

DELIBERA N. 397/12/CONS

ORDINANZA-INGIUNZIONE NEI CONFRONTI DELLA SOCIETÀ ITALIANA TELEVISIONI S.R.L. (EMITTENTE PER LA RADIODIFFUSIONE TELEVISIVA IN AMBITO LOCALE “TELENAPOLI CANALE 34”) PER LA VIOLAZIONE DEL COMBINATO DISPOSTO DELL’ARTICOLO 5, COMMA 3, DEL DECRETO LEGISLATIVO 9 GENNAIO 2008 N. 9, E DELL’ARTICOLO 3, COMMA 3, DEL REGOLAMENTO ALLEGATO ALLA DELIBERA N. 405/09/CONS E SUCCESSIVE MODIFICHE ED INTEGRAZIONI

L'AUTORITÀ

NELLA sua riunione del Consiglio del 4 settembre 2012;

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 nel supplemento ordinario n. 154/L alla Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana - serie generale - n. 177 del 31 luglio 1997, e in particolare l’articolo 1, comma 31;

VISTO il decreto legislativo 9 gennaio 2008 n. 9, recante “*Disciplina della titolarità e della commercializzazione dei diritti audiovisivi sportivi e relativa ripartizione delle risorse*”, pubblicata nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana del 1° febbraio 2008, n. 27, e in particolare l’articolo 5, comma 3;

VISTO il decreto legge 27 agosto 1993, n. 323, recante “*Provvedimenti urgenti in materia radiotelevisiva*”, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana del 28 agosto 1993, n. 202, convertito, con modificazioni, dalla legge 27 ottobre 1993, n. 422, e in particolare l’art. 5;

VISTA la legge 24 novembre 1981, n. 689, recante “*Modifiche al sistema penale*” pubblicata nel Supplemento ordinario alla Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana del 30 novembre 1981, n. 329;

VISTA la legge 7 agosto 1990, n. 241, recante “*Nuove norme in materia di procedimento amministrativo e di diritto di accesso ai documenti amministrativi*”, pubblicata nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana del 18 agosto 1990, n. 192, e successive modifiche e integrazioni;

VISTA la delibera n. 405/09/CONS del 17 luglio 2009, recante “*Adozione del regolamento per l’esercizio del diritto di cronaca audiovisiva*”, pubblicata nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana del 19 agosto 2009, n. 191 e successive

modifiche ed integrazioni, e in particolare l'articolo 3, comma 3 e l'articolo 8, comma 3;

VISTA la propria delibera n. 307/08/CONS del 5 giugno 2008, recante *“Approvazione del regolamento in materia di procedure istruttorie e di criteri di accertamento per le attività demandate all'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni dal decreto legislativo 9 gennaio 2008, n. 9 recante la “Disciplina della titolarità e della commercializzazione dei diritti audiovisivi sportivi e relativa ripartizione delle risorse”*, pubblicata nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana del 26 giugno 2008 n. 148;

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, e successive modifiche e integrazioni, e in particolare l'articolo 5;

VISTA la propria delibera n. 401/10/CONS del 22 luglio 2010 recante *“Disciplina dei tempi dei procedimenti”*, pubblicata nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana del 6 settembre 2010, n. 208, e successive modifiche ed integrazioni;

VISTO l'atto di contestazione n. 08/12/DISM/UDIS – PROC. n. 57/FP della Direzione Servizi Media di questa Autorità, notificato in data 13 aprile 2012, con il quale è stata contestata alla società Italiana Televisioni srl, esercente l'emittente per la radiodiffusione televisiva in ambito locale *“Telenapoli Canale 34”*, la violazione del combinato disposto dell'articolo 5, comma 3, del decreto legislativo del 9 gennaio 2008, n. 9 e dell'articolo 3, comma 3, del regolamento allegato alla delibera n. 405/09/CONS e successive modifiche ed integrazioni, per aver trasmesso immagini salienti e correlate di alcuni eventi calcistici senza disporre dei relativi diritti; in particolare, si è rilevato che durante il programma di approfondimento sportivo *“Number Two”*, andato in onda sull'emittente per la radiodiffusione televisiva in ambito locale *“Telenapoli Canale 34”* dalle ore 21.00 circa in data 18 aprile 2011, sono state trasmesse, dalle ore 21.19 circa alle 21.23 circa, a tutto schermo, immagini salienti e correlate dell'incontro Napoli – Udinese, disputato la sera precedente, 17 aprile 2011;

VISTA la memoria difensiva e l'unità richiesta di audizione, pervenute all'Autorità in data 15 maggio 2012 (prot. n. 23478), sentita la Società in audizione il 4 giugno 2012 e vista, altresì, la memoria difensiva integrativa, pervenuta in data 26 giugno 2012 (prot. n. 32118), con le quali essa ha sostenuto, in primo luogo, che la trasmissione delle immagini salienti e correlate relative all'incontro Napoli – Udinese è avvenuta durante *“una scheda di carattere giornalistico”* e che tali immagini erano *“indispensabili ad una precisa nonché cronologica ricostruzione informativa”*. La Società sostiene, inoltre, che la violazione non sussiste, in quanto il programma è riconducibile alla testata giornalistica sportiva dell'emittente, ciò valendo, a suo dire, per ritenere il programma oggetto di contestazione un programma di informazione sportiva. Rileva, infine, la Società che le immagini oggetto di contestazione sono state inserite al solo scopo di fornire il supporto minimo e non essenziale alla discussione in studio, come consentito dall'art. 70 della legge 22 aprile 1941 n. 633 recante norme in

materia di *“Protezione del diritto d'autore e di altri diritti connessi al suo esercizio”*, in forza del quale è permesso l'utilizzo di parte di un'opera protetta (in questo caso, le immagini estratte dalla partita-spettacolo) se effettuato per uso di critica e discussione, nei limiti giustificati da questi fini, sempre che ciò non si ponga in concorrenza con l'uso economico dell'opera. La Società ha pertanto richiesto l'archiviazione del procedimento e, in via subordinata, l'applicazione in via estensiva alla violazione del regolamento dell'Autorità in materia di cronaca sportiva audiovisiva, della sanzione pecuniaria prevista dall'art. 51, comma 5, del decreto legislativo del 31 luglio 2005, n. 177, recante *“Testo unico dei servizi di media audiovisivi e radiofonici”*, il quale prevede la riduzione a un decimo delle sanzioni irrogabili agli esercenti della radiodiffusione sonora e televisiva in ambito locale per la violazione degli obblighi in materia di programmazione, pubblicità e contenuti radiotelevisivi;

RILEVATO che il programma *“Number Two”* non è qualificabile come telegiornale o telegiornale sportivo, stante la specifica definizione contenuta all'art. 1, comma 1, della delibera n. 405/09/CONS che qualifica, alla lett. i), il *“telegiornale”* quale *“trasmissione a carattere informativo con programmazione quotidiana all'interno di fasce orarie prestabilite”* e, alla lett. l), il *“telegiornale sportivo”* quale *“trasmissione di informazione sportiva con programmazione quotidiana all'interno di fasce orarie prestabilite”*, dal momento che la trasmissione in oggetto non ha, invero, caratteristiche riconducibili ad una testata giornalistica sportiva, ma, piuttosto ad un programma di intrattenimento sportivo, a nulla rilevando per la qualificazione del programma che lo stesso sia, come asserito dalla Società, riconducibile alla testata giornalistica sportiva dell'emittente. Infatti, l'Autorità ha chiaramente respinto, nella medesima delibera n. 405/09/CONS, l'ipotesi di consentire l'utilizzo delle immagini del diritto di cronaca alle trasmissioni di approfondimento sportivo, ritenendo di delimitare l'utilizzo degli estratti di cronaca al solo ambito dei programmi strettamente di informazione. Come espresso nelle motivazioni di cui all'articolo 3 della delibera n. 405/09/CONS rientrano nella definizione di *“telegiornale sportivo”* *“i notiziari a carattere sportivo, anche di canali tematici, con programmazione quotidiana all'interno di fasce orarie prestabilite, purché trattino informazione generale sportiva, con servizi dedicati ad una pluralità di discipline sportive”*. Il programma *“Number Two”* non risponde a tali criteri, in quanto la linea editoriale di questo fa sì che si presenti, invero, come un *talk-show* incentrato unicamente sulla disciplina calcistica e rivolto pressoché esclusivamente alla squadra della S.S.C. Napoli, presentato da un conduttore coadiuvato da una presentatrice e in cui presenziano una pluralità di commentatori ed ospiti, anche musicali, come avvenuto nella puntata oggetto di contestazione. Appare quindi palese che il programma *“Number Two”*, per quanto la Società dichiara che possa essere ricondotto alla redazione sportiva dell'emittente, non risponde assolutamente ai requisiti chiaramente espressi dall'Autorità nella normativa regolamentare in materia per poter identificare un programma quale *“telegiornale sportivo”*;

CONSIDERATO che l'art. 70 della legge n. 633/1941 dispone che *“Il riassunto, la citazione o la riproduzione di brani o di parti di opera e la loro comunicazione al*

pubblico sono liberi se effettuati per uso di critica o di discussione, nei limiti giustificati da tali fini e purché non costituiscano concorrenza all'utilizzazione economica dell'opera" e che esso è applicabile ai diritti audiovisivi sportivi in ragione del rinvio operato dall'art. 28 del decreto legislativo n. 9/2008 che prevede che *"Al titolo II della legge 22 aprile 1941, dopo l'articolo 78-ter è inserito il seguente capo: "Capo I-ter Diritti audiovisivi sportivi – Art. 78-quater. Ai diritti audiovisivi sportivi di cui alla legge 19 luglio 2007, n. 106, e relativi decreti legislativi attuativi si applicano le disposizioni della presente legge, in quanto compatibili"*";

CONSIDERATO che la lettura delle norme in materia di diritto di cronaca e di libere utilizzazioni deve avvenire in combinato disposto, tenendo conto, da un lato, della proporzionalità rispetto allo scopo di garantire la libertà di commento e discussione e, dall'altro, dell'assenza di pregiudizio per i titolari dei diritti di esclusiva;

RITENUTO che le fattispecie contestate non possano essere ritenute libere utilizzazioni ai sensi della citata norma, perché si pongono in concorrenza potenziale con il normale sfruttamento economico dei diritti ceduti in esclusiva dalla Lega Nazionale Professionisti Serie A nel pacchetto denominato *"Silver hilites"*. Le immagini, infatti, sono trasmesse per circa 4 minuti, durata che corrisponde al limite consentito alle emittenti che abbiano acquistato il citato pacchetto. L'impiego così descritto delle immagini, pertanto, si pone potenzialmente in concorrenza con lo sfruttamento commerciale dell'opera;

RITENUTO, infine, con riferimento alla domanda avanzata in via subordinata, non appare asseondabile la richiesta della Società in ordine all'applicazione al caso di specie del diverso (e più favorevole) regime sanzionatorio di cui al combinato disposto dei commi 1 e 5 dell'articolo 51 del Testo unico dei servizi di media audiovisivi e radiofonici, posto che il decreto legislativo n. 9/2008, oltre ad essere norma temporalmente successiva, si pone in un rapporto di specialità rispetto al Testo unico. Infatti, mentre quest'ultimo reca la disciplina generale ed organica del settore radiotelevisivo, il decreto legislativo in parola, nel regolamentare la titolarità e la commercializzazione dei diritti radiotelevisivi in ambito sportivo, fissa una disciplina *ad hoc* per il diritto di cronaca sportiva audiovisiva e radiofonica rispetto alla quale il legislatore ha valutato non sussistere le circostanze atte a giustificare la previsione di un regime di *favor* per l'emittenza locale. Nel corso del procedimento *de quo*, è entrato in vigore il decreto legislativo 28 giugno 2012, n. 120, il quale modifica, tra l'altro, l'articolo 51 del citato Testo unico, introducendovi un comma 5-bis il quale così recita *"La riduzione ad un decimo di cui al comma 5 del presente articolo si applica anche alle sanzioni irrogate alle emittenti locali ai sensi dell'art. 1, comma 31 della legge 31 luglio 1997, n. 249 (...)"*, estendendo, conseguentemente, il beneficio della riduzione a un decimo dei limiti edittali in favore delle emittenti locali anche con riferimento alle fattispecie di violazioni in materia di diritti sportivi audiovisivi e radiofonici, come già auspicato dall'Autorità con la segnalazione al Governo approvata nella riunione del Consiglio del 22 luglio 2010. Tuttavia, tale riduzione non può trovare applicazione nel presente caso, in quanto il quadro normativo e un consolidato orientamento giurisprudenziale sviluppatosi in materia concordano nel ritenere che l'illecito

amministrativo sia assoggettato alla legge in vigore nel momento in cui questo si sia verificato, anche laddove la norma più favorevole sia venuta in essere in un momento antecedente rispetto all'adozione dell'ordinanza con cui si ingiunge il pagamento della sanzione amministrativa, secondo il principio del *tempus regit actum*. Tale orientamento è avallato da pronunce della Corte di Cassazione (cfr, ex multis, Cass. Sez. lavoro n. 3115 del 17 febbraio 2004), del Consiglio di Stato (cfr, a titolo esemplificativo, Consiglio di Stato, Sezione VI, sent. n. 3497 del 3 giugno 2010) e finanche della Corte Costituzionale (Corte Cost., 15 luglio 2003, Ord. n. 245), concordi nel ritenere che, benché la legge posteriore possa stabilire una sanzione di entità diversa e più vantaggiosa per il responsabile dell'illecito rispetto a quella prevista dalla legge in vigore al momento della violazione, tuttavia tale modifica legislativa non potrebbe incidere in senso favorevole rispetto alle fattispecie già venute in essere, a ciò ostando, in materia di illeciti amministrativi, i principi di legalità, di irretroattività e di divieto dell'analogia, quali espressi, secondo costante giurisprudenza di legittimità, dall'art. 1 della legge n. 689 del 1981, con conseguente inapplicabilità della disciplina posteriore più favorevole;

CONSIDERATO che, ai sensi dell'articolo 5, comma 3, del decreto legislativo 9 gennaio 2008 n. 9, *“È comunque garantita alla concessionaria del servizio pubblico, limitatamente alle trasmissioni televisive, e alle altre emittenti televisive nazionali e locali la trasmissione di immagini salienti e correlate per il resoconto di attualità nell'ambito dei telegiornali, di durata non superiore a otto minuti complessivi per giornata e comunque non superiore a quattro minuti per ciascun giorno solare, con un limite massimo di tre minuti per singolo evento, decorso un breve lasso di tempo dalla conclusione dell'evento, comunque non inferiore alle tre ore, e fino alle quarantotto ore successive alla conclusione dell'evento medesimo”*;

CONSIDERATO che l'articolo 3, comma 3, del Regolamento per l'esercizio del diritto di cronaca audiovisiva, allegato alla delibera n. 405/09/CONS e successive modifiche ed integrazioni, dispone che *“Le immagini salienti e correlate, nei limiti temporali di cui al comma 2, possono essere utilizzate dalle emittenti e dai fornitori di contenuti in chiaro o a pagamento, compresa la concessionaria del servizio pubblico generale radiotelevisivo, esclusivamente nei telegiornali e nei telegiornali sportivi nazionali o locali. Nel caso di turni della competizione disputati su due giorni solari consecutivi il limite di 48 ore di cui al comma precedente decorre per tutti gli eventi del turno dalla conclusione dell'ultima partita disputata nel turno”*;

RITENUTA sussistente la violazione del combinato disposto degli articoli 5, comma 3, del decreto legislativo 9 gennaio 2008, n. 9, e 3, comma 3, del Regolamento per l'esercizio del diritto di cronaca audiovisiva allegato alla delibera n. 405/09/CONS e successive modifiche ed integrazioni, relativa alla diffusione delle immagini salienti e correlate nel corso del programma *“Number Two”* trasmesso in data 18 aprile 2011;

RITENUTA, pertanto, la sussistenza dei presupposti per l'applicazione della sanzione amministrativa del pagamento di una somma da euro 10.329,14 (diecimilatrecentoventinove/14), a euro 258.228,45 (duecentocinquantottomila-

duecentoventotto/45) ai sensi dell'articolo 1, comma 31, della legge del 31 luglio 1997, n. 249;

RITENUTO di dover determinare la sanzione nella misura pari al minimo edittale corrispondente a euro 10.329,14 (diecimilatrecentoventinove/14), in relazione ai criteri per la determinazione della sanzione previsti dall'articolo 11 della legge 24 novembre 1981, n. 689, in quanto:

- con riferimento alla gravità della violazione: la gravità del comportamento posto in essere dalla società Italiana Televisioni Srl deve ritenersi poco elevata, in considerazione del ridotto bacino d'utenza che comporta una minore incisività della violazione;
- con riferimento all'opera svolta dall'agente per l'eliminazione o l'attenuazione delle conseguenze della violazione: la società non risulta aver posto in essere attività idonee a elidere le conseguenze della violazione;
- con riferimento alla personalità dell'agente: la società in questione si deve presumere 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 devono presumere tali da consentire il pagamento della sanzione prevista;

CONSIDERATO che risulta inutilmente trascorso il prescritto termine di sessanta giorni per il pagamento in misura ridotta con effetto liberatorio, previsto a pena di decadenza;

RITENUTO, per le ragioni precisate, di dover determinare la sanzione pecuniaria per la contestata violazione, nella misura di euro 10.329,14 (diecimilatrecentoventinove/14);

VISTA la proposta formulata dalla Direzione Servizi Media;

UDITA la relazione del Commissario Antonio Martusciello, relatore ai sensi dell'articolo 31 del Regolamento concernente l'organizzazione ed il funzionamento dell'Autorità;

ORDINA

alla società Italiana Televisioni s.r.l., codice fiscale e partiva IVA 06400231210, con sede legale in via F. Giordani, 42, 80122, Napoli, esercente l'emittente per la radiodiffusione televisiva in ambito locale "*Telenapoli Canale 34*" (emittente già edita dalla società Pubblieuropa TV srl, con sede legale in Napoli, via Domenico Giustino 1, CF 05932300634), di pagare la sanzione amministrativa di euro 10.329,14 (diecimilatrecentoventinove/14) per la violazione del combinato disposto dell'articolo 5, comma 3, del decreto legislativo del 9 gennaio 2008, n. 9 e dell'articolo 3, comma 3 del Regolamento in materia di cronaca sportiva audiovisiva di cui alla delibera n. 405/09/CONS e successive modifiche ed integrazioni;

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. 397/12/CONS*”, 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 giorni **dieci** dal versamento dovrà essere inviata a quest’Autorità, in originale o in copia autenticata, quietanza dell’avvenuto versamento indicando come riferimento “Delibera n. 397/12/CONS”.

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, del 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), del 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 notificata alla società Italiana Televisioni srl e pubblicata sul sito *web* dell’Autorità.

Roma, 4 settembre 2012

f.f. IL PRESIDENTE
Antonio Preto

IL COMMISSARIO RELATORE
Antonio Martusciello

per attestazione di conformità a quanto deliberato
IL SEGRETARIO GENERALE VICARIO
Antonio Perrucci