



**DELIBERA N. 48/22/CSP**

**ORDINANZA-INGIUNZIONE NEI CONFRONTI DELLA  
SOCIETÀ RAI RADIODIFFUSIONE ITALIANA S.P.A. (FORNITORE DEL  
SERVIZIO DI MEDIA AUDIOVISIVO IN AMBITO NAZIONALE “RAI TRE”)  
PER LA VIOLAZIONE DELLA DISPOSIZIONE NORMATIVA CONTENUTA  
NELL’ART. 38, COMMA 1, DECRETO LEGISLATIVO 31 LUGLIO 2005,  
N. 177**

**(PROC. N. 2810/ZD)**

**L’AUTORITÀ**

NELLA riunione della Commissione per i servizi e i prodotti del 13 aprile 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*”;

VISTO il decreto legislativo 31 luglio 2005, n. 177, recante “*Testo Unico dei servizi di media audiovisivi e radiofonici*”;

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 71, comma 2 ai sensi del quale “*I procedimenti per l’irrogazione di sanzioni amministrative, i quali alla data di entrata in vigore del presente testo unico risultino non ancora definiti, proseguono con l’applicazione delle norme di cui al decreto legislativo 31 luglio 2005, n. 177*”;

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;

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

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. 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 delibera n. 223/12/CONS, del 27 aprile 2012, recante “*Adozione del nuovo Regolamento concernente l’organizzazione e il funzionamento dell’Autorità*”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 413/21/CONS;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

## 1. Fatto e contestazione

Nell’ambito dell’attività di vigilanza svolta d’ufficio da questa Autorità mediante il monitoraggio della programmazione televisiva trasmessa sui servizi di media audiovisivi in ambito nazionale e, in particolare, delle comunicazioni commerciali audiovisive è stata rilevata la presunta violazione della disposizione normativa di cui all’art. 38, comma 1, d.lgs. 177/05 da parte della società RAI Radiotelevisione Italiana S.p.A., con sede in Roma, viale Mazzini n. 14, fornitore del servizio media audiovisivo in ambito nazionale “*RAI TRE*”.

La Direzione Servizi Media di questa Autorità ha accertato e contestato, in data 14 dicembre 2021 e notificato, in data 15 dicembre 2021, - CONT. 01/21/DCA N°PROC. 2810/ZD - alla società RAI Radiotelevisione Italiana S.p.A. fornitore del servizio media audiovisivo in ambito nazionale “*RAI TRE*” la presunta violazione della disposizione normativa contenuta nell’art. 38, comma 1, d.lgs. n. 177/05.

In particolare, è stata accertata e contestata la trasmissione sul predetto servizio di media audiovisivo, in data 18 novembre 2021, di comunicazioni commerciali audiovisive nella misura e per la durata, così come di seguito, riportato:

GIORNO	FASCIA ORARIA	AFFOLLAMENTO PUBBLICITARIO ORARIO	DURATA LORDA / NETTA
18 novembre 2021	21.00.00 – 22.00.00	15,11%	00.09.16 / 00.09.04



## 2. Deduzioni della società

La predetta società, nel presentare scritti difensivi acquisiti al prot. n. 0013871 del 17 gennaio 2022 di questa Autorità, ha chiesto l'archiviazione del procedimento sanzionatorio, eccependo quanto segue.

In punto di fatto, *“a causa dello slittamento di un break previsto nella fascia oraria 20:00- 21:00 nella fascia oraria successiva l'affollamento, come rilevato dall'Autorità è risultato:*

- *nella fascia 20:00-21:00 un affollamento del 6,25%;*
- *nella fascia 21:00-22:00 un affollamento del 15,11%;*
- *nella fascia 22:00-23:00 un affollamento del 5,94%.*

*Va in ogni caso considerato che l'affollamento nella fascia oraria oggetto di monitoraggio supera il limite previsto solo per l'1,11%, considerato che l'articolo 38, comma 1, del D.Lgs 177/2005 in vigore ratione temporis consente alla Concessionaria del servizio pubblico un affollamento orario massimo del 12% con la possibilità di compensare una eventuale eccedenza sino al 2% nell'ora immediatamente antecedente o successiva.*

*Con tutta evidenza si tratterebbe quindi di un'eccedenza assai limitata e abbondantemente recuperata nella fascia oraria precedente, peraltro più pregiata in termini commerciali, che ha registrato un affollamento orario pari solo al 6,25%.*

*Come si vede l'affollamento pubblicitario medio nelle due fasce di prime time su Rai Tre è stato pari a circa 10,68% di gran lunga inferiore, dunque, a qualunque limite di legge.*

*Anche la successiva fascia 22:00-23:00 ha registrato un affollamento reale particolarmente contenuto, pari al 5,64%, portando la media delle tre ore dell'intera serata di Rai Tre del 9,10%. Tali circostanze, a nostro avviso, escludono profili di lesività della condotta contestata a Rai.*

*L'eccedenza rilevata dall'Autorità (poco più dell'un per cento, in coerenza con il disposto del predetto art. 38, comma 1, Tusmar), infatti, risulta impercettibile per gli utenti e irrilevante anche per i profili commerciali e concorrenziali posto che l'affollamento di prima serata - sia quello pianificato, sia quello effettivo - è stato complessivamente ben al di sotto delle soglie normativamente previste a conferma dell'assoluta buona fede della condotta del Concessionaria”.*

Si fa presente, altresì, che la parte, una volta presentata istanza di accesso agli atti del procedimento sanzionatorio, in data 20 dicembre 2021, ha esperito accesso agli atti stessi in data 22 dicembre 2021.

## 3. Valutazioni dell'Autorità

Ad esito dell'istruttoria svolta, si ritiene che la società RAI Radiotelevisione Italiana S.p.A. sia incorsa nella violazione della disposizione normativa contenuta nell'art. 38, comma 1, d.lgs. 177/05 per i motivi, di seguito, esposti.



Riguardo all'eccezione sollevata dalla parte in sede di esercizio del diritto di difesa in ordine a un presunto "*slittamento di un break*", causa dell'avvenuta infrazione non imputabile alla predetta società, si premette che per le violazioni colpite da sanzione amministrativa è necessaria e al tempo stesso sufficiente la coscienza e la volontà della condotta attiva o omissiva, senza che occorra la concreta dimostrazione del dolo o della colpa, giacché la norma - art. 3, l. 689/81 - 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. (Cfr. 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, Cass. 16 febbraio 2016, n. 2956, Cass. 15 gennaio 2018, n. 720, Cass. 31 luglio 2018, n. 20219, Cass. 4 novembre 2019, n. 28287 e Cass. 6 novembre 2019, n. 9289)

Nella vicenda in esame, quanto rappresentato dalla parte non rileva ai fini dell'archiviazione del procedimento sanzionatorio, in quanto, considerata la 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 trasmissione delle comunicazioni commerciali audiovisive oltre il limite di affollamento pubblicitario orario, dovendo escludersi, così, ogni valutazione in ordine all'assenza di intenzionalità.

Non si ravvisa, quindi, la fattispecie dell'errore incolpevole/inevitabile sulla liceità della condotta posta in essere, né potrebbe rilevare la buona fede, come causa di esclusione della responsabilità amministrativa, ai sensi della l. n. 689 del 1981, art. 3, comma 2, che ricorre solo quando esso risulti inevitabile, in quanto, dalla documentazione in atti, non si riscontra il verificarsi di un accadimento estraneo al fornitore del servizio media audiovisivo atto a generare la convinzione della liceità della condotta tenuta - caso fortuito e forza maggiore -, idoneo a ingenerare in quello la convinzione della liceità della propria condotta.

In concreto, premesso che sulla parte stessa grava, sempre, una responsabilità di controllo del contenuto dei programmi televisivi trasmessi, compresa la trasmissione delle comunicazioni commerciali audiovisive e di verifica della conformità delle stesse alla normativa vigente in materia di affollamento pubblicitario, dalla documentazione versata in atti è emerso che la società RAI Radiotelevisione Italiana S.p.A. non abbia addotto alcuna prova che quell'evento - "*slittamento di un break*" - fosse stato causato da un elemento positivo estraneo alla parte stessa idoneo a determinare, così, in quella la convinzione della liceità della sua condotta o comunque che avesse adottato, diligentemente, tutte le misure possibili atte a impedire la violazione della disposizione normativa contenuta nell'art. 38, comma 1, d.lgs. 177/05.

Come già precisato, in capo alla parte grava una presunzione relativa di colpevolezza, che essa ha l'onere di superare apportando deduzioni e prove atte a dimostrare la propria estraneità ai fatti o l'impossibilità di evitarli tramite un diligente espletamento dei compiti connessi all'esercizio dell'attività radiotelevisiva.



Tale prova non risulta essere stata adottata, in quanto la parte non solo non ha dimostrato l'esistenza dell'invocato fattore estraneo alla sua sfera soggettiva, idoneo a escludere una sua colpevolezza, come sopra evidenziato, ma soprattutto non ha provato di aver adottato le misure tanto preventive, quanto correttive secondo la regola del "*principiis obsta*", confacenti, cioè, a quel tipo di programmazione televisiva e, quindi, efficaci a impedire la commissione dell'illecito.

Ne consegue che, in assenza di prove idonee a superare la presunzione di colpa, l'evento "*slittamento di un break*" è dipeso, in realtà, dall'adozione e dall'attuazione di un modello di organizzazione, di gestione e di controllo aziendale, riferito alla messa in onda delle comunicazioni commerciali audiovisive, dimostratosi non idoneo a prevenire l'eventuale commissione dell'illecito.

In altri termini, nella vicenda in esame, non si è dimostrata l'assoluta impossibilità della parte a non osservare la prescrizione di cui all'art. 38, comma 1, d.lgs. 177/05, in quanto collegata a eventi sfuggiti al dominio finalistico della medesima e non prevenibili nonostante l'adozione di opportune cautele.

Ciò che si è rilevato non è stato altro che la difficoltà comunque prevedibile, evitabile e, quindi, imputabile al fornitore del servizio di media audiovisivo Rai Tre a porre in essere la condotta richiesta dalla norma succitata, in quanto causata dall'attuazione di un modello di auto-organizzazione, di auto-gestione e di auto-controllo, che in relazione al tipo di attività svolta, alla natura e alla dimensione dell'organizzazione stessa, di fatto, evidentemente non ha previsto l'adozione di misure preventive e correttive, sufficienti a garantire la trasmissione di comunicazioni commerciali audiovisive nel rispetto della normativa di settore e, comunque, a fronteggiare e, poi, a eliminare tempestivamente situazioni di rischio.

Alla luce, quindi, dei fatti esposti dalla parte non risulta provato in atti che lo "*slittamento di un break*" non potesse, comunque, essere fronteggiato tramite il ricorso a qualunque ulteriore misura organizzativa/gestionale, da valutarsi in concreto, sufficiente ad assicurare la regolare trasmissione delle comunicazioni commerciali audiovisive.

Inoltre, il limite di affollamento pubblicitario orario, per ciascuna delle 24 fasce orarie giornaliere, è pari al 12%, con possibilità di elevazione fino al valore del 14%, nel senso che un'eventuale eccedenza, comunque non superiore al 2% nel corso di un'ora, può essere recuperata nell'ora antecedente o successiva.

Nella vicenda in esame, come contestato e non contraddetto da dimostrazioni contrarie da parte della succitata società, l'affollamento pubblicitario rilevato tra le ore 21.00.00 e le ore 22.00.00 del giorno 18 novembre 2021 corrisponde a un valore superiore al limite fissato del 14% e, pertanto, considerato che la relativa eccedenza pari all'1,11% non è compresa tra il 12% e il 14% dell'affollamento, la medesima non è interamente recuperabile nell'ora adiacente precedente o successiva.

Al riguardo, si rammenta che con delibera n. 154/21/CSP del 22 luglio 2021 è stato ordinato alla RAI Radiotelevisione Italiana S.p.A. di pagare la sanzione amministrativa pecuniaria per la violazione della disposizione normativa contenuta nell'art. 38, comma 1, d.lgs. 177/05 per uno sfioramento pubblicitario nella misura del 14,28% orario.



CONSIDERATO che, ai sensi del citato art. 38, comma 1, d.lgs. 177/05, *“la trasmissione di messaggi pubblicitari da parte della concessionaria del servizio pubblico generale radiotelevisivo non può eccedere il 4 per cento dell’orario settimanale di programmazione ed il 12 per cento di ogni ora; un’eventuale eccedenza, comunque non superiore al 2 per cento nel corso di un’ora, deve essere recuperata nell’ora antecedente o successiva”*;

RITENUTA la menzionata condotta tenuta dalla società RAI Radiotelevisione Italiana S.p.A. fornitore del servizio di media audiovisivo in ambito nazionale Rai Tre, nel corso della trasmissione della programmazione televisiva, nel giorno 18 novembre 2021, in violazione della disposizione normativa contenuta nell’art. 38, comma 1, d.lgs. 177/05;

RITENUTA, pertanto, per la violazione del disposto di cui all’art. 38, comma 1, d.lgs. 177/05 la sussistenza dei presupposti per l’applicazione della sanzione amministrativa del pagamento di una somma da euro 10.329,00 (diecimilatrecentoventinove/00) a euro 258.228,00 (duecentocinquattottomiladuecentoventotto/00), ai sensi dell’art. 51, comma 2, lett. a), del decreto legislativo 31 luglio 2005 n. 177;

RITENUTO, per le ragioni precisate, di dover determinare la sanzione per la singola violazione contestata nella misura corrispondente al doppio del minimo edittale della sanzione pari a euro 20.658,00 (ventimilaseicentocinquantotto/00) al netto di ogni altro onere accessorio e che in tale commisurazione rilevano, altresì, i seguenti criteri, di cui all’articolo 11 della legge n. 689/1981:

#### **A. Gravità della violazione**

Il comportamento posto in essere dalla società sopra menzionata deve ritenersi di lieve entità in considerazione del fatto che si è verificato un solo episodio di violazione della normativa di settore nella giornata di programmazione televisiva oggetto di monitoraggio.

Il superamento del limite di affollamento pubblicitario orario, infatti, si è verificato in una sola fascia oraria nell’arco della singola giornata di programmazione televisiva e in misura tale da non comportare effetti particolarmente pregiudizievoli a danno dei telespettatori e notevoli indebiti vantaggi economici per il fornitore del servizio di media audiovisivo in esame.

#### **B. Opera svolta dall’agente per l’eliminazione o l’attenuazione delle conseguenze della violazione**

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



### **C. Personalità dell'agente**

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

La società RAI Radiotelevisione Italiana S.p.A. è stata già sanzionata per la medesima violazione (es. delibera n. 154/21/CSP del 22 luglio 2021).

### **D. Condizioni economiche dell'agente**

Con riferimento alle condizioni economiche dell'agente, si ritiene che esse siano tali da giustificare la complessiva 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 all'anno 2020, da cui risultano un bilancio in perdita e ricavi pari a euro 2.338.364.338,00 (voce "Ricavi da vendite e prestazioni" del conto economico).

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

## **ORDINA**

alla società RAI Radiotelevisione Italiana S.p.A., codice fiscale 06382641006, con sede legale in Roma, viale Giuseppe Mazzini n. 14, fornitore del servizio di media audiovisivo in ambito nazionale "RAI TRE", di pagare la sanzione amministrativa di euro 20.658,00 (ventimilaseicentocinquantotto/00), al netto di ogni altro onere accessorio eventualmente dovuto per la violazione della disposizione normativa contenuta nell'art. 38, comma 1, d.lgs. 177/05 nei termini descritti in motivazione, ai sensi e per gli effetti dell'art. 51 del d.lgs. n. 177/2005.

## **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. 48/22/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, 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.

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. 48/22/CSP".



AUTORITÀ PER LE  
GARANZIE NELLE  
COMUNICAZIONI

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, 13 aprile 2022

**IL PRESIDENTE**  
Giacomo Lasorella

**IL COMMISSARIO RELATORE**  
Laura Aria

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