



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

**DELIBERA N. 6/15/CSP
ORDINANZA INGIUNZIONE ALLA SOCIETÀ EMMECIUNO S.R.L.
(SERVIZIO DI MEDIA AUDIOVISIVO IN AMBITO LOCALE “VIDEOSTAR”)
PER LA VIOLAZIONE DELLA DISPOSIZIONE CONTENUTA
NELL’ART. 5-TER, COMMA 5, DELLA DELIBERA N. 538/01/CSP
E SUCCESSIVE MODIFICHE ED INTEGRAZIONI
(CONTESTAZIONE N. 10/14)**

L’AUTORITÀ

NELLA riunione della Commissione per i servizi e i prodotti del 29 gennaio 2015;

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 della radiotelevisione*”, come modificato dal decreto legislativo 15 marzo 2010, n. 44 recante “*Testo Unico dei servizi di media audiovisivi e radiofonici*” e, in particolare, l’art. 51;

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;

VISTO il decreto legislativo 28 giugno 2012, n. 120, recante “*Modifiche ed integrazioni al decreto legislativo 15 marzo 2010, n. 44*”;

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 legge regionale Lombardia del 28 ottobre 2003, n. 20, recante “*Istituzione del Comitato regionale per le comunicazioni (Co.re.com.)*”;

VISTA la delibera n. 136/06/CONS del 15 marzo 2006, ed il relativo Allegato A, recante “*Regolamento in materia di procedure sanzionatorie*”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 194/12/CONS;

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. 529/14/CONS;

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. 569/14/CONS;

VISTA la delibera n. 538/01/CSP, del 26 luglio 2001, recante “*Regolamento in materia di pubblicità radiotelevisiva e televendite*”;

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*”;

VISTO l’Accordo quadro del 4 dicembre 2008 tra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative regionali e delle Province autonome di cui alla delibera n. 444/08/CONS del 29 luglio 2008;

VISTA la Convenzione tra l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e il Comitato regionale per le comunicazioni della Regione Lombardia sottoscritta in data 16 dicembre 2009 per l’attuazione della delega di funzioni in tema di comunicazioni al predetto Comitato regionale per le comunicazioni;

VISTA la delibera n. 316/09/CONS del 10 giugno 2009 recante “*Delega di funzioni ai Comitati per le comunicazioni*” e, in particolare, l’allegato A concernente “*Convenzione per l’esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni di cui all’art. 3 dell’Accordo quadro*”;

VISTO l’atto di contestazione - cont. n. 10/14 - datato 8 settembre 2014 e notificato in data 9 settembre 2014 alla società EmmeCIUNO S.r.l. fornitore del servizio di media audiovisivo in ambito locale Videostar;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. Fatto e Contestazione

Con atto del Comitato regionale per le comunicazioni Lombardia - cont. 10 /14 - datato 8 settembre 2014 e notificato in data 9 settembre 2014 alla società Emmeciuno S.r.l. fornitore del servizio di media audiovisivo in ambito locale "Videostar" è stata contestata la violazione della disposizione contenuta nell'art. 5-ter, comma 5, della delibera n. 538/01/CSP nel corso della trasmissione della programmazione televisiva dei giorni 11, 12, 13 e 14 novembre 2013. In particolare, sul predetto servizio di media audiovisivo è stata trasmessa pubblicità relativa a beni e servizi di cartomanzia, in cui si è fatto uso di numerazioni telefoniche per la fornitura di servizi a sovrapprezzo, senza l'inserimento dell'informativa, mediante scritte in sovrapposizione chiaramente percepibili ovvero mediante avviso verbale, circa la facoltà per l'utente di attuare il blocco selettivo delle chiamate verso le stesse numerazioni, facendone richiesta al proprio operatore telefonico.

2. Deduzioni della società

La predetta società, una volta esperito accesso agli atti del procedimento sanzionatorio in data 30 settembre 2014, nel chiedere l'archiviazione della contestazione e in subordine la non irrogazione della sanzione o, comunque, l'irrogazione della stessa nella misura del minimo edittale, ha presentato, in data 8 ottobre 2014, scritti difensivi, eccependo quanto segue:

- a) *"la carenza di titolarità" in capo al Comitato regionale per le comunicazioni Lombardia "del potere di istruire il presente procedimento";*
- b) *"l'illegittimità dello stesso art. 5-ter, co. 5 della delibera Agcom n. 538/01/CSP... in mancanza di qualsiasi previsione normativa di rango primario in tal senso";*
- c) *"la messa in onda dello spot in esame è avvenuta per un mero errore tecnico, tant'è vero che non appena l'errore è stato rilevato lo spot è stato eliminato dalla programmazione";*

Successivamente, il Comitato regionale per le comunicazioni Lombardia, con deliberazione n. 45 del 21 novembre 2014, ha approvato la relazione istruttoria conclusiva in merito all'ipotesi di violazione della disposizione contenuta nell'art. 5-ter, comma 5, della delibera n. 538/01/CSP. In particolare, il predetto Comitato, nel proporre *"la prosecuzione del procedimento sanzionatorio in questione"* ha precisato che *"in ordine alla delega relativa alla vigilanza degli obblighi di programmazione in materia di esercizio dell'attività radiotelevisiva locale...l'Autorità procede, alla scadenza del triennio, ad una verifica degli esiti dell'attività svolta, verifica puntualmente avvenuta e conclusasi favorevolmente....; l'asserita illegittimità derivata dell'art.5-ter, comma 5, del. A.G.Com. 538/01/CSP per mancanza di previsione normativa primaria appare del tutto infondata;appare*

difficile imputare la messa in onda dello spot in parola a un mero errore tecnico, poiché lo stesso non solo è stato programmato in quattro diversi giorni ma in diverse fasce orarie”.

3. Valutazioni dell’Autorità

Ad esito dell’istruttoria svolta, la proposta presentata dal predetto Comitato regionale per le comunicazioni risulta meritevole di accoglimento.

In particolare, riguardo alle eccezioni sollevate dalla parte, si precisa quanto segue:

- a) il Comitato regionale per le comunicazioni Lombardia opera, allo stato degli atti e in ossequio al dettato dell’art. 1, comma 13, della legge n. 249/97, come organo funzionale dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni in forza della legge regionale n. 20 del 28 ottobre 2003. A seguito dell’intesa con la Conferenza dei Presidenti delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative delle Regioni e delle Province autonome, in data 4 dicembre 2008 è stato approvato e sottoscritto un Accordo quadro che, nel sancire i principi generali concernenti l’esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni e nel determinare l’elenco delle funzioni delegabili, ha previsto la vigilanza sul rispetto degli obblighi di programmazione e delle disposizioni in materia di esercizio dell’attività radiotelevisiva locale mediante il monitoraggio delle trasmissioni dell’emittenza locale, corredata dall’esercizio dell’attività istruttoria di accertamento e contestazione delle violazioni rilevate. A loro volta, le funzioni dell’Autorità sono state delegate al predetto Comitato mediante la convenzione bilaterale sottoscritta in data 16 dicembre 2009. Di conseguenza, alla luce delle disposizioni contenute negli atti sopra menzionati, con il conferimento della delega della funzione di vigilanza sul rispetto degli obblighi di programmazione e delle disposizioni in materia di esercizio dell’attività radiotelevisiva locale tramite il monitoraggio della programmazione televisiva dell’emittenza locale, dal 1° gennaio 2010 il Comitato regionale per le comunicazioni Lombardia svolge legittimamente la relativa attività preistruttoria e, tuttavia, dando avvio al procedimento sanzionatorio mediante l’adozione e la notifica dell’atto di contestazione e proponendo, infine, a questa Autorità l’adozione del provvedimento sanzionatorio ovvero di archiviazione;
- b) non può dubitarsi che la legge istitutiva dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni n. 249 del 1997 e, in particolare, l’art. 1, comma 6, *lett. b)*, n. 5, riconosca alla Commissione per i servizi e prodotti un’ampia potestà regolamentare di attuazione delle norme di legge in materia di pubblicità e di televendite (sul punto TAR Lazio, Sez. II, 7 dicembre 2005, n. 13223). La legge, nell’attribuire all’Autorità precisi compiti di regolazione e di garanzia nel settore delle comunicazioni, ha conferito anche poteri regolamentari strettamente necessari ai fini della conformazione delle attività affidate alle esigenze di corretto funzionamento del sistema delle comunicazioni con la conseguente

creazione di un nuovo soggetto munito di potestà normativa secondaria, concorrente con quella governativa secondo un principio di specialità, purché nel rispetto delle norme e riserve di legge costituzionali e comunitarie e delle norme primarie non espressamente derogate dalla legge istitutiva. In particolare, “*il comma 5 dell’art. 5-ter, che prevede un obbligo di informativa nei messaggi pubblicitari relativi a numerazioni telefoniche per la fornitura di servizi a sovrapprezzo, costituisce attuazione della normativa che consente agli utenti di attuare, su propria richiesta, il blocco selettivo delle chiamate*” (sul punto TAR Lazio, Sez. II, 7 dicembre 2005, n. 13223);

- c) con riferimento, poi, al mero errore tecnico circa la messa in onda della pubblicità in esame, 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 la volontà della condotta, senza che occorra la concreta dimostrazione del dolo o della colpa; la norma, infatti, 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. La fattispecie dell’errore incolpevole 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 della propria condotta. Nella vicenda segnalata, considerata la rilevazione della violazione suddetta nel corso di più giornate di programmazione televisiva e, quindi, la frequenza con cui l’infrazione in esame si è verificata, l’errore non è da considerarsi scusabile e, in quanto tale, in grado di elidere la punibilità della condotta tenuta dalla società Emmeciuno S.r.l., così come non rileva la presunta buona fede, come causa di esclusione della responsabilità amministrativa, ai sensi della legge n. 689/81 (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. 9 gennaio 2008, n. 228). Ne consegue che il riferimento al “*mero errore tecnico*”, che avrebbe comportato la trasmissione della pubblicità televisiva in violazione della norma regolamentare in esame, non essendo supportato da idonea e specifica documentazione che ne provi la non punibilità nei termini sopra specificati, è del tutto generico e assurge a mera affermazione di principio. In conclusione, ciascun fornitore del servizio di media audiovisivo è sempre tenuto a dotarsi di un’organizzazione interna tale da garantire l’osservanza degli obblighi posti all’esercizio dell’attività cui il titolo autorizzatorio si riferisce; sul fornitore del servizio di media audiovisivo grava, infatti, una responsabilità di controllo sul contenuto della pubblicità trasmessa e di verifica della conformità della stessa alla normativa vigente in materia;

CONSIDERATO che la società Emmeciuno S.r.l. è incorsa nella violazione dell’art. 5-ter, comma 5, della delibera n. 538/01/CSP, il quale prescrive l’inserimento,

nel corso della trasmissione della pubblicità di cui al comma 4 in cui si faccia uso di numerazioni telefoniche per la fornitura di servizi a sovrapprezzo, dell'informativa, mediante scritte in sovrapposizione chiaramente percepibili ovvero mediante avviso verbale relativa alla facoltà per l'utente di attuare il blocco selettivo delle chiamate verso le stesse numerazioni, facendone richiesta al proprio operatore telefonico. La suddetta società è incorsa nella descritta violazione, in quanto ha trasmesso pubblicità del tipo vietato senza l'inserimento dell'informativa;

RITENUTA, pertanto, la sussistenza dei presupposti per l'applicazione della sanzione amministrativa del pagamento di una somma da euro 1.033,00 (euro milletrentatre/00) a euro 25.823,00 (euro venticinquemilaottocentoventitre/00), ai sensi dell'art. 51, comma 1, *lett. c)* e 5 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 del minimo edittale della sanzione pari ad euro 1.033,00 (euro milletrentatre/00) al netto di ogni altro onere accessorio e che in tale commisurazione rilevano altresì i seguenti criteri, di cui all'art. 11 della legge n. 689/1981:

A. Gravità della violazione

Il comportamento posto in essere dalla società sopra menzionata deve ritenersi di entità lieve, in quanto, a fronte della rilevazione di non isolati episodi di violazione della disposizione normativa sopra specificata, tale da comportare significativi effetti pregiudizievoli a danno dei telespettatori più vulnerabili psicologicamente, l'ambito locale della diffusione della pubblicità coincide con un bacino di utenza ridotto rispetto a quello proprio dei servizi di media audiovisivi in ambito nazionale.

B. Opera svolta dall'agente per l'eliminazione o l'attenuazione delle conseguenze della violazione

La società ha dichiarato di aver posto in essere un adeguato comportamento in tal senso.

C. Personalità dell'agente

La società, per natura e funzioni svolte, in quanto titolare di autorizzazione alla diffusione televisiva in ambito locale risulta essere supportata da strutture interne adeguate allo svolgimento delle proprie attività nel pieno rispetto del quadro normativo e regolamentare vigente.

D. Condizioni economiche dell'agente

Le stesse, in considerazione del fatturato risultante dall'Informativa Economica di Sistema realizzato dalla società Emmecciuno S.r.l. nell'esercizio di bilancio 2013 pari ad

euro 159.069,00 sono tali da consentire l'applicazione della sanzione pecuniaria come sopra determinata.

RITENUTO, per l'effetto, di dover determinare la sanzione per la violazione delle disposizioni contestate con atto n. 10/14 del Comitato regionale per le comunicazioni Lombardia nella misura corrispondente al minimo edittale previsto per la singola violazione pari ad euro 1.033,00 (euro milletrentatre/00) moltiplicata per numero quattro giornate di programmazione televisiva pari ad euro 4.132,00 (euro quattromilacentotrentadue/00) secondo il principio del cumulo materiale delle sanzioni;

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

ACCERTA

che la società Emmeციuno S.r.l. fornitore del servizio di media audiovisivo in ambito locale "Videostar" - codice fiscale 04573180157 - con sede legale in Crema (CR) alla via Carlo Urbino n. 11, ha violato la disposizione contenuta nell'art. 5-ter, comma 5, della delibera n. 538/01/CSP, in quanto ha trasmesso pubblicità del tipo oggetto della disposizione menzionata, senza inserire la prescritta informativa in ordine alla facoltà dell'utente di attuare il blocco selettivo delle chiamate verso le stesse numerazioni, facendone richiesta al proprio operatore telefonico

ORDINA

alla predetta società di pagare la sanzione amministrativa di euro 4.132,00 (euro quattromilacentotrentadue/00) al netto di ogni altro onere accessorio eventualmente dovuto per la violazione della disposizione contenuta nell'art. 5-ter, comma 5, della delibera n. 538/01/CSP 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. 6/15/CSP*", entro trenta giorni dalla notificazione del presente provvedimento, sotto pena dei conseguenti atti esecutivi a norma dell'art. 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. 6/15/CSP*".

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, 29 gennaio 2015

IL PRESIDENTE
Angelo Marcello Cardani

IL COMMISSARIO RELATORE
Antonio Martusciello

Per attestazione di conformità a quanto deliberato
IL SEGRETARIO GENERALE
Francesco Sclafani