Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

DELIBERA N. 66/18/CONS

PROVVEDIMENTO DI ACCOGLIMENTO DELLA RICHIESTA DELLA SOCIETÀ DISCOVERY ITALIA S.R.L. DI DEROGA AGLI OBBLIGHI DI RISERVA DI TRASMISSIONE DI OPERE CINEMATOGRAFICHE DI ESPRESSIONE ORIGINALE ITALIANA E DI INVESTIMENTO IN OPERE CINEMATOGRAFICHE DI ESPRESSIONE ORIGINALE ITALIANA

(Palinsesti "Real Time", "DMAX", "K2" e "Frisbee")

L'AUTORITÀ

NELLA riunione del Consiglio del 14 febbraio 2018;

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*", di seguito "*Testo unico*";

VISTO il decreto legislativo 7 dicembre 2017, n. 204, recante "*Riforma delle disposizioni legislative in materia di promozione delle opere europee e italiane da parte dei fornitori di servizi di media audiovisivi, a norma dell'articolo 34 della legge 14 novembre 2016, n. 220*";

VISTA la delibera n. 66/09/CONS, del 13 febbraio 2009, recante "*Regolamento in materia di obblighi di programmazione ed investimento a favore di opere europee e di opere di produttori indipendenti*", come modificata, da ultimo dalla delibera n. 397/10/CONS, di seguito anche "*Regolamento quote*";

VISTA la delibera n. 186/13/CONS, del 26 febbraio 2013, recante "*Regolamento concernente le modalità e i criteri di svolgimento della verifica degli obblighi di programmazione e investimento a tutela della produzione audiovisiva europea e indipendente e i criteri per la valutazione delle richieste di deroghe ai sensi dell'art. 3 del decreto legislativo 28 giugno 2012, n. 120*", di seguito anche "*Regolamento deroghe*";

VISTO il decreto del Ministero dello sviluppo economico e del Ministero dei beni e delle attività culturali e del turismo del 22 febbraio 2013, recante "*Cinema: quote di investimento finanziario e trasmissione riservate opere italiane*", di seguito "*Decreto*";

VISTA la delibera n. 105/14/CONS, del 13 marzo 2014, recante "*Accoglimento della richiesta della società Discovery Italia S.r.l. di deroga agli obblighi di investimento*

di opere cinematografiche di espressione originale italiana e di trasmissione di opere europee specificamente rivolte ai minori (*Palinsesto "DMAX"*)";

VISTA la delibera n. 107/14/CONS, del 13 marzo 2014, recante "*Accoglimento della richiesta della società Discovery Italia S.r.l. di deroga agli obblighi di investimento di opere cinematografiche di espressione originale italiana e di trasmissione di opere europee specificamente rivolte ai minori* (*Palinsesto "Real Time"*)";

VISTA la delibera n. 108/14/CONS del 13 marzo 2014, recante "*Accoglimento della richiesta della società Discovery Italia S.r.l. di deroga agli obblighi di investimento di opere cinematografiche di espressione originale italiana* (*Palinsesti "K2" e "Frisbee"*)";

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. Con delibere n. 105/14/CONS, recante "*Accoglimento della richiesta della società Discovery Italia S.r.l. di deroga agli obblighi di investimento di opere cinematografiche di espressione originale italiana e di trasmissione di opere europee specificamente rivolte ai minori* (*Palinsesto "DMAX"*)", n. 107/14/CONS recante "*Accoglimento della richiesta della società Discovery Italia S.r.l. di deroga agli obblighi di investimento di opere cinematografiche di espressione originale italiana e di trasmissione di opere europee specificamente rivolte ai minori* (*Palinsesto "Real Time"*)" e n. 108/14/CONS recante "*Accoglimento della richiesta della società Discovery Italia S.r.l. di deroga agli obblighi di investimento di opere cinematografiche di espressione originale italiana* (*Palinsesti "K2" e "Frisbee"*)", l'Autorità ha accordato ai palinsesti in oggetto le deroghe dagli obblighi di programmazione ed investimento in opere cinematografiche di espressione originale italiana di cui al *Decreto*, limitandola però ad un triennio;

2. In data 28 novembre 2017, con note prot. n. 83709, n. 83732, n. 83734 e n. 83749 la società Discovery Italia S.r.l. (di seguito, anche Discovery Italia o la Società) ha presentato istanze, corredate dai relativi allegati, finalizzate all'ottenimento per i propri canali tematici diffusi in tecnica digitale su frequenze terrestri in ambito nazionale e in chiaro denominati, rispettivamente, "*Frisbee*", "*K2*", "*DMAX*" e "*Real Time*" di deroga ai seguenti obblighi: i) "*di riservare l'1% del tempo di diffusione alle opere cinematografiche di espressione originale italiana ovunque prodotte*" e ii) "*di riservare il 3,2% degli introiti netti annui alla produzione, al finanziamento, al pre-acquisto e all'acquisto di opere cinematografiche di espressione originale italiana*" di cui agli artt. 2 e 3 del *Decreto*. Come requisito soggettivo, la Società ha dichiarato il ricorrere del requisito previsto dall'art. 4, comma 1, *lett. c)*, del *Regolamento* di cui alla delibera n. 186/13/CONS, ovvero la natura tematica dei palinsesti. La Società ha inoltre richiesto che le suddette deroghe vengano accordate

"*con decorrenza dall'anno 2017 e sino alla scadenza dell'autorizzazione o al mutamento della linea editoriale adottata per la programmazione*";

3. In data 22 dicembre 2017, con nota prot. n. 89198 è stato dato avvio al procedimento finalizzato alla verifica dei requisiti per la concessione - per i canali summenzionati - della deroga agli obblighi oggetto di istanza, a far data dalla presentazione della domanda. In tale sede, l'Autorità ha contestualmente accolto la richiesta di audizione formulata dalla Società;

4. In data 26 gennaio 2018, Discovery Italia ha illustrato in maniera dettagliata, nel corso di un'audizione gli elementi sostanziali posti a fondamento della richiesta di deroga. Nel corso della stessa, la Società si è altresì impegnata a fornire ulteriori elementi informativi utili alla valutazione della fattispecie, con particolare riferimento ai profili indicati all'art. 4, comma 2, del *Regolamento deroghe* di cui alla delibera n. 186/13/CONS;

5. In via preliminare, quanto alla sussistenza di almeno una delle tre condizioni cui è subordinata la legittimazione alla presentazione dell'istanza di deroga ai sensi del citato art. 44, comma 8, del *Testo unico* e dell'art. 4 del *Regolamento deroghe* allegato alla delibera n. 186/13/CONS, la Società ha documentato e rappresentato che tutti e quattro i palinsesti oggetto dell'istanza di deroga hanno la natura di palinsesto tematico. Infatti:

   i. Con riferimento al palinsesto "*Real Time*", esso "*adotta una linea editoriale dedicata al lifestyle e in particolare ai tempi propri della vita delle donne adulte, quali il* design*, i viaggi, la cucina, unitamente a quelli meno leggeri, legati al racconto di persone affette da patologie fisiche o psicologiche*". In proposito, occorre ricordare come la natura tematica del palinsesto in questione sia già stata riconosciuta dall'Autorità con delibera n. 107/14/CONS, non essendo, da allora, ravvisabili mutamenti nella linea editoriale del canale;

   ii. Con riferimento al palinsesto "*DMAX*", esso "*deve essere considerato un canale 'gender oriented', con una programmazione dedicata al factual entertainment*". Anche in questo caso, occorre ricordare come la natura tematica del palinsesto sia stata già riconosciuta dall'Autorità con delibera 105/14/CONS, non essendo, anche qui, da allora, ravvisabili mutamenti nella linea editoriale del canale;

   iii. Con riferimento ai palinsesti "*K2*" e "*Frisbee*", come già rilevato, alla luce dell'analisi dei registri dei programmi, nella delibera n. 108/14/CONS, che confermava le conclusioni delle precedenti n. 241/12/CONS e n. 242/12/CONS, essi sono dedicati, "[…] *quasi esclusivamente alla trasmissione di serie di cartoni animati e diretto ad un pubblico di età compresa tra i 4 e i 14 anni e di telefilm dedicati ai ragazzi*" e non possono pertanto esservi dubbi in merito alla loro natura tematica.

6. Alla luce di quanto esposto, nonché delle evidenze che emergono dai registri dei programmi relativi ai summenzionati palinsesti, allegati alle rispettive istanze di

deroga, si può ritenere che continui ad essere soddisfatto per tutti e quattro il requisito di cui all'art. 44, comma 8, del *Testo unico*, così come recepito dall'art. 4, comma 1, *lett. c),* del Regolamento di cui alla delibera n. 186/13/CONS;

7. Per quanto riguarda l'obbligo di riserva di trasmissione di opere cinematografiche di espressione originale italiana, l'art. 2 del *Decreto* stabilisce che le quote di programmazione di opere cinematografiche di espressione originale italiana degli ultimi cinque anni riguardano "*i palinsesti che non hanno carattere tematico*", e dunque i palinsesti c.d. generalisti o semigeneralisti, e "*i palinsesti di carattere tematico, che trasmettono in prevalenza opere cinematografiche*". La previsione richiamata rende evidente che tali obblighi non siano applicabili al palinsesto oggetto dell'istanza in quanto, trattandosi di canale tematico non cinematografico, non rientra in nessuna delle due categorie in esso indicate, sicché, come l'Autorità ha già avuto modo di deliberare in merito a fattispecie simili (delibera n. 126/14/CONS e n. 127/14/CONS), non occorre pronunciarsi in merito;

8. Per quanto riguarda la richiesta di deroga agli obblighi di investimento in opere cinematografiche di espressione originale italiana di produttori indipendenti, incluse le opere recenti, diversamente dall'art. 2 del *Decreto*, che circoscrive gli obblighi di programmazione alle due categorie di palinsesti espressamente previste, l'art. 3 del *Decreto*, che dispone in merito agli obblighi d'investimento, non stabilisce delimitazioni al suo campo di applicazione. Dato che l'art. 2 costituisce norma eccezionale ed è quindi soggetto a stretta applicazione, esso può valere solo in relazione ai menzionati obblighi di programmazione, non potendosene dare un'interpretazione estensiva per gli obblighi di investimento. Si ritiene, pertanto, di dover procedere alla valutazione nel merito dell'istanza di deroga agli obblighi di investimento di cui all'art. 3 del *Decreto* per il palinsesto richiamato;

9. A tal fine la Società, nella documentazione trasmessa, ha dato evidenza del fatto che: (i) ciascuna delle linee editoriali dei canali è contraddistinta da una tematicità unica, coerente e nettamente percepita dal pubblico di riferimento, nonché dagli inserzionisti che investono acquistando spazi pubblicitari su di essi, (ii) i canali non diffondono opere cinematografiche, essendo per altro la programmazione incentrata su prodotti di breve durata, e con caratteristiche volte alla fidelizzazione degli spettatori, (iii) l'eventuale programmazione di opere cinematografiche imporrebbe un'alterazione dei linguaggi e dei formati adottati con successo dai canali, compromettendo, di fatto, la libertà di determinare la linea editoriale dei propri canali, (iv) l'eventuale investimento in opere cinematografiche distrarrebbe risorse destinate all'acquisto e alla produzione di prodotti coerenti con le linee editoriali dei canali, andando da un lato a detrimento della realizzazione di produzioni audiovisive locali, e dall'altro a beneficio dei propri *competitor*, che si avvantaggerebbero della inevitabile perdita di quote di mercato da parte di Discovery, (v) le opere in questione, oltre ad avere costi elevati non giustificabili dai risultati di *audience* del canale, sono di difficile reperibilità, anche a causa dalla dinamica del mercato, che vede i principali *broadcaster* presidiare l'intera filiera, con modelli verticalmente

integrati, difficilmente replicabili, che limitano l'accesso alle medesime, vi) esiste un potenziale rischio di contraddizione tra la finalità delle previsioni normative in favore delle opere cinematografiche di espressione originale italiana e l'obbligo del legislatore europeo, il cui fine ultimo non è quello di promuovere lo sviluppo delle industrie cinematografiche degli Stati membri, bensì quello di promuovere la produzione e circolazione di opere nell'ottica dello sviluppo del mercato unico europeo;

10. Nel prendere atto della specifica natura tematica della programmazione dei palinsesti, si ritiene la destinazione di parte dell'investimento che la società obblighi di investimento nella produzione, finanziamento, pre-acquisto e acquisto delle opere cinematografiche di espressione originale italiana, come definite dal *Decreto*, inciderebbe in maniera negativa sulla strategia di investimento adottata dalla Società in questione. L'acquisto di un prodotto, quale l'opera cinematografica di espressione originale italiana, per natura e genere non compatibile, né tanto meno sostituibile con quello trasmesso dal palinsesto in questione, rischierebbe di alterare il ciclo degli investimenti programmati e/o già effettuati dalla Società, compromettendo la continuità degli stessi;

11. Inoltre, si ritiene opportuno specificare che le risorse da destinare alle opere cinematografiche di espressione originaria italiana rappresentano esclusivamente una sotto-quota per un genere di opera audiovisiva rispetto all'obbligo generale di investimento in opere di produttori indipendenti di cui all'art. 44, comma 3, del *Testo unico*. Pertanto la società è derogata solo dall'obbligo di diversificare la sotto-quota in opere cinematografiche di espressione originale italiana ed è pertanto tenuta al rispetto integrale della quota di riserva del 10% dei propri introiti da destinare ad opere di produttori indipendenti;

RILEVATO altresì, per ragioni di coerenza ed efficacia dell'azione amministrativa di confermare le valutazioni svolte nelle delibere n. 105/14/CONS, n. 107/14/CONS e n. 108/14/CONS, con riferimento agli obblighi di programmazione e di investimento in opere cinematografiche di espressione originale italiana, in ragione del perdurare delle condizioni relative alla tematicità delle linee editoriali e alla disponibilità di opere compatibili con la stessa, poste a fondamento delle sopracitate delibere;

RILEVATO, infine, con riferimento alla vigenza temporale del regime derogatorio in questione, di dovere tenere conto dell'entrata in vigore del decreto legislativo 7 dicembre 2017, n. 204, che riforma gli obblighi a tutela della produzione audiovisiva europea ed indipendente a decorrere dal 2019, e pertanto, di concedere la deroga agli obblighi sopra citati fino al 2018, ultimo anno di vigenza dell'attuale normativa, ovvero, prima di tale data, sino al mutamento della linea editoriale adottata per la programmazione;

RITENUTO pertanto, alla luce delle considerazioni svolte che ricorrono i presupposti per accordare la deroga richiesta;

UDITA la relazione del Commissario Mario Morcellini, relatore ai sensi dell'art. 31 del *Regolamento concernente l'organizzazione ed il funzionamento dell'Autorità*;

DELIBERA

Art. 1

1. È accolta l'istanza di deroga all'obbligo di programmazione e investimento in opere cinematografiche di espressione originale italiana di cui al decreto del Ministero dello sviluppo economico e del Ministero dei beni e delle attività culturali e del turismo del 22 febbraio 2013, avanzata dalla società Discovery Italia S.r.l. per i palinsesti "*Frisbee*", "*K2*", "*DMAX*" e "*Real Time*".
2. Le deroghe di cui al comma 1 sono concesse per il 2017, anno durante il quale è stata presentata la relativa istanza e perdurano sino al 2018, ovvero, prima di tale data, sino al mutamento della linea editoriale adottata per la programmazione.
3. L'Autorità si riserva di modificare le esenzioni dai suddetti obblighi in relazione alle variazioni delle condizioni esaminate con la presente delibera.
4. 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 società Discovery Italia S.r.l. e pubblicata sul sito *web* dell'Autorità www.agcom.it.

Roma, 14 febbraio 2018

IL PRESIDENTE
Angelo Marcello Cardani

IL COMMISSARIO RELATORE
Mario Morcellini
Firmato digitalmente da:Mario Morcellini
Organizzazione:AGCOM/95011660636
Data:16/02/2018 15:17:23

Firmato digitalmente da:Angelo Marcello Cardani

Per attestazione di conformità a quanto deliberato
IL SEGRETARIO GENERALE
Riccardo Capecchi
Firmato da:Riccardo Capecchi
Data: 16/02/2018 12:45:31