

Pubblicato il 11/06/2020

N. 03729/2020REG.PROV.COLL.  
N. 04153/2018 REG.RIC.



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Sesta)

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 4153 del 2018, proposto da Rai-Radiotelevisione Italiana S.p.A., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Carlo Pandiscia, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso il suo studio in Roma, largo Amilcare Ponchielli, n. 6;

*contro*

Comitato di Applicazione del Codice di Autoregolamentazione Tv e Minori, Autorità per Le Garanzie nelle Comunicazioni non costituiti in giudizio;

*per la riforma*

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio n. 1960/2018.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 28 maggio 2020 il Cons. Giordano Lamberti e dato atto che l'udienza si svolge ai sensi dell'art.84, comma 5, d.l.

17 marzo 2020, n. 18, attraverso videoconferenza con l'utilizzo di piattaforma "Microsoft Teams" come previsto dalla circolare n. 6305 del 13 marzo 2020 del Segretario generale della Giustizia Amministrativa;  
Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

### FATTO e DIRITTO

1 - Con il ricorso di primo grado la RAI ha impugnato la delibera dell'Agcom n. 82\04\CSP, adottata su impulso del Comitato di applicazione del codice di autoregolamentazione TV e minori del 24 settembre 2003, recante l'irrogazione della sanzione amministrativa di 10.000 euro per violazione dell'art. 15 comma X della legge n. 223 del 1990, in relazione a scene ritenute particolarmente violente mandate in onda il 29 luglio 2003 alle ore 18,20 sul canale RAIDUE, nel corso del telefilm "Seven Days".

In particolare, la trasmissione in questione conteneva sequenze in cui alcuni personaggi venivano *"sottoposti, per intenzionali manipolazioni, alla pratica dell'elettroshock"*.

2 – Con la sentenza n. 1960/2018, il T.A.R. per il Lazio ha respinto il ricorso.

3 – Avverso tale sentenza ha proposto appello l'originaria parte ricorrente per i motivi di seguito esaminati.

4 – Con la prima censura si deduce la violazione della l. 249/1997 e del regolamento concernente il funzionamento dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni di cui alla delibera 316/02/CONS, in quanto l'avvio del procedimento sanzionatorio non è stato disposto dall'Autorità (come imporrebbe l'art. 1 della legge n. 249 del 1997), bensì da uno dei suoi uffici, ovvero dal Dipartimento delle garanzie del contenzioso.

Secondo l'appellante, il T.A.R. avrebbe mal interpretato il disposto della norma, che attribuisce al Dipartimento la competenza all'esercizio delle sole attività di indagine, istruttorie e preparatorie e non anche a quelle più penetranti volte all'avvio del procedimento con la contestazione dei fatti, né con la richiesta di controdeduzioni.

4.1 – La doglianza non può essere accolta.

Sul punto, il T.A.R. ha già rilevato che il Dipartimento, ai sensi dell'art. 20 del Regolamento di organizzazione dell'Agcom n. 316\02\Cons, ben può esercitare le competenze istruttorie che sono ad esso demandate.

Oltre alle considerazioni già esposte dal giudice di primo grado, il Collegio osserva che anche volendo aderire alla prospettazione di parte appellante - secondo cui il combinato disposto dei commi 3 e 6 dell'art. 1 della legge n. 249/97 attribuisce la competenza ad avviare il procedimento sanzionatorio *de quo* alla Commissione per i servizi e i prodotti e non al Dipartimento delle garanzie e del contenzioso, mero ufficio interno privo, come tale, della legittimazione ad adottare atti a rilevanza esterna - non si sarebbe comunque al cospetto di una patologia invalidante del provvedimento nella forma del vizio di incompetenza come tradizionalmente inteso.

Ed invero, seguendo la tesi dell'appellante, il supposto vizio di incompetenza non sarebbe riferibile al provvedimento finale reso all'esito del procedimento, bensì all'avviso di avvio del procedimento. Quest'ultimo, seppur atto a rilevanza esterna, non è idoneo ad incidere nella sfera giuridica del destinatario, avendo la mera funzione di notificarlo dell'istituzione di un procedimento a suo carico al fine di consentirne la partecipazione e, dunque, non pare poter inficiare il provvedimento finale il fatto che sia stato emesso da un soggetto - o meglio all'articolazione interna del medesimo organismo - diverso da quello individuato dalla norma.

Come detto, tale supposta irregolarità non è comunque idonea ad incidere sulla legittimità del provvedimento, trattandosi, se del caso, di una mera violazione della disciplina organizzativa interna dell'ente in questione che non arreca (e non ha arrecato) alcun pregiudizio alle facoltà procedurali dell'appellante, né si è in alcun modo riflessa sull'esito del procedimento.

Pertanto, anche alla luce dell'art. 21 *octies* della l. 241/90, deve senza dubbio escludersi l'efficacia invalidante della supposta violazione.

5 – Con il secondo motivo di appello si deduce la violazione degli artt. 14 e 18 della l. 24 novembre 1981, n. 689, nonché dell'art. 4 del “Regolamento in

materia di procedure sanzionatorie” di cui alla delibera n. 425/01/CONS.

Sostanzialmente, l'appellante lamenta:

- a) l'assoluta genericità dell'atto di contestazione, in quanto non sarebbe dato rinvenire in esso i requisiti essenziali, tra i quali assume rilevanza decisiva la puntuale identificazione dei fatti oggetto della presunta violazione;
- b) la violazione del principio dell'immediatezza della contestazione, che sarebbe avvenuta oltre il termine di 90 giorni previsto dall'art. 14 citato.

5.1 – La censura in entrambe le sue articolazioni è infondata.

Non è in discussione l'imprescindibile necessità di una chiara e precisa descrizione del fatto contestato; ciò al fine di consentire all'accusato di identificare esattamente la violazione commessa, conseguendone, in difetto, lesione dei diritti di difesa di quest'ultimo.

L'art. 4, comma 1 del Regolamento in materia di procedure sanzionatorie dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni prevede che il procedimento sanzionatorio venga avviato *“con l'atto di contestazione, che contiene una sommaria esposizione dei fatti, la violazione riscontrata (...)”*.

Nel caso di specie, la contestazione è chiaramente individuabile nei propri fatti costitutivi, avendo ad oggetto la trasmissione del telefilm “Seven Days”, andato in onda il 28 luglio 2003 su RaiDue alle ore 18:20, in riferimento alla presenza di scene violente consistenti nella sottoposizione di soggetti alla pratica dell'elettrochoc.

Gli estremi del programma ed il suo specifico collocamento temporale appaiono assolutamente sufficienti ad indentificare compiutamente la violazione, consistente nella presenza delle scene violente parimenti descritte nell'atto di contestazione, non potendosi esigere la specificazione di ogni singolo fotogramma.

Del resto, avuto riguardo allo scopo a cui tende la necessaria compiuta specificazione della violazione, già il T.A.R. ha evidenziato come l'appellante ha potuto agevolmente controdedurre per iscritto sin dalla fase procedimentale all'addebito di cui era accusata.

6 – Quanto alla dedotta violazione del principio di immediatezza della contestazione, diversamente da quanto prospettato dall'appellante, la giurisprudenza della Sezione ha già chiarito che *“l'arco di tempo entro il quale l'Autorità deve provvedere alla notifica della contestazione, ai sensi dell'art. 14 della legge n. 689 cit., è collegato non già alla data di commissione della violazione, ma al tempo di accertamento dell'infrazione, da intendersi in una prospettiva teleologicamente orientata e quindi non già alla notizia del fatto sanzionabile nella sua materialità, ma all'acquisizione della piena conoscenza della condotta illecita, implicante il riscontro dell'esistenza e della consistenza della infrazione e dei suoi effetti [...] Di conseguenza, il termine di novanta giorni previsto dal comma 2 dell'art. 14, l. n. 689/1981 cit. inizia a decorrere solo dal momento in cui è compiuta — o si sarebbe dovuta ragionevolmente compiere, anche in relazione alla complessità della fattispecie — l'attività amministrativa intesa a verificare l'esistenza dell'infrazione, comprensiva delle indagini intese a riscontrare la sussistenza di tutti gli elementi soggettivi e oggettivi dell'infrazione stessa”* (Consiglio di Stato, sez. VI, 21 gennaio 2020, n. 512).

Con specifico riferimento ai procedimenti sanzionatori di competenza dell'AGCOM, parimenti, si è osservato che *“può dirsi perfezionato l'accertamento quando l'autorità procedente ha acquisito e valutato tutti i dati indispensabili ai fini della verifica dell'esistenza della violazione segnalata. In altri termini, il termine per la contestazione dell'infrazione — non decorre dalla sua consumazione - ma dal completamento dell'attività di verifica di tutti gli elementi dell'illecito, dovendosi considerare anche il tempo necessario all'amministrazione per valutare e ponderare adeguatamente gli elementi acquisiti e gli atti preliminari per l'individuazione in fatto degli estremi di responsabilità amministrativa”* (Consiglio di Stato, sez. VI, 8 ottobre 2019, n. 6854).

6.1 – Nel caso si specie, l'Autorità ha ricevuto notizia dei fatti da parte del Comitato di applicazione del Codice di autoregolamentazione TV e minori in data 10 novembre 2003 e siccome, in conformità ai principi innanzi ricordati, è da tale data che deve farsi decorre il termine di cui all'art. 14 citato, la notifica della contestazione del 26 gennaio 2004 risulta tempestiva.

Invero, deve ribadirsi che il termine per la contestazione dell'infrazione decorre solo dal completamento dell'attività di verifica di tutti gli elementi dell'illecito, dovendosi considerare anche il tempo necessario all'amministrazione per valutare e ponderare adeguatamente gli elementi acquisiti e gli atti preliminari per l'individuazione in fatto degli estremi di responsabilità amministrativa.

La giurisprudenza ha altresì precisato che compete al giudice valutare la congruità del tempo utilizzato per l'accertamento stesso, in relazione alla maggiore o minore difficoltà del caso (*cf.* Corte Cass. 18 aprile 2007, n. 9311; Corte Cass. 21 aprile 2009, n. 9454; Corte Cass. 13 dicembre 2011, n. 26734). Sotto tale profilo, seppure la violazione contestata non sembra implicare complesse attività di indagine, la tempistica dell'accertamento appare comunque congrua, non avendo oltretutto l'appellante fornito alcun principio di prova dell'inutilità dei passaggi procedurali effettuati in relazione alla concreta fattispecie considerata.

7 – Con il terzo motivo di appello si deduce la violazione dell'art.15 della l. 6 agosto 1990, n. 223, in quanto i fatti contestati non potrebbero essere qualificati come violativi del disposto di cui all'art. 15 citato.

Secondo l'appellante, dalla visione dell'opera incriminata non sarebbe dato rinvenire scene gratuitamente violente e capaci di compromettere un sereno sviluppo psichico o morale del minore.

A tal fine, si allega che: a) il programma oggetto di censura faceva parte di una serie televisiva di fantascienza denominata "Seven Days" da tempo diffusa ogni pomeriggio su RaiDue; b) l'idea su cui è costruita la serie è rappresentata dalla possibilità per il protagonista di viaggiare nel tempo, entro il limite massimo di sette giorni; c) questi è un eroe, che con le sue azioni positive contribuisce a salvare l'umanità; b) le trame sono basate sull'azione, con toni brillanti e sempre a lieto fine.

7.1 - Anche tale censura è infondata.

Il provvedimento sanzionatorio si basa sull'assunto che il telefilm in questione *“per le rappresentazioni di elettromanipolazioni cerebrali particolarmente scioccanti, risulta inadatto ad un pubblico non adulto”*.

In particolare, nella puntata del 29 luglio 2003, il protagonista si vede impegnato a sventare un gesto inconsulto di un uomo - appena uscito da nosocomio ed indottrinato da un esaltato astrofisico della NASA - intento a causare la cecità di molti giovani presenti ad un concerto musicale. Nel corso della puntata si assiste ad una scena in cui viene effettuato un elettroshock.

L'art. 15, comma 10 della l. n. 223/90 dispone che *“è vietata la trasmissione di programmi che possano nuocere allo sviluppo psichico o morale dei minori, che contengano scene di violenza gratuita o pornografiche, che inducano ad atteggiamenti di intolleranza basati su differenze di razza, sesso, religione o nazionalità”*.

In linea teorica, giova ricordare che si è al cospetto di un illecito amministrativo di pericolo, giacché, secondo la previsione legislativa, alla realizzazione della condotta vietata si accompagna, tipicamente, la messa in pericolo del bene protetto, ovvero l'integrità fisica e morale dei minori, che il legislatore, ponendo il divieto assoluto di trasmissione di programmi aventi un determinato contenuto, ha inteso tutelare.

Non può inoltre dimenticarsi che il giudizio dell'AGCOM, per cui la diffusione di determinate scene sia idonea, a cagione della loro inesperienza, a pregiudicare il percorso di crescita fisica e morale dei minori *“costituisce un profilo di valutazione discrezionale che il giudice amministrativo può sindacare nei soli limiti della manifesta irragionevolezza ed illogicità”* (Cons. St. n. 5982 del 2018).

Deve convenirsi con l'appellante che tale norma non debba essere interpretata *“in senso restrittivo e tassativo”*, anche al fine di consentirne il bilanciamento con il diritto di espressione garantito dall'art. 21 della Costituzione, ma come disposizione diretta a prevenire lesioni agli interessi (morali, etici, di corretto sviluppo psichico) degli spettatori.

In sintonia con tale precisazione, la valutazione dell'Autorità non pare tuttavia aver travalicato i limiti della discrezionalità che gli è propria nei termini

innanzi precisati e l'accertamento dell'illecito, nel caso di specie, non si risolve affatto in una indebita compromissione della libertà di espressione.

Invero, la scena trasmessa consente al telespettatore minorenni di ricostruire una dinamica degli eventi che si caratterizza per l'uso della violenza ai fini della limitazione dell'altrui libertà, attraverso modalità inconsuete (l'elettroshock è inferto mediante una sorta di comune cuffia per ascoltare la musica), ma che conferiscono un certo carattere di verosimiglianza alla scena, ed anche per tale motivo ragionevolmente idonea ad impressionare il pubblico minorenni.

7.2 – Non inficia tale valutazione il contesto in cui si colloca la serie televisiva in questione e lo spirito positivo che la contraddistingue.

Non appaiono invero condivisibili gli argomenti dell'appellante che presuppongono che la stessa sia seguita da un pubblico fidelizzato, in grado di comprendere la singola scena nel più ampio messaggio che la serie si propone di trasmettere.

Tenuto anche conto dell'orario pomeridiano in cui la serie è trasmessa, non può trascurarsi come le scene ivi rappresentate ben possano essere percepite anche da fruitori occasionali del programma, o finanche fortuitamente da parte di un pubblico minorenni, che, pertanto, ne potrebbe essere "gratuitamente" impressionato, senza aver potuto sviluppare quelle cognizioni e quella capacità di discernimento, nella suggerita distinzione tra contesti di fantasia e contesti reali, derivanti, secondo l'appellante, dalla visione complessiva delle puntate.

Ed in questo senso perde di consistenza anche la disquisizione relativa al fatto che la norma richiami solo la violenza gratuita, dovendosi infatti ritenere che ciò rileva ai sensi della prima della disposizione violata e conformemente ad una interpretazione teleologica della stessa, sia l'idoneità della scena ad influire negativamente sulla psiche di un minore.

7.3 – Le considerazioni che precedono appaiono in sintonia con i precedenti della Sezione citati dalla stessa appellante (*cf.* Cons. St. nn. 2299/20 e

2300/20), dovendosi peraltro precisare che il differente esito della valutazione circa la portata offensiva delle rispettive condotte risente delle specificità di ogni singola trasmissione, nonché dell'orario in cui sono andate in onda. Al riguardo, a differenza dei precedenti citati, deve ricordarsi che nel caso in esame il programma contestato è andato in onda nella cd. fascia protetta e non in orario serale nella fascia cd. "televisione per tutti".

8 – In definitiva, l'appello non deve trovare accoglimento.

Non è necessario provvedere sulle spese di lite, stante la mancata costituzione in giudizio della parte appellata.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Sesta) respinge l'appello.

Nulla sulle spese.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 28 maggio 2020 con l'intervento dei magistrati:

Sergio Santoro, Presidente

Andrea Pannone, Consigliere

Silvestro Maria Russo, Consigliere

Giordano Lamberti, Consigliere, Estensore

Stefano Toschei, Consigliere

**L'ESTENSORE**  
**Giordano Lamberti**

**IL PRESIDENTE**  
**Sergio Santoro**

IL SEGRETARIO