

COMPETENZA: Autorità amministrative indipendenti - Controllo - Autorità Garante della concorrenza e del mercato e Autorità per le garanzie nelle comunicazioni - Suddivisione fra competenze.

Tar Lazio - Roma, Sez. III ter, 2 dicembre 2020, n. 12883

- in *Il Foro amministrativo*, 12, 2021, pag. 2336

“[...] Il riparto di competenze tra AGCom e AGCM in materia, che ha costituito oggetto di diverse interpretazioni giurisprudenziali succedutesi nel tempo, deve essere determinato alla luce della sentenza della Corte di Giustizia dell’Unione Europea, sez. II, 13 settembre 2018, nelle cause riunite C-54/17 e C-55/17, nonché della decisione della sez. VI del Consiglio di Stato n. 7699 dell’11 novembre 2019 che, benché riferite allo specifico ambito delle comunicazioni elettroniche, hanno espresso principi generali idonei a risolvere ogni conflitto tra gli ambiti di azione delle due Autorità, qualora vengano in esame condotte disciplinate dal Codice del Consumo [...]”.

Visti il ricorso, i motivi aggiunti e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio dell’Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni – Roma AGCom - Roma e del Corecom Lazio;

Visti gli atti di intervento *ad adiuvandum* di Adriano Panzironi e Life 120 Italia S.r.l.;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell’udienza del giorno 9 novembre 2020, tenutasi da remoto ai sensi dell’art. 25 del DL 28 ottobre 2020, n. 137, la dott.ssa Emanuela Traina e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. La società ricorrente esercita il servizio di media audiovisivo sul canale 880 del satellite Hotbird Eutelsat 13, sul quale viene trasmesso “*Il Cerca Salute*”, *format* televisivo del quale è ospite fisso Adriano Panzironi, giornalista ed autore di pubblicazioni inerenti la correlazione tra regime alimentare ed aspettative di vita.

1.1. Il citato programma è stato oggetto, nel 2019, di un procedimento sanzionatorio avviato dall’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni (d’ora innanzi, per brevità, “Autorità” o “AGCom”), nei confronti di altra emittente televisiva esercente il servizio di media audiovisivo in ambito nazionale.

2. Con deliberazione 129/20/CONS del 18 marzo 2020 l’Autorità – visto il DPCM 31 gennaio 2020, con il quale è stato dichiarato per sei mesi lo stato di emergenza nazionale in conseguenza del rischio sanitario connesso all’insorgenza di patologie derivanti da agenti virali trasmissibili, nonché il DL 17 marzo 2020, n. 18, recante “*Misure di potenziamento del sistema sanitario nazionale e di sostegno economico per famiglie, lavoratori e imprese connesse all’emergenza epidemiologica da COVID-19*”, avendo altresì rilevato un significativo aumento degli ascolti televisivi in coincidenza con l’emanazione di tali provvedimenti – ha rivolto a tutti i fornitori di servizi di media audiovisivi e radiofonici un richiamo affinché, in ossequio ai principi sanciti dall’ordinamento a tutela di una informazione corretta ed obiettiva, fosse garantita una “*adeguata copertura informativa sul tema del “Coronavirus Covid-19”, assicurando la testimonianza di autorevoli esperti del mondo della scienza e della medicina allo scopo di fornire ai cittadini utenti informazioni verificate e fondate*”.

3. Nell’esercizio della propria attività di vigilanza, la Direzione Contenuti Audiovisivi dell’AGCom, presa visione nell’intera giornata del 17 marzo e in parte del 18 marzo 2020 della trasmissione, da parte della ricorrente, di una edizione speciale dell’indicato *format* “*Il Cerca salute*”, denominata “*Speciale Covid-19*”, della durata di circa 30 minuti, riproposta ogni ora nel corso della programmazione “*h24*”, nonché caratterizzata dalla sovraimpressione fissa sul lato superiore dello schermo del *claim* “*Quello che non ti hanno detto del coronavirus*”, avendo riscontrato nella stessa la divulgazione di affermazioni ritenute pregiudizievoli per la salute del telespettatore, con l’atto 10/20/DCA N. PROC. 2756/MRM, notificato il 19 marzo 2020, ha avviato nei confronti della stessa società il procedimento finalizzato all’accertamento della violazione delle disposizioni di cui agli articoli 3 e 36 *bis*, comma 1, lett. c), n. 3 del decreto legislativo 31 luglio 2005, n. 177, ai fini dell’irrogazione della sanzione prevista dall’articolo 51, comma 9, del medesimo decreto (consistente nella sospensione dell’attività per un periodo non superiore a sei mesi).

3.1. È stato, in particolare, contestato che nell’ambito della trasmissione citata:

- sono state rese affermazioni quali: “*lo stile di vita Life 120... alimentazione low carb... attività fisica adeguata... un’integrazione certamente consapevole... può fare molto contro questo virus*”;

- le indicazioni standard per la prevenzione diffuse dalle autorità sanitarie (lavaggio frequente delle mani, distanza di sicurezza da altri soggetti, lontananza da luoghi affollati) sono state presentate come misure connotate da arretratezza, tramite l’affermazione che le quarantene erano impiegate nel Medioevo;

- è stato ipotizzato – basando tale affermazione su statistiche e su ricostruzioni asseritamente scientifiche – che gli effetti negativi del virus Covid-19 siano legati a carenze del sistema

immunitario riconducibili a interventi chirurgici superflui (asportazione di tonsille e adenoidi praticate massivamente per protocollo) ovvero a errata alimentazione, sostenendosi che *“un maggior consumo di carboidrati incentivi la diffusione del virus”*;

- è stata rappresentata una supposta correlazione fra diabete e iperglicemia e ridotta efficienza del sistema immunitario, da cui si fa discendere una maggiore diffusione del virus;

- sono state fatte affermazioni, basate su argomentazioni prive di chiara ed evidente attendibilità scientifica, intese ad accreditare una predisposizione agli effetti negativi del coronavirus Covid-19 legata allo stile alimentare e al consumo di carboidrati;

- l’atteggiamento di critica nei confronti della medicina “dogmatica”, come viene definita, si è spinto fino a sostenere che *“l’alimentazione somministrata ai ricoverati in terapia intensiva è criminale, poiché contenente glucosio”* e che *“non si giungerà mai alla scoperta di un vaccino”*, con la conseguenza che *“l’unico rimedio per affrontare il virus è il rafforzamento del sistema immunitario attraverso l’integrazione e la somministrazione di vitamine”*;

- è stata suggerita come terapia atta a rinforzare il sistema immunitario, oltre che l’integrazione “mirata”, anche la somministrazione massiccia di vitamina C e D, che non sarebbe consigliata dalla medicina ufficiale;

- nel corso dello speciale ed al termine dello stesso vengono, poi, trasmesse comunicazioni commerciali dei medesimi integratori, con specifico riguardo alle vitamine C e D della linea Life 120; inoltre, durante la trasmissione compare un banner contenente, tra l’altro, la seguente frase: *“L’integrazione può essere una grande opportunità. Gli attacchi che il Signor Panzironi sta ricevendo da parte del Ministero della Salute e da parte di molti giornalisti sono del tutto strumentali ed hanno l’obiettivo di fermare una grande rivoluzione che sta riportando in salute milioni di persone”*;

- è stata, infine, trasmessa la rubrica *“Storie di guarigione”*, dedicata al diabete, in cui diversi “testimoni” asseriscono di essere guariti dopo aver abbracciato lo stile di vita “LIFE 120” e di aver abbandonato, di conseguenza, le cure “tradizionali” che prevedono la somministrazione di insulina; peraltro alle ore 19,45 della programmazione del 17 marzo 2020 è andata in onda la rubrica *“A cena con Panzironi-Milano”*, con la diffusione di immagini di numerosi “seguaci” del metodo Life 120, ripresi convivialmente a cena, in assenza di qualsivoglia opportuna e doverosa precisazione a schermo circa la riconducibilità della registrazione del programma in epoca precedente alla entrata in vigore dei divieti connessi all’emergenza sanitaria.

4. In data 2 aprile 2020, il Corecom del Lazio ha poi inviato, tramite posta elettronica, una comunicazione con la quale tutte le emittenti televisive locali sono state diffidate a sospendere

immediatamente la messa in onda del descritto programma, in ragione dell'avvio del procedimento sanzionatorio di che trattasi, “*alla luce della grave situazione sanitaria nazionale in atto e delle possibili ripercussioni che la messa in onda di notizie false e forvianti sul COVID-19 possono provocare*”, riservandosi, in difetto, di comunicare l'inadempimento all'AGCom.

5. Tali provvedimenti sono stati impugnati dalla odierna ricorrente, che ne ha chiesto l'annullamento in relazione a cinque motivi, con i quali ha dedotto altrettanti profili di violazione di legge ed eccesso di potere, lamentando – in sintesi – che:

- l'Autorità avrebbe omesso di coinvolgerla nel procedimento;
- sarebbe stato esercitato un potere - nella sostanza finalizzato ad espellere dalle trasmissioni televisive il Sig. Adriano Panzironi - non attribuito da alcuna norma, neppure in via implicita;
- sarebbero state, inoltre, diffuse notizie riguardanti il procedimento sanzionatorio in corso, in violazione dei vigenti obblighi di riservatezza e segreto d'ufficio;
- non sussisterebbero, peraltro, i presupposti per l'adozione di un provvedimento cautelare, il quale dovrebbe in ogni caso prevedere un preciso termine di efficacia, nella specie non fissato;
- sarebbero stati violati i fondamentali principi sanciti dagli art. 21 e 41 Cost.;
- le contestazioni mosse dall'Autorità sarebbero, comunque, infondate e pretestuose e la sanzione minacciata sarebbe in ogni caso sproporzionata rispetto alle stesse.

6. La società Italian Broadcasting ha, inoltre, trasmesso all'AGCom una memoria difensiva nell'ambito della quale ha evidenziato che il messaggio diffuso dal Sig. Panzironi, esperto giornalista divulgatore scientifico, sarebbe pienamente condiviso da una parte della comunità scientifica; lo stesso, comunque, mai avrebbe affermato o lasciato intendere che lo stile di vita “Life 120” potesse intendersi idoneo ad impedire la diffusione o la contrazione del Covid-19 così che il contenuto del *format* in questione sarebbe in linea con le risultanze scientifiche e le opinioni di medici esperti in materia e quanto ivi affermato costituirebbe mero esercizio della libertà di espressione e di critica giornalistica.

6.1. Acquisite le citate controdeduzioni della ricorrente, e ritenute le stesse non positivamente apprezzabili, l'AGCom ha concluso il procedimento con l'adozione, in data 7 aprile 2020, della Delibera n. 152/20/CONS con la quale, ravvisati nelle condotte contestate gli estremi di una violazione di particolare gravità ai principi generali delle comunicazioni televisive e delle comunicazioni commerciali ivi diffuse, ha applicato alla ricorrente, ai sensi delle norme indicate, la sanzione della sospensione per un periodo di sei mesi dell'attività di diffusione dei contenuti da parte del servizio di media audiovisivo operante sul satellite al canale 880 del satellite Hotbird Eutelsat 13.

7. Tale provvedimento è stato impugnato dalla ricorrente tramite i primi motivi aggiunti, con i quali sono state dedotte le seguenti censure:

1) *Incompetenza - violazione di legge (art. 1 L. 249/1997; 8 d.lgs. 145/2007; art. 22, 23 e 27 d.lgs. 206/2005; art. 51 d.lgs. 177/2005; art. 21, 41 e 97 della Costituzione) - eccesso di potere per difetto dei presupposti, sviamento di potere, contraddittorietà, illogicità, mancanza di proporzionalità e manifesta ingiustizia.*

La condotta oggetto di contestazione, stante il rilievo dato dall’Autorità alle modalità di attuazione della pubblicità nell’ambito del programma televisivo in questione ed alla riconoscibilità del messaggio, consisterebbe, in sostanza, in una forma di “pubblicità ingannevole” o “scorretta”, essendo apparse le interviste al Sig. Panzironi come un invito all’acquisto, espressamente o tacitamente mediante “suggerimento”, di integratori della linea Life 120, a presunta conferma della sussistenza di uno scopo meramente commerciale della trasmissione, rilevante ai sensi del codice del consumo, con conseguente incompetenza dell’AGCom ad irrogare l’impugnata sanzione, spettando ogni potere sanzionatorio in materia all’Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (d’ora innanzi, “AGCM” o “Antitrust”).

2) *Violazione di legge (artt. 3, 36-bis e 51, comma 9, d.lgs. n. 177/2005; 1, 3 e 10 L. 241/1990) - violazione del principio di proporzionalità, di pluralismo dell’informazione e di buon andamento della pubblica amministrazione - violazione e falsa applicazione degli artt. 1, 3, 21, 26, 32, 33 e 97 della Costituzione e degli artt. 6 e 10 della CEDU - eccesso di potere per difetto di istruttoria, difetto ed erroneità della motivazione, erroneità dei presupposti e travisamento di atti e fatti, sviamento e manifesta ingiustizia.*

Le dichiarazioni del Sig. Panzironi, giornalista pubblicitario appassionato di medicina, non avrebbero in alcun modo distolto il telespettatore dalle vie terapeutiche indicate dalla medicina ufficiale così che nessun pericolo per la salute pubblica potrebbe derivare dalle sue dichiarazioni, né risulterebbe dimostrato dall’Autorità alcun nesso fra la critica alla medicina ufficiale e i messaggi pubblicitari trasmessi nel corso della trasmissione, ben potendo – ed anzi dovendo – interpretarsi la promozione dell’uso di integratori e vitamine, unitamente ad una dieta *low carb*, quale messaggio compatibile con la medicina preventiva. Il programma televisivo sanzionato non sarebbe, dunque, in alcun modo suscettibile di porre in pericolo la salute degli utenti né potrebbe indurre ad una sottovalutazione dei rischi potenziali del virus Covid 19, né il sig. Panzironi avrebbe mai contestato la medicina “ufficiale”, limitandosi a sostenere – in perfetto accordo con la stessa - la necessità di rafforzare il sistema immunitario.

Non potrebbe, pertanto, ravvisarsi, nella condotta contestata, il presupposto della “particolare gravità” di cui all’articolo 51, comma 9, del d.lgs. n. 177/2005, al ricorrere del quale può essere applicata la sanzione della sospensione dell’attività.

Nell’irrogazione della sanzione sarebbe stato, inoltre, violato del principio di proporzionalità; a fronte di una mera intervista sugli effetti di una dieta *low carb* per il sistema immunitario, riconosciuti peraltro da gran parte della comunità scientifica, sarebbe stato applicato il massimo edittale di sei mesi (fino, dunque, ad ottobre 2020) e ciò, nonostante il riferimento al DPCM del 31 gennaio 2020, pertanto senza alcuna effettiva correlazione con il periodo di emergenza sanitaria, dichiarato fino al 31 luglio 2020.

7.1. Sono state, poi, riproposte avverso l’atto gravato con i motivi aggiunti le censure spiegate nel ricorso introduttivo, deducendosi l’illegittimità derivata dello stesso.

8. Si è costituita in giudizio l’AGCom che, illustrando diffusamente la sussistenza dei presupposti dell’irrogata sanzione, si è opposta all’accoglimento del ricorso, eccependone l’infondatezza.

9. Si è parimenti costituito il Corecom Lazio, che, evidenziando in primo luogo la natura non lesiva dell’atto da esso emanato, consistente in un mero invito diretto alle emittenti televisive del Lazio di astenersi dal diffondere il programma “*Il Cerca Salute*”, ha a sua volta insistito per il rigetto del mezzo.

10. Con ordinanza n. 3680 dell’8 maggio 2020, rilevata, tra l’altro, l’avvenuta rimozione dalla programmazione della ricorrente dei contenuti televisivi oggetto di contestazione, è stata accolta la domanda cautelare.

11. Con atto notificato il 3 settembre 2020 e depositato il successivo 4 settembre la società ricorrente ha presentato ulteriori motivi aggiunti con i quali, avendo avuto accesso a documentazione in precedenza non conosciuta, ha dedotto altri profili di illegittimità dei provvedimenti impugnati, nei seguenti termini:

1) violazione e falsa applicazione degli artt. 3, 97 e 111 della costituzione, dell’art. 51, comma 9, del d.lgs. n. 177/2005, nonché delle linee guida e di indirizzo contenute nel verbale AGCom - Corecom del 21 aprile 2020; eccesso di potere per inosservanza di circolari, contraddittorietà, sviamento, illogicità ed ingiustizia manifesta, abnormità, difetto ed erroneità della motivazione, difetto di proporzionalità ed irragionevolezza.

Nell’ambito di un diverso procedimento sanzionatorio ad oggetto sempre il *format* televisivo “*Il Cerca Salute*”, trasmesso in Lombardia da una emittente locale, l’AGCom avrebbe inviato a tutti i Corecom d’Italia, il 29 aprile 2020, una nota contenente il resoconto di una riunione tenutasi il 21 aprile precedente, inerente le azioni di vigilanza da porre in essere sullo stesso, prevedendo che solo

ed esclusivamente in presenza dello “speciale Covid”, sarebbero “presenti le ragioni di urgenza poste alla base dell’intervento dell’Autorità (cfr. delibere 152 e 153/20/CONS) e nella relativa contestazione andrà dunque richiamato l’art. 51, comma 9 TUSMAR”.... Mentre qualora “lo speciale Covid non sia stato trasmesso o ne sia cessata la diffusione evidentemente non ricorrono motivi d’urgenza tali da giustificare una deroga ai termini fissati dalla legge 689/81 ... e, ove ne ricorrano i presupposti, andrà avviato un procedimento sanzionatorio secondo le ordinarie tempistiche”. Ciò dimostrerebbe ulteriormente la fondatezza delle censure spiegate nel ricorso e nei primi motivi aggiunti e, in particolare, l’ingiustizia del trattamento peggiore riservato alla ricorrente rispetto alle altre emittenti, considerata l’avvenuta rimozione dei contenuti in questione dal proprio palinsesto, in nessun modo considerata dall’Autorità, la quale avrebbe dovuto procedere all’annullamento in autotutela della grave sanzione irrogata.

2) *Violazione e falsa applicazione degli artt. 84 e 103 DL n. 18/2020 conv. in L. n. 27/2020, degli artt. 36 e 37 DL n. 23/2020, degli artt. 24 e 111 costituzione, degli artt. 3 e 7 e ss. della L. n. 241/1990, nonché delle linee guida e di indirizzo contenute nel verbale AGCom-Corecom del 21 aprile 2020. Violazione del diritto di difesa e del principio del giusto procedimento. Eccesso di potere per difetto di istruttoria, sviamento, manifesta ingiustizia ed illogicità, contraddittorietà.*

L’AGCom avrebbe proceduto a trasmettere la contestazione n. 10/2020/DCA in data 19 marzo 2020, facendo da quest’ultima contestualmente decorrere l’esiguo termine di 7 giorni per l’accesso agli atti, la produzione di memorie e scritti difensivi e la formulazione dell’istanza di audizione, e ciò nonostante tutti i termini, sia processuali che quelli afferenti il procedimento amministrativo, fossero stati sospesi dagli artt. 84 e 103 DL n. 18/2020 e dagli artt. 36 e 37 del DL n. 23/2020, a far data dall’8 marzo 2020 sino al 15 aprile 2020, rendendo in tal modo estremamente difficoltoso l’esercizio del diritto di difesa.

11.1. In tale sede la ricorrente ha, altresì, più puntualmente articolato la già proposta domanda di risarcimento dei danni asseritamente subiti in conseguenza dei provvedimenti impugnati, corredando peraltro la stessa con la produzione di documentazione, tra cui una relazione di parte recante la stima degli stessi.

12. Con atti ritualmente notificati alle altre parti e depositati in data 11 settembre 2020 sono, inoltre, intervenuti in giudizio, *ad adiuvandum*, la società Life 120 Italia S.r.l. e il Sig. Adriano Panzironi, i quali hanno a loro volta invocato l’accoglimento del ricorso.

13. In vista della discussione del merito le parti hanno depositato ulteriori memorie, con le quali hanno approfondito le proprie difese; l’Avvocatura dello Stato ha inoltre in tal sede eccepito l’inammissibilità degli interventi per difetto di legittimazione.

14. All'udienza del 9 novembre 2020, tenutasi con le modalità indicate in epigrafe, il ricorso è stato infine trattenuto in decisione.

15. Deve essere preliminarmente essere scrutinata l'eccezione di inammissibilità degli interventi ad *adiuvandum*.

15.1. Gli intervenienti hanno così qualificato la propria legittimazione a prendere parte al giudizio:

- Life 120 Italia S.r.l. effettua attività di commercializzazione, all'ingrosso e al dettaglio, di prodotti di integrazione alimentari, fitoterapici, alimenti dietetici e alimentari in genere ed è proprietaria del *format* "Il Cerca Salute", composto di 80 puntate riferibili allo stile di vita "Life 120"; la stessa ha, inoltre, stipulato una scrittura privata con la società ricorrente per la vendita di spazi pubblicitari in virtù del presupposto che quest'ultima avrebbe realizzato un canale interconnesso denominato "LIFE TV NETWORK" che trasmettesse su 35 emittenti regionali del digitale terrestre nel *bouquet* della fascia 11-19 del telecomando, ed ha inoltre affittato il canale televisivo Sky al numero 880, dal quale le emittenti regionali convenzionate avrebbero preso il segnale in diretta e lo avrebbero messo in onda nel proprio canale;

- Adriano Panzironi, protagonista delle interviste oggetto di contestazione, ha ideato il progetto "Life 120" e scritto diversi libri sull'argomento;

- gli atti e i provvedimenti dell'AGCom impugnati nel presente giudizio, avendo intimato l'interruzione e poi disposto la sospensione delle trasmissioni del canale 880, avrebbero pertanto impedito agli intervenienti di promuovere i prodotti della citata linea "Life 120", con conseguenti perdite economiche e d'immagine, che essi intenderebbero far valere in distinti giudizi.

15.2. L'Avvocatura erariale ha eccepito che il carattere derivato delle conseguenze dannose che gli intervenienti assumono di aver subito a causa degli atti impugnati, fatte valere in separati giudizi, non sarebbe sufficiente a consentire l'intervento, dovendosi anzi escludere, secondo la più autorevole interpretazione giurisprudenziale, che l'essere parte di un giudizio in cui venga in rilievo una *quaestio iuris* analoga a quella oggetto del giudizio nel quale si intende intervenire possa di per sé supportare l'intervento in giudizio.

15.3. Rileva sul punto il Collegio che, secondo consolidata affermazione della giurisprudenza, ai fini dell'ammissibilità dell'intervento adesivo dipendente *ad adiuvandandum* nel giudizio amministrativo l'iniziativa processuale debba essere espressione di un interesse - a seconda delle formulazioni - connesso, derivato, dipendente o almeno accessorio o riflesso rispetto a quello proprio della parte principale (tra le tante, da ultimo, Cons. di Stato sez. III, 2 marzo 2020, n. 1484, che sul punto richiama sez. V, 26 luglio 2016, n. 3378; 28 settembre 2015, n. 4509; 31 marzo 2015, n. 1687 e 2 agosto 2011, n. 4557; VI, 18 febbraio 2015, n. 832; IV, 8 giugno 2010, n. 3589).

15.4. Nel caso all'esame gli interessi fatti valere dagli interventori, come sopra riassunti, sono differenti ma al contempo collegati a quello della ricorrente principale; sebbene solo l'emittente televisiva sia, infatti, direttamente incisa dai provvedimenti impugnati, questi ultimi spiegano tuttavia una evidente efficacia riflessa e mediata nella sfera giuridica sia della società che ha acquistato spazi di vendita nell'ambito delle trasmissioni sospese sia dell'autore delle pubblicazioni e delle stesse interviste ritenute causa del pericolo per la salute pubblica dall'AGCom.

15.5. Si deve, pertanto, concludere che tali soggetti, oltre a essere parti di un diverso giudizio, vantino un interesse mediato ed indiretto alla caducazione dei provvedimenti gravati e, in quanto tali, siano legittimati all'odierno intervento.

16. Ciò premesso, ancora in via preliminare, il Collegio rileva l'inammissibilità, per difetto di interesse, della impugnazione della comunicazione trasmessa dal Corecom Lazio in data 2 aprile 2020; quest'ultima, infatti, come condivisibilmente eccepito dall'avvocatura regionale, indipendentemente dai poteri attribuiti ai Comitati Regionali (organi funzionali dell'AGCom previsti dall'art. 13 del TUSMAR) nell'ambito della materia all'esame, consiste all'evidenza in un mero invito a non trasmettere il *format* "Il Cerca Salute", con particolare riferimento alla speciale edizione "quello che non ti hanno detto del coronavirus", del tutto privo di valore provvedimento e, dunque, non lesivo degli interessi della società ricorrente.

16.1. Considerazioni in parte analoghe devono essere fatte in merito alla impugnazione dell'atto di contestazione, oggetto del ricorso introduttivo; trattasi, infatti, di un atto endo-procedimentale la cui eventuale efficacia lesiva è confluita nell'ambito dell'ordinanza ingiunzione conclusiva del procedimento così che, a seguito dell'impugnazione di quest'ultima, nessun interesse la parte ricorrente mantiene al relativo annullamento.

17. Deve, a questo punto, essere esaminato il motivo inerente l'affermata incompetenza dell'AGCom all'irrogazione della sanzione oggetto di giudizio, stante la portata potenzialmente radicale ed assorbente di tale vizio (Cons. di Stato, Ad. Plen., 27 aprile 2015 n. 5).

17.1. In proposito è necessario premettere un breve cenno alla normativa sottesa all'emanazione dei provvedimenti impugnati.

Il d.lgs. 177/2005 (Testo Unico della radiotelevisione, c.d. "TUSMAR") reca i principi generali e le disposizioni per la prestazione di servizi di media audiovisivi e radiofonici.

L'art. 3 del TU dispone che:

"Sono principi fondamentali del sistema dei servizi di media audiovisivi e della radiofonia la garanzia della libertà e del pluralismo dei mezzi di comunicazione radiotelevisiva, la tutela della libertà di espressione di ogni individuo, inclusa la libertà di opinione e quella di ricevere o di

comunicare informazioni o idee senza limiti di frontiere, l'obiettività, la completezza, la lealtà e l'imparzialità dell'informazione, la tutela dei diritti d'autore e di proprietà intellettuale, l'apertura alle diverse opinioni e tendenze politiche, sociali, culturali e religiose e la salvaguardia delle diversità etniche e del patrimonio culturale, artistico e ambientale, a livello nazionale e locale, nel rispetto delle libertà e dei diritti, in particolare della dignità della persona, della promozione e tutela del benessere, della salute e dell'armonico sviluppo fisico, psichico e morale del minore, garantiti dalla Costituzione, dal diritto dell'Unione europea, dalle norme internazionali vigenti nell'ordinamento italiano e dalle leggi statali e regionali.”

L'art. 36 bis – (“*Principi generali in materia di comunicazioni commerciali audiovisive e radiofoniche*”) del TUSMAR, al comma 1 lett c) dispone che “*le comunicazioni commerciali audiovisive*” (...) “*3) non incoraggiano comportamenti pregiudizievoli per la salute o la sicurezza*”.

L'art. 10 attribuisce all'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni la funzione di assicurare “*il rispetto dei diritti fondamentali della persona nel settore delle comunicazioni*” (comma 1) prevedendo, altresì, che la stessa “*esercita le competenze richiamate dalle norme del presente testo unico, nonché quelle rientranti nelle funzioni e nei compiti attribuiti dalle norme vigenti, anche se non trasposte nel testo unico, e, in particolare le competenze di cui alle leggi 6 agosto 1990, n. 223, 14 novembre 1995, n. 481 e 31 luglio 1997, n. 249*” (comma 2).

Con riferimento all'apparato sanzionatorio posto a garanzia del complessivo sistema delineato dal testo Unico, l'art. 51, “*Sanzioni di competenza dell'Autorità*”, dispone che:

“*1. L'Autorità applica, secondo le procedure stabilite con proprio regolamento, le sanzioni per la violazione degli obblighi in materia di programmazione, pubblicità e contenuti radiotelevisivi, ed in particolare quelli previsti: (.....) c) dalle disposizioni sulle comunicazioni commerciali audiovisive, pubblicità televisiva e radiofonica, sponsorizzazioni, televendite ed inserimento di prodotti di cui agli articoli 36-bis, 37, 38, 39, 40 e 40-bis, al decreto del Ministro delle poste e delle telecomunicazioni 9 dicembre 1993, n. 581, ed ai regolamenti dell'Autorità.*”;

“*2. L'Autorità, applicando le norme contenute nel capo I, sezioni I e II, della legge 24 novembre 1981, n. 689, e successive modificazioni, delibera l'irrogazione della sanzione amministrativa del pagamento di una somma: (.....)*”.

“*9. Se la violazione è di particolare gravità o reiterata, l'Autorità può disporre nei confronti dell'emittente o del fornitore di contenuti, anche analogica, o dell'emittente radiofonica la sospensione dell'attività per un periodo non superiore a sei mesi, ovvero nei casi più gravi di*

mancata ottemperanza agli ordini e alle diffide della stessa Autorità, la revoca della concessione o dell'autorizzazione”.

17.2. Nel caso di specie l'AGCom, ritenendo violate le disposizioni di cui agli art. 3 e 36 bis comma 1 lett c) del TUSMAR e ravvisando nei fatti accertati, per quanto sopra esposto, una violazione di particolare gravità, ha applicato nei confronti della ricorrente la sanzione di cui alla norma appena citata, nella misura massima (sei mesi).

Il provvedimento impugnato, sulla base delle premesse riassunte al punto 3.1. che precede, ha ritenuto la diffusione del *format* esaminato, considerato nel suo complesso, potenzialmente suscettibile di porre in pericolo la salute degli utenti, considerando i contenuti ivi presenti *“induttivi di una sottovalutazione dei rischi potenziali connessi al virus Covid-19 e dell'erroneo convincimento che lo stesso virus possa essere trattato o prevenuto con misure non terapeutiche, ma alimentari o di mera integrazione”*, nonché *“idonei a indurre nei destinatari una riduzione della consapevolezza, e dei conseguenti comportamenti di vigilanza e responsabilità, rispetto ai rischi sanitari e quindi tali da risultare pregiudizievoli per la salute dei consumatori/utenti”*.

17.3. Parte ricorrente sostiene che le condotte ritenute rilevanti ai fini della disposta sanzione integrerebbero, tuttavia, delle pratiche commerciali scorrette e/o ingannevoli, sulle quali è esclusivamente competente l'AGCM; al fine di supportare ulteriormente la doglianza all'esame evidenzia, peraltro, che quest'ultima sarebbe effettivamente intervenuta su fattispecie analoghe a quelle oggetto del presente giudizio, avviando l'istruttoria per l'irrogazione delle sanzioni di propria competenza in relazione alla diffusione di messaggi pubblicitari, da parte di terzi, avanti ad oggetto la promozione di prodotti in possesso di asserite proprietà terapeutiche anti Covid-19.

17.4. La censura non può essere condivisa.

17.5. Il riparto di competenze tra AGCom e AGCM in materia, che ha costituito oggetto di diverse interpretazioni giurisprudenziali succedutesi nel tempo, deve essere determinato alla luce della sentenza della Corte di Giustizia dell'Unione Europea, sez. II, 13 settembre 2018, nelle cause riunite C-54/17 e C-55/17, nonché della decisione della sez. VI del Consiglio di Stato n. 7699 dell'11 novembre 2019 che, benché riferite allo specifico ambito delle comunicazioni elettroniche, hanno espresso principi generali idonei a risolvere ogni conflitto tra gli ambiti di azione delle due Autorità, qualora vengano in esame condotte disciplinate dal Codice del Consumo.

Tali principi sono così sintetizzabili:

- la norma fondamentale di riferimento è l'art. 19, comma 3, del Codice del consumo, secondo cui: *«in caso di contrasto, le disposizioni contenute in direttive o in altre disposizioni comunitarie e nelle relative norme nazionali di recepimento che disciplinano aspetti specifici delle pratiche*

commerciali scorrette prevalgono sulle disposizioni del presente titolo (rubricato “pratiche commerciali, pubblicità e altre comunicazioni commerciali”) e si applicano a tali aspetti specifici»;
- l’art. 27 comma 1 *bis* del citato Codice, introdotto dal dall’articolo 1, comma 6, lettera a), del d.lgs. 21 febbraio 2014 n. 21 per porre rimedio alla procedura di infrazione n. 2013-2169, ha disposto che: *“Anche nei settori regolati, ai sensi dell’articolo 19, comma 3, la competenza ad intervenire nei confronti delle condotte dei professionisti che integrano una pratica commerciale scorretta, fermo restando il rispetto della regolazione vigente, spetta, in via esclusiva, all’Autorità garante della concorrenza e del mercato, che la esercita in base ai poteri di cui al presente articolo, acquisito il parere dell’Autorità di regolazione competente. Resta ferma la competenza delle Autorità di regolazione ad esercitare i propri poteri nelle ipotesi di violazione della regolazione che non integrino gli estremi di una pratica commerciale scorretta (.....)”*;

- abbandonati i criteri risolutivi del conflitto precedentemente adottati (quello di specialità, in una prima fase, e quello di consunzione/assorbimento, successivamente), *“la regola generale è che, in presenza di una pratica commerciale scorretta, la competenza è dell’Autorità garante della concorrenza e del mercato. La competenza delle altre Autorità di settore è residuale e ricorre soltanto quando la disciplina di settore regoli «aspetti specifici» delle pratiche che rendono le due discipline incompatibili”* (cfr. sentenza del Cons. di Stato citata, par. 11, ultimo periodo);

- tale criterio consente anche di superare le problematiche poste dal divieto di applicare una doppia sanzione alla stessa condotta, posto che *“Se sussiste incompatibilità significa, per definizione, che non possa venire in rilievo il «medesimo fatto» e, quindi, si è fuori dal perimetro delle questioni problematiche poste dal concorso di norme e conseguentemente anche dal ne bis in idem”* (id. par. 13).

17.6. Ciò premesso in linea di principio, reputa il Collegio che, nel caso di specie, per quanto emerge dal complessivo tenore del provvedimento ciò che l’AGCom ha inteso sanzionare non è la promozione commerciale svolta tramite la diffusione del *format*, bensì la trasmissione del programma televisivo citato, in quanto costituente un mezzo di comunicazione particolarmente diffuso e a contenuto complesso e, dunque, anche un rilevante veicolo di messaggi potenzialmente pregiudizievoli per la salute, tanto da divenire oggetto di una rafforzata attività di monitoraggio in considerazione dell’emergenza sanitaria in atto, nei termini disposti dalla citata delibera 129/20/CONS del 19 marzo 2020.

17.7. In altre parole, la condotta contestata e sanzionata, in quanto ritenuta contrastante con i principi generali delle comunicazioni audiovisive (art. 3 TUSMAR) e con quelli delle comunicazioni commerciali nell’ambito delle trasmissioni televisive (36 bis comma 1 lett. c) dello

stesso testo unico), ancorché comprensiva anche di attività di promozione commerciale che, singolarmente considerate, potrebbero astrattamente costituire oggetto di valutazione da parte dell'AGCM ai sensi del d.lgs. 206/2005, consiste nella diffusione, in un momento storico caratterizzato da una grave emergenza sanitaria, di un peculiare *format*, costituente dunque una vera e propria trasmissione televisiva con ambizioni divulgative e informative, ambizioni che possono prescindere dalla validità scientifica di quanto affermato; tale programmazione, che risulta distinguibile dalla seppur connessa attività promozionale di prodotti Life 120, in forza di valutazioni svolte dall'Autorità nell'esercizio della sua discrezionalità, appare potenzialmente pregiudizievole per la salute per le scelte comunicative e per i messaggi informativi complessivamente veicolati, tali da indurre negli ascoltatori convincimenti erronei e contrastanti con i dati scientifici nonché il rischio di opzioni comportamentali incompatibili con le esigenze di contenimento del fenomeno epidemico.

17.8. Si tratta, pertanto, di un ambito diverso e più ampio rispetto a quello della repressione delle pratiche commerciali scorrette previsto nel Codice del Consumo, sebbene queste possano costituire oggetto di intervento sanzionatorio anche quando si risolvano in lesioni di beni fondamentali del cittadino consumatore, come il diritto alla salute e all'integrità fisica.

Ciò in quanto il fatto generatore del *periculum* per la salute pubblica non è rintracciato tanto, o soltanto, nella promozione commerciale di determinati prodotti, quanto nel messaggio informativo veicolato attraverso un prodotto televisivo complesso, le cui diverse articolazioni comunicative concorrono tutte a un risultato mediatico ritenuto pericoloso in relazione ad interessi pubblici primari. La fattispecie, dunque, rimanda proprio alla missione istituzionale dell'AGCom, il cui intervento repressivo non si risolve certo nella mera tutela dei diritti del consumatore, sebbene in senso ampio intesi, mirando piuttosto alla regolazione del settore dei media televisivi anche attraverso un sistema di controlli e sanzioni su scelte di programmazione contrastanti con gli obblighi vigenti in materia di programmazione, pubblicità e contenuti radiotelevisivi.

17.9. Ed infatti i casi, indicati da parte ricorrente, sui quali l'Antitrust ha avviato un procedimento sanzionatorio risultano riferiti a singoli episodi di vendita (tra l'altro tramite siti internet, doc. 20 e 21 prodotti da parte ricorrente) di prodotti con asserite quanto indimostrate proprietà terapeutiche, e si manifestano, pertanto, del tutto diversi dalla peculiare fattispecie all'esame in quanto l'intervento dell'autorità indipendente si è orientato esclusivamente alla tutela del cittadino consumatore rispetto alla pratica commerciale ritenuta scorretta, in quanto potenzialmente lesiva anche del bene salute.

18. Può pertanto procedersi all'esame degli ulteriori motivi di ricorso.

19. Per priorità logico giuridica, stante l'assenza di una espressa graduazione da parte della ricorrente, il Collegio reputa di dover prendere le mosse dai motivi diretti avverso l'ordinanza ingiunzione (anche in ragione della rilevata natura endoprocedimentale dell'atto di contestazione oggetto del ricorso introduttivo) e, in particolare, dalla censura (spiegata nel II dei motivi aggiunti) con la quale si deduce violazione degli art. 3 e 36 *bis* del TUSMAR, nonché 51, comma 9, d.lgs. n. 177/2005; 1, 3 e 10 L. 241/1990 - violazione del principio di proporzionalità, di pluralismo dell'informazione e di buon andamento della pubblica amministrazione - violazione e falsa applicazione degli artt. 1, 3, 21, 26, 32, 33 e 97 della Costituzione e degli artt. 6 e 10 della CEDU - eccesso di potere per difetto di istruttoria, difetto ed erroneità della motivazione, erroneità dei presupposti e travisamento di atti e fatti, sviamento e manifesta ingiustizia.

19.1 Rinviano alla compiuta esposizione dell'articolata censura di cui al superiore punto 7), rileva il Collegio che parte ricorrente lamenta, da un lato, che la condotta contestata non integri la violazione delle norme descritte, in quanto le dichiarazioni di Adriano Panzironi in merito agli effetti dell'adozione del metodo "Life 120" sul sistema immunitario e, dunque, sulla prevenzione del rischio di contrarre il Covid-19, non si porrebbero in contrasto con la dottrina medica ed anzi, soprattutto nella parte inerente la raccomandata assunzione di vitamina C e D, sarebbero del tutto in linea con quanto dalla stessa sostenuto, così da rendere non configurabili i presupposti dell'irrogata sanzione; dall'altro quest'ultima sarebbe stata determinata nella misura massima edittale senza una effettiva motivazione e, comunque, in misura palesemente sproporzionata rispetto alla condotta presa in considerazione.

19.2. Con riferimento alla prima parte del motivo rileva il Collegio che l'oggetto della censura è la valutazione, svolta dall'autorità resistente, della rilevanza del fatto accertato ai fini della sussistenza della condotta illecita, nonché della sua gravità.

L'art. 51 TUSMAR prevede infatti, come detto, che l'AGCom applichi, per la violazione degli obblighi in materia di programmazione, pubblicità e contenuti radiotelevisivi, in linea generale la sanzione amministrativa del pagamento di una somma, diversamente stabilita in relazione alle diverse disposizioni violate, e, qualora la violazione sia di particolare gravità o reiterata, possa disporre la sospensione dell'attività per un periodo non superiore a sei mesi, ovvero nei casi più gravi di mancata ottemperanza agli ordini e alle diffide della stessa Autorità, la revoca della concessione o dell'autorizzazione.

19.2.1. L'attività che il delineato sistema normativo demanda all'AGCom nell'applicazione della sanzione in oggetto consta, dunque, dei seguenti passaggi:

- accertamento dei fatti rilevanti e contestualizzazione delle norme di cui viene ipotizzata la violazione, in termini tali da ritenere integrata la fattispecie astratta prevista alla norma sanzionatoria;
- valutazione della condotta in termini di “gravità” (ovvero di “reiterazione”), potendosi solo in tal caso dare luogo all’irrogazione della sanzione sospensiva, dovendosi diversamente, se mai, procedere all’applicazione della sanzione pecuniaria (nella misura di cui al comma 2 lett. a) del citato art. 51 TUSMAR);
- infine, valutazione dell’entità della sanzione da irrogare tra il minimo ed il massimo edittale, in relazione alle caratteristiche del caso concreto.

19.2.2. Ciò premesso, rileva il Collegio che l’attività appena descritta costituisce esercizio di discrezionalità, in quanto l’Autorità, nell’ambito delle valutazioni di propria competenza, è tenuta a fare applicazione di nozioni tecniche e giuridiche, quali il contrasto del fatto rilevato con i principi fondamentali del sistema dei servizi di media audiovisivi, la relativa qualificabilità in termini di “comunicazione commerciale audiovisiva” e se la stessa incoraggi o meno “comportamenti pregiudizievoli per la salute o la sicurezza” nonché, infine, la rilevanza della violazione in termini di gravità e la successiva graduazione della sanzione.

19.2.3. Ne consegue l’applicazione dei principi costantemente espressi dalla giurisprudenza in merito al controllo giurisdizionale che di tali valutazioni può essere svolto, che, per quanto non meramente estrinseco, vertendo anche sulla attendibilità, coerenza e correttezza degli esiti, in specie rispetto ai fatti accertati ed alle norme di riferimento attributive del potere, non può tuttavia spingersi fino alla sostituzione al potere già esercitato, dovendosi in tale sede piuttosto *“stabilire se la valutazione complessa operata nell’esercizio del potere debba essere ritenuta corretta, sia sotto il profilo delle regole tecniche applicate, sia nella fase di contestualizzazione della norma posta a tutela della concorrenza che nella fase di raffronto tra i fatti accertati ed il parametro contestualizzato; anche l’apporto conoscitivo tecnico, conseguito tramite apporti scientifici, non è ex se dirimente allorché soccorrono dati ulteriori, di natura più strettamente giuridica, che limitano il sindacato in sede di legittimità ai soli casi di risultati abnormi, ovvero manifestamente illogici. Sul versante tecnico, in relazione alle modalità del sindacato giurisdizionale, quest’ultimo è volto a verificare se l’Autorità abbia violato il principio di ragionevolezza tecnica, senza che sia consentito, in coerenza con il principio costituzionale di separazione, sostituire le valutazioni, anche opinabili, dell’amministrazione con quelle giudiziali”* (Cons. di Stato, sez. VI, 26 ottobre 2020 n. 6488, che richiama la propria precedente 5 agosto 2019, n. 5559).

19.2.4. In altre parole, il controllo giudiziale sulle valutazioni di competenza dell’Autorità indipendente deve limitarsi a verificare se *“la risposta fornita dall’Autorità nella “contestualizzazione” dei parametri giuridici indeterminati e nel loro raffronto con i fatti accertati rientri o meno nella ristretta gamma di risposte plausibili, ragionevoli e proporzionate, che possono essere date a quel problema alla luce della tecnica, delle scienze rilevanti e di tutti gli elementi di fatto”* (Cons. di Stato, sez. VI, 19 marzo 2020, n. 1943), senza tuttavia spingersi fino a sindacare l’opinabilità, e pertanto il merito, delle stesse.

19.2.5. Rapportando tali consolidati principi al caso in esame, reputa la Sezione che le valutazioni svolte dall’Autorità con riferimento all’accertamento di un fatto rilevante ai fini dell’applicazione della sanzione di cui all’art. 51 comma 9 del TUSMAR non possano ritenersi affette dai vizi lamentati.

19.2.6. Il provvedimento impugnato, infatti, dopo avere analiticamente ricostruito il fatto (che non è contestato nella sua dimensione storica, ma solo nella valutazione che di esso l’Autorità ha effettuato), nonché riportato le controdeduzioni svolte dalla società, fornisce una ampia e coerente motivazione in merito alla ritenuta integrazione delle violazioni alle citate disposizioni del TUSMAR nonché alla gravità della condotta posta in essere, ravvisata nella diffusione, nel descritto particolare – ed, anzi, straordinario - contesto caratterizzato dalla dichiarazione dello stato di emergenza sanitaria nazionale, tramite il mezzo televisivo, oggetto come detto di uno speciale e rafforzato monitoraggio, di una comunicazione audiovisiva avente ad oggetto, in un contesto epidemico, le possibili proprietà terapeutiche di uno stile di vita *“low carb”*, accompagnato dall’assunzione di integratori e vitamine, con conseguente potenziale pericolo di *“allentamento”* delle cautele raccomandate dalle autorità sanitarie per la prevenzione dell’epidemia e, dunque, rischio per la salute pubblica.

Più in dettaglio, l’Autorità:

- considerata la *“modalità comunicativa adottata”* (consistente in una programmazione integralmente finalizzata alla promozione di uno stile di vita in cui l’integrazione svolge un ruolo fondamentale, accompagnata dalla reclamizzazione di appositi integratori, caratterizzata dalla enfaticizzazione delle proprietà terapeutiche di tale metodo e dalla critica agli insegnamenti della medicina ufficiale);
- rilevata la *“funzionalizzazione esclusivamente commerciale del format”*, cui consegue non solo l’invito all’acquisto dei prodotti (in particolare degli integratori di affermata efficacia terapeutica contro il Covid-19) ma anche e soprattutto l’*“inevitabile aumento della eventualità che lo spettatore medio possa sottovalutare o non prendere in seria considerazione le indicazioni della medicina*

ufficiale, mettendo quindi a rischio la propria salute, senza la necessaria percezione della natura promozionale del messaggio, confezionato sulla base di una asserita scientificità delle proposte commerciali”;

ha ritenuto la fattispecie all’esame “peculiare e particolarmente subdola con riguardo alla influenza esercitata sul comportamento – non meramente economico – dei telespettatori (e, quindi, degli stessi quali potenziali consumatori). Infatti, a differenza dell’ipotesi ricorrente dei messaggi promozionali fuorvianti o ingannevoli, in questo caso l’intera programmazione risulta confezionata in modo da fungere da contenitore per la promozione di prodotti commerciali (id est: gli integratori)”, in relazione al “momento di forte emergenza sociale, quale quello derivante dalla diffusione del contagio da Covid-19: infatti, gli autori e il protagonista dei programmi in questione hanno utilizzato lo stesso modulo comunicativo basato, come sopra dettagliato, sulla suggestionabilità dello spettatore medio per proporre, associandola alle tematiche relative alla epidemia da Covid-19, la promozione dello stile di vita Life 120, prospettando lo stesso, se non come alternativa, quantomeno come imprescindibile complemento alle indicazioni terapeutiche provenienti dalle autorità sanitarie”, con l’ulteriore conseguenza per cui “il convincimento dell’efficacia dell’integrazione e il conseguente, possibile allentamento delle precauzioni raccomandate dalle autorità sanitarie rischia di compromettere le stesse finalità delle misure di distanziamento sociale, con possibile propagazione del contagio in maniera indiscriminata. Da qui la particolare gravità dei programmi in esame.”

19.2.7. La descritta articolata valutazione dell’Autorità, in quanto motivata in maniera esaustiva nonché esente da evidenti profili di illogicità, irrazionalità o errore di fatto, va ritenuta, ad avviso della Sezione, immune dalle censure mosse dalla ricorrente posto che il contenuto del programma - alludendo al grave contesto epidemico e, al contempo, alternando in maniera suggestiva tesi mediche, metodi terapeutici e vendite promozionali, appare pregiudizievole per la corretta informazione medico-scientifica e dunque per il bene della salute pubblica; né in questa sede può rilevare la effettiva fondatezza delle teorie medico-scientifiche discusse nell’ambito della trasmissione sia perché un eventuale giudizio sulla stessa è destinato a sfociare in un inammissibile sindacato sul merito dell’attività amministrativa all’esame sia perché lo stesso contenuto e il particolare metodo comunicativo ivi applicato appaiono di per sè, soprattutto in un periodo di emergenza sanitaria, lesivi dei principi di obiettività, completezza, lealtà e imparzialità dell’informazione.

19.2.8. Ne consegue il rigetto della censura all’esame, in quanto priva di fondamento.

19.3. Con riferimento all'ulteriore profilo di doglianza spiegato nell'ambito dell'articolato motivo all'esame, inerente la misura della sanzione, irrogata nel massimo edittale, è invece necessario svolgere le seguenti ulteriori considerazioni.

19.3.1. La decisione dell'Autorità, con riferimento a tale specifico aspetto, è così motivata:

- la misura massima della sanzione sarebbe idonea ad *“evitare la persistenza e il consolidamento dei risultati della condotta dannosa, tenuto conto del protrarsi dello stato di emergenza sanitaria determinato dalla epidemia di Covid-19”*;

- la stessa dovrebbe inoltre ritenersi necessaria *“al fine di evitare che la presumibile costante ripetizione della diffusione dei contenuti contestati – già oggetto di altro procedimento sanzionatorio – possa produrre un effetto moltiplicatore del pregiudizio alla salute e al comportamento economico dei destinatari, e alla sua adeguatezza per un periodo congruo in correlazione con le previsioni scientifiche elaborate con riguardo all'andamento dell'epidemia e alla persistenza delle misure sociali e sanitarie da adottarsi per la limitazione degli effetti del virus”*.

19.3.2. Parte ricorrente lamenta che la sanzione irrogata sarebbe sproporzionata rispetto al fatto contestato, consistente in una mera intervista sulla stimolazione del sistema immunitario, in relazione alla quale sarebbe stato sufficiente un “atto di richiamo”, e che la motivazione adottata dall'Autorità non sarebbe coerente posto che, a fronte di uno stato di emergenza sanitaria in tale momento deliberato fino al 31 luglio 2020, la sanzione sospensiva sarebbe stata prevista con una durata addirittura maggiore e ciò fino ad ottobre dello stesso anno.

19.3.3. La censura è fondata.

19.3.4. Sul punto va premesso che non risulta, nell'ambito del Regolamento di procedura in materia di sanzioni amministrative adottato dall'AGCom con delibera n. 410/14/CONS, del 29 luglio 2014 (prodotto in giudizio da parte ricorrente sub 6), una specifica disposizione recante la disciplina della graduazione della sanzione all'esame; tuttavia va altresì rilevato che il citato Regolamento, che trova applicazione all'irrogazione di tutte le sanzioni amministrative di competenza dell'Autorità (art. 2 comma 1), all'art. 2 comma 2 contiene un rinvio esterno alle norme della legge 24 novembre 1981 n. 689, ove applicabili, per tutto quanto dallo stesso non previsto, ivi compreso pertanto il principio di graduazione - che reca con sé quello di proporzionalità - previsto dall'art. 11 della stessa.

In ogni caso, il principio di proporzionalità deve ritenersi immanente all'esercizio dell'attività amministrativa, in particolare di quella sanzionatoria, a maggior ragione ove non siano stabiliti precisi parametri per la definizione della concreta misura da applicare tra il minimo ed il massimo e

nel caso in cui la sanzione impatti su un'attività, quella di esercizio dei servizi di media audiovisivi, costituente non solo espressione di valori costituzionalmente tutelati ma anche oggetto di un precedente provvedimento autorizzatorio, così che in tale ambito l'Amministrazione è tenuta ad effettuare un attento bilanciamento degli interessi in gioco, dandone adeguata motivazione.

Ed infatti la manifesta mancanza di proporzionalità nell'irrogazione della sanzione, tale da comportare violazione dell'art. 11 della L. 689/1981, costituisce, secondo la consolidata giurisprudenza in materia di sanzioni irrogate dalle Autorità Indipendenti, specifico vizio di legittimità del provvedimento (*ex multis*, TAR Lazio, Sez. I, 24 settembre 2020 n. 9764; 21 gennaio 2019 n. 781).

19.3.5. Ciò premesso, reputa la Sezione che l'indicato onere non risulta essere stato, nel caso di specie, sufficientemente assolto dall'AGCom, posto che nel provvedimento non è presente una esaustiva e coerente illustrazione delle ragioni dell'applicazione della sanzione nella misura massima prevista, non essendo a tal fine idonei né i richiami ad un periodo genericamente individuato come "congruo" in relazione a (parimenti non indicate) "*previsioni scientifiche circa l'andamento dell'epidemia*", né il presupposto della dichiarazione dello stato di emergenza sanitaria di cui al DPCM del 31 gennaio 2020, considerato che la sanzione concretamente irrogata risulta avere una durata notevolmente maggiore (di oltre due mesi) rispetto a quest'ultimo.

19.3.6. Rileva, inoltre e per altro verso, il Collegio, convenendo sul punto con la prospettazione della parte ricorrente, che pur non potendosi – per quanto sopra esposto – mettere in discussione la ritenuta "gravità" della condotta, presupposto per l'irrogazione della sanzione sospensiva, e pur non essendo prevista dalla normativa di riferimento la possibilità di concludere il procedimento tramite l'invocato "atto di richiamo", l'applicazione della stessa nella misura massima di sei mesi, con totale inibizione dell'attività di diffusione di contenuti televisivi, in relazione al fatto contestato, consistente nella trasmissione del *format* televisivo ritenuto pregiudizievole per la salute, per due soli giorni di programmazione, integri la sopra richiamata manifesta mancanza di proporzione, anche in ragione della rilevata carenza motivazionale, e sia, in quanto tale, meritevole di annullamento.

20. La rilevata fondatezza di tale motivo, nei termini indicati, determina l'accoglimento del ricorso sotto tale profilo e l'assorbimento di tutte le ulteriori censure, ivi comprese quelle svolte con i motivi aggiunti depositati in data 4 settembre 2020, conseguendone la riapertura del procedimento dalla fase in cui si è verificata la rilevata illegittimità, non potendosi peraltro procedere alla rideterminazione giudiziale della sanzione in quanto l'ipotesi di giurisdizione di merito di cui

all'art. 134 comma 1 lett. c) c.p.a. deve ritenersi riservata alle controversie aventi ad oggetto le “sanzioni pecuniarie”.

20.1. Deve, pertanto, essere accolta la domanda caducatoria e, per l'effetto, disposto l'annullamento, *in parte qua*, della gravata ordinanza ingiunzione. Fatti salvi dunque gli ulteriori atti dell'amministrazione.

21. Va, invece, respinta la domanda risarcitoria, non essendo allo stato configurabili i presupposti per il relativo accoglimento, sia in quanto la natura del vizio rilevato comporta l'anzidetta regressione del procedimento ed una nuova valutazione da parte dell'Autorità, sia perché non risultano compiutamente dimostrati i danni che la ricorrente assume avere subito in ragione del provvedimento illegittimo, nonostante gliene incombesse l'onere, trovando, come noto, applicazione alla fattispecie il principio di cui all'art. 2697 cod. civ.

22. La complessità e novità delle questioni trattate e l'andamento complessivo della controversia configurano la ricorrenza di eccezionali motivi in presenza dei quali può essere disposta l'integrale compensazione delle spese del giudizio.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Terza Ter), definitivamente pronunciando sul ricorso e sui motivi aggiunti, come in epigrafe proposto, accoglie in parte i primi motivi aggiunti, nei termini di cui in motivazione, e per l'effetto annulla la Delibera n. 152/20/CONS, adottata dall'AGCom in data 7 aprile 2020.

Spese compensate.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 9 novembre 2020 con l'intervento dei magistrati:

Luca De Gennaro, Presidente FF

Paola Patatini, Primo Referendario

Emanuela Traina, Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

Emanuela Traina

IL PRESIDENTE

Luca De Gennaro

