



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

Allegato A alla delibera 265/15/CONS

LINEE GUIDA SULLA QUANTIFICAZIONE DELLE SANZIONI AMMINISTRATIVE PECUNIARIE IRRORATE DALL'AUTORITÀ PER LE GARANZIE NELLE COMUNICAZIONI

1. Premessa

Le presenti *Linee guida* sono applicate dall'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni per la quantificazione delle sanzioni amministrative pecuniarie irrogate a seguito dell'accertamento di una violazione delle norme alla cui vigilanza è preposta.

Nei casi in cui la sanzione è fissata dalla legge entro i limiti dei cosiddetti “minimo” e “massimo” edittali, le presenti *Linee guida* si applicano integralmente. Quando le norme fissano la sanzione in misura proporzionale al fatturato della impresa che ha compiuto la violazione accertata¹, i principi delle presenti *Linee guida* sono applicate in quanto compatibili.

Lo scopo delle presenti *Linee Guida* è di agevolare, all'esito dei relativi procedimenti, la quantificazione in concreto della sanzione da irrogare in applicazione dei criteri previsti dall'art. 11 della legge 24 novembre 1981, n. 689. Ai sensi di tale disposizione, come noto, “[n]ella determinazione della sanzione amministrativa pecuniaria fissata dalla legge tra un limite minimo ed un limite massimo e nell'applicazione delle sanzioni accessorie facoltative, si ha riguardo alla gravità della violazione, all'opera svolta dall'agente per la eliminazione o attenuazione delle conseguenze della violazione, nonché alla personalità dello stesso e alle sue condizioni economiche”.

L'obiettivo perseguito tramite l'irrogazione di una sanzione amministrativa è quello di reprimere adeguatamente la condotta illecita e di prevenirne la reiterazione, non soltanto da parte

¹ Il riferimento è, in particolare, alle norme di cui agli articoli 2, comma 20, *lett. c*), della legge n. 481/1995, 1, comma 31, della legge n. 249/1997 e 98, comma 11, secondo periodo, del decreto legislativo n. 259/2003.



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

del trasgressore, ma anche di altri soggetti; pertanto, l'attività di quantificazione in concreto della sanzione tramite l'applicazione dei richiamati criteri, unitamente alle motivazioni ad essa sottese, assumono particolare rilevanza nell'esercizio del potere sanzionatorio. Esse, infatti, servono a esplicitare, anche a fini di prevenzione generale, il disvalore che l'ordinamento attribuisce ad una determinata condotta illecita, tenuto conto dei suoi molteplici profili, soggettivi ed oggettivi.

Per questi motivi, le presenti *Linee guida*, da un lato agevolano la coerenza e la proporzionalità delle valutazioni della Amministrazione in ordine alla quantificazione delle sanzioni irrogabili, tramite l'indicazione di alcuni utili criteri di calcolo; dall'altro, consentono ai soggetti interessati di verificare la congruità del calcolo stesso, in ottica di maggiore trasparenza dell'azione sanzionatoria dell'Autorità.

2. Il cosiddetto “cumulo” delle sanzioni

In via preliminare, stante la stretta correlazione con il tema della quantificazione in concreto della pena pecuniaria, va ricordato che l'Autorità può applicare il cosiddetto regime di cumulo giuridico delle sanzioni, previsto dal primo comma dell'art. 8 della legge n. 689/1981. Tale disposizione prevede che “[s]alvo che sia diversamente stabilito dalla legge, chi con un'azione od omissione viola diverse disposizioni che prevedono sanzioni amministrative o commette più violazioni della stessa disposizione, soggiace alla sanzione prevista per la violazione più grave, aumentata sino al triplo”.

Pertanto, nei casi in cui si rilevino in capo allo stesso soggetto **più violazioni della medesima disposizione o di disposizioni diverse**, la prima questione da risolvere ai fini della determinazione – in concreto – del trattamento sanzionatorio da applicare è quella della **esatta valutazione della condotta illecita**, con particolare riferimento alla sua eventuale **unicità** (possibile pur in presenza di più episodi fattuali ovvero di molteplici segnalazioni di soggetti interessati) ovvero **pluralità e diversità**.

In altre parole, occorre procedere alla esatta interpretazione del **concetto di azione od omissione**.

A tal fine, deve adottarsi un criterio di tipo normativo-sociale, sostanzialmente basato sul senso comune: per considerare un comportamento come unico, deve ricorrere il duplice requisito della *contestualità degli atti e della unicità del fine o dell'effetto*. Conseguentemente, una pluralità di atti materialmente posti in essere dal trasgressore integra un'unica condotta



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

giuridicamente rilevante se *unico è lo scopo che governa tali atti o l'effetto materiale che essi determinano, e se tali atti si susseguono nel tempo senza apprezzabile interruzione.*

Per affermare l'unicità dell'azione o dell'omissione, pur in presenza di molteplici violazioni, occorre quindi che tali **violazioni siano tutte geneticamente collegabili ad un unico e ben individuato comportamento commissivo od omissivo tenuto dal soggetto in un preciso arco temporale entro il quale ha svolto ed esaurito i propri effetti.**

Ciò si evince anche dall'art. 8-bis, comma 4, della legge n. 689/1981, che, pur non introducendo – come noto – l'istituto della continuazione nelle sanzioni amministrative, ha comunque escluso la reiterazione (e, quindi, la molteplicità delle condotte) quando “[l]e violazioni amministrative successive alla prima [...] sono **commesse in tempi ravvicinati e riconducibili ad una programmazione unitaria**”.

Ne consegue che, per la qualificazione dell'azione come “unica”, è **ininfluente che essa possa essersi tradotta in una pluralità di atti, in quanto ciò che rileva è che questi siano preordinati ad un unico obiettivo o effetto, da raggiungere con riferimento ad una ben specifica situazione e nell'ambito di un'unica sequenza temporale.**

Alla luce di detti principi, si ritiene che si debba svolgere, di volta in volta, in relazione alle risultanze dell'istruttoria sulle varie fattispecie e a quanto l'interessato deduce e comprova nel corso della stessa, un'indagine concreta sui fatti materiali. Tale indagine può riguardare, ad esempio, la strategia aziendale nel suo complesso, tenendo conto, tra l'altro, di fattori teleologici (*se esista un'unica “strategia” aziendale o uno specifico “progetto” che abbiano determinato la violazione delle norme*) e temporali (*se la condotta sia tenuta in un unico contesto temporale o in periodi diversi*).

Stanti le specifiche materie di competenza dell'Autorità, può infatti accadere che più episodi fattuali, ovvero plurioffensivi, siano concretamente riconducibili ad un'unica condotta giuridicamente rilevante.

Si pensi, ad esempio, alle violazioni in materia di tutela degli utenti, oggetto di molteplici segnalazioni, ma sovente riconducibili alla contrattualistica di massa adottata dalla singola impresa, ovvero ad una campagna informativa specifica, o all'impiego dei medesimi processi aziendali, anche sotto il profilo della qualità dei servizi; si pensi, oppure, ai processi inter-operatori, unici nella loro interezza, ma scanditi da adempimenti previsti da norme diverse, ovvero alle violazioni dei limiti di affollamento pubblicitario (in ipotesi riconducibili ad un'unica campagna), o in materia di comunicazioni commerciali e di obblighi di programmazione, suscettibili di essere ripetute in un ridotto arco temporale.



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

In casi simili, è necessaria un'indagine specifica sul “fatto” o sui “fatti storici” che hanno determinato le violazioni riscontrate, al fine di comprendere se i comportamenti tenuti in un determinato contesto non integrino tanti diversi illeciti, bensì, in ipotesi, soltanto l'effetto plurioffensivo della singola condotta tenuta – da valutarsi ai soli fini della quantificazione della sanzione *ex art. 11* della legge n. 689/1981, sotto il profilo della gravità.

Alla luce di valutazioni di tal genere può dunque pervenirsi alla esatta individuazione del trattamento sanzionatorio applicabile.

In particolare:

- ✓ ove la condotta illecita sia unitaria (seppur frazionata nel tempo) e le norme violate siano plurime, oppure sia violata più volte la medesima norma, può trovare applicazione il cosiddetto “cumulo giuridico” delle sanzioni, previsto dalla norma già citata, da cui deriva l'irrogazione di un'unica sanzione il cui importo è modulato tenendo conto di tutte le circostanze del caso (ivi compresa, soprattutto, la plurioffensività della condotta ed il suo protrarsi nel tempo);
- ✓ ove, invece, le condotte illecite siano plurime, così come le norme violate, deve necessariamente trovare applicazione il cosiddetto “cumulo materiale”, con la conseguenza che per ogni condotta è irrogata una sanzione amministrativa, eventualmente anche tramite un unico provvedimento. L'importo finale irrogato, pertanto, è corrispondente alla somma dei singoli importi relativi a ciascuna violazione (ciascuno dei quali, peraltro, sarà stato quantificato, in concreto, applicando i criteri di cui all'art. 11 della legge n. 689/1981).

3. L'applicazione dei criteri per la quantificazione delle sanzioni: considerazioni generali

Quando la sanzione amministrativa pecuniaria è fissata dalla legge tra un importo minimo (cd. minimo edittale) e un importo massimo (massimo edittale), l'Autorità quantifica l'importo da applicare al caso concreto nel rispetto dei quattro criteri previsti dall'articolo 11 della legge n. 689/1981:

1. gravità della violazione;



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

2. opera svolta dall'agente per l'eliminazione o attenuazione delle conseguenze della violazione;
3. personalità dell'agente;
4. condizioni economiche dell'agente.

I predetti criteri sono da considerarsi tutti “essenziali” ai fini della quantificazione della sanzione da irrogare in concreto, che è dunque il risultato di un calcolo complessivo derivante da una visione di insieme della fattispecie esaminata.

Tuttavia, stante la specificità intrinseca di ciascuno di tali criteri, per agevolare la sequenza logica del ragionamento di calcolo, la quantificazione della sanzione può suddividersi in due distinte fasi.

La **prima fase** è finalizzata a calcolare l'importo “base” della sanzione, tenendo conto dei tre criteri “essenziali”, vale a dire ricorrenti in ogni fattispecie (criteri della *gravità della violazione*, delle *condizioni economiche dell'agente* e della *personalità dell'agente*, da intendersi principalmente come inclinazione alla violazione di norme, suscettibile di essere rilevata tramite una serie di possibili indici significativi).

La **seconda fase** è invece finalizzata a calcolare l'importo finale della sanzione, tenendo conto dell'unico criterio “accidentale” previsto dalla legge (*opera svolta dall'agente per l'eliminazione o attenuazione delle conseguenze della violazione*).

In pratica, all'interno della prima “fase” sono inseriti i tre criteri che vanno considerati “necessariamente”, per ogni fattispecie, mentre nella seconda è inserito l'unico criterio che presenta, a ben vedere, un effettivo carattere di eventualità – vale a dire l'opera svolta dall'agente per l'attenuazione o l'eliminazione delle conseguenze dell'illecito.

Ciò non incide sulla “qualità” o la “sostanza” dei criteri, ma solo sul “modo” e gli “accidenti” (nonché, in via secondaria, sul “momento”) in cui gli stessi sono considerati. Si tratta solo di un “costrutto” considerato utile a chiarire – a beneficio degli interessati – il ragionamento svolto, non incidendo – né potrebbe essere altrimenti – sul tessuto normativo.

Sotto un diverso profilo, nell'introdurre le presenti *Linee guida*, occorre ribadire in modo esplicito, sempre solo a fini di chiarezza, che l'art. 11 della legge n. 689/1981 non consente in nessun caso di scendere al di sotto del minimo edittale – e, specularmente, di superare il massimo.



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

Il corretto uso dei criteri indicati è essenziale per regolare l'intensità della sanzione nelle violazioni più complesse e plurioffensive, per le quali, già ad un primo esame, risulti evidente la necessità di discostarsi dal minimo edittale (si pensi, per esempio, ai casi in cui la condotta abbia interessato più utenti e si sia protratta per un lungo periodo oppure abbia determinato gravi conseguenze sulla concorrenza).

Conseguentemente, ferma la necessità per l'Amministrazione di adeguare il concreto trattamento sanzionatorio alla singola fattispecie esaminata, al fine di scongiurare il rischio di disparità di trattamento, **deve ritenersi, in via generale, che il minimo edittale possa essere irrogato soltanto quando la valutazione dei criteri previsti dall'art. 11 citato abbia dato "esito positivo" per l'operatore.**

In altre parole, ferma la proporzionalità e la adeguatezza della sanzione rispetto alle qualità soggettive dell'agente e alle caratteristiche della violazione compiuta, il minimo edittale può essere irrogato – *in linea di massima*, conformemente alla natura di mero atto di indirizzo delle presenti *Linee guida* – quando si accerti una violazione di scarsa rilevanza sotto il profilo della gravità, della sollecita e diligente attivazione dell'autore della violazione per rimuovere le conseguenze della stessa, oltre che della piena collaborazione nella fase istruttoria.

Una considerazione a parte merita il caso delle condizioni economiche dell'agente che non consentano l'irrogazione di una somma superiore al minimo, su cui si rimanda al punto successivo.

3.1. Il calcolo dell'importo base della sanzione

Per determinare l'importo della sanzione da irrogare occorre considerare innanzitutto la gravità della violazione, le condizioni economiche e la personalità dell'agente.

3.1.1. La gravità della violazione può dipendere, a mero titolo esemplificativo e non esaustivo:

- ✓ dalla oggettiva rilevanza negativa della condotta tenuta dal soggetto agente, considerata nelle sue concrete modalità di attuazione, ivi compreso l'atteggiarsi dell'elemento soggettivo che la ha caratterizzata, e non con riferimento astratto alla natura dell'interesse tutelato dalla norma



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

violata (questo secondo profilo, infatti, è considerato dal legislatore che, individuando la forbice edittale della sanzione, esprime già un giudizio in ordine al disvalore sociale della violazione);

- ✓ dalla potenzialità lesiva (per esempio lieve, media, consistente) della violazione rispetto al bene giuridico tutelato (concorrenza nel mercato, utenti, azione amministrativa dell'Autorità)
- ✓ dall'entità (per esempio, lieve, media, consistente) del danno cagionato al bene giuridico tutelato (concorrenza nel mercato, utenti, azione amministrativa dell'Autorità);
- ✓ dagli indebiti vantaggi, economici o di immagine, conseguiti dal soggetto agente in conseguenza della violazione;
- ✓ dalla durata della violazione nel tempo (per esempio, breve, media o lunga), dalla sua estensione territoriale (locale, regionale o nazionale), anche avuto riguardo al numero di soggetti lesi coinvolti (concorrenti o utenti) ed alle dimensioni dell'impresa

La violazione può essere considerata più grave anche nei casi in cui la norma violata sia di univoca interpretazione, vi sia giurisprudenza consolidata in materia, ovvero vi sia stata un'interpretazione chiarificatrice dell'Autorità (per esempio con un comunicato o con *Linee guida*). In caso contrario, la violazione potrà essere considerata meno grave.

Gli "indicatori di gravità" della violazione sopra esemplificati possono essere considerati anche singolarmente, fermo restando che al ricorrere di un numero maggiore degli stessi l'importo base della sanzione deve essere proporzionalmente aumentato.

3.1.2. Le condizioni economiche dell'agente possono dipendere, a mero titolo esemplificativo e non esaustivo:

- ✓ dall'ammontare del fatturato realizzato dal soggetto agente nell'ultimo esercizio chiuso prima dell'avvio del procedimento sanzionatorio;



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

- ✓ dalla sussistenza o meno di situazioni di dissesto finanziario (si pensi, ad esempio, ad una impresa sottoposta a procedure concorsuali).

Anche a fronte di una violazione di media o elevata gravità, il minimo edittale della sanzione deve comunque considerarsi sufficientemente afflittivo per le imprese che si trovino in situazioni di dissesto finanziario, o che abbiano una dimensione economica di modesta entità in relazione al minimo edittale (in questo senso, pertanto, può ipotizzarsi una deroga sulla applicazione del minimo edittale).

A tale ultimo proposito, occorre precisare che la dimensione economica del soggetto agente si ricava prioritariamente dal suo fatturato, ma è anche corretto considerare che quest'ultimo non costituisce sempre elemento sufficiente – rientrando nel complesso delle “condizioni economiche” del soggetto agente anche la ponderazione del risultato di utile o di perdita di esercizio nel cui quadro la sanzione viene irrogata, cui dunque è opportuno avere riguardo.

3.1.3. Il criterio della personalità dell'agente indica, infine, il grado di inclinazione del soggetto agente a commettere violazioni, anche sotto il profilo della sua partecipazione attiva (nel caso in cui la condotta sia posta in essere da più soggetti).

Restano naturalmente ferme, peraltro, le specifiche norme in tema di reiterazione dell'illecito.

Il grado di inclinazione del soggetto agente a commettere più violazioni può dipendere, **a mero titolo esemplificativo e non esaustivo**, dalle seguenti circostanze fattuali:

- ✓ l'agente è già stato sanzionato (in ipotesi anche più di una volta) per diverse violazioni o per la stessa violazione in un determinato arco temporale più o meno rilevante per esprimere la sua inclinazione verso condotte illecite (un anno, due, tre anni, e così via);
- ✓ la violazione è dipesa da una apposita strategia aziendale decisa a livello apicale;
- ✓ l'agente ha tentato di occultare la violazione;



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

- ✓ l'agente, anche in considerazione delle sue dimensioni, è dotato di un'organizzazione interna, anche di controllo, idonea a garantire il pieno rispetto del quadro normativo vigente.
- ✓ l'agente ha avuto un ruolo soltanto marginale in caso di illecito plurisoggettivo.

3.2. Il calcolo dell'importo finale della sanzione

Successivamente, l'importo base della sanzione può, e non necessariamente deve, essere aumentato o diminuito in considerazione dell'eliminazione o attenuazione delle conseguenze della violazione da parte dell'agente stesso.

Nello specifico, in base all'**opera svolta** l'importo base può essere diminuito se l'impresa documenti nell'ambito del procedimento sanzionatorio di aver prontamente eliminato o attenuato le conseguenze della violazione.

Per l'applicazione di questo criterio **si può tenere conto anche soltanto della iniziativa intrapresa e non dei risultati ottenuti**: non è infatti necessario che l'impresa abbia eliminato o attenuato le conseguenze della violazione, essendo invece sufficiente che la stessa dimostri di essersi attivata a questo preciso scopo attraverso strumenti obiettivamente idonei, ove la mancata riuscita del tentativo non sia dovuta a fattori alla medesima imputabili. Chiaramente, però, ove vi sia anche un concreto risultato, ovvero nei casi in cui il soggetto agente abbia posto in essere misure ulteriori per riparare il pregiudizio arrecato, l'effetto attenuante potrà essere più significativo.

Nella applicazione del criterio, può inoltre assumere rilievo il momento storico (prima o dopo l'avvio del procedimento sanzionatorio) in cui l'agente abbia concretamente intrapreso le iniziative finalizzate alla rimozione o attenuazione delle conseguenze dell'illecito.

Conseguentemente, **a mero titolo esemplificativo e non esaustivo**, l'importo base della sanzione può essere via via ridotto nei casi in cui:

- ✓ l'agente abbia denunciato all'Autorità la propria violazione, sempre che l'Autorità non disponga già di informazioni al riguardo e sempre che l'agente stesso cessi senza indugio la condotta illecita e ripristini la situazione anteriore alla violazione;



Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

- ✓ l'agente collabori efficacemente all'attività istruttoria (a prescindere dal mero invio di scritti difensivi);
- ✓ l'agente abbia attenuato o eliminato, di propria iniziativa, le conseguenze dell'illecito prima dell'avvio del procedimento;
- ✓ l'agente abbia dimostrato di aver intrapreso una iniziativa meritevole di apprezzamento volta al miglioramento delle condizioni dei mercati regolamentati o comunque utile al più efficace perseguimento degli interessi affidati all'Autorità.