

Bird & Bird

# Pubbligate le Linee Guida dell'AGCOM per gli *influencer*

volte a garantire il rispetto delle disposizioni del Testo Unico dei servizi di media audiovisivi

18 gennaio 2024



# Pubbligate le Linee Guida dell'AGCOM per gli *influencer* volte a garantire il rispetto delle disposizioni del Testo Unico dei servizi di media audiovisivi

All'esito della consultazione pubblica avviata con delibera n. 178/23/CONS, il 16 gennaio 2024 l'AGCOM ha pubblicato le (tanto attese) Linee Guida rivolte agli *influencer* con cui sono state individuate le disposizioni del D.Lgs. 8 novembre 2021, n. 208 (di attuazione della Direttiva (UE) 2018/1808 concernente il testo unico per la fornitura di servizi di media audiovisivi: "Testo Unico") che gli *influencer* sono tenuti a rispettare e le misure necessarie a garantirne l'uniforme e coerente applicazione, con particolare riferimento al rispetto dei principi di trasparenza e della correttezza dell'informazione, all'applicazione della disciplina in materia di tutela dei minori e dei diritti fondamentali della persona e alle disposizioni in materia di comunicazioni commerciali e di *product placement*, volte ad assicurare che le finalità promozionali eventualmente perseguite siano adeguatamente comunicate al pubblico.

## *Definizione di influencer*

Le Linee Guida contengono anzitutto una definizione di ***influencer*** intesi come "*quei soggetti che svolgono un'attività analoga o comunque assimilabile a quella dei fornitori di servizi di media audiovisivi sotto la giurisdizione nazionale, laddove risultino possedere cumulativamente i seguenti requisiti:*

- *il servizio offerto costituisce **attività economica** ai sensi degli articoli 56 e 57 del TFUE [disposizioni, queste ultime, concernenti la libera circolazione dei servizi, intesi come "prestazioni fornite normalmente dietro retribuzione" che non sono regolate dalle disposizioni sulla libera circolazione delle merci, dei capitali e delle persone];*
- *lo scopo principale del servizio offerto è la **fornitura di contenuti, creati o selezionati dall'influencer, che informano, intrattengono o istruiscono** e che **sono suscettibili di generare reddito** direttamente in esecuzioni di accordi commerciali con produttori di beni e servizi o indirettamente in applicazione degli accordi di monetizzazione applicati dalla piattaforma o dal social media utilizzato;*
- *l'influencer ha la responsabilità editoriale sui contenuti, la quale include il controllo effettivo sulla creazione, sulla selezione o sulla organizzazione dei contenuti medesimi;*
- *il servizio è accessibile al grande pubblico, raggiunge un numero significativo di utenti sul territorio italiano, ha un impatto rilevante su una porzione significativa di pubblico e i contenuti sono diffusi tramite un servizio di piattaforma di condivisione di video o di social media;*
- *il servizio consente la fruizione dei contenuti su richiesta dell'utente;*
- *il servizio è caratterizzato da un legame stabile ed effettivo con l'economia italiana;*

- *i contenuti sono offerti tramite l'utilizzo della lingua italiana o sono esplicitamente rivolti agli utenti sul territorio italiano*".

## *Ambito di applicazione soggettivo*

Le nuove Linee Guida definiscono un insieme di norme indirizzate agli *influencer* che svolgono attività professionale, che propongono contenuti audiovisivi aventi le caratteristiche definite dalle medesime Linee Guida, comprendenti comunicazioni commerciali sulla base di accordi di qualsiasi tipo, dietro corresponsione di denaro ovvero fornitura di beni o servizi che, cumulativamente:

- 1 raggiungono almeno 1 milione di *follower* (tra gli iscritti sulle piattaforme e sui *social media* in cui operano);
- 2 hanno pubblicato in un anno almeno 24 contenuti aventi le caratteristiche definite dalle Linee Guida; e
- 3 hanno ottenuto su almeno una piattaforma o *social media* un valore di *engagement rate* medio negli ultimi 6 mesi pari o superiore al 2% (*i.e.*, hanno suscitato reazioni da parte degli utenti, tramite commenti o *like*, in almeno il 2% dei contenuti pubblicati).

Le Linee Guida si applicheranno espressamente anche agli *influencer* digitali (vale a dire, quelli creati dall'intelligenza artificiale) che soddisfano cumulativamente i requisiti sopra indicati (da verificare in concreto secondo quali modalità).

## *Disposizioni delle Linee Guida immediatamente applicabili agli influencer*

L'AGCOM ha stabilito che, alla luce delle caratteristiche dell'attività svolta, consistente prevalentemente nella diffusione di contenuti audiovisivi autoprodotti, siano applicabili agli *influencer* almeno le seguenti disposizioni del Testo Unico:

- i principi generali di cui all'articolo 4, comma 1;

- 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, nel rispetto della dignità umana, del principio di non discriminazione e di contrasto ai discorsi d'odio;
- l'obiettività;
- la completezza;
- la lealtà e l'imparzialità dell'informazione;
- il contrasto alle strategie di disinformazione;
- la tutela dei diritti d'autore e di proprietà intellettuale;
- l'apertura alle diverse opinioni e tendenze politiche, sociali, culturali e religiose;
- la salvaguardia delle diversità etniche e del patrimonio culturale, artistico e ambientale, in ambito nazionale e locale;

nel rispetto delle libertà e dei diritti, in particolare della dignità della persona e della protezione dei dati personali, 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.

- i principi generali cui all'articolo 6, comma 2, lett. a), in materia di informazione, in quanto applicabili, vale a dire *"la presentazione veritiera dei fatti e degli avvenimenti, in modo tale da favorire la libera formazione delle opinioni"*;
- le disposizioni in materia di protezione dei diritti d'autore richiamate nell'articolo 32;

- le disposizioni a tutela dei diritti fondamentali della persona, dei minori e dei valori dello sport di cui agli articoli 30, 37, 38 e 39 e alle relative delibere attuative adottate dall'Autorità;
- le disposizioni in materia di comunicazioni commerciali di cui agli articoli 43, 46, 47 e 48.

*Riportiamo di seguito alcuni dei principi previsti da queste disposizioni*

Le comunicazioni commerciali audiovisive devono rispettare, fra l'altro, le seguenti disposizioni:

- devono essere prontamente riconoscibili come tali e sono proibite le comunicazioni commerciali occulte;
- non devono utilizzare tecniche subliminali e devono mantenere un livello sonoro non superiore a quello ordinario dei programmi;
- non devono pregiudicare il rispetto della dignità umana;
- non devono comportare né promuovere discriminazioni fondate su sesso, razza o origine etnica, nazionalità, convinzioni religiose e politiche, disabilità, età o orientamento sessuale;
- non devono incoraggiare comportamenti pregiudizievoli per la salute o la sicurezza o per la tutela dell'ambiente;
- è vietata qualsiasi forma di comunicazione commerciale per le sigarette e gli altri prodotti a base di tabacco o contenenti nicotina, comprese quelle per sigarette elettroniche e contenitori di liquido di ricarica. Tali comunicazioni sono vietate anche se effettuate in forma indiretta, mediante utilizzo di nomi, marchi, simboli o di altri elementi caratteristici di prodotti del tabacco o di aziende la cui attività principale consiste nella produzione o nella vendita di tali prodotti, quando per forme, modalità e mezzi impiegati ovvero in base a qualsiasi altro univoco elemento tale utilizzo sia idoneo a perseguire una finalità pubblicitaria dei prodotti stessi. Al fine di determinare quale sia l'attività principale dell'azienda deve farsi riferimento all'incidenza del fatturato delle singole attività, di modo che quella principale sia comunque prevalente rispetto a ciascuna delle altre attività di impresa nell'ambito del territorio nazionale;
- le comunicazioni commerciali per le bevande alcoliche non devono rivolgersi specificatamente ai minori, né incoraggiare il consumo smodato di tali bevande;
- sono vietate le comunicazioni commerciali dei medicinali e delle cure mediche che, nel territorio italiano, si possono ottenere esclusivamente su prescrizione medica;
- non devono arrecare pregiudizio fisico o morale ai minori. Non devono pertanto esortare i minori ad acquistare o locare un prodotto o un servizio sfruttando la loro inesperienza o credulità, né devono incoraggiarli a persuadere i loro genitori o altri ad acquistare i beni o i servizi pubblicizzati, né devono sfruttare la particolare fiducia che i minori ripongono nei genitori, negli insegnanti o in altre persone, e non devono altresì mostrare senza motivo minori che si trovano in situazioni pericolose;
- sono vietate le comunicazioni commerciali relative al gioco d'azzardo.

In caso di programmi con inserimento di prodotti, devono essere osservate le seguenti disposizioni:

- il loro contenuto e l'organizzazione non sono in alcun caso influenzati in modo da compromettere la responsabilità e l'indipendenza editoriale del fornitore di servizi di media;
- non incoraggiano direttamente l'acquisto o la locazione di beni o servizi, in particolare facendo specifici riferimenti promozionali a tali beni o servizi;
- non danno indebito rilievo ai prodotti in questione;
- i consumatori sono chiaramente informati dell'inserimento di prodotti tramite apposita identificazione all'inizio e alla fine della trasmissione e quando il programma riprende dopo un'interruzione pubblicitaria, per evitare ogni possibile confusione da parte del consumatore;

è vietato l'inserimento di (i) sigarette e altri prodotti a base di tabacco o contenenti nicotina, incluse le sigarette elettroniche e i contenitori di liquido di ricarica, o prodotti di imprese la cui attività principale è la produzione o la vendita di tali prodotti; e (ii) specifici medicinali, dispositivi medici di cui al Reg. (UE) n. 2017/745 o cure mediche che si possono ottenere esclusivamente su prescrizione nell'ambito del territorio italiano.

L'Autorità ha, in particolare, precisato che i contenuti diffusi dagli *influencer*:

- non devono contenere alcuna istigazione o provocazione a commettere reati ovvero apologia degli stessi;
- non devono contenere elementi suscettibili di determinare la deresponsabilizzazione dell'autore o la corresponsabilizzazione della vittima di violenza, odio, di discriminazione o di lesione della dignità umana o di qualsiasi altra forma di vittimizzazione secondaria;
- devono garantire il rispetto della dignità umana e non devono avere contenuti o espressioni suscettibili di diffondere, incitare, propagandare oppure giustificare, minimizzare o in altro modo legittimare la violenza, l'odio o la discriminazione e offendere la dignità umana nei confronti di un gruppo di persone o un membro di un gruppo sulla base di uno dei motivi di cui all'articolo 21 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, soprattutto nel caso di gruppi di minoranza o discriminati in virtù delle loro caratteristiche distintive. Inoltre, per quanto applicabili, devono adeguarsi ai principi stabiliti nella [delibera n. 442/17/CONS \(raccomandazione sulla corretta rappresentazione dell'immagine della donna nei programmi di informazione e di intrattenimento\)](#);
- devono rispettare le norme in tema di tutela dei minori assicurando di non pubblicare contenuti gravemente nocivi allo sviluppo fisico, psichico o morale dei minori, come individuati nella [delibera n. 52/13/CSP](#), e adottando altresì meccanismi di segnalazione conformi alle disposizioni di cui all'art. 9 della [delibera n. 74/19/CONS](#) per i contenuti potenzialmente nocivi. All'atto del caricamento del contenuto, gli *influencer* devono poi usare, ove disponibili, le funzionalità fornite dalla piattaforma per la condivisione di video per indicare che il contenuto contiene contenuti potenzialmente nocivi per i minori.

Per quanto riguarda gli ulteriori obblighi degli *influencer*, essi devono:

- evitare il ricorso a tecniche subliminali, sia per quanto riguarda la creazione di contenuti informativi o di intrattenimento, sia con riferimento alle comunicazioni commerciali;
- rispettare le norme in tema di comunicazioni commerciali, televendite, sponsorizzazioni e inserimento di prodotti, di cui agli articoli 43, 46, 47 e 48 del Testo Unico, il divieto di pubblicità occulta e le disposizioni attuative adottate dall'Autorità con apposito regolamento;
- rispettare le norme contenute nel [Regolamento Digital Chart](#) adottato dall'Istituto di Autodisciplina pubblicitaria (IAP) espressamente (e positivamente) richiamate dalle Linee Guida;
- rispettare i principi e i diritti di cui alla L. 22 aprile 1941, n. 633, in materia di protezione del diritto d'autore e di altri diritti connessi, e le disposizioni contenute nel Codice della Proprietà Industriale (emanato con D. Lgs. 10 febbraio 2005, n. 30 e ss.mm.ii.).

In caso di contenuti con inserimento di prodotti, gli *influencer* devono riportare nel testo che accompagna il contenuto, o in sovrapposizione all'interno del contenuto medesimo, una scritta che evidenzia la natura

pubblicitaria del contenuto in modo immediatamente riconoscibile. Al riguardo, non è chiaro se siano sufficienti le diciture indicate dal [Regolamento Digital Chart](#) o se, ai fini dell'osservanza di tale previsione, sarà necessario esplicitare ulteriormente la natura pubblicitaria di questa tipologia di contenuti (ad esempio, mediante l'utilizzo della dicitura “[Nel post/nella storia] sono presenti inserimenti di prodotti a fini commerciali” o simile).

Inoltre, tra gli elementi di novità introdotti dalle Linee Guida, vi è l'obbligo degli *influencer* di impegnarsi a **garantire la presentazione veritiera dei fatti e degli avvenimenti** e a **verificare la correttezza e l'obiettività delle informazioni anche attraverso la menzione delle fonti utilizzate**, nonché a **porre in essere azioni di contrasto alla disinformazione online** (c.d. *fake news*) nell'ambito delle iniziative proposte dal Tavolo Tecnico (cfr. paragrafo successivo).

In caso di violazione delle disposizioni di cui sopra, si applicheranno le **sanzioni** previste dall'art. 67 del Testo Unico, fermo restando quanto stabilito dall'art. 1, comma 31, della L. 249/97.

**Per citarne alcune, il Testo Unico prevede l'applicazione delle seguenti sanzioni, da irrogare tenuto conto, in particolare, della gravità del fatto e delle conseguenze che ne sono derivate nonché della durata ed eventuale reiterazione delle violazioni:**

<ul style="list-style-type: none"><li>• in caso di violazione degli obblighi previsti dalle disposizioni sulle comunicazioni commerciali audiovisive, pubblicità televisiva e radiofonica, sponsorizzazioni, televendite ed inserimento di prodotti, ivi comprese le disposizioni sul livello sonoro della pubblicità di cui ai regolamenti dell'Autorità e ai codici di autoregolamentazione; e</li><li>• in caso di violazione delle norme sul diritto d'autore</li></ul>	Sanzione amministrativa pecuniaria da €10.329 a €258.228
<ul style="list-style-type: none"><li>• in caso di violazione degli obblighi previsti dalle disposizioni in materia di tutela dei diritti fondamentali di cui all'art. 30, dalle norme a salvaguardia di una maggiore accessibilità da parte degli utenti con disabilità di cui all'art. 31 e dalle disposizioni di cui al codice di autoregolamentazione adottato a salvaguardia dei valori dello sport ai sensi dell'art. 39</li></ul>	Sanzione amministrativa pecuniaria da €30.000 a €600.000

## *Tavolo tecnico per l'adozione di un codice di condotta*

Le Linee Guida dispongono, inoltre, l'avvio di un tavolo tecnico per l'adozione di un codice di condotta che definisca le ulteriori misure e gli accorgimenti tecnici e strumentali volti a garantire che gli *influencer* rispettino le disposizioni del Testo Unico agli stessi applicabili (come sopra indicate), in conformità ai principi e ai criteri specifici informativi indicati nelle Linee Guida e tenendo in considerazione le specifiche caratteristiche del singolo servizio fornito e della piattaforma o *social media* che ne garantiscono la diffusione (“**Tavolo Tecnico**”).

In particolare, tale codice di condotta definirà i criteri applicativi delle disposizioni essenziali individuate dalle Linee Guida, gli accorgimenti tecnici, le modalità di registrazione degli *influencer* e le funzionalità di segnalazione delle violazioni all'Autorità competente.

I lavori del Tavolo Tecnico – che saranno avviati entro 60 giorni dalla data di pubblicazione della delibera n. 7/24/CONS (“**Delibera**”; i.e., entro il 16 marzo 2024) e coordinati dal dott. Paolo Lupi, Vice Direttore della Direzione servizi media, e dalla dott.ssa. Francesca Pellicanò, funzionario dell'Ufficio servizio pubblico televisivo radiofonico e multimediale – avranno, inoltre, ad oggetto la pianificazione e realizzazione di campagne informative per promuovere consapevolezza e responsabilità nei protagonisti del mondo dell'*influencer marketing*.

Sono invitati a partecipare al Tavolo Tecnico anche soggetti che solitamente non rientrano nel perimetro normativo e regolamentare dell'Autorità, quali le associazioni di *influencer*, i rappresentanti delle piattaforme per la condivisione di video, dei *social media*, delle agenzie di *influencer marketing* e, più in generale, chi funge

da intermediario tra *influencer* e aziende, ivi incluse agenzie di PR, centri media, agenzie creative, *talent manager*, reti multicanale (MCN). Ciò dovrebbe consentire di recepire le istanze di questi soggetti e di indirizzarne l'azione, avvalendosi delle buone prassi in materia, verso il rispetto delle regole che saranno contenute nel codice di condotta.

Gli altri soggetti interessati sono invitati a far pervenire, entro 30 giorni dalla data di pubblicazione della Delibera (*i.e.*, entro il 15 febbraio 2024), la propria richiesta di adesione al Tavolo Tecnico al seguente indirizzo PEC: [agcom@cert.agcom.it](mailto:agcom@cert.agcom.it), riportando in oggetto la denominazione del soggetto stesso, seguita dalla dicitura "Tavolo tecnico di cui alla delibera n. 7/24/CONS" e inviandone copia anche all'indirizzo [segreteria.dsm@agcom.it](mailto:segreteria.dsm@agcom.it); nonché a nominare un proprio rappresentante che possa partecipare alle riunioni senza oneri a carico dell'AGCOM.

Le attività del Tavolo Tecnico dovranno concludersi entro 120 giorni dal suo insediamento e saranno oggetto di informativa periodica al Consiglio dell'Autorità.

## *Disposizioni finali delle Linee Guida*

Anche in considerazione della novità e della complessità della materia, l'Autorità si riserva di:

- rivedere i criteri per la qualificazione degli *influencer* come fornitori di servizi di media audiovisivi all'esito della prima fase di applicazione delle Linee Guida;
- aggiornare con proprio provvedimento le soglie di cui all'ambito di applicazione soggettivo delle Linee Guida, dopo aver sentito i soggetti interessati, nonché sulla base dell'esperienza derivante dall'attuazione delle stesse e dai lavori del Tavolo Tecnico; e
- valutare l'inclusione anche di altri soggetti che rientrano nell'ecosistema dell'*influencer marketing* (*i.e.*, i soggetti che si occupano della redazione dei contratti e di assicurare la trasparenza della comunicazione fra cliente e *influencer* ingaggiato, quali agenzie di PR, centri media, agenzie creative, talent manager, reti multicanale MCN) nel novero dei destinatari delle Linee Guida.

Per quanto riguarda infine le piattaforme *online* per la condivisione di video, continueranno ad applicarsi le disposizioni di cui agli articoli 41, 42 e 43 del Testo Unico, nonché quelle contenute nel Regolamento di cui alla [delibera n. 298/23/CONS](#) ed i successivi regolamenti attuativi adottati dall'AGCOM, in quanto tali piattaforme rappresentano lo strumento tramite il quale gli *influencer* rendono disponibili al pubblico i propri contenuti.

## *Conclusioni: che cosa succederà ora?*

La prima fase di applicazione delle Linee Guida e, in parallelo, lo svolgimento dei lavori del Tavolo Tecnico consentiranno di comprendere se è necessaria una revisione dei parametri che identificano i destinatari delle disposizioni sopra richiamate e/o se occorre introdurre previsioni più stringenti, da far osservare eventualmente anche ad altri soggetti protagonisti del panorama dell'*influencer marketing*.

In ogni caso, sia i destinatari delle Linee Guida, sia gli altri protagonisti coinvolti nel fenomeno dell'*influencer marketing* dovranno continuare ad osservare le disposizioni vigenti, tra cui quelle in materia di pratiche commerciali scorrette e pubblicità ingannevole contenute nel Codice del Consumo (che, lo ricordiamo, in caso di accertamento di pratiche commerciali scorrette a danno dei consumatori, prevede l'irrogazione di sanzioni fino a 10 milioni), nel D.Lgs. 145/2007 e nel Codice di Autodisciplina della Comunicazione Commerciale nonché i principi enucleati dall'autorità giudiziaria, dall'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato e dallo IAP nelle proprie decisioni (anche in attuazione di quanto previsto nel *Regolamento Digital Chart*).

È dunque importante, oggi ancor di più, che gli operatori che vorranno ingaggiare *influencer* spingano innanzitutto per una corretta formazione all'interno delle proprie società, anche adottando *policy* interne finalizzate ad ingaggiare correttamente gli *influencer* "prescelti". Ciò unitamente all'adozione di contratti contenenti specifiche clausole dedicate a garantire il rispetto delle norme applicabili, incluse ora anche le nuove Linee Guida.

# Contatti



*Rita Tardiolo*

Partner

+390230356000  
rita.tardiolo@twobirds.com



*Rachele Macor*

Associate

+390230356000  
rachele.macor@twobirds.com

twobirds.com

Abu Dhabi • Amsterdam • Beijing • Bratislava • Brussels • Budapest • Casablanca • Copenhagen • Dubai  
• Dublin • Dusseldorf • Frankfurt • The Hague • Hamburg • Helsinki • Hong Kong • London  
• Luxembourg • Lyon • Madrid • Milan • Munich • Paris • Prague • Rome • San Francisco • Shanghai  
• Shenzhen • Singapore • Stockholm • Sydney • Warsaw

The information given in this document concerning technical legal or professional subject matter is for guidance only and does not constitute legal or professional advice. Always consult a suitably qualified lawyer on any specific legal problem or matter. Bird & Bird assumes no responsibility for such information contained in this document and disclaims all liability in respect of such information.

This document is confidential. Bird & Bird is, unless otherwise stated, the owner of copyright of this document and its contents. No part of this document may be published, distributed, extracted, re-utilised, or reproduced in any material form.

Bird & Bird is an international legal practice comprising Bird & Bird LLP and its affiliated and associated businesses.

Bird & Bird LLP is a limited liability partnership, registered in England and Wales with registered number OC340318 and is authorised and regulated by the Solicitors Regulation Authority (SRA) with SRA ID497264. Its registered office and principal place of business is at 12 New Fetter Lane, London EC4A 1JP. A list of members of Bird & Bird LLP and of any non-members who are designated as partners, and of their respective professional qualifications, is open to inspection at that address.