

N. 10581/2023REG.PROV.COLL.

N. 02291/2019 REG.RIC.



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

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Quinta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 2291 del 2019, proposto da *Alephmatic Videogames S.r.l.* e *Gaming Hall Service S.r.l.*, in persona dei rispettivi legali rappresentanti *pro tempore*, rappresentate e difese dall'avvocato Giovanni Battista Pinna, con domicilio digitale come da PEC Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio dell'avv. Paola Polano in Roma, viale Bruno Buozzi, 19;

contro

il Comune di Sassari, in persona del sindaco *pro tempore*, rappresentato e difeso dagli avvocati Simonetta Pagliazzo, Maria Ida Rinaldi e Anna Maria Antonietta Piredda, con domicilio digitale come da PEC Registri di Giustizia;

nei confronti

dell'Agenzia delle Dogane e dei Monopoli, dell'Agenzia delle Dogane e dei Monopoli, degli Uffici dei Monopoli per la Sardegna – Sez. Operativa Territoriale di Sassari, non costituita in giudizio;
dei signori Michele Vigliani e Raimondo De Palmas, non costituiti in giudizio;

per la riforma

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per la Sardegna, Sezione I, n. 00756/2018, resa tra le parti;

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Sassari;

Visti tutti gli atti della causa;

Visto l'art. 87, comma 4-*bis*, c.p.a.;

Relatore all'udienza straordinaria di smaltimento dell'arretrato del giorno 28 novembre 2023 il Cons. Carmelina Addesso e uditi per le parti, in collegamento da remoto, gli avvocati Pinna Giovanni Battista e Rinaldi Maria Ida;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Le società *Alephmatic Videogames* S.r.l. e *Gaming Hall Service* S.r.l. chiedono la riforma della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per la Sardegna n. 756 del 21 agosto 2018 che ha respinto il ricorso introduttivo e i motivi aggiunti avverso le ordinanze n. 19 del 28 aprile 2017 e n. 32 del 26 giugno 2017, con cui sono state stabilite le fasce orarie massime di funzionamento degli apparecchi di intrattenimento e svago di cui all'art. 100 comma 6 del TULPS, installati negli esercizi autorizzati ai sensi degli artt. 86 e 88 del TULPS e nelle altre tipologie di esercizio in cui è consentita l'installazione.

1.1 Il TAR respingeva il ricorso, rilevando che le ordinanze in questione, espressione del potere sindacale di regolazione degli orari dei servizi commerciali *ex art.* 50, comma 7 TUEL, sono sorrette da adeguata istruttoria e motivazione, con riferimento alla relazione specialistica resa dal Servizio Dipendenze della ASL di Sassari, e sono conformi al principio di proporzionalità in relazione alla diffusività del fenomeno. Il giudice di primo grado dichiarava, infine, inammissibile per difetto di interesse la censura relativa alle sanzioni

previste dalle ordinanze impugnate.

2. Le società appellanti chiedono la riforma della sentenza sulla base di quattro motivi di appello con cui deducono:

I) erroneità della sentenza per intrinseca illogicità della motivazione, Violazione e/o falsa applicazione di legge con riferimento all'art. 50 comma 7 del D.Lgs 267 del 18 agosto 2000 ed eccesso di potere in quanto detta norma non è attributiva di un ordinario potere sindacale finalizzato a limitare gli orari e comunque ad interrompere tramite distacco dalla rete telematica le apparecchiature AWP di cui all'art. 110 comma 6 lett. a) e b) TULPS.

II) erroneità della sentenza per intrinseca illogicità della motivazione. Illogicità ed irrazionalità manifesta in relazione al diverso trattamento a cui vengono sottoposte le sale giochi autorizzate ex art. 88 del TULPS rispetto a quelle autorizzate ex art. 86 del medesimo testo unico in relazione agli orari di apertura come modificati dall'ordinanza sindacale n. 32 del 26.06.2017.

III) erroneità della sentenza per intrinseca illogicità della motivazione, erronea valutazione dei fatti e delle risultanze processuali in punto di difetto di istruttoria e di motivazione delle ordinanze impugnate e per violazione del principio di proporzionalità.

IV) *error in iudicando*. Erroneità della sentenza per intrinseca illogicità della motivazione, violazione dell'art. 7 *bis* del D.Lgs 267/2000, dell'art. 16 e 8 *bis* della legge 689/81 ed eccesso di potere.

3. Si è costituito in giudizio il Comune di Sassari che ha chiesto la reiezione del gravame.

4. Con ordinanza cautelare n. 2290 del 10 maggio 2019 la Sezione ha respinto l'istanza di sospensione dell'esecutività della sentenza impugnata.

5. In vista dell'udienza di trattazione le parti hanno depositato memorie, insistendo nelle rispettive difese.

6. All'udienza di smaltimento del 28 novembre 2023 la causa è stata trattenuta in decisione.

7. L'appello è infondato.

8. Con i primi tre motivi di appello, che possono essere esaminati congiuntamente in quanto tra loro connessi, le appellanti chiedono la riforma della sentenza impugnata per le seguenti ragioni: i) l'ordinanza impugnata è stata adottata in carenza di potere in astratto e in concreto perché non si limita a disciplinare gli orari degli esercizi commerciali come previsto dall'art. 50, comma 7, TUEL, ma, in relazione alle attività autorizzate ai sensi dell'art. 86 TULPS tra cui anche le sale giochi, prevede l'interruzione dell'offerta di gioco con il distacco delle apparecchiature AWP dalla rete telematica; ii) la sentenza di primo grado è illogica laddove ravvisa una diversa incidenza della riduzione oraria sui c.d. "locali promiscui" di cui all'art. 86 del T.U.L.P.S (bar, rivendite tabacchi, etc.) rispetto alle "sale gioco" di cui all'art. 88 del T.U.L.P.S., perché non tiene conto dell'effettiva attività svolta, dell'identica tipologia dell'offerta di gioco, dell'installazione, nelle sale da gioco autorizzate *ex art.* 88 TULPS, delle c.d VLT che determinano una maggiore induzione al gioco compulsivo; iii) non trovano riscontro scientifico le argomentazioni in punto di imputabilità esclusiva o comunque rilevante del fenomeno della ludopatia alle apparecchiature A.W.P né trova riscontro fattuale la correlazione del fenomeno patologico con il numero delle stesse presenti nel territorio. Il TAR non ha, inoltre, valutato la diminuzione coatta di circa il 50% delle *slot* presenti sul territorio per effetto di interventi normativi e le verosimili diverse cause del fenomeno ludopatico, quali il gioco *web on line*, il gioco illecito

ovvero le molteplici forme di scommesse.

8.1 Le censure sono infondate.

8.2 Come ribadito anche di recente da questa Sezione, il potere del Sindaco di cui all'art. 50, comma 7, del d.lgs. 267/2000 legittima, ai fini di tutela della salute e della quiete pubblica, l'adozione di provvedimenti funzionali a regolamentare gli orari delle sale giochi e degli esercizi pubblici in cui sono installate apparecchiature da gioco (Consiglio di Stato sez. V, 19 luglio 2023, n. 7078). La prevenzione della ludopatia, infatti, è una competenza trasversale, fondata, da un lato, sul potere attribuito ai Comuni di individuare in autonomia gli interessi della collettività *ex art. 3, comma 2, d.lgs. n. 267/2000* e, dall'altro lato, sul potere di regolazione degli orari degli esercizi commerciali, dei pubblici esercizi e dei servizi pubblici ai sensi dell'art. 50, comma 7, del citato decreto.

8.3 Il potere in esame trova conferma nei principi espressi dalla Corte costituzionale che, con la sentenza 18 luglio 2014, n. 22, nel dichiarare inammissibile la questione di legittimità costituzionale dell'art. 50, comma 7, del d.lgs. n. 267 del 2000, sollevata con riferimento agli artt. 32 e 118 della Costituzione, ha ritenuto che i poteri normativi e provvedimentali attribuiti al Sindaco possano essere esercitati anche con finalità di contrasto del fenomeno del gioco di azzardo patologico.

8.4 Inoltre, un'ordinanza sindacale di regolazione degli orari delle sale da gioco non può considerarsi viziata da *deficit* di istruttoria o di motivazione soltanto perché il numero dei giocatori ludopatici non sia in assoluto elevato, giacché ciò che massimamente va considerato è la tendenza registrata nel periodo considerato, la quale, da sola, induce allarme negli enti pubblici preposti alla tutela della salute e giustifica l'adozione di misure restrittive. La giurisprudenza si è, infatti, attestata da

tempo sul principio secondo cui la previsione di limitazioni orarie è idoneo strumento di lotta al fenomeno della ludopatia (cfr. Consiglio di Stato, sez. V, 27 luglio 2023 n. 7345 e 26 agosto 2020 n. 5225).

8.5 Le ordinanze impugnate introducono misure idonee ad assolvere a siffatta finalità e proporzionate rispetto ad essa, regolamentando gli orari di apertura degli esercizi commerciali senza imporre alcun distacco delle apparecchiature AWP dalla rete telematica nazionale, contrariamente a quanto sostenuto dall'appellante. La circostanza che, durante il periodo di mancato funzionamento delle apparecchiature, queste non trasmettano dati alla rete è mera conseguenza del mancato uso dell'apparecchio e non integra alcun distacco forzoso che le ordinanze non contemplano né tanto meno impongono.

9. Del pari infondata è la censura di illegittimità per la differente disciplina degli orari di apertura tra i locali c.d. promiscui di cui all'art. 86 TULPS e le sale da gioco di cui all'art. 88 del medesimo testo unico, atteso che la diversa regolamentazione oraria trova giustificazione nella diversità dell'offerta di gioco che nei locali ad uso promiscuo si affianca e si aggiunge a quella di altri beni e servizi, circostanza che, da un lato, riduce l'impatto economico della limitazione per l'esercente, e, dall'altro lato, rende più facile l'approccio al gioco per coloro che fanno ingresso nel locale per finalità diverse.

9.1 La differenziazione oraria, pertanto, è proporzionata e coerente con le finalità di contrasto della ludopatia che i provvedimenti mirano a perseguire.

10. Le considerazioni sopra svolte conducono alla reiezione anche della censura relativa al difetto di prova di correlazione tra fenomeno ludopatico e la diversa regolazione oraria degli esercizi.

10.1 Al riguardo, giova osservare che le ordinanze in questione rispondono ad una

logica non di repressione della patologia attraverso l'individuazione e l'eliminazione della causa, bensì di mera precauzione e di contenimento del rischio di diffusione che un'offerta di gioco non regolamentata può determinare.

10.2 Le ordinanze impugnate sono state, infatti, emesse sulla scorta di una relazione della ASL di Sassari relativa al gioco di azzardo patologico contenente i dati relativi agli assistiti presi in carico dal servizio per le dipendenze della medesima ASL nella quale si precisa che nel I semestre del 2016 i soggetti sottoposti a trattamento, in quanto affetti da dipendenza patologica da gioco, nella sola città di Sassari erano n. 41, ma che la c.d. utenza potenziale, costituita da soggetti colpiti dalla medesima dipendenza ma non trattati, era pari a n. 205 utenti con ricadute negative anche sui familiari.

10.3 Ne discende che i provvedimenti in questione sono sorretti da adeguata istruttoria e motivazione in quanto fondati sul concreto pericolo di diffusione del fenomeno nel territorio comunale; gli stessi sono anche proporzionati in relazione all'obiettivo perseguito poiché impongono una limitazione oraria che consente l'utilizzo degli apparecchi automatici tutti i giorni dalle 10,00 alle 13,00 e dalle 18,00 alle 23,00, o fino alle ore 01,00 per i locali adibiti a sale scommesse.

10.4 Come già osservato da questa Sezione, non è onere dell'amministrazione dimostrare che gli apparecchi da gioco oggetto di regolamentazione oraria sono più o meno pericolosi rispetto ad altri servizi di gioco, essendo circostanza notoria che gli apparecchi sul cui utilizzo incide l'atto impugnato concorrano in misura incisiva ad accrescere il diffondersi e l'acuirsi delle ludopatie (Cons. Stato, sez. V, 19 luglio 2023, n. 7078).

10.5 A diverse conclusioni non conduce la sentenza di questa Sezione n. 9639 del 10 novembre 2023, citata dalle appellanti, poiché in quel caso l'ordinanza di

limitazione oraria era viziata, diversamente dalle ordinanze per cui è causa, da un difetto di specifica istruttoria sulla situazione sussistente nel territorio comunale.

10.6 Inconferente è, infine, il riferimento a quanto previsto in tema di regolamentazione oraria dall'Intesa stipulata in sede di Conferenza unificata il 7 settembre 2017 (cfr. memoria del 27 ottobre 2013) poiché ad essa non può essere riconosciuta alcuna efficacia cogente senza che i suoi contenuti siano recepiti dal previsto decreto ministeriale (Cons. Stato, sez. V, 26 agosto 2020 n. 5233).

11. Alla luce delle considerazioni sopra svolte i primi tre motivi di appello devono essere respinti in quanto infondati.

12. Con il quarto motivo di appello le appellanti lamentano l'erroneità della sentenza nella parte in cui ha dichiarato inammissibile il motivo di ricorso relativo alla violazione dell'art. 7 *bis* d.lgs 267/2000 e degli artt. 16 e 8 *bis* l. 689/81 per la previsione di una sanzione pecuniaria in misura fissa e della sanzione amministrativa della sospensione dell'utilizzo degli apparecchi da gioco in caso di recidiva nonché per aver disciplinato la recidiva in modo difforme dall'art. 8 *bis* l. 689/1981.

12.1 Il motivo è infondato.

12.2 Come correttamente osservato dal giudice di primo grado, nella mancata adozione di un provvedimento sanzionatorio nei confronti delle appellanti, difetta in capo a queste ultime sia la legittimazione che l'interesse ad agire. Quella contestata è, infatti, una previsione di carattere generale, la cui concreta applicazione presuppone una violazione conclamata, nel caso di specie neppure prospettata, per cui la disciplina sanzionatoria in esame non arreca alle ricorrenti alcun pregiudizio.

12.3 In disparte i profili di inammissibilità sopra richiamati, la censura è infondata

anche nel merito atteso che:

i) l'art 7 *bis* d. lgs 267/2001 si limita a prevedere la cornice edittale del potere sanzionatorio, ma non vieta l'introduzione di sanzioni in misura fissa, purché comprese entro i limiti previsti. Né può sostenersi che vi sia una qualche violazione dell'art. 16 l. 689/81 citato, in quanto tale disposizione non impedisce che si addivenga al pagamento in misura ridotta anche qualora la sanzione sia prevista in misura fissa;

ii) come chiarito da questa Sezione, il campo di applicazione dell'art. 8 *bis*, il quale si trova ricompreso all'interno del capo I della legge n. 689 del 1981, è limitato alle sole sanzioni amministrative pecuniarie, non alle sanzioni amministrative interdittive, quali quelle che incidono direttamente sull'esercizio di un diritto da parte del trasgressore di un precetto, ambito in cui vengono normalmente ricompresi i provvedimenti sanzionatori che dispongono la chiusura temporanea o definitiva di esercizi o a chiusura temporanea o definitiva di attività. E' escluso, quindi, che la misura sanzionatoria della sospensione del funzionamento degli apparecchi di intrattenimento sia riconducibile alla l. 689 del 1981 sicchè le ordinanze impugnate non possono ritenersi viziate per aver disciplinato la recidiva in maniera diversa rispetto a quanto previsto dalla richiamata normativa (Consiglio di Stato, sez. V, 21 agosto 2023 n. 7873 e 26 agosto 2020, n. 5223; Cons. Stato, sez. V, 20 ottobre 2020 n. 6331). Con il passaggio dall'autorità di pubblica sicurezza ai Comuni delle funzioni di cui al T.U.L.P.S. per opera dell'art. 19, comma 1, del d.P.R. n. 616 del 1977, infatti, sono transitati nella competenza degli enti locali anche i poteri sanzionatori, utilizzabili in presenza di violazione delle discipline specifiche che attengono alla tutela degli interessi pubblici diversi da quello dell'ordine e della sicurezza pubblica, ivi compresa la misura sanzionatoria della

sospensione del funzionamento degli apparecchi di intrattenimento prevista dall'art. 10 del T.U.L.P.S. (Cons. Stato n. 6331/2020, cit.)

13. Per le ragioni sopra indicate anche il quarto motivo di appello deve essere respinto in quanto infondato, circostanza che determina la reiezione integrale dell'appello.

14. Le spese seguono la soccombenza e sono liquidate in dispositivo.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quinta), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Condanna le parti appellanti al pagamento a favore del Comune appellato delle spese del presente grado di giudizio che liquida in euro 4.000,00 (quattromila/00), oltre a spese generali e accessori di legge.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 28 novembre 2023, tenuta da remoto ai sensi dell'art. 17, comma 6, del decreto-legge 9 giugno 2021, n. 80, convertito, con modificazioni, dalla legge 6 agosto 2021, n. 113 con l'intervento dei magistrati:

Giovanni Sabato, Presidente FF

Antonella Manzione, Consigliere

Sergio Zeuli, Consigliere

Carmelina Addresso, Consigliere, Estensore

Annamaria Fasano, Consigliere

L'ESTENSORE
Carmelina Addresso

IL PRESIDENTE
Giovanni Sabato

