

N. 05273/2023REG.PROV.COLL.

N. 03544/2017 REG.RIC.



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

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Sesta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 3544 del 2017, proposto da Provincia Autonoma di Bolzano, in persona del Presidente pro tempore, rappresentata e difesa dagli avvocati Jutta Segna, Cristina Bernardi e Luca Graziani, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Nihao S.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dall'avvocato Carlo Geronimo Cardia, con domicilio eletto presso il suo studio in Roma, viale dei Parioli 24;

nei confronti

Comune di Bolzano, Istituto Comprensivo Bolzano 1, Centro Culturale La Sentinella, Società Italiana Intervento Sulle Patologie Compulsive S.I.L.P.A.C., Agenzia delle Dogane e dei Monopoli, non costituiti in giudizio;

per la riforma

della sentenza del T.R.G.A. - SEZIONE AUTONOMA DELLA PROVINCIA DI BOLZANO n. 00301/2016, resa tra le parti, che accoglie il ricorso introduttivo presentato dalla Nihao srl e annulla le deliberazioni della Giunta provinciale del 12.03.2012 n. 341 e n. 1570 del 29.10.2012 e il provvedimento di decadenza

dell'autorizzazione alla raccolta di giocate tramite gli apparecchi da gioco appartenenti alla tipologia di cui all'art., 110, co.6, lett. b), R.D. 18.6.1931, n.773, denominati VLT - Videoterminali nella "Sala dedicata" al gioco con apparecchi di cui art. 110, comma 6, R.D. 18.6.1931, n.773, a Bolzano, Via Roma 50, prot. 7.1/73.09/139646/BE/GT della Provincia di Bolzano del Presidente della Provincia Arno Kompatscher, condannando il Comune di Bolzano e la Provincia, in via solidale, alla rifusione delle spese di lite.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Nihao S.r.l.;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 4 maggio 2023 il Cons. Oreste Mario Caputo e udito per la parte appellante l'avv. Luca Graziani;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1.È appellata la sentenza del Tribunale Regionale di Giustizia Amministrativa, Sezione autonoma per la Provincia di Bolzano, n. 301/2016, d'accoglimento del ricorso proposto da Nihao s.r.l. avverso le deliberazioni della Giunta provinciale del 12.03.2012 n. 341 e n. 1570 del 29.10.2012 ed il provvedimento di decadenza dell'autorizzazione alla raccolta di giocate tramite gli apparecchi da gioco appartenenti alla tipologia di cui all'art., 110, co.6, lett. b), R.D. 18.6.1931, n.773, denominati VLT.

2. La ricorrente, oltre a porre in dubbio la legittimità costituzionale della normativa provinciale racchiusa nell'art. 5 bis della L.P. n. 13/1992 sulla decadenza *ex lege* delle autorizzazioni relative alle sale giochi situate in prossimità dei luoghi c.d. sensibili, ha lamentato l'assenza d'adeguata istruttoria delle deliberazioni della

Giunta provinciale 12.03.2012 n. 341 e n. 1570 del 29.10.2012 in forza delle quali sarebbe sortito l'effetto espulsivo-decadenziale dell'attività d'impresa da essa svolta.

3. Affermata la manifesta infondatezza dell'eccezione di incostituzionalità della normativa provinciale sollevata dalla ricorrente in relazione agli artt. 41, 114, 117, comma 2, lett. h) e m) e 118 cost., il TRGA di Bolzano ha accolto il ricorso per *“l'assorbente fondatezza del quinto motivo, con il quale la ricorrente ha lamentato l'illegittimità degli atti impugnati, ed in particolare delle deliberazioni della Giunta Provinciale n. 341 del 12.3.2012 e n. 1570 del 29.10.2012, in quanto presupposto del provvedimento di decadenza direttamente lesivo degli interessi della ricorrente, per eccesso di potere sotto il profilo del difetto di istruttoria, irragionevolezza incongruità e mancanza di proporzionalità anche alla luce dell'effetto espulsivo”*.

4. Appella la sentenza la Provincia Autonoma di Bolzano. Resiste Nihao s.r.l., la quale s'è costituita in giudizio senza formulare né depositare memorie e controdeduzioni.

5. Alla pubblica udienza del 4 maggio 2023 la causa, su richiesta delle parti, è stata trattenuta in decisione.

6. Coi due motivi d'appello, la Provincia autonoma di Bolzano denuncia l'errore di giudizio in cui sarebbe incorso il TRGA per avere ritenuto lesive le deliberazioni impugnate senza essersi reso conto che l'effetto decadenziale sarebbe conseguito direttamente *ex lege*.

Come attestato dalla comunicazione d'avvio procedimento e dal provvedimento di decadenza impugnato, l'effetto espulsivo-decadenziale, deduce l'amministrazione appellante, sarebbe scaturito esclusivamente dalla legge(-provvedimento) provinciale sui luoghi sensibili di cui al comma 1 dell'articolo 5/bis l.p. 13/1992 – norma, si sottolinea, giudicata legittima dal giudice delle leggi con sentenza

300/2011.

Sicché le due deliberazioni giuntali impugnate, recanti l'individuazione di ulteriori luoghi sensibili, non possederebbero alcun effetto dispositivo che ne giustifichi l'impugnazione e, di conseguenza, l'annullamento del provvedimento di decadenza.

7. L'appello è fondato.

Premesso il richiamo al precedente di questa Sezione n. 1618/2019 (e alla CTU ivi disposta, riferita anche al comune di Bolzano), in ragione della materia del contendere è *ex se* rilevante il dato topografico della collocazione della sala giochi nell'ambito del territorio urbano.

La ricorrente società NIHAO S.r.l. è titolare della sala Golden Jackpot sita in Bolzano, piazza Mazzini n. 15, in una zona urbana, fortemente antropizzata ad alta densità sociale, prossima – entro 300 mt. – ai luoghi sensibili espressamente considerati dalla legge provinciale, come si ricava dalla documentazione prodotta dalla Provincia nel giudizio dinanzi al Tar (v. documentazione del 1/9/2016) e come non è confutato dalle difese di parte appellante.

L'art. 5 bis l.p. 13/1992 dispone infatti che “1. *Per ragioni di tutela di determinate categorie di persone e per prevenire il vizio del gioco, l'autorizzazione di cui all'articolo 1, comma 2, per l'esercizio di sale da giochi e di attrazione non può essere concessa ove le stesse siano ubicate in un raggio di 300 metri da istituti scolastici di qualsiasi grado, centri giovanili o altri istituti frequentati principalmente dai giovani o strutture residenziali o semiresidenziali operanti in ambito sanitario o socioassistenziale. L'autorizzazione viene concessa per 5 anni e ne può essere chiesto il rinnovo dopo la scadenza. Per le autorizzazioni esistenti il termine di 5 anni decorre dal 1° gennaio 2011*”.

Sia la comunicazione d'avvio del procedimento che l'atto dichiarativo-ricognitivo della maturata decadenza danno conto che la cessazione dell'attività consegue *ex lege* dall'art. 5 bis l.p. 13/1992.

Viceversa le deliberazioni impugnate – che sensi dell’art. 5 bis, comma 2, l.p.cit. hanno ad oggetto l’individuazione di ulteriori luoghi sensibili rispetto a quelli presi in perspicua considerazione dal 1° comma – non hanno spiegato nel caso di specie alcun effetto giuridico autonomamente lesivo che ne giustifichi l’impugnazione.

Da cui l’irrilevanza nel giudizio di legittimità in esame dei vizi d’irragionevolezza, incongruità e mancanza di proporzionalità che secondo il TRGA hanno inficiato le due deliberazioni giuntali.

8. Conclusivamente l’appello è fondato e, per l’effetto, in riforma dell’appellata sentenza, deve essere respinto il ricorso di prime cure.

9. La natura della controversia e la non univoca disciplina normativa entro cui la vicenda dedotta in causa s’inquadra giustificano la compensazione delle spese del doppio grado di giudizio.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Sesta), definitivamente pronunciando sull’appello, come in epigrafe proposto, lo accoglie e, per l’effetto, in riforma dell’appellata sentenza, respinge il ricorso di prime cure.

Compensa le spese del doppio grado di giudizio.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 4 maggio 2023 con l’intervento dei magistrati:

Hadrian Simonetti, Presidente

Luigi Massimiliano Tarantino, Consigliere

Oreste Mario Caputo, Consigliere, Estensore

Roberto Caponigro, Consigliere

Ulrike Lobis, Consigliere

L'ESTENSORE
Oreste Mario Caputo

IL PRESIDENTE
Hadrian Simonetti