



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

La Corte d'Appello di Brescia, Sezione Prima civile, composta dai Sigg.:

<b>Dott. Maria Grazia Domanico</b>	<b>Presidente</b>
<b>Dott. Francesca Caprioli</b>	<b>Consigliere</b>
<b>Dott. Marialuisa Tezza</b>	<b>Consigliere rel.</b>

ha pronunciato la seguente

**S E N T E N Z A**

nella causa civile n. R.G. 766/2023 promossa con ricorso in appello depositato in data 02.08.2023 e posta in decisione all'udienza collegiale del 23.01.2024

da

**CICOLARI ALESSIO**, in proprio e nella qualità di l.r.p.t. di **AK MANAGEMENT S.R.L.**, di **AK INFORMATICA TECH S.R.L.** (già **AK INFORMATICA DI AK BOSS S.R.L. E C. S.A.S.**), di **AK BOSS S.R.L.**, rappresentati e difesi dagli avv.ti Croari Giuseppe e Sponzilli Adriano, in giusta procura in calce all'atto di appello

**APPELLANTE**

contro

**AGENZIA DELLE DOGANE E DEI MONOPOLI** – Ufficio dei Monopoli per la Lombardia, in persona del Direttore pro-tempore, rappresentata e difesa dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato

Sent. N.

Cron. N.

Rep. N.

R. Gen. N. 766 /2023

Camp. Civ. N.

OGGETTO:

Opposizione

all'ordinanza-ingiunzione

ex artt. 22 e ss.,

L689/1981 relative a sa

In punto: riforma della sentenza del Tribunale di Bergamo n. 1148/2023 pubblicata in data 30.05.2023.

**CONCLUSIONI**

**Dell'appellante**

**in via pregiudiziale e cautelare** sospendere, per i motivi tutti meglio dedotti nel presente atto, la provvisoria esecutorietà della sentenza, nonché delle ordinanze ingiunzione impugnate, già inaudita altera parte, ma, in subordine, previa fissazione di apposita udienza di comparizione e di discussione relativamente a tale richiesta;

**in via preliminare e pregiudiziale**

- a) riformare il capo della sentenza di prime cure ove è stata affermata la competenza accertativa e di controllo dell'Agenzia delle Dogane e dei Monopoli ai sensi del d.p.r. 33/2002, del d.l.138/2002 e del d.l. 95/2012, e, dunque, per tutte le ragioni sopra esposte, dichiarare il difetto di competenza accertativa e di controllo di ADM ed inoltre l'annullamento dei verbali sottesi alle ordinanze ingiunzione e la nullità delle ordinanze ingiunzione medesime;
- b) riformare il capo della sentenza di prime cure secondo cui dal verbale del 29 aprile 2022 risulterebbe il regolare svolgimento delle operazioni nel rispetto dell'art. 24 Cost. e, per tutte le ragioni sopra esposte, dichiarare l'avvenuta lesione del diritto di difesa degli appellanti e, dunque, annullare le ordinanze ingiunzione emesse;
- c) riformare, per tutte le ragioni sopra esposte, il capo della sentenza di primo grado ove si afferma sussistente la legittimazione passiva di AK INFORMATICA TECH S.R.L. (già AK Informatica di AK Boss S.r.l. e C. S.A.S.) nonché di AK Boss S.r.l. e, e per l'effetto, estromettere le medesime parti dal presente giudizio;
- d) riformare, per tutte le ragioni sopra esposta, il capo della sentenza di primo grado ove si ritiene che la motivazione delle ordinanze ingiunzione sarebbe

stata idonea e sufficiente e, per l'effetto, dichiarare la carenza di motivazione dei suddetti provvedimenti con conseguente annullamento dei medesimi;

e) accertare, per tutte le ragioni sopra esposte, il difetto di pronuncia della sentenza impugnata in ordine alla violazione del principio del contraddittorio e dell'art. 24 Cost. e, conseguentemente, dichiarare l'illegittimità e l'annullamento delle ordinanze ingiunzione;

**in via principale e nel merito** riformare la sentenza n. 1148/2023 pronunciata dal Tribunale di Bergamo - Giudice Dott.ssa Laura Brambilla - all'esito del procedimento R.G. 7817/2022 e pubblicata in data 30/05/2022, per i motivi tutti dedotti in narrativa e, dunque, accogliere il proposto appello e tal fine:

f) riformare il capo della sentenza di prime cure che rigetta la doglianza relativa alla violazione del principio di legalità da parte di ADM per creazione di una nuova norma giuridica affermando che, invece, le condotte contestate agli appellanti integrerebbero la violazione dell'art. 110 Tulps e dell'art. 7, comma 3 quater, d.l. 158/2012, all'uopo stabilendo, per tutte le ragioni sopra esposte, che ADM ha agito con evidente eccesso di potere e, inoltre, in totale spregio ai principi di legalità, nonché ai principi di trasparenza, certezza del diritto e affidamento di matrice eurounitaria, con conseguente annullamento dei provvedimenti impugnati;

g) riformare il provvedimento di primo grado ove si dichiara che computer e simulatori di gioco oggetto dei provvedimenti sanzionatori rientrerebbero nella definizione di cui all'art. 110, comma 7 c-ter), TULPS e, conseguentemente, per tutte le ragioni sopra esposte dichiarare che i menzionati dispositivi sono esclusi in radice dall'ambito applicativo ratione materiae dell'art. 110 TULPS e annullare le ordinanze ingiunzione impugnate;

h) riformare, per tutte le ragioni sopra esposte, la sentenza di primo grado laddove ritiene erroneamente applicabile al caso di specie l'art. 7, comma 3-quater, d.l. 158/2012, accertando invece l'inapplicabilità di tale disposizione normativa e dichiarando l'annullamento dell'ordinanza ingiunzione

96934/RU;

i) riformare, per tutte i motivi sopra esposti, la sentenza di primo grado laddove ritiene erroneamente che i simulatori confiscati fossero riconducibili al disposto dell'art. 110, comma 7 c-ter), Tulps con conseguente comminazione della sanzione prevista dall'art. 110, comma 9, lett. f-quater, TULPS, all'uopo dichiarando l'inapplicabilità delle suddette disposizioni normative e, per l'effetto, sia pronunciare l'annullamento dell'ordinanza ingiunzione 96938/RU;

j) riformare il capo della sentenza di primo grado che afferma che l'Esport Palace avrebbe dovuto essere in possesso della licenza prevista per le attività di spettacolo viaggiante autorizzate ai sensi dell'articolo 69 TULPS e, per l'effetto, dichiarare l'inapplicabilità dell'anzidetta normativa alla fattispecie de quo, con conseguente annullamento delle ordinanze ingiunzione impugnate;

k) riformare, per tutte le ragioni sopra esposte, la sentenza di primo grado laddove ha ommesso di pronunciare in merito all'errata interpretazione da parte dell'amministrazione delle proprie determinazioni e sulla violazione, da parte di ADM, del principio di imparzialità ex art. 97 Cost e, per l'effetto, annullare i provvedimenti impugnati;

l) riformare, per tutte le ragioni sopra esposte, la sentenza di primo grado laddove ha ommesso di pronunciare in merito all'undicesimo motivo ricorso e, per l'effetto, anche nella non creduta ipotesi di conferma delle sanzioni pecuniarie: (i) modificare entrambe le ordinanze ingiunzione revocando i provvedimenti di sequestro e confisca; (ii) inibire all'ADM l'adozione di successivo atto comminante la sanzione di chiusura dell'attività;

m) riformare il capo della sentenza di primo grado che sostiene un'interpretazione della normativa vigente contraria ai fondamentali principi di principi di libertà di stabilimento e libera prestazione di servizi ex artt. 43, 49 e 56 TFUE, nonché alla libertà d'impresa ai sensi dell'art. 41 Cost., provvedendo conseguentemente ad annullare i provvedimenti impugnati ad

essa sottesi;

e conseguentemente disattendere tutte le eccezioni e le istanze sollevate dall'appellata dinanzi il Tribunale per tutti i motivi meglio esposti nel presente atto.

Con vittoria di spese e compensi oltre il rimborso forfettario per spese generali oltre accessori come per legge relativi ad entrambi i gradi di giudizio

**In via istruttoria** i seguenti mezzi istruttori:

Prova per testi sui seguenti capitoli tutti preceduti da "Vero che":

1) in occasione del sopralluogo effettuato da ADM presso i locali della sede operativa di AK Management sita in Bergamo alla via Carducci n. 4, lei era presente?

2) In tale occasione sono state fornite al titolare tutte le indicazioni per ottenere, nella fase del sopralluogo, supporto e comunque munirsi della difesa di un avvocato?

3) In tale occasione sono stati rappresentati al titolare i diritti e gli obblighi di contribuente?

Si chiede ammettere la scrivente difesa a prova contraria sui capitoli di controparte eventualmente ammessi e sulle prove eventualmente disposte d'ufficio.

Si indicano a testi:

- i sigg.ri Joele Presciuttini (Piazza Fratelli Piacentini 4, 24052, Azzano San Paolo, BG), Mirko Conti (Vicolo Gerosa 1a, Capriate San Gervasio, 24042, BG), Cristiano Cicolari (Via dei Carpinoni 10, 24126, Bergamo), Stefano Camerlengo (Via San Martino 2, 24050, Zanica, BG), Alessandro Camerlengo (Via Matteotti 2, 24010, Ponteranica, BG).

La scrivente difesa chiede che venga disposto:

- CTU tecnica al fine di verificare se ai personal computer e le console sequestrati, in quanto adoperati nello svolgimento di attività di "sala LAN" o "e-sport center" abbiano le caratteristiche tecniche di cui all'art. 110, comma

7, lett. c, TULPS e dell'art. 7, comma 3-quater, d.l. 158/2012; a sostegno della necessità del richiesto accertamento tecnico si rimanda alle considerazioni esposte nel parere tecnico a firma del Prof. Fioriglio (doc. 1)

Con vittoria di spese e compensi di lite.

#### **Dell'appellata**

Voglia la Corte confermare la sentenza impugnata da controparte, e per l'effetto rigettare l'appello così come proposto in quanto inammissibile e comunque infondato, attesa l'infondatezza dell'opposizione.

Con vittoria di spese e compensi di difesa.

#### **SVOLGIMENTO DEL PROCESSO**

1. Con ricorso ex art. 22 L. 689/1981, in data 09.11.2022, CICOLARI ALESSIO, in proprio e nella qualità di l.r.p.t. di AK MANAGEMENT S.R.L., di AK INFORMATICA DI AK BOSS S.R.L. E C. S.A.S. (poi AK INFORMATICA TECH S.R.L.), di AK BOSS S.R.L., proponeva opposizione avverso le ordinanze prot. 96934/RU del 03.10.2022 e prot. 96938/RU del 03.10.2022 con le quali l'Agenzia delle Dogane e dei Monopoli (ADM) ingiungeva allo stesso, quale trasgressore nella sua qualità di legale rappresentante di AK Management S.r.l. (obbligata in solido ex art. 6 L. 689/1981), il pagamento, rispettivamente, della sanzione di € 20.000,00 per violazione dell'art. 7, co. 3 quater, d.l. 158/2012 e della sanzione di € 20.000,00 per la violazione dell'art. 110, co. 3, 6 e 7, T.U.L.P.S. In particolare:

- con l'ordinanza prot. 96934/RU del 3 ottobre 2022 veniva irrogata la sanzione pecuniaria di € 20.000,00, prevista dall'art. 1, co. 923, L. 208/2015 nonchè disposta la confisca nei confronti di Alessio Cicolari, in quanto legale rappresentante di AK Boss S.r.l., socio accomandatario della AK Informatica di AK Boss S.r.l. e C. S.a.s. (proprietarie degli apparecchi), delle 10 postazioni di pc sequestrate *“che consentono il gioco con collegamento da remoto”*, sfuggendo *“al controllo della regolarità del gioco sia sotto il profilo*

*tributario che sotto quello della conformità ai requisiti per il gioco lecito, sottraendo gli apparecchi stessi agli obblighi tributari ed eludendo il controllo sulla liceità del gioco”.*

- con l’ordinanza prot. 96938/RU del 3 ottobre 2022 veniva irrogata la sanzione pecuniaria, prevista dell’art. 110, co. 9 lett. f-quater) Tulps, determinata in € 20.000,00 (e, precisamente, 4 sanzioni da € 5.000,00) per violazione del disposto dell’art. 110, co. 3, 6 e 7, Tulps nonché disposta la confisca nei confronti di Alessio Cicolari, in quanto legale rappresentante di AK Boss S.r.l., socio accomandatario della AK Informatica di AK Boss S.r.l. e C. S.a.s., dei 15 simulatori sequestrati. Detta ordinanza precisava che *“dalle perizie effettuate dal partner tecnologico SOGEI S.p.A. su n. 16 simulatori, emerge in tutta evidenza che tali postazioni hanno le caratteristiche fisiche e di software proprie degli apparecchi comma 7c- ter multipostazione, e in particolare, della tipologia simulatori di gioco ma sono prive di certificazione, prive di titoli autorizzatori e non rispondenti alla normativa prevista dall’art. 110, comma 7 del TULPS e alle regole tecniche di produzione. Pertanto, le apparecchiature in questione rientrano senza dubbio nell’ambito di applicazione dell’art. 110, comma 3 e commi 6 e 7 del TULPS”.*

Le ordinanze facevano seguito all’ispezione condotta dai funzionari di ADM in data 29.04.2022 presso la sede della AK Management S.r.l., all’insegna “Esport Palace”, Via Giosuè Carducci, in Bergamo, nel corso della quale veniva accertato lo svolgimento di attività di gioco mediante l’installazione e messa a disposizione - in luogo pubblico - di n. 37 postazioni (delle quali 21 computer dotati di sedie da gioco, mouse e tastiera e cuffie, e 16 simulatori di guida) di proprietà di AK MANAGEMENT S.r.l., in violazione dell’art. 110, co. 6 e 7, Tulps e dell’art. 7, co. 3 *quater*, d.l. 158/2012 (Decreto Balduzzi) (doc. 8 fascicolo parte ricorrente).

Inizialmente venivano sequestrate 37 postazioni da gioco, di cui 21 computer e 16 simulatori di gioco; successivamente in data 01.06.2022 veniva disposto il

dissequestro di n. 10 pc in quanto non a disposizione dell'utenza ma esposti esclusivamente per la vendita ed in data 13.06.2022 il dissequestro di un simulatore di gioco in quanto ad uso esclusivo dei proprietari per dimostrazioni ed esercitazioni.

Il ricorrente lamentava, in sintesi, i seguenti vizi:

1) carenza di legittimazione attiva dell'ADM: le sale LAN (acronimo di *Local Area Network*) ove si svolgono gli e-sport, cioè gli sport elettronici da intendersi quali competizioni di videogiochi a livello agonistico senza vincita in denaro, rientrerebbero nello svolgimento di attività d'impresa in ambito informatico e, pertanto, non potrebbero essere trattate al pari delle tradizionali sale giochi, con conseguente impossibilità di applicare alle stesse la disciplina prevista per queste ultime. Pertanto, ADM non avrebbe competenza sulla materia dei giochi senza vincita in denaro;

2) violazione del diritto di difesa ex art. 24 Cost. in quanto al Cicolari *"non è stato reso chiaro lo scopo dell'accesso, non è stato detto che avrebbe potuto avvalersi di un professionista e non gli sono stati prospettati i suoi diritti e obblighi di contribuente"*;

3) difetto di legittimazione passiva di AK Informatica S.a.s. e di AK Boss S.r.l.: l'attività di "sala LAN" o "esport center" sarebbe stata *"inizialmente gestita da tutt'altra società (Level One S.r.l.), per poi essere avviata da un nuovo soggetto giuridico (s.r.l.) le cui quote spettano solo al 50% al Sig. Cicolari: l'altro 50% è di titolarità del Sig. Roberto Buonanno, che non ha alcuna quota di partecipazione nelle società AK Informatica e AK Boss"*. Tali aziende, inoltre, svolgerebbero attività diverse;

4) violazione del contraddittorio e dell'art. 24 Cost., carenza di motivazione delle ordinanze impugnate (in ordine alle perizie effettuate da Sogei e alle motivazioni tecniche): le operazioni, presso la sede di Sogei s.p.a., su "apparecchi" e "simulatori" sequestrati, sarebbero state effettuate senza contraddittorio, senza inviare una copia della perizia ai ricorrenti; il mero

richiamo alle stesse non consentirebbe di ricostruire le motivazioni tecniche seguite da Sogei;

5) inapplicabilità dell'art. 110 Tulp alla sale LAN o e-sport center, violazione art 1, L. 689/1981 divieto di interpretazione analogica; gli "apparecchi" e i "simulatori" presenti nelle "sale LAN" (incluso l'Esport Palace) sarebbero comuni PC Windows e console (come la Sony PlayStation), comunemente acquistabili presso le grandi catene di informatica (MediaWorld, GameStop, Comet, Unieuro, Trony, ecc.) sui quali sono installati i videogiochi (software a codice "chiuso" sotto il controllo del licenziante quale, ad esempio, es. Microsoft, Sony, ecc.) presenti su qualsiasi pc;

6) inapplicabilità dell'art. 7, co. 3-quater, d.l. 158/2012 alle "sale LAN" (o e-sport center) in riferimento alla Ord. 96934/RU: i videogiochi presenti sui dispositivi *de quibus* sarebbero comuni videogiochi che nulla hanno a che vedere con il gioco d'azzardo; nessun dispositivo messo a disposizione del pubblico nell'Esport Palace consentiva la navigazione libera ma permetteva solo di eseguire software installati localmente. Né l'ADM né altri soggetti rilascerebbero titoli concessori o autorizzatori su videogiochi comuni come FIFA 22, Formula 1 2022, Assetto Corsa, ecc. La stessa ADM, dopo aver effettuato gli accertamenti *de quibus*, ha ritenuto di adottare proprie circolari e ipotizzare una disciplina transitoria, estendendo alle sale LAN le previsioni sullo "spettacolo viaggiante"

7) inapplicabilità dell'art. 110, co. 6 e 7, Tulp alle "sale LAN" (o e-sport center) in riferimento alla ord. 96938/RU: difetterebbe la motivazione per la quale i "simulatori" sequestrati vengono considerati tali da rientrare nel concetto di "gioco lecito".

8) errata interpretazione delle determine e circolari emanate dalla stessa ADM; eventuale necessità di loro applicazione retroattiva in ragione della lacuna normativa ed applicazione della L. 337/1968 sullo c.d. spettacolo viaggiante: con la Circolare 18/2022, emanata 20 giorni dopo il sopralluogo *de quo*, ADM

ha introdotto una disciplina transitoria, in sede di prima attuazione, consentendo il rilascio di autorizzazione alle “*sale giochi*” che presentano istanza entro il 01.07.2022; con la determinazione direttoriale 250263/2022, art. 7, co. 2 e 3, ha previsto un regime transitorio fino al 30.06.2023. ADM avrebbe dovuto, quantomeno, consentire all’opponente di fruire di detto regime transitorio.

9) mancato rispetto del termine fissato al 30.04.2022 da parte di ADM con la circolare n. 14/2022;

10) errato “*raggruppamento degli apparecchi*” in quattro gruppi con conseguente istanza di modifica dell’ordinanza ingiunzione n. 96938/RU: essendo gli stessi ontologicamente uguali il “*raggruppamento*” dovrebbe essere “*unico*” con conseguente unica sanzione pecuniaria pari ad € 5.000,00.

2. L’AGENZIA DELLE DOGANE E DEI MONOPOLI si costituiva contestando le censure sollevate dagli opposenti e chiedendo il rigetto dell’opposizione.

**3. Il Tribunale di Bergamo con sentenza n. 1148/2023 del 29-30.05.2023**, respingeva l’opposizione ritenendo infondati i plurimi motivi di ricorso ed, in particolare, quanto a:

1) anche volendo in astratto ritenere esistente in Italia un vuoto legislativo disciplinante la realtà degli e-sport, allo stato del quadro normativo nazionale esistente non si può non ricondurre la disciplina delle sale LAN al disposto dell’art. 110 Tulpas, trattandosi di giochi elettronici svolti in luoghi aperti al pubblico. Ne discende la competenza accertativa e di controllo dell’Agenzia delle Dogane e dei Monopoli ai sensi del d.p.r. 33/2002, del d.l.138/2002 e del d.l. 95/2012.

2) come risulta nel verbale del 29.04.2022 (doc. 8 ricorrente), Alessio Cicolari è stato puntualmente reso edotto in ordine a quanto contestato; trattasi di accertamento assistito da fede privilegiata, in assenza della proposizione di querela di falso da parte di Alessio Cicolari (*cf.* Cass., 12386/2006).

3) AK Informatica Tech S.a.s. (oggi AK Informatica Tech S.r.l.) e AK Boss S.r.l. sono state coinvolte nella vicenda unicamente sotto il profilo della confisca degli apparecchi sequestrati ai sensi dell'art. 20, co. 4, L. 689/1981 e dell'art. 110 Tulps. In particolare, AK Informatica Tech S.a.s., il cui socio accomandatario è AK Boss S.r.l. con capitale sociale detenuto al 100% da Alessio Cicolari, è proprietaria degli apparecchi confiscati e sulla scorta di questa veste giuridica è stata correttamente evocata in giudizio.

4) dalla lettura delle ordinanze impugnate si evince l'idoneità e la sufficienza della motivazione delle sanzioni irrogate, stante anche il rinvio *per relationem* alla perizia disposta sugli apparecchi sequestrati.

5, 6, 7) i computer ed i simulatori di gioco rientrano nel concetto di cui all'art. 110, co. 7 c-ter), Tulps trattandosi di "*apparecchi e congegni per il gioco lecito meccanici ed elettromeccanici, per i quali l'accesso al gioco è regolato senza introduzione di denaro ma con utilizzo a tempo o a scopo*" e dunque apparecchi multipostazione; come emerge dalle ordinanze impugnate, i computer non erano certificati e non erano dotati di autorizzazione (come, per contro, previsto dall'art. 38 legge 338/2000), non consentivano la libera navigazione in rete ed erano messi a disposizione del pubblico unicamente per consentire ai clienti l'accesso a piattaforme di gioco on line senza vincita in denaro.

Ne deriva che, in applicazione dell'art. 110, co. 3, Tulps, l'Esport Palace avrebbe dovuto essere in possesso non solo della licenza di pubblica sicurezza prevista dall'art. 86 Tulps, ma anche di quella prevista per le attività di spettacolo viaggiante autorizzate ai sensi dell'art. 69, per contro del tutto assente.

Inoltre, l'applicazione dell'art. 7, co. 3 quater, d.l. 158/2012 è corretta in quanto i dispositivi confiscati rientrano nel concetto di "*apparecchiature che, attraverso la connessione telematica*", consentono "*ai clienti di giocare su piattaforme di gioco*" on line, così integrando tutti gli elementi previsti nella

richiamata fattispecie sanzionatoria; si tratta, invero, di apparecchiature destinate unicamente al gioco senza vincita in denaro, non essendo consentita la libera navigazione in rete. La condotta vietata dalla norma è proprio quella di offrire la possibilità ai clienti di giocare *on line* in esercizi aperti al pubblico, ancorché non vi sia vincita di denaro.

8) la circolare n. 18/2022 (che richiama il termine del 30.04.2022 per la possibilità di autocertificazione) è limitata a due specifiche categorie di apparecchi, cioè a quelli installati prima del 1/1/2003 e agli apparecchi meccanici ed elettromeccanici di cui all'articolo 14-bis, comma 5, del D.P.R. 26/10/1972, n. 640 e successive modifiche e integrazioni, inquadrati tra gli apparecchi di cui all'art. 110, comma 7c-bis e comma 7c-ter, Tulpis già installati alla data del 01.06.2021. Per gli altri apparecchi è previsto espressamente l'obbligo di certificazione e rilascio dei titoli autorizzatori o, qualora già in possesso di certificazione, l'obbligo di munirsi dei nuovi titoli autorizzatori. Gli apparecchi *de quibus* non sono certificati, né certificabili in quanto non conformi alle regole tecniche di produzione degli apparecchi, non sono dotati di titoli autorizzatori, e non rientrano nelle tipologie di apparecchi autocertificabili in quanto non appartenenti alla tipologia "*apparecchi meccanici ed elettromeccanici di cui all'articolo 14-bis, comma 5, del D.P.R. 26.10.1972, n. 640*". Del resto, non è contestato che siano stati installati dopo il 01.06.2021.

9) nessun rilievo ha l'invocato mancato rispetto del termine del 30.04.2022 in quanto, come appena appena rilevato, gli apparecchi *de quibus* non potevano rientrare nel detto termine previsto per la regolarizzazione

10) con l'ordinanza ingiunzione n. 96938/RU è stata applicata la sanzione di € 20.000,00 (e, dunque, 4 sanzioni da € 5.000,00) ai sensi dell'art. 110, comma 9 f-quater, Tulpis, in quanto i 15 simulatori di gioco, alla luce della perizia, erano collegati in modo da formare due gruppi (uno di 10, l'altro di 3 apparecchi). La sanzione prevede un minimo edittale di € 5.000,00 per

“ciascun apparecchio”; il raggruppamento operato dall’amministrazione è dunque favorevole ai ricorrenti, i quali, in caso contrario, avrebbe dovuto essere condannati a versare la somma di € 75.000,00 (€ 5.000,00 x 15 apparecchi confiscati).

4. Ha proposto **appello** CICOLARI ALESSIO, in proprio e nella qualità di l.r.p.t. di AK MANAGEMENT S.R.L., di AK INFORMATICA TECH S.R.L. (già AK INFORMATICA DI AK BOSS S.R.L. E C. S.A.S.), di AK BOSS S.R.L., chiedendo la riforma integrale della sentenza gravata.

5. Si è costituita l’AGENZIA DELLE DOGANE E DEI MONOPOLI chiedendo il rigetto dell’appello.

6. Con provvedimento del 16.11.2023, la Corte rinviava per la discussione orale all’udienza del 19.12.2023, poi rinviata d’ufficio al 23.01.2024, assegnando alle parti termine fino al 07.12.2023 per il deposito di note difensive.

7. L’appellante nelle note del 07.12.2023 ribadiva le censure contenute nell’atto di appello; ADM depositava le proprie note in data 15.12.2023.

8. All’udienza del 23.01.2024, a seguito della discussione orale, la Corte ha pronunciato sentenza con lettura in udienza del dispositivo.

#### **MOTIVI DELLA DECISIONE**

L’appellante censura la sentenza con tredici motivi di doglianza che possono essere come di seguito sintetizzati,

Con il **primo motivo** (sub 2 nell’atto di appello) l’appellante lamenta il difetto di legittimazione attiva dell’ADM nel suo potere sanzionatorio e di controllo ex art.1 DPR 33/2002 e successive modifiche. Deduce che, per quanto concerne le “sale LAN”, l’utilizzo dei commi 6, 7 e 9 dell’art.110 TULPS nonché dell’art. 1, DPR 33/2002, da ADM a fondamento del controllo e della sanzione amministrativa sarebbe illegittimo per violazione dei poteri affidati all’amministrazione in quanto applicazione interpretativa ed estensiva tramite circolare, al fine di colmare un *vulnus legis* in materia; illegittima sarebbe,

parimenti, l'interpretazione del termine "gioco" fatta da ADM alla luce della delibera 433/2021 (Statuto di ADM) nel quale non sarebbero ricompresi i videogiochi comuni, in quanto tali privi di rischi per la collettività. Le Sale LAN non potrebbero essere assimilate al gioco d'azzardo, ambito di competenza di ADM.

Il motivo non merita accoglimento.

La disciplina sui giochi contenuta nelle norme nel caso violate (art. 110, co. 6-7, 9 f- quater tulps, art. 7, co. 3 quater d.l. 158/2012, art. 1, co. 923, L. 208/2015) non è limitata ai giochi d'azzardo, bensì a tutti gli apparecchi *"destinati, anche indirettamente, a qualunque forma di gioco, anche di natura promozionale, non rispondenti alle caratteristiche di cui ai commi 6 e 7"* in quanto messi a disposizione del pubblico, anche senza vincita in denaro. ADM, ex art. 1 DPR n. 33/2002, ha competenza *"in materia di giochi di abilità"* tra i quali non vi è dubbio rientrano gli e-sport. Inoltre, l'art. 1, co. 923, L. 208/2015, che prevede la sanzione per la violazione di cui all'art. 7, co. 3- quater, d.l. n. 158/2012 - prevede che *"... in caso di violazione dell'articolo 7, comma 3-quater, del decreto-legge 13 settembre 2012, n. 158, convertito, con modificazioni, dalla legge 8 novembre 2012, n. 189, il titolare dell'esercizio è punito con la sanzione amministrativa di euro 20.000; la stessa sanzione si applica al proprietario dell'apparecchio. Il divieto di cui al precedente periodo e la sanzione ivi prevista si applicano, altresì, nell'ipotesi di offerta di giochi promozionali di cui al decreto legislativo 9 aprile 2003, n. 70, per il tramite di qualunque tipologia di apparecchi situati in esercizi pubblici idonei a consentire la connessione telematica al web. ... Le sanzioni sono irrogate dall'ufficio dell'Agenzia delle dogane e dei monopoli – area monopoli, territorialmente competente"*. Rileva, inoltre, anche l'art. 110 TULPS, co. 9 f-quater, che, nel prevedere la sanzione per *"chiunque, sul territorio nazionale, ... mette a disposizione, in luoghi ... aperti al pubblico ... apparecchi destinati, anche indirettamente, a qualunque forma di gioco,*

*anche di natura promozionale, non rispondenti alle caratteristiche di cui ai commi 6 e 7”, precisa che per “le violazioni previste dal comma 9 il rapporto è presentato al direttore dell'ufficio regionale dell'Amministrazione autonoma dei monopoli di Stato competente per territorio. Per le cause di opposizione all'ordinanza-ingiunzione emessa per le violazioni di cui al comma 9 è competente il giudice del luogo in cui ha sede l'ufficio dell'Amministrazione autonoma dei monopoli di Stato che ha emesso l'ordinanza-ingiunzione”.*

Con il **secondo motivo** (sub 3 nell'atto di appello) l'appellante si duole della violazione del diritto alla difesa ex art. 24 Cost. contestando la regolarità dello svolgimento delle attività ispettive di ADM, in quanto i funzionari si sarebbero rifiutati di interloquire con i legali del ricorrente come risulterebbe dal verbale *“la parte chiedeva che i verificatori parlassero con gli avvocati in via telefonica, ma tale procedura non avrebbe assicurato alcun interesse della parte durante l'esecuzione delle operazioni”* né lo stesso, contrariamente a quanto ivi riportato, sarebbe stato reso edotto della facoltà di farsi assistere da un legale.

Il motivo è infondato in quanto nel verbale del 29.04.2022 risulta che dalle *“ore 16.50”* alle ore *“01.15”* del 30.04.2022 il sig. Cicolari era presente ed era stato reso edotto dello *“scopo dell'accesso e della facoltà di farsi assistere”* da un legale, nonché *“dei diritti degli obblighi che vanno riconosciuti al contribuente in occasione delle verifiche”*; come correttamente rilevato dal Tribunale, trattasi di atto pubblico fidefacente in quanto redatto da pubblici ufficiali nell'esercizio delle proprie funzioni (art. 2700 c.c.) rispetto al quale non risulta essere stata proposta querela di falso.

Con il **terzo motivo** (sub 4 nell'atto di appello) l'appellante lamenta il difetto di legittimazione passiva di AK INFORMATICA TECH S.R.L. (già AK INFORMATICA DI AK BOSS S.R.L. E C. S.A.S) nonché di AK BOSS S.R.L., in quanto le loro rispettive posizioni non rilevarebbero ai fini dell'art. 110 tulps (rispettivamente proprietaria delle apparecchiature sequestrate e

socia accomandataria della proprietaria).

La doglianza non coglie nel segno.

AK INFORMATICA TECH S.R.L. (già AK INFORMATICA DI AK BOSS S.R.L. E C. S.A.S era proprietaria delle apparecchiature sequestrate; AK BOSS S.R.L. era unico socio accomandatario della detta società proprietaria degli apparecchi AK (visura camerale – doc. 7 Adm).

Dette società, in quanto proprietarie, sono state coinvolte al fine della confisca degli apparecchi ai sensi dell'art. 110, co. 9-bis tulps e dell'art. 20, co. 4, L. 689/81 e, pertanto, non vi è dubbio che rivestano legittimazione passiva.

Con il **quarto motivo** (sub 5 nell'atto di appello) l'appellante lamenta violazione del contraddittorio, dell'art 24 Cost. e carenza di motivazione: deduce che non vi sarebbe motivazione *per relationem* in quanto le perizie effettuate da Sogei non sarebbero state inviate al ricorrente ed, in ogni caso, non verrebbe esternato il percorso giustificativo e l'iter logico seguito da ADM (essendosi la stessa limitata ad affermare che i comuni pc e le comuni console Sony PlayStation costituirebbero apparecchiature rientranti nelle disposizioni di cui all'art. 110, co. 6 e 7, TULPS, senza fornire una reale motivazione, neanche *per relationem*). Il Tribunale, inoltre, avrebbe omesso di pronunciarsi sulla violazione dell'art 112 c.p.c.: le operazioni effettuate presso la sede di Sogei sarebbero avvenute senza contraddittorio alcuno e senza avvisare il ricorrente della possibilità di nominare un perito di parte.

Il motivo è infondato. Le due ordinanze richiamano i verbali di accertamento, gli atti di contestazione, la condotta contestata, l'esito delle perizie effettuate da Sogei, gli scritti difensivi presentati, il verbale di audizione nonché riportano la valutazione delle controdeduzioni dell'appellante odierno e l'indicazione delle norme violate. Detto rinvio integra una motivazione *per relationem* che consente di comprendere i presupposti di fatto e le ragioni giuridiche dei provvedimenti impugnati. Né inficia detta motivazione il fatto che le perizie non siano state inviate al Cicolari in quanto ciò non costituiva

impedimento all'esercizio, da parte dello stesso, prima di proporre l'opposizione, del diritto di accesso ex L. 241/1990. Dunque, risulta rispettato il nucleo irriducibile di garanzie del contraddittorio endo-procedimentale. Peraltro, riguardando il giudizio di opposizione il rapporto e non l'atto, gli argomenti a proprio favore che l'interessato avrebbe potuto sostenere nel procedimento amministrativo ben possono essere prospettati in sede giurisdizionale (Cass. nn. 12503/2018, 4521/2022, 10228/2024).

I successivi motivi, relativi all'interpretazione della normativa in materia, possono essere esaminati congiuntamente in quanto logicamente e giuridicamente connessi.

In particolare, con il **quinto motivo** (sub 6 nell'atto di appello) l'appellante lamenta (siccome dettagliato *ratione materiae* e *temporis* nei successivi i motivi) che il ricondurre la regolamentazione delle "sale LAN" nell'alveo dell'art. 110 Tulps e dell'art. 7, co. 3 quater, d.l. 158/2012 costituirebbe una interpretazione analogica e creatrice in violazione dei principi di legalità, trasparenza, certezza del diritto e affidamento ex art. 49 e 56 TFUE.

Con il **sesto motivo** (sub 7 nell'atto di appello) l'appellante deduce l'inapplicabilità dell'art. 110, co. 7, Tulps ai pc (ord. 96934/RU) e del co. 7 c-ter, Tulps ai simulatori (ord. 96938/RU), nonché dell'art. 38 L. 388/2000: il Tribunale sarebbe incorso in errore nell'affermare che tanto i pc che i simulatori di gioco, oggetto dei provvedimenti sanzionatori, rientrerebbero nella definizione di cui all'art. 110, co. 7 c-ter), Tulps, mentre ADM avrebbe fatto applicazione di detto co. 7 c-ter, Tulps solo con riguardo ai simulatori (Ord. 96938/RU) mentre, per quanto riguarda i computer, avrebbe applicato la sanzione dell'art. 7, co. 3-quater, d.l. 158/2012 sul presupposto che essi non siano riconducibili ad alcuna delle lettere del co. 7 e, dunque, siano da intendersi implicitamente vietati. Inoltre, ADM avrebbe espressamente escluso, nel rispondere ad interpello in materia, la sussunzione nell'art. 110 Tulps dei dispositivi presenti nelle sale LAN. In ogni caso, difetterebbero i

presupposti materiali e giuridici per il rilascio dell'autorizzazione per gli apparecchi di cui all'art. 110, co. 7, prevista dall'art. 38, L. 388/2000.

Con il **settimo motivo**, l'appellante lamenta che il Tribunale avrebbe ritenuto erroneamente applicabile l'art. 7, co 3-quater, d.l. 158/2012 alle "sale LAN" (o e-sport center) in riferimento alla ord. 96934/RU.

Con l'**ottavo motivo**, l'appellante censura la sentenza del Tribunale che, nel ricondurre i simulatori confiscati al disposto dell'art. 110, co. 7 c-ter), Tulps, ha ritenuto legittima la sanzione prevista dall'art. 110, co. 9, lett. f-quater, TULPS.

Con il **nono motivo**, l'appellante deduce che il Tribunale avrebbe errato nel ritenere applicabile la disciplina in materia di spettacolo viaggiante di cui alla l. 337/1968 e all'art. 69 e 110, co. 3, Tulps, alle "sale LAN" (o e-sport center).

Con il **decimo motivo** l'appellante lamenta l'omesso esame della doglianza avente ad oggetto l'errata interpretazione da parte dell'amministrazione delle proprie determine e la violazione del principio di imparzialità di cui all'art. 97 Cost. nonché la creazione di una nuova norma giuridica da parte della stessa ADM con evidente eccesso di potere.

Con l'**undicesimo motivo** l'appellante lamenta che estendere il divieto a qualsiasi forma di gioco con l'effetto di mettere al bando il settore Esport in Italia contrasterebbe con i principi di libertà di stabilimento e libera prestazione di servizi ex artt. 43, 49 e 56 TFUE.

Le censure non meritano accoglimento.

Non è contestato quanto risulta nell'all. 2 al verbale del 29.04.2022 nel quale veniva accertato che *"nell'esercizio denominato Esport Palace, ... viene svolta attività finalizzata a consentire l'esercizio del gioco in luoghi pubblici, attraverso l'utilizzo di computer di tipologia 'da gioco' e console da gioco (playstation), alcuni dei quali collegati a simulatori, con giochi precaricati o con la possibilità di collegarsi online e giocare su piattaforme di gioco. L'esercizio presenta tutte le caratteristiche di sala giochi (così come da Scia*

*per l'attività di sala giochi rilasciata il 9/12/2019), erano presenti numero 37 postazioni da gioco, delle quali 25 computer dotati di sedia da gioco, mouse tastiera e cuffie e 12 play station collegate a simulatori di guida. Erano presenti dieci giocatori seduti alle postazione da gioco intenti a giocare. Il titolare dichiara che ogni giocatore accede alla postazione di gioco con le proprie credenziali, la durata delle sessioni di gioco e la gestione delle postazioni è controllata centralmente da un software dedicato.*

*Sugli screensaver dei Sopracitati PC è presente la dicitura con il costo di giocata: "3 € all'ora - 1,5 € 30 minuti - 2 € noleggio PAD, su 8 PC è presente il prezzo di vendita".*

*Non è in alcun modo contestato quanto risulta dalla perizia del 20.05.2022 nella quale viene riportato che i pc "oggetto della perizia hanno un'interfaccia software denominata "ggLEAP" (foto 01) che parte automaticamente all'avvio del sistema operativo e blinda l'utilizzo del pc. Gli utenti possono usufruire solo di questa interfaccia accedendovi con credenziali rilasciate da Esport che permette loro l'utilizzo di giochi e altre APP esclusivamente attraverso la rete telematica. Non è possibile la libera navigazione, in quanto tra le app disponibili non è presente alcun browser web. La connessione alla rete è utilizzata esclusivamente per poter accedere ai giochi (tramite le credenziali dei singoli utenti)".*

*Dunque, quanto ai pc, come riportato nell'Ord. 96934 (nella parte in cui viene esclusa la possibilità di applicare il termine del 30.04.2022 previsto dalla circolare n. 14/2022) trattasi di "apparecchiature che, attraverso la connessione telematica, consentono di giocare su piattaforme di gioco online e che alla data del sequestro non erano certificati (né avrebbero potuto esserlo in quanto non conformi alle regole tecniche di produzione degli apparecchi), non dotati di titoli autorizzazione e non rientranti nelle tipologie di apparecchi autocertificabili in quanto non appartenenti alla tipologia "apparecchi meccanici ed elettromeccanici di cui all'articolo 14-bis, comma*

5, del D.P.R. 26.10.1972, n. 640. Tali apparecchiature pertanto rientrano pienamente nell'ambito di applicazione dell'art. 7, comma 3 quater, D.L. 158/2012 e non possono, con tutta evidenza, rientrare nel termine previsto del 30.04.2022 previsto per la regolamentazione”.

Parimenti, quanto ai simulatori, dalle perizie di Sogei s.r.l. risulta che “tali postazioni hanno le caratteristiche fisiche e di software proprie degli apparecchi comma 7c-ter multipostazione e, in particolare, della tipologia simulatori di gioco”.

Orbene, attese le dette circostanze di fatto siccome accertate e pacifiche, la Corte ritiene che la normativa menzionata nelle due ordinanze sia stata correttamente applicata.

Il Tulps nell'art. 110, co. 7, c-ter, precisa che si “considerano, altresì, apparecchi e congegni per il gioco lecito ... c-ter) quelli, meccanici ed elettromeccanici, per i quali l'accesso al gioco è regolato senza introduzione di denaro ma con utilizzo a tempo o a scopo”; il comma 3 precisa che l’“installazione degli apparecchi di cui ai commi 6 e 7 è consentita esclusivamente negli esercizi commerciali o pubblici o nelle aree aperte al pubblico ovvero nei circoli privati ed associazioni autorizzati ai sensi degli articoli 86 o 88 ovvero, limitatamente agli apparecchi di cui al comma 7, alle attività di spettacolo viaggiante autorizzate ai sensi dell'articolo 69, nel rispetto delle prescrizioni tecniche ed amministrative vigenti”. Quale norma di chiusura, il co. 9 f-quater, prescrive che “chiunque, sul territorio nazionale, produce, distribuisce o installa o comunque mette a disposizione, in luoghi pubblici o aperti al pubblico o in circoli o associazioni di qualunque specie, apparecchi destinati, anche indirettamente, a qualunque forma di gioco, anche di natura promozionale, non rispondenti alle caratteristiche di cui ai commi 6 e 7, è punito ...”.

L'art. 7, co. 3 quater, D.L. 158/2012 (c.d. decreto Balduzzi), convertito con l'art. 1, co. 1, della L. 189/2012, stabilisce che “... e' vietata la messa a

*disposizione, presso qualsiasi pubblico esercizio, di apparecchiature che, attraverso la connessione telematica, consentano ai clienti di giocare sulle piattaforme di gioco messe a disposizione dai concessionari on-line, da soggetti autorizzati all'esercizio dei giochi a distanza, ovvero da soggetti privi di qualsivoglia titolo concessorio o autorizzatorio rilasciato dalle competenti autorità*"; il divieto è sanzionato dall'art. 1, co. 923, della L. 28/12/2015 n. 208. In base al decreto Balduzzi è, dunque, sufficiente che l'apparecchiatura telematica sia "messa a disposizione" del pubblico in modo da consentire in concreto di giocare, circostanze, queste, accertate nel verbale *de quo*.

In particolare, il D.L. "Balduzzi", rubricato "*Disposizioni urgenti per promuovere lo sviluppo del Paese mediante un più alto livello di tutela della salute*", detta disposizioni in materia di tutela dei giocatori e, in particolare, tutela dei minori, pubblicità in materia di giochi, intensificazione dei controlli, ricollocazione dei punti della rete fisica di raccolta di gioco tenendo conto della presenza sul territorio di scuole ed altri luoghi ritenuti sensibili. La dizione "*apparecchiature*", volutamente priva di specifica definizione, prevista all'art. 7, co. 3 quater, deve interpretarsi in senso estensivo e, cioè, riferita a qualsiasi apparecchiatura che consenta in astratto la possibilità di giocare utilizzando la rete telematica. Pertanto, riguarda, in genere, tutte le apparecchiature se e nella misura in cui, tramite le stesse, sia consentita al pubblico l'effettuazione del gioco *on line*.

Detta normativa nella sua ampia formulazione è, dunque, volta a sanzionare la messa a disposizione in luogo pubblico o aperto al pubblico (e tali sono le sale LAN) di apparecchiature che consentono lo svolgimento di "*qualunque*" attività di gioco inteso in senso lato (anche "*indirettamente*") e, pertanto, anche i simulatori.

La *ratio* della norma è, invero, quella di punire coloro che consentono in luogo aperto al pubblico l'uso di macchine di gioco (nel caso, pc e simulatori) non rispondenti alle prescrizioni di legge ed amministrative.

La norma vieta, invero, tutte le postazioni a vario titolo utilizzate per attività di gioco estranee al circuito delle autorizzazioni, indipendentemente dalla loro configurabilità strutturale come congegni da gioco, quando posizionate in luogo aperto al pubblico. Un'interpretazione restrittiva conculcherebbe la *ratio* della norma, consentendo, di fatto, di aggirare il divieto imposto per ragioni di ordine pubblico ed, in particolare, di contrasto del gioco illegale, a tutela della salute pubblica e, soprattutto, dei soggetti minorenni. Peraltro, nel caso, l'Esport Palace risulta ubicato "*in prossimità*" dell'istituto scolastico secondario "Liceo Locatelli".

Dunque, gli unici giochi che si possono installare in un esercizio pubblico munito di autorizzazione ex art. 86 Tulps sono quelli che presentano le caratteristiche di cui ai comma 6 e 7 dell'art. 110 Tulps.

Nel caso, invece, come emerge dall'istruttoria dei relativi procedimenti amministrativi, le apparecchiature per la simulazione sono risultate "*prive di certificazione, prive di titoli autorizzatori e non rispondenti alla normativa prevista dall'art. 110, comma 7 del TULPS e alle regole tecniche di produzione*"; i pc sono risultati non certificati, non conformi alle regole tecniche di produzione, privi di autorizzazione (come richiesto dall'art. 38 L. 338/2000) nonché messi a disposizione del pubblico non per la libera navigazione in rete bensì unicamente per l'accesso a piattaforme di gioco *on line* senza vincita in denaro. Inoltre, è risultata mancante (e ciò non è contestato) non solo la licenza di pubblica sicurezza prevista dall'art. 86 Tulps, ma altresì quella prevista per le attività di spettacolo viaggiante autorizzate ai sensi dell'art. 69, siccome richiesto nell'art. 110, co. 3, Tulps.

Non vi è, dunque, creazione di una nuova norma giuridica ed, a fronte del detto quadro normativo, il principio di legalità, di cui all'art. 1 L. 689/1981, risulta pienamente rispettato. Né, attesa la finalità di ordine pubblico e di interesse generale perseguita dalla normativa in materia, si ravvisa la violazione dei principi di libertà di stabilimento e libera prestazione di servizi

ex artt. 43, 49 e 56 TFUE che vanno ritenuto recessivi rispetto alla stessa.

In conclusione, l'appello va rigettato.

Ogni altra questione rimane assorbita.

Le spese di lite vanno poste a carico della parte appellante soccombente, alla cui liquidazione, di cui al dispositivo, si provvede in conformità ai criteri di cui ai DM nn. 140/2012, 55/2014 siccome integrato con DM nn. 37/2018 e 147/2022 (valore dichiarato in euro 43.767,50).

P.Q.M.

La Corte d'Appello di Brescia, – Terza Sezione Civile, definitivamente decidendo, ogni diversa domanda ed eccezione disattesa, così provvede:

- 1) rigetta l'appello proposto da CICOLARI ALESSIO, in proprio e nella qualità di l.r.p.t. di AK MANAGEMENT S.R.L., di AK INFORMATICA TECH S.R.L. (già AK INFORMATICA DI AK BOSS S.R.L. E C. S.A.S.), di AK BOSS S.R.L., avverso la sentenza del Tribunale di Bergamo n. 1148/2023 pubblicata in data 30.05.2023, che conferma;
- 2) dà atto della sussistenza dei presupposti di cui all'art. 13 comma I quater T.U. n. 115/2002 così come introdotto dalla legge finanziaria 2012;
- 3) condanna CICOLARI ALESSIO, in proprio e nella qualità di l.r.p.t. di AK MANAGEMENT S.R.L., di AK INFORMATICA TECH S.R.L. (già AK INFORMATICA DI AK BOSS S.R.L. E C. S.A.S.), di AK BOSS S.R.L., in solido tra loro, alla rifusione in favore dell'appellata delle spese del presente grado di giudizio, che liquida, sulla base dei parametri di cui al DM 55/2014, scaglione compreso tra € 26.000,00 ed € 52.000,00, valori medi, in complessivi €. 6.946,00 per compenso professionale tabellare, di cui €. 2.058,00 per studio della controversia, €. 1.418,00 per fase introduttiva del giudizio ed €. 3.470,00,00 per fase decisoria, oltre a rimborso forfettario spese generali (15% su compenso totale), ad accessori di legge ed eventuali anticipazioni.

Così deciso in Brescia nella camera di consiglio del 23.01.2024.

**IL CONSIGLIERE EST.**

Marialuisa Tezza

**IL PRESIDENTE**

Maria Grazia Domanico