

N. 00071/2024 REG.PROV.COLL.

N. 00128/2023 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 Tribunale Regionale di Giustizia Amministrativa di Trento

(Sezione Unica)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

nel giudizio introdotto con il ricorso numero di registro generale 128 del 2023, proposto da Tatiana Smolova in proprio nonché quale titolare de La Castellana s.a.s. di Smolova Tatiana & C., rappresentata e difesa dall'avvocato Michele Busetti, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Comune di Dimaro Folgarida, in persona del Sindaco in carica, rappresentato e difeso dall'Avvocatura distrettuale dello Stato, ai sensi dell'art. 41 del d.P.R. 1 febbraio 1973, n. 49 come da ultimo sostituito dall'art. 1 comma 1, del d.lgs. 15 maggio 2023, n. 64, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto in Trento, largo Porta Nuova, n. 9, presso gli uffici della predetta Avvocatura;

Provincia autonoma di Trento, in persona del Presidente *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli avvocati Marialuisa Cattoni e Sabrina Azzolini, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto con l'avvocato Sabrina Azzolini in Trento, piazza Dante n. 15, presso gli uffici dell'avvocatura della

Provincia;

nei confronti

Scuola Primaria di Dimaro – Istituto Comprensivo Bassa Val di Sole, non
costituitasi in giudizio;

Agenzia delle Dogane e dei Monopoli, non costituitasi in giudizio;

per l'annullamento

- dell'ordinanza n. 85/2023 del Comune di Dimaro Folgarida avente ad oggetto
*"Esercizio pubblico Via Tonale 9/D all'insegna Bar Riverside, rimozione degli apparecchi da
gioco di cui all'art. 100, comma 6°, lett. a) del RD 18 giugno 1931, n. 773, applicazione degli
artt. 5 e 14 della L.p. 13/2015"*

nonché degli atti tutti antecedenti, preordinati, consequenziali e connessi, tra i quali
la deliberazione del Consiglio comunale del Comune di Dimaro Folgarida n. 20 dd.
3 giugno 2019, comprensiva di tutti i suoi allegati e la nota dd. 21 settembre 2016
prot. n. 491566/-9.3 della Provincia Autonoma di Trento, Servizio Industria,
Artigianato, Commercio e Cooperazione.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti l'atto di costituzione in giudizio e la memoria difensiva del Comune di
Dimaro Folgarida;

Visti l'atto di costituzione in giudizio e la memoria difensiva della Provincia
Autonoma di Trento;

Viste le ulteriori memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Visto il decreto del Presidente di questo Tribunale n. 9 del 29 marzo 2023;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 9 maggio 2024 il consigliere Antonia
Tassinari e uditi i difensori delle parti come specificato nel relativo verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue:

FATTO

1. La Castellana s.a.s. di Smolova Tatiana & C. (in seguito anche “La Castellana”), gestisce l’esercizio pubblico all’insegna “Bar Riverside” ubicato nel territorio comunale di Dimaro Folgarida in via Tonale n. 9/E all’interno del quale sono stati installati il 3 marzo 2023 due apparecchi idonei per la raccolta del gioco lecito di cui all’art. 110, comma 6 del Testo unico delle leggi di pubblica sicurezza approvato con r.d. 18 giugno 1931 n. 773 (qui di seguito TULPS). Con ordinanza n. 85/2023 il Comune di Dimaro Folgarida ha ordinato all’esercente “*di provvedere all’immediata rimozione degli apparecchi da gioco installati presso l’esercizio pubblico Riverside corrente in Dimaro Folgarida, via Tonale 9/d*” e ciò in quanto la delibera del Consiglio comunale di Dimaro Folgarida n. 20 del 3 luglio 2019 aveva stabilito in metri 1000 la distanza minima degli apparecchi da gioco dai luoghi sensibili indicati all’art. 5, comma 1 della legge provinciale 22 luglio 2015, n. 13 “*Interventi per la prevenzione e la cura della dipendenza da gioco*” e era stato individuato quale luogo sensibile, tra gli altri, il “*parco giochi San Lorenzo nella Fraz. Dimaro, quale luogo più prossimo all’esercizio pubblico e comunque a distanza inferiore a metri 1000, distanza calcolata secondo il raggio*”. Nello specifico tale luogo sensibile risulta a distanza di 272 metri in linea d’aria dall’esercizio pubblico in cui sono collocati i due apparecchi da gioco.

2. Con il ricorso in esame La Castellana e in proprio l’accomandataria di tale società signora Tatiana Smolova hanno avverso in principalità l’ordine di rimozione degli apparecchi da gioco impartito dal Comune di Dimaro Folgarida in relazione all’ubicazione dei medesimi nei pressi di un luogo sensibile nonché la deliberazione del Consiglio comunale del Comune di Dimaro Folgarida n. 20 del 3 giugno 2019 e la circolare della Provincia autonoma di Trento del 21 settembre

2016 prot. n. 491566 recante prime disposizioni attuative della l.p. n. 13 del 2015, per i seguenti motivi di diritto:

I. Violazione di legge – Eccesso di potere per assenza di istruttoria e/o di motivazione e/o per motivazione illogica – Travisamento del fatto – Violazione dell’art. 1, c. 2 decreto legge 24 gennaio 2012 n. 1

I provvedimenti impugnati sono illegittimi in quanto nel prevedere che il calcolo della distanza minima prescritta dall’art. 5 della legge provinciale 22 luglio 2015, n. 13 venga eseguito secondo il criterio del raggio in linea d’aria anzichè secondo il criterio del tragitto pedonale violano l’art. 1, comma 2, del decreto legge 24 gennaio 2012 n. 1. Il metodo di calcolo del raggio in linea d’aria infatti non tiene conto degli ostacoli, tra punto vendita e sito sensibile, di natura orografica o artificiali ponendosi per ciò in contrasto con l’interpretazione e l’applicazione “*in senso tassativo, restrittivo e ragionevolmente proporzionato*” delle disposizioni recanti divieti, restrizioni, oneri o condizioni all’accesso ed all’esercizio delle attività economiche prescritta dall’art. 1, comma 2, del d.l. n. 1 del 2012. Anche la formulazione dell’art. 13 bis della previgente legge provinciale 14 luglio 2000 n. 9 che, diversamente da quella anodina utilizzata nell’art. 5 della l.p. n. 13 del 2015, si riferiva a un “*raggio*”, depone per il calcolo della distanza secondo il metodo del tragitto pedonale. La delibera del Consiglio comunale di Dimaro Folgarida n. 20 del 3 luglio 2019 è inoltre illegittima avendo stabilito addirittura in metri 1000 la distanza minima degli apparecchi da gioco dai luoghi sensibili con conseguente interdizione di un’area di 3,14 Km quadrati, corrispondente a 314 ettari (rispetto ad un’area interdetta di 0,28 Km quadrati, corrispondenti a 28,26 ettari, ove si tenesse conto di un raggio di 300 metri).

II. Violazione di legge

L'ordinanza di rimozione impugnata evidenzia la violazione dell'art. 5, comma 3, della l.p. n. 13 del 2015 poiché tale disposizione prevede in cinque anni il termine per la rimozione degli apparecchi da gioco “*se le condizioni di collocazione previste dai commi 1 e 2 non sono più rispettate a causa dell'apertura di uno dei luoghi indicati nel comma 1*”. Dal 3 giugno 2019, data di adozione della delibera comunale che ha individuato i siti sensibili, tale termine non è decorso.

III. Mancanza di istruttoria e di motivazione – Contrasto con la nota della Provincia autonoma di Trento dd. 21 settembre 2016

I provvedimenti censurati sono stati adottati senza accertare la presenza e la tipologia dei frequentatori dei luoghi ritenuti sensibili. Risulta altresì violata la circolare della Provincia di data 21 settembre 2016 in quanto il parco giochi San Lorenzo non è un luogo sensibile non essendo gestito da parte di “*associazioni e organizzazione che operano nel settore giovanile*”

IV. Tensioni con la Costituzione in particolare con l'art. 41 della medesima

Le previsioni contenute nell'art. 5 della l.p. n. 13 del 2015 che costituiscono il riferimento normativo dei provvedimenti impugnati determinano un effetto totalmente espulsivo del comparto imprenditoriale della raccolta del gioco lecito dal territorio comunale e conseguentemente contrastano con l'art. 41 della Costituzione. Secondo l'approfondimento condotto dal tecnico di fiducia della parte ricorrente “*Date le specifiche limitazioni imposte dalla delibera n.20 del 03.06.2019, la quale stabilisce una distanza dai luoghi sensibili pari ad un chilometro, la totalità delle aree A/B/C/D risulta non insediabile da attività per il gioco legale. Siamo quindi a confermare l'impossibilità di localizzare/delocalizzare attività per il gioco legale all'interno del territorio urbanizzato del comune di Dimaro-Folgarida. Si precisa che le aree interdette ("buffer") sono state computate tenendo conto esclusivamente dei siti sensibili individuati dal Comune di Dimaro*

(tanto che coincide con la mappa prodotta dallo stesso Comune di seguito allegata). Le attività non possono nemmeno essere delocalizzate nei comuni contermini, il comune in questione è circondato da vegetazione e montagne come sotto visibile”. La compatibilità costituzionale di una disciplina regionale introduttiva del cosiddetto distanziometro si misura infatti secondo il parere al riguardo reso dal Presidente emerito della Corte costituzionale Professor Annibale Marini in relazione all’effetto radicale o meno nel senso dianzi detto che produce. Qualora, come nella fattispecie in esame, le distanze minime degli apparecchi da gioco rispetto a luoghi sensibili siano così vincolanti da determinare in concreto il cosiddetto effetto espulsivo si profila l’illegittimità costituzionale. Nemmeno le pronunce della VI sezione del Consiglio di Stato n. 1618 del 2019 e n. 11426 del 2022 riguardanti la legge della Provincia autonoma di Bolzano 13 maggio 1992, n. 13 e succ. mod. e int. e la legge della regione Emilia Romagna 4 luglio 2013, n. 5 e succ. mod. e int. valgono a smentire gli assunti che precedono con riferimento al caso di specie. D’altra parte le verificazioni in precedenza disposte dal T.R.G.A. hanno avuto riguardo ai Comuni di Trento, Malè e Mezzolombardo i quali tra l’altro non si erano avvalsi della facoltà di cui al comma 2 dell’art. 5 della l.p. n. 13 del 2015 di adozione di una distanza maggiore di 300 metri, mentre il Comune di Dimaro Folgarida con la delibera del Consiglio n. 20 del 3 luglio 2019 ha stabilito in metri 1000 la distanza minima degli apparecchi da gioco dai luoghi sensibili. Puntuali analisi e riscontri scientifici provano che il criterio distanziale è inefficace a fronteggiare la ludopatia e paradossalmente pare aggravarla.

V. Tensioni con la direttiva comunitaria UE 2015/1535 la quale ha codificato la direttiva 98/34/CE come modificata dalla direttiva 98/48/CE

I provvedimenti impugnati contrastano con la direttiva UE 2015/1535. Infatti la

misura della distanza minima legale degli apparecchi da gioco dai luoghi sensibili integra una regola tecnica o comunque un altro requisito ai sensi della direttiva 2015/1535/UE che incide sulla libera circolazione di prodotti e servizi e, pertanto, la stessa avrebbe dovuto essere comunicata alla Commissione europea ai sensi della suddetta direttiva 2015/1535/UE. Viceversa il disegno di legge provinciale non è mai stato previamente notificato alla Commissione.

VI. Sospensione e rinvio pregiudiziale – Consulenza tecnica d'ufficio

In subordine qualora non fosse riconosciuto il contrasto con la direttiva 2015/1535/UE sussiste la necessità che siano disposti la sospensione del giudizio ed il rinvio della questione interpretativa alla Corte di Giustizia ex art. 234 TFUE al fine di accertare se i limiti per l'installazione di apparecchi per il gioco lecito rispetto ai cosiddetti “*luoghi sensibili*” di cui all'art. 5 della l.p. n. 13 del 2015 costituisca una “*regola tecnica*”, un “*altro requisito*” ovvero una “*regola relativa ai servizi*?”. Risulta infine indispensabile una consulenza tecnica d'ufficio al fine di definitivamente confermare la totale esclusione dal territorio del Comune di Dimaro Folgarida dell'attività di raccolta del gioco lecito

3. Con il decreto presidenziale n. 83 del 14 settembre 2023 il Presidente di questo Tribunale ha respinto l'istanza di misure cautelari monocratiche, proposta dalla parte ricorrente ai sensi dell'art. 56 cod. proc. amm., richiamando in motivazione «*il contrario indirizzo giurisprudenziale in materia anche recentemente assunto da questo stesso Tribunale (cfr., ad es., le sentenze nn. 50, 51, 52 e 53 dd. 13 aprile 2023 e n. 88 dd. 7 giugno 2023)*».

4. Il Comune di Dimaro Folgarida, costituitosi in giudizio con atto del 5 ottobre 2023, ha ritenuto di resistere al ricorso limitandosi a una succinta ricostruzione meramente in fatto della vicenda. È appena il caso di osservare che con la memoria

depositata il 10 ottobre 2023 l'Avvocatura dello Stato, riservando alla fase di merito un eventuale approfondimento, in difesa del Comune non ha in effetti speso alcun argomento neppure relativamente alla distanza di 1.000 m degli apparecchi da gioco rispetto a luoghi sensibili stabilita proprio dal Comune con la delibera del Consiglio n. 20 del 3 luglio 2019. Così come relativamente alla distanza dal luogo sensibile costituito dal parco giochi San Lorenzo dell'esercizio pubblico Riverside è stata meramente allegata una veduta area della zona. Tutto ciò a tacere del fatto che il sopralluogo presso l'esercizio pubblico del 22 agosto 2023 ha evidenziato non *“n. 3 apparecchi da gioco identificati nel comma 6° dell'art. 110 del TULPS”* bensì 2 apparecchi di tal tipo.

5. Viceversa, diversamente dal Comune, la Provincia autonoma di Trento con memoria depositata il 9 ottobre 2023 aveva nel frattempo puntualmente controdedotto rispetto a tutti i motivi di censura prospettati dalla parte ricorrente.

6. In prossimità dell'udienza in camera di consiglio fissata per la trattazione dell'istanza cautelare la parte ricorrente ha insistito per la misura collegiale rappresentando la peculiarità della fattispecie in esame - paradigmatica dell'effetto espulsivo prodotto dall'art. 5 della l.p. n. 13 del 2015 - rispetto alle altre situazioni già scrutinate da questo Tribunale le quali avrebbero riguardo a territori comunali, ossia quelli di Trento Malé e Mezzolombardo, non completamente interdetti all'attività d'impresa del gioco. Il territorio del Comune di Dimaro Folgarida, anche per l'imposizione di un raggio interdittivo di 1000 metri, a dire della parte ricorrente, è inospitale per l'attività di raccolta del gioco lecito su tutta la sua superficie *“non mutando tale conclusione né applicando un diverso criterio di computo della distanza”*, ovvero il criterio del percorso pedonale, *“né considerando il solo territorio urbanizzato anziché quello comunale nella sua intera estensione”*. A fronte della totale

interdizione la parte ricorrente infine ha di nuovo posto la questione di legittimità costituzionale dell'art. 5 della l.p. n. 13 del 2015 poiché è nell'assunto dell'effetto espulsivo prodotto che la suddetta questione troverebbe fondamento in termini di non manifesta infondatezza attese la pacifica rilevanza ai fini del decidere.

6. La quarta sezione del Consiglio di Stato con le ordinanze n. 2809, n. 2400, n. 2129, n. 2467 e n. 3409 del 2023 ha sospeso l'esecutività delle richiamate sentenze di questo Tribunale n. 50, n. 51, n. 52, n. 53 e n. 88 del 2023 con le quali erano stati respinti ricorsi aventi ad oggetto provvedimenti analoghi a quello in epigrafe indicato ossia la rimozione di apparecchi da gioco di cui all'art. 110, comma 6, del regio decreto 18 giugno 1931, n. 773 ubicati in comuni della Provincia di Trento. Il Giudice di appello rinviando al merito l'esame dei profili afferenti al *fumus boni iuris* ha evidenziato in motivazione il «pregiudizio tendenzialmente irreparabile» derivante da tali provvedimenti. In ragione di ciò atteso che, secondo quanto indicato dal ricorso in esame, risultava già fissata l'udienza pubblica del 21 dicembre 2023 per l'esame di taluni degli appelli proposti avverso le predette sentenze, questo Tribunale ha accolto l'istanza cautelare proposta con il ricorso in esame con ordinanza n. 105 del 12 ottobre 2023. Per l'effetto è stata sospesa l'esecutività dell'ordinanza n. 85/2023 del Comune di Dimaro Folgarida avente ad oggetto "*Esercizio pubblico Via Tonale 9/D all'insegna Bar Riverside, rimozione degli apparecchi da gioco di cui all'art. 100, comma 6°, lett. a) del RD 18 giugno 1931, n. 773, applicazione degli artt. 5 e 14 della L.p. 13/2015*" al solo fine di consentire, nelle more della definizione dei giudizi d'appello relativi alle predette sentenze, la prosecuzione delle attività di raccolta di gioco in essere presso la sala giochi gestita dalla parte ricorrente.

7. Con le sentenze n. 1476, n. 990, n. 989, n. 991 e n. 2943 del 2024 la quarta

sezione del Consiglio di Stato ha respinto e in parte dichiarato inammissibili gli appelli avverso le richiamate sentenze di questo Tribunale n. 50, n. 51, n. 52, n. 53 e n. 88 del 2023.

8. Nel prosieguo la parte ricorrente e la Provincia si sono scambiate memorie (cfr. memorie in pari data dell'8 aprile 2024) ribadendo le rispettive tesi. Asseritamente in coerenza con l'orientamento giurisprudenziale ad oggi maturato la parte ricorrente ha invocato una pronuncia di accoglimento del ricorso essendo il territorio del Comune di Dimaro Folgarida in ragione del distanziometro introdotto pari a 1000 m totalmente interdetto all'installazione di apparecchi da gioco. Rimarcando che la difesa erariale che assiste il Comune di Dimaro “*nulla allega e nulla argomenta*” circa l'effetto espulsivo dell'attività economica de qua derivato dalla notevole distanza individuata dal Comune nonché a riguardo della distanza di 750 m tra l'esercizio pubblico denominato “Riverside” e il parco giochi, la parte ricorrente ha rappresentato che gli apparecchi da gioco non sarebbero stati installati in data 3 marzo 2023 bensì, come riconosciuto, correttamente quantomeno in questo caso, anche dal Comune, sin dal 27 agosto 2013.

9. In vista dell'udienza di merito tutte le parti hanno depositato memorie (cfr. memorie in pari data del 18 aprile 2024) insistendo per l'accoglimento delle rispettive conclusioni. Il Comune, associandosi alle difese della Provincia, ha infine affermato “*che la delimitazione dei luoghi sensibili, pur avendo ricoperto una notevole area del territorio comunale, non ha, di fatto, escluso in maniera assoluta la possibilità di esercitare l'attività di offerta di gioco lecito..... essendo presenti sul territorio comunale aree ove è possibile, compatibilmente con l'accertamento della conformità urbanistico edilizia, esercitare l'offerta di gioco lecito*”.

10. All'udienza pubblica del giorno 9 maggio 2024, la causa è stata infine trattenuta

in decisione.

DIRITTO

I) Il ricorso per le ragioni di seguito esposte non è meritevole di favorevole apprezzamento.

II) In premessa giova perimetrare puntualmente alcune coordinate dell'oggetto del contendere che assumono rilevanza al fine del decidere. In primo luogo va precisato che il Comune di Dimaro Folgarida si estende per 36,53 Km quadrati, corrispondente a 3653 ettari. È inoltre da rilevarsi che a fronte della prescrizione *ex lege* di una distanza rispetto ai luoghi cosiddetti sensibili di almeno 300 m degli apparecchi da gioco individuati dall'articolo 110, comma 6, del regio decreto 18 giugno 1931, n. 773 (cfr. art. 5, comma 1, della l.p. n. 13 del 2015), il Comune di Dimaro Folgarida avvalendosi della facoltà consentita da tale medesima legge (cfr. art. 5, comma 2, della l.p. n. 13 del 2015) ha stabilito con deliberazione del Consiglio n. 20 di data 3 giugno 2019 una distanza minima di 1000 m. L'esercizio pubblico Riverside in cui risultano collocati dal 3 marzo 2023 i due apparecchi identificati dal codice SN06026471F e dal codice SN06050642I (cfr. ordinanza 85 del 25 agosto 2023 e richiamato verbale di illecito amministrativo n. 1 del 25 agosto 2023 nonché verbale di ispezione di esercizio pubblico del 22 agosto 2023) oggetto del contestato ordine di rimozione, si trova rispetto al Parco giochi S. Lorenzo, luogo sensibile individuato dal Comune con la citata deliberazione n. 20 di data 3 giugno 2019, a una distanza di 272 m misurata secondo il criterio del raggio in linea d'aria, in tutte le direzioni tra l'accesso/ingresso principale dell'esercizio/locale/area, indicato nella circolare della Provincia autonoma di Trento del 21 settembre 2016 prot. n. 491566 ovvero a una distanza di 750 m stimata secondo il metodo del tragitto pedonale invocato dalla parte ricorrente. Si

tratta di elementi e circostanze risultanti *per tabulas* e quindi da ritenersi incontestabili ivi compreso l'aspetto che attiene al periodo di installazione dei due apparecchi da gioco che purtuttavia la difesa di parte ricorrente ha ritenuto da ultimo di mettere in dubbio. In realtà come emerge dall'ordinanza 85/2023 e dal richiamato verbale di illecito amministrativo n. 1/2023 ed altresì dal verbale del sopralluogo effettuato il 22 agosto 2023 è la stessa parte ricorrente a far riferimento nel corso dell'ispezione all'anno 2023 mentre i contatti con il fornitore degli apparecchi hanno confermato pure il giorno e il mese dell'installazione dei medesimi come riportato sempre dalla documentazione dianzi citata.

III) Tanto premesso va da sé che la fondatezza del gravame per essere utile alla parte ricorrente postula quantomeno un riscontro in senso favorevole a quanto dedotto in ordine sia alla questione riguardante il metodo di misurazione della distanza di cui al primo motivo sia al profilo che attiene l'effetto espulsivo in tesi determinato dalla distanza minima di 1000 m prevista dal Comune tra il luogo di collocazione degli apparecchi da gioco e i luoghi sensibili che sostanzia il quarto motivo relativo alla pretesa illegittimità costituzionale. In buona sostanza per un verso non sarebbe sufficiente l'accertamento della correttezza del criterio del tragitto pedonale invocato dalla parte ricorrente poiché anche in tal caso la distanza tra l'esercizio pubblico Riverside e il Parco giochi S. Lorenzo sarebbe di 750 m rimanendo quindi inferiore ai 1000 m previsti dal Comune in applicazione dell'art. 5, comma 2, della l.p. n. 13 del 2015. D'altra parte quand'anche fosse apprezzato un effetto concretamente espulsivo conseguente all'individuazione di una distanza di ben 1000 m da parte del Comune e quindi emergesse una non manifesta infondatezza dell'avanzata questione di legittimità costituzionale rimarrebbe il fatto che la distanza calcolata secondo il criterio del raggio è di 272 m

non raggiungendo la distanza minima di 300 m prescritta dall'art. 5, comma 1, della l.p. n. 13 del 2015. Ne deriva che la parte ricorrente non solo non ha alcun interesse a censurare la distanza di 1000 m ma a fortiori che non sussiste il presupposto della rilevanza della questione per sollevare la questione di legittimità costituzionale come pretenderebbe la parte ricorrente anche considerato che la giurisprudenza di questo Tribunale del pari a quella del giudice d'appello (T.R.G.A. Trento, 13 aprile 2023, n. 52 e 7 giugno 2023, n. 88; C.d.S., sez. V, 16 dicembre 2022, n. 11036) ha già escluso la sussistenza dell'effetto espulsivo a fronte di una distanza minima da rispettare finanche di cinquecento metri e in presenza di una superficie utile per installare gli apparecchi per il gioco lecito pari, in percentuale, a circa l'1% del territorio comunale. Nel caso di specie, a fronte di un'estensione territoriale di 36,53 Km quadrati, corrispondente a 3653 ettari, del Comune di Dimaro Folgarida la stessa parte ricorrente ha riconosciuto l'interdizione di un'area di 3,14 Km quadrati, corrispondente a 314 ettari rispetto in particolare ad un'area interdetta di 0,28 Km quadrati, corrispondenti a 28,26 ettari, ove si tenesse conto di un raggio della misura di 300 metri che, come si è detto, la giurisprudenza ammette. E in particolare quest'ultimo dato, anche volendo considerare, in relazione alla presenza di vaste superfici inospitali in quanto boschive e montane, il solo territorio urbanizzato del Comune, non rileva con immediatezza ai fini della prova dell'effetto espulsivo, inducendo piuttosto a ritenere non tanto preclusa quanto marginalizzata in una porzione residuale del Comune la permanenza degli apparecchi da gioco di cui trattasi. Nella prospettiva che precede è appena il caso di rilevare che non assumono evidentemente alcuna consistenza le risultanze della consulenza tecnica di parte essendo riferite alle *“limitazioni imposte dalla delibera n.20 del 03.06.2019, la quale stabilisce una distanza dai luoghi sensibili pari ad un chilometro”*.

IV) Senonchè il primo motivo di ricorso, con il quale la parte ricorrente si duole della violazione dell'art. 1, comma 2, del decreto legge 24 gennaio 2012 n. 1 poiché i provvedimenti impugnati hanno previsto che il calcolo della distanza minima prescritta dall'art. 5 della legge provinciale 22 luglio 2015, n. 13 venga eseguito secondo il criterio del raggio in linea d'aria anzichè secondo il criterio del tragitto pedonale, non ha alcun pregio. Invero, al di là della circostanza che la misurazione delle distanze mediante il percorso pedonale, anziché con il criterio del raggio, comporta come si è detto una distanza comunque inferiore a 1000 m, non solo l'art. 5 della l.p. n. 13 del 2015 non impedisce l'utilizzo del criterio del raggio in linea d'aria ma quest'ultimo risulta pure ragionevole e non sproporzionato ed anzi del tutto coerente proprio con la disposizione di cui la parte ricorrente viceversa assume la violazione. Vale al riguardo considerare che l'art. 5, comma 1, della legge provinciale 22 luglio 2015, n. 13 prevede testualmente: *“1. Per tutelare determinate categorie di persone più vulnerabili e per prevenire la dipendenza da gioco, è vietata la collocazione degli apparecchi da gioco individuati dall'articolo 110, comma 6, del regio decreto 18 giugno 1931, n. 773 (Approvazione del testo unico delle leggi di pubblica sicurezza), a una distanza inferiore a trecento metri dai seguenti luoghi: a) istituti scolastici o formativi di qualsiasi ordine e grado; b) strutture sanitarie e ospedaliere, incluse quelle dedicate all'accoglienza, assistenza e recupero di soggetti affetti da qualsiasi forma di dipendenza o in particolari condizioni di disagio sociale o che comunque fanno parte di categorie protette; c) strutture residenziali o semiresidenziali operanti in ambito sanitario, scolastico o socio-assistenziale; d) strutture e aree ricreative e sportive frequentate principalmente da giovani, nonché centri giovanili o altri istituti frequentati principalmente da giovani previsti o finanziati ai sensi della legge provinciale 14 febbraio 2007, n. 5 (legge provinciale sui giovani 2007); e) circoli pensionati e anziani previsti o finanziati ai sensi della legge provinciale 25 luglio 2008, n. 11 (Istituzione*

del servizio di volontariato civile delle persone anziane, istituzione della consulta provinciale della terza età e altre iniziative a favore degli anziani); f) luoghi di culto”. Il comma 2 del suddetto art. 5 a sua volta dispone letteralmente *“I comuni possono stabilire con proprio atto una distanza superiore a quella prevista dal comma 1 per la collocazione degli apparecchi da gioco individuati dall'articolo 110, comma 6, del regio decreto n. 773 del 1931”.* In presenza di un siffatto tenore normativo l’aver tenuto conto che a differenza del raggio in linea d’aria i tragitti pedonali possono essere molteplici e possono subire variazioni al mutare della viabilità che può determinarsi anche solo per lo spostamento dell’attraversamento pedonale, appare, in primis da parte della Provincia e conseguentemente da parte del Comune, una scelta nei limiti del possibile scevra da profili di opinabilità in grado di definire con univoca certezza, che oltretutto rimane inalterata nel corso del tempo, la distanza tra due luoghi (cfr. T.A.R. Umbria, 31 gennaio 2022, n. 41; T.A.R. Marche, sez. I, sentenza 27 febbraio 2019, n. 131; Cons. Stato, sez. V, 27 giugno 2017, n. 3138; TAR Veneto, sez. III, 27 settembre 2016, n. 1078). D’altra parte anche a voler ritenere maggiormente severo il criterio della misurazione cartografica in linea retta, rispetto a quello dell’effettiva distanza pedonale, esso tuttavia trova ragione e coerenza nella ratio della l.p. n. 13 del 2015 declinata dall’art. 1 in termini di limitazione della diffusione del gioco, di promozione della prevenzione e del contrasto delle dipendenze da gioco, nonché di cura della dipendenza patologica da gioco, anche se lecito. Nello specifico per tali fini la Provincia infatti: *“a) promuove azioni dirette a prevenire la dipendenza da gioco anche attraverso la diffusione della conoscenza dei rischi correlati al gioco e delle sue possibili conseguenze a livello familiare, sociale e lavorativo; b) disincentiva l’accesso al gioco, anche se lecito, vietando la collocazione degli apparecchi da gioco in prossimità dei luoghi frequentati dalle persone più vulnerabili; c) adotta misure volte a contenere l’impatto negativo delle attività connesse*

alla pratica del gioco lecito sulla qualità del contesto urbano, sulla sicurezza urbana, sulla viabilità e sull'inquinamento acustico; d) promuove azioni volte alla cura e al recupero delle persone affette da dipendenza da gioco". Si tratta della tutela delle persone più vulnerabili in una prospettiva di generale prevenzione della dipendenza dal gioco che permea l'intera disciplina qui in esame. *"L'introduzione del distanziometro, sotto il profilo della tutela della salute, ben può essere ritenuto un intervento idoneo ed efficace per prevenire forme di ludopatia, nella misura in cui il gioco occasionale sia interpretato come lo stadio iniziale di un processo che, ancorché in termini probabilistici, porti linearmente allo sviluppo di una dipendenza"* (cfr. Cons. Stato sez. VI, 11 marzo 2019, n. 1618): il che vale a dire che le categorie del giocatore sociale, del giocatore problematico e del giocatore patologico costituiscono un *"continuum"*, e in molti casi differenti stadi di un'evoluzione in senso patologico del comportamento di gioco. In ogni caso il criterio del raggio in linea d'aria nel calcolo della distanza degli esercizi dai luoghi sensibili, che sia detto per inciso a prescindere dalla Provincia autonoma di Bolzano risulta utilizzato anche in altre realtà regionali, risponde pure maggiormente all'esigenza di certezza degli operatori economici. Questi sono infatti posti nelle condizioni *"di conoscere preventivamente, senza subire i rischi di eventuali mutamenti dei percorsi pedonali collegati alle concrete esigenze della viabilità, la chiara e stabile distanza richiesta dai luoghi identificati come sensibili."* (TAR Lombardia, sez. I, sentenza 30 dicembre 2020, n. 2643). Alla luce di tali considerazioni lungi allora dall'integrare il contrasto con l'art. 1, comma 2, del decreto legge 24 gennaio 2012 n. 1 lamentato dalla parte ricorrente il computo della distanza minima prescritta dall'art. 5 della legge provinciale 22 luglio 2015, n. 13 eseguito secondo il criterio del raggio in linea d'aria anziché secondo il criterio del tragitto pedonale, è del tutto rispettoso della disposizione secondo cui le prescrizioni di divieto, restrizioni, oneri

o condizioni di accesso all'esercizio di attività economiche devono essere interpretate ed applicate *“in senso tassativo, restrittivo e ragionevolmente proporzionato alle perseguite finalità di interesse pubblico generale, alla stregua dei principi costituzionali per i quali l'iniziativa economica privata è libera secondo condizioni di piena concorrenza e pari opportunità tra tutti i soggetti, presenti e futuri, ed ammette solo i limiti, i programmi e i controlli necessari ad evitare possibili danni alla salute, all'ambiente, al paesaggio, al patrimonio artistico e culturale, alla sicurezza, alla libertà, alla dignità umana e possibili contrasti con l'utilità sociale, con l'ordine pubblico, con il sistema tributario e con gli obblighi comunitari ed internazionali della Repubblica”*. In buona sostanza, malgrado il pregiudizio che in concreto potrebbero subire taluni esercenti, il metodo di calcolo della distanza individuato dalla Provincia si pone in coerenza con le finalità sottese all'art. 1, comma 2, del decreto legge 24 gennaio 2012 n. 1 che tendono a garantire la libertà dell'iniziativa economica secondo condizioni di piena concorrenza e pari opportunità senza vincoli o condizioni per il suo esercizio sproporzionati o irragionevoli. Neppure può soccorrere il riferimento al *“raggio”* recato dall'art. 13 bis della previgente legge provinciale 14 luglio 2000 n. 9. Anche l'invocato principio *ubi lex voluit dixit, ubi noluit tacuit* non è in grado da solo di sostenere una interpretazione diversa dell'art. 5 della legge provinciale 22 luglio 2015, n. 13 che invero appare supportata da tutte le considerazioni che precedono. Quanto all'adozione della distanza minima dai luoghi sensibili di 1000 metri in luogo della distanza minima legale di 300 metri censurata anche con il primo motivo oltrechè con il quarto motivo relativo alla pretesa illegittimità costituzionale si è già detto della carenza di interesse della parte ricorrente alla relativa contestazione atteso che la distanza tra l'esercizio pubblico Riverside e il Parco giochi S. Lorenzo, che come appena accertato è stata legittimamente computata secondo il criterio del raggio, è di 272 m non

raggiungendo la distanza minima di 300 m prescritta dall'art. 5, comma 1, della l.p. n. 13 del 2015.

V) Non coglie nel segno neppure il secondo motivo con cui la parte ricorrente deduce la violazione dell'art. 5, comma 3, della l.p. n. 13 del 2015 poiché tale disposizione prevede in cinque anni il termine per la rimozione degli apparecchi da gioco *“se le condizioni di collocazione previste dai commi 1 e 2 non sono più rispettate a causa dell'apertura di uno dei luoghi indicati nel comma 1”*. Al riguardo appare sufficiente ribadire che i due apparecchi da gioco di cui è causa identificati dal codice SN06026471F e dal codice SN06050642I sono stati collocati nell'esercizio pubblico dal 3 marzo 2023 allorquando era già vigente il divieto di installazione degli apparecchi nella circonferenza di interdizione tracciata dal raggio di 1000 metri attorno al parco giochi San Lorenzo. Ne consegue una violazione, non tanto dell'obbligo di rimozione degli apparecchi stabilito dall'art. 14 della l.p. n. 13 del 2015 come sottende la parte ricorrente, bensì del divieto di installazione ad una distanza inferiore ai 1000 e del pari ai 300 m e dunque l'irrilevanza nel caso di specie del comma 3 del citato art. 5 evocato dalla parte ricorrente.

VI) Né miglior sorte ha il terzo mezzo che attiene alla pretesa di una specifica istruttoria volta ad accertare la effettiva frequentazione del luogo sensibile da parte di quelle determinate categorie di persone vulnerabili ritenute meritevoli di tutela. Con sentenza n. 50 del 13 aprile 2023 questo Tribunale relativamente ad analoga censura ha già escluso che l'Amministrazione possa ritenersi onerata di alcuna istruttoria sul punto essendo il divieto di collocazione di apparecchi da gioco stabilito in maniera vincolata dall'art. 5 della l.p. n. 13 del 2015 così come il corrispondente obbligo di rimozione di cui al susseguente art. 14 senza riservare alcun margine di apprezzamento discrezionale in capo all'ente locale. Infatti anche

l'incipit del comma 1 dell'art. 5 citato (*“Per tutelare determinate categorie di persone più vulnerabili e per prevenire la dipendenza da gioco”*) esprime esclusivamente la *ratio legis* e non costituisce un elemento costitutivo della fattispecie di divieto. Neppure merita condivisione poi l'ulteriore censura secondo cui il parco giochi San Lorenzo non potrebbe essere considerato luogo sensibile in quanto privo del requisito della gestione da parte di *“associazioni e organizzazione che operano nel settore giovanile”*. In proposito vale evidenziare che la lettera d) dell'art. 5 comma 1 della l.p. n. 13 del 2015 individua due diverse tipologie di luoghi sensibili: quelle riconducibili alle *“strutture e aree ricreative e sportive frequentate principalmente da giovani”* nonché quelle identificate dalla locuzione *“centri giovanili o altri istituti frequentati principalmente da giovani previsti o finanziati ai sensi della legge provinciale 14 febbraio 2007, n. 5 (legge provinciale sui giovani 2007)”* La circolare provinciale del 21 settembre 2016 laddove precisa: *“si intendono tutte le strutture e aree gestiti da associazioni e organizzazione che operano nel settore giovanile e frequentati da giovani, quali a titolo esemplificativo, centri di aggregazioni giovanile, centri giovani, oratori, sedi di associazioni giovanili, sportelli informativi gestiti da giovani e dedicati all'utenza giovanile;”* non si riferisce in tutta evidenza alla fattispecie del parco giochi quale quella qui in esame bensì alla tipologia dei *“centri giovanili o altri istituti frequentati principalmente da giovani previsti o finanziati ai sensi della legge provinciale 14 febbraio 2007, n. 5 (legge provinciale sui giovani 2007)”*. Ne consegue che i provvedimenti impugnati sfuggono sotto tutti i profili al motivo in esame.

VII) Circa il quarto motivo di gravame che denuncia le *“tensioni con la Costituzione in particolare con l'art. 41 della medesima”* in realtà si è già anticipato. Al di là della circostanza che il motivo di impugnazione dedotto possa aver riguardo ad una illegittimità costituzionale diretta piuttosto che in via derivata dall'art. 5 della l.p. n. 13 del 2015 che inficerebbe i provvedimenti impugnati vale a dire in particolare la

deliberazione comunale n. 20 del 2019 o l'ordine di rimozione degli apparecchi da gioco n. 85 del 2023, rimane il fatto che la distanza dell'esercizio Riverside dal parco giochi San Lorenzo - secondo quanto già accertato del tutto legittimamente calcolata secondo il criterio del raggio - è comunque di 272 m e non raggiunge la distanza minima di 300 m prescritta dall'art. 5, comma 1, della l.p. n. 13 del 2015. A ciò consegue che in capo alla parte ricorrente difetta l'interesse a censurare l'illegittimità costituzionale diretta della distanza di 1000 m stabilita dal Comune e che del pari non sussiste il necessario presupposto della rilevanza per sollevare la questione di legittimità costituzionale dell'art. 5 della l.p. n. 13 del 2015 nell'assunto che la suddetta disposizione consenta ai Comuni di prescrivere come in tesi accaduto nel caso di specie distanze determinanti un effetto totalmente espulsivo del comparto imprenditoriale della raccolta del gioco lecito dal territorio comunale. D'altra parte si ribadisce che la giurisprudenza di questo Tribunale del pari a quella del giudice d'appello (T.R.G.A. Trento, 13 aprile 2023, n. 52 e 7 giugno 2023, n. 88; C.d.S., sez. V, 16 dicembre 2022, n. 11036) ha già escluso la sussistenza dell'effetto espulsivo a fronte di una distanza minima da rispettare finanche di cinquecento metri e in presenza di una superficie utile per installare gli apparecchi per il gioco lecito pari, in percentuale, a circa l'1% del territorio comunale. Deve allora conseguentemente altresì concludersi per l'insussistenza dell'ulteriore presupposto di non manifesta infondatezza per sollevare la questione di legittimità costituzionale dell'art. 5 della l.p. n. 13 del 2015.

VIII) Neppure la censura di "*tensioni con la direttiva comunitaria UE 2015/1535*" merita favorevole apprezzamento. Con sentenze n. 50 e n. 53 del 13 aprile 2023 e da ultimo n. 88 del 7 giugno 2023 questo Tribunale a riguardo di un rilievo affine ha già precisato che la direttiva 2015/1535/UE non trova applicazione in ragione

di quanto disposto dall'art. 1, comma 6, della stessa direttiva. Posto che *“La Corte di giustizia ha escluso, per le medesime ragioni, la necessità di una previa comunicazione alla Commissione europea, ai sensi della direttiva 98/34/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 22 giugno 1998 sulla base del rilievo che i principi di libera circolazione e di divieto di limitazione o restrizione presidiati dalle regole di trasparenza e pubblicità della direttiva 98/34 non sono né assoluti né generalizzati (sentenza 24 gennaio 2013, cit.). Nel settore dell'esercizio dell'attività imprenditoriale del gioco lecito, pure a livello di diritto eurounitario, le esigenze di tutela della salute vengono ritenute del tutto prevalenti rispetto a quelle economiche che muovono le imprese”* (cfr. Cons. Stato, sez. VI, 19 marzo 2019, n. 1806) questo Tribunale in particolare ha ritenuto che le disposizioni richiamate non possono essere ricondotte ad una *“regola tecnica afferente ai servizi”* della società dell'informazione in quanto l'allegato I della direttiva (UE) 2015/1535 - che ha sostituito la direttiva 22/06/1998, n. 98/34/CE recante omologa previsione nell'allegato V - include espressamente nell'elenco indicativo dei servizi non contemplati dall'articolo 1, ossia i servizi non forniti *“a distanza”*, i servizi forniti in presenza del prestatario e del destinatario, anche se mediante dispositivi elettronici, tra i quali alla lettera d) espressamente indica *“i giochi elettronici messi a disposizione di un giocatore presente in una sala giochi”*: e neppure gli stessi possono annoverarsi quale *“specificazione tecnica”* di un prodotto *“in quanto (ciò) non riguarda le caratteristiche che deve possedere il terminale di gioco, i suoi livelli di qualità o di proprietà di utilizzazione, ovvero la sicurezza”*, né *“è riconducibile alla categoria delle <regole tecniche> di cui all'articolo 1, paragrafo 1, lettera f), della direttiva 2015/1535 concernenti l'utilizzazione di un prodotto... che hanno una portata evidentemente più ampia di una semplice restrizione dell'utilizzo e comportano un utilizzo puramente marginale del prodotto in questione”*.

IX) In ragione di quanto dianzi appena rilevato relativamente al contrasto con la

direttiva 2015/1535/UE questo Tribunale non ritiene necessario disporre la sospensione del giudizio ed il rinvio della questione interpretativa alla Corte di Giustizia ex art. 234 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea invocato dalla parte ricorrente. Come confermato anche dal giudice d'appello (cfr. Cons. Stato, sez. IV, n. 989 del 31 gennaio 2024) nel caso di specie ricorre infatti una fattispecie di *acte clair* che esclude la necessità di tale rinvio e ciò anche alla luce della più recente giurisprudenza della Corte di giustizia stessa, in particolare della sentenza 6 ottobre 2021, *Consorzio Italian Management e Catania Multiservizi*, C-561/19, "trattandosi di un caso in cui la corretta interpretazione del diritto dell'Unione si impone con tale evidenza da non lasciar adito a ragionevoli dubbi". Né risulta a questo punto indispensabile una consulenza tecnica d'ufficio al fine di definitivamente confermare la totale esclusione dal territorio del Comune di Dimaro Folgarida dell'attività di raccolta del gioco lecito. Il giudice d'appello come si è detto ha già escluso la sussistenza dell'effetto espulsivo a fronte di una distanza minima da rispettare finanche di cinquecento metri e in presenza di una superficie utile per installare gli apparecchi per il gioco lecito pari, in percentuale, a circa l'1% del territorio comunale e la parte ricorrente non ha alcun interesse all'accertamento di un effetto espulsivo conseguente alla fissazione di un distanziometro di 1000 m quando la distanza dell'esercizio Riverside dal parco giochi San Lorenzo secondo il legittimo criterio del raggio è comunque di 272 m.

X) Tenuto conto delle considerazioni che precedono il ricorso è in parte infondato e va respinto e in parte difetta del necessario interesse e va dichiarato inammissibile.

Quanto alla regolazione delle spese esse possono essere compensate in considerazione delle oscillazioni giurisprudenziali al riguardo.

P.Q.M.

Il Tribunale Regionale di Giustizia Amministrativa della Regione autonoma Trentino - Alto Adige/Südtirol, sede di Trento, definitivamente pronunciando sul ricorso n. 128 del 2023 in epigrafe indicato, in parte lo respinge perché infondato e per la restante parte lo dichiara inammissibile nei termini di cui in motivazione.

Spese compensate

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

Così deciso in Trento nella camera di consiglio del giorno 9 maggio 2024 con l'intervento dei magistrati:

Alessandra Farina, Presidente

Stefano Mielli, Consigliere

Antonia Tassinari, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE
Antonia Tassinari

IL PRESIDENTE
Alessandra Farina