

Le limitazioni all'esercizio delle sale giochi nella recente giurisprudenza del giudice amministrativo*

Matteo Timo**

SOMMARIO: 1. Premessa: la frammentarietà della normativa nazionale sul gioco d'azzardo. – 2. L'apposizione di limiti all'apertura e all'esercizio delle "sale giochi" al vaglio della Corte costituzionale: la potestà legislativa. – 3. (Segue) Il caso delle caserme come "luoghi sensibili" tra giudice amministrativo e Corte costituzionale. – 4. La recente giurisprudenza del Consiglio di Stato: in particolare, la previsione di condizionamenti distanziometrici e la tutela dell'iniziativa economica privata. – 5. Osservazioni conclusive.

ABSTRACT

La regolazione del gioco lecito si presenta, sotto il profilo del diritto interno, cangiante, giacché si riscontra una normativa simultaneamente complessa e, a tratti, incompleta. Aspetti controversi della materia attengono, per un verso, all'autorità munita della potestà legislativa di definire i limiti del gioco lecito a presidio della salute pubblica e, per un altro verso, alla legittimità dei provvedimenti amministrativi adottati dagli enti locali. In questa cornice assai frammentata, rivestono un ruolo preminente le pronunce del Consiglio di Stato, applicative dei principi elaborati dalla Corte costituzionale e dalla Corte di giustizia dell'Unione europea.

The regulation of legal gambling activities at national level is a complex task because of its fast changing and, at times, uncomplete legislation. Controversial issues concern, on the one hand, the authority holding the legislative power to define the limits of legal gambling in order to guarantee the protection of public health, on the other hand the legitimacy of the administrative measures adopted by the local institutions. In this highly fragmented context, the rulings by the Council of State implementing the principles developed by the Constitutional Court and the Court of Justice of the European Union play a key role.

* Contributo sottoposto a revisione tra pari in doppio cieco.

** Dottore di ricerca e assegnista di ricerca in Diritto amministrativo nell'Università di Genova, matteo.timo@unige.it.

1. Premessa: la frammentarietà della normativa nazionale sul gioco d'azzardo

La disciplina del gioco lecito appare allo studioso di diritto, all'operatore economico e al consumatore di difficile comprensione sia in ragione di caratteri propri della medesima – che ne fanno un tema spiccatamente interdisciplinare –, sia in considerazione di connotati che sono tipici dell'*iter* normativo perseguito dal legislatore italiano.

Invero, il gioco lecito manifesta innumerevoli punti di criticità e si propone come munito di una poliedricità d'interessi, pubblici e privati, posti su piani diversi e, sovente, in contrasto fra loro. A titolo esemplificativo sono annoverabili l'interesse dello Stato alla preservazione del gettito erariale¹ ingenerato da “scommesse e giocate” e il contrapposto interesse (statale, regionale e locale) alla limitazione delle occasioni di gioco a fini di tutela della salute²; similmente sono facilmente individuabili l'interesse degli operatori economici ad ottenere concessioni per la somministrazione del gioco in un regime di effettiva concorrenza – nonché il conseguente interesse ad avviare concretamente i singoli esercizi di offerta – e l'antitetica esigenza, avvertita dai soggetti pubblici e dai consociati, alla conservazione di un ambiente salubre, ove il gioco è avvertito come fattore di rischio.

Se quelli riportati sono taluni degli interessi che maggiormente affaticano, nell'opera di bilanciamento, il legislatore – statale e regionale –, le amministrazioni locali e la giurisprudenza, altri ve ne sono e non meno rilevanti, che contribuiscono a rendere lo studio del settore non intuitivo, ma che arricchiscono sensibilmente la definizione dei principi in materia: tra essi è annoverabile il diritto dell'Unione europea, teso all'assicurazione delle cd. “quattro libertà di circolazione”³ e alla creazione di un modello pro-concorrenziale, ancorché con le dovute eccezioni; il diritto civile⁴ orientato a regolare le obbligazioni insorte a seguito del gioco e dalla scommessa; il diritto penale volto a reprimere, anche in combinato con il modello pubblicistico della privativa statale⁵, ogni forma d'esercizio illecito del gioco, ivi compresi i fenomeni riconducibili alla criminalità organizzata.

Fra tutti gli interessi che sono stati brevemente esposti, due paiono assurgere a valori primari che il legislatore italiano ha inteso regolare, quantunque non compiutamente:

¹ Cfr. Corte di Giustizia dell'Unione europea, nella nota pronuncia cd. “Placanica” (sent. 6 marzo 2007, n. 338, resa nelle cause C-338/04, C-359/04 e C-360/04).

² Si veda *infra* nei paragrafi successivi.

³ Libertà di circolazione delle persone, delle merci, dei capitali e dei servizi.

⁴ Una panoramica dei principali assetti regolati dal codice civile nella materia che ci occupa è stata di recente fornita da E. TAGLIASACCHI, *La disciplina delle misure dirette a contrastare il fenomeno della ludopatia dopo il Decreto Dignità: sistema a tutele crescenti o occasione perduta?*, in questa Rivista, 2018, 2, pp. 450 ss.

⁵ Sulla riserva statale su giochi e scommesse, si veda L. SALTARI, *Il regime giuridico dei giochi e delle scommesse. Ragioni per un cambiamento*, in *Munus*, 2012, 2, pp. 309 ss.

essi sono quelli della disciplina delle concessioni statali e della prevenzione della cd. "ludopatia"⁶.

Benché attenta dottrina⁷ abbia avuto modo di osservare che le regole positive di diritto interno non esplicitino i principi fondamentali dei giochi e delle scommesse – tanto che sia auspicabile un complessivo riordino della materia⁸, se non una vera e propria codificazione della stessa – è parimenti possibile affermare che entrambi i summenzionati interessi abbiano raggiunto un qualche grado di certezza, soprattutto ad opera dell'incessante lavoro ermeneutico compiuto dalla giurisprudenza costituzionale ed amministrativa.

Invero, appare maggiormente consolidata la regolazione delle concessioni. In tale settore è, in effetti, riscontrabile una certa volatilità delle fonti primarie, compensata, tuttavia, da un apprezzabile intervento chiarificatore della Corte di Giustizia. Mentre la privativa statale⁹ è fondata sul modello del cd. "doppio binario", dato dal regime amministrativo della concessione statale unitamente all'autorizzazione di polizia¹⁰, il concreto rilascio dei titoli concessori è stato oggetto di singole discipline di legge¹¹ – tra cui i noti bandi "Bersani" e "Monti"¹² – che hanno espresso orientamenti diversi e che sono stati oggetto di rinvii pregiudiziali alla Corte di Giustizia. Quest'ultima, in una serie di note pronunce¹³, ha assunto

⁶ Sia consentito il richiamo a M. TIMO, *La tutela della concorrenza e della salute nella disciplina del gioco lecito*, in *Dir. amm.*, 2019, 2, pp. 413 ss., ove si è proposta un'analisi in parallelo delle due contrapposte esigenze perseguite dalla normativa interna.

⁷ L. SALTARI, *op. cit.*, p. 312.

⁸ Esigenza questa espressa anche da altre voci in dottrina: *ex multis*, E. TAGLIASACCHI, *op. cit.*, pp. 460 ss., nonché G. MAROTTA, *Gli interventi di contrasto del disturbo da gioco d'azzardo (DGA): analisi della normativa e della giurisprudenza*, in questa Rivista, 2019, 1, pp. 159 ss.: in particolare, pp. 176 ss., ove l'Autore osserva la necessità di regole uniformi che, tuttavia, assicurino, il rispetto delle autonomie regionali e locali.

⁹ La riserva di organizzazione dei giochi e delle scommesse in capo allo Stato è tuttora desumibile dall'art. 1, D.Lgs. 14 aprile 1948, n. 496: in proposito, il saggio di S. CASSESE, *Il regime giuridico del gioco e la sentenza Gambelli*, Relazione alla tavola rotonda su "I nuovi orientamenti della UE in materia di gioco pubblico: il principio della riserva di legge da parte dello Stato e i riflessi sul libero mercato" organizzata dalla Scuola Superiore dell'economia e delle finanze – Ministero dell'economia e delle finanze, Roma, 10 maggio, Forum della pubblica amministrazione, disponibile in *archive.forumpa.it*, 2004

¹⁰ Di cui all'art. 88 del regio decreto 18 giugno 1931, n. 773, recante il "Testo unico delle leggi di pubblica sicurezza".

¹¹ In generale si richiama A. MEALE, *La disciplina degli appalti pubblici e le concessioni nel settore dei giochi e scommesse*, in *Giur. It.*, 2016, 12, pp. 2714 ss.

¹² Rispettivamente, legge 4 agosto 2006, n. 248, di conversione del d.l. 4 luglio 2006, n. 223 e l. 26 aprile 2012, n. 44, di conversione del d.l. 2 marzo 2012, n. 16.

¹³ Si tratta delle sentenze conosciute come "Placanica", "Costa-Cifone" e "Biasci": rispettivamente, C.G.U.E. sent. n. 338/2007, *cit.*; sent. 16 febbraio 2012, n. 72, resa nelle cause C-72/10 e C-77/10; sent. 12 settembre 2013, n. 660, C-660/11 e C-08/12. Cui si aggiungono altre pronunce sugli stessi temi: sent. 22 gennaio 2015, n. 463; sent. 4 aprile 2016, n. 336; 20 dicembre 2017, n. 322. In proposito sono apparsi in dottrina numerosi commenti: E. CHITI - S. SCREPANTI, *Diritto dei giochi e delle scommesse*, in *Giorn. dir. amm.*, 2012, 4, p. 404; A. SCARCELLA, *Osservazioni a CGE, 16 febbraio 2012, n. 72, Sez. IV*, in *Cass. pen.*, 2012, 6, pp. 2290 ss.; G. MILIZIA, *Solo il gioco è un azzardo, non il suo esercizio. Sì alle licenze previa concessione dell'AAMS ed autorizzazioni di polizia, no alle gare per la loro aggiudicazione*, in *Diritto & giustizia*, 2013, pp. 1240 ss.; S. RIONDATO, *Osservatorio Corte di giustizia dell'Unione europea – Libertà di stabilimento, libera prestazione dei servizi e giochi d'azzardo*, in *Dir. pen. e processo*, 2014, 7, p. 901; E. FASSI, *La Corte di cassazione si pronuncia nuovamente sul rapporto esistente tra normativa interna e normativa comunitaria in tema di scommesse e giochi d'azzardo*, in *Cass. pen.*, 2015, 10, pp. 3681 ss.

il consolidato orientamento in forza del quale, se gli Stati membri, in assenza di un'armonizzazione della materia¹⁴, godono di discrezionalità nella regolazione del gioco, tuttavia affinché la normativa nazionale sia conforme al Trattato¹⁵ gli Stati medesimi devono escludere tutte quelle restrizioni al diritto di stabilimento e alle "quattro libertà" che non siano giustificate da motivi imperativi di interesse generale, tra cui la tutela dei consumatori e le misure atte ad evitare che i cittadini siano indotti ad una spesa eccessiva.

In tal senso, la Corte di Giustizia – in linea con quanto affermato anche da altre Istituzioni dell'Unione europea¹⁶ –, pur ribadendo che le limitazioni all'esercizio del gioco e delle scommesse non possano scaturire da barriere all'accesso al mercato, riconosce che il diritto dell'Unione possa subire limitazioni in ragione della prevenzione dei fenomeni criminosi e delle patologie connesse al gioco.

Sotto questo profilo, la legislazione italiana, negli ultimi anni, ha prestato una notevole attenzione al fenomeno della ludopatia, da ultimo denominato "disturbo da gioco d'azzardo" (in acronimo DGA) ad opera del cd. "decreto dignità"¹⁷, sovente richiamato con la nozione di "gioco d'azzardo compulsivo" (o GAP)¹⁸: il DGA, alla stregua di una patologia assimilabile all'abuso di sostanze stupefacenti o di alcolici, è stato definito dapprima come «comportamento persistente, ricorrente e maladattativo di gioco che compromette le attività personali, familiari o lavorative»¹⁹, successivamente come «comportamento problematico persistente o ricorrente legato al gioco d'azzardo che porta a disagio o compromissione clinicamente significativi»²⁰.

¹⁴ Si ricordi che la stessa "direttiva servizi" (Direttiva 2006/123/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 12 dicembre 2006) al considerato n. 25, ritiene opportuno escludere dal suo campo d'applicazione i giochi in denaro, ivi comprese lotterie e scommesse. Tra i molti studi sulla menzionata direttiva si rammentano: V. PARISIO, *Direttiva "Bolkestein", silenzio-assenso, d.i.a., "liberalizzazioni temperate", dopo la sentenza del Consiglio di Stato, a.p. 29 luglio 2011 n. 15*, in *Foro amm. TAR*, 2011, 9, pp. 2978 ss.; A. NEGRELLI, *Economia di mercato e liberalizzazioni: le (principali) ricadute sul sistema amministrativo italiano*, in *Riv. it. dir. pubbl. comunit.*, 2013, 3-4, pp. 679 ss.; più recentemente, S. DEL GATTO, *Poteri pubblici, iniziativa economica e imprese*, Roma, Roma Tre-Press, 2019.

¹⁵ Artt. 49 e 56 Trattato sul funzionamento dell'Unione europea, già artt. 43 e 49 Trattato istitutivo della Comunità europea.

¹⁶ Sul tema del contrasto al gioco sono, infatti, apparse una raccomandazione della Commissione europea (Raccomandazione 2014/478/UE del 14 luglio 2014, disponibile in www.eur-lex.europa.eu) e una risoluzione del Parlamento europeo (del 10 settembre 2013 sul "gioco d'azzardo online nel mercato interno", disponibile in www.europarl.europa.eu).

¹⁷ D.l. 12 luglio 2018, n. 87, convertito in legge 9 agosto 2018, n. 96.

¹⁸ Svariati sono gli studi nella letteratura specialistica, *ex multis*: G. CORIALE - M. CECCANTI - S. DE FILIPPIS - C. FALLETTA CARAVASSO - S. DE PERSIS, *Disturbo da gioco d'azzardo: epidemiologia, diagnosi, modelli interpretativi e trattamento*, in *Rivista di psichiatria*, 2015, 50, pp. 216 ss.; F. TANI - A. ILARI - M. TAPINASSI, *Il gioco d'azzardo patologico: Una rassegna*, in *Psicologia Clinica dello Sviluppo*, 2014, 18, pp. 3 ss.; G. BELLIO - D. CAPITANUCCI, *Overdose da gioco d'azzardo: analisi di profili e nodi critici*, in *Psicologia di comunità*, 2014, 8, pp. 47 ss.

¹⁹ Così il sito istituzionale del Ministero della Salute alla pagina "Disturbo da Gioco d'Azzardo (DGA)" nel richiamare il "Manuale diagnostico e statistico dei disturbi mentali" del 1994 (www.salute.gov.it).

²⁰ Così il Rapporto ISTISAN 18/5 "Disturbo da gioco d'azzardo: risultati di un progetto sperimentale" dell'Istituto Superiore di Sanità (Roma, maggio 2018, disponibile sul sito istituzionale dell'Istituto superiore - www.old.iss.it) nel richiamare il Manuale Diagnostico e Statistico dei Disturbi Mentali del 2014.

Si riscontra una disciplina non uniformemente elaborata. Fulcro della materia è tuttora il d.l. n. 158/2012²¹ – il c.d. “decreto Balduzzi” –, il cui articolo 7²², comma 10, ha incaricato l'Amministrazione autonoma dei monopoli di Stato (ora Agenzia delle Dogane e dei Monopoli) di pianificare, «sulla base di criteri, anche relativi alle distanze da istituti di istruzione primaria e secondaria, da strutture sanitarie e ospedaliere, da luoghi di culto, da centri socio-ricreativi e sportivi, definiti con decreto del Ministro dell'economia e delle finanze, di concerto con il Ministro della salute, previa intesa sancita in sede di Conferenza unificata», la “progressiva” ricollocazione sul territorio degli esercizi per il gioco muniti degli apparecchi di cui all'art. 110, comma 6, TULPS²³ (*Video lottery terminal* o VLT), ritenuti maggiormente pericolosi, attesa la mancanza di intermediazione umana tra il giocatore e l'apparecchio telematico.

Se è da rimarcare il pregevole intento del decreto Balduzzi di fornire un approccio il più esteso possibile al GAP e di ricondurre le prestazioni concernenti il medesimo ai “livelli essenziali di assistenza” (c.d. LEA), ad esso non è, tuttora, seguita l'emissione del richiesto decreto ministeriale e del conseguente atto di pianificazione.

Sono sopraggiunte, tuttavia, la l. 11 marzo 2014, n. 23, il cui articolo 14, che ha delegato l'Esecutivo alla stesura di un “codice delle disposizioni sui giochi” – comprensivo della normativa sulla collocazione dei punti fisici del gioco rispetto ai “luoghi sensibili”, riservando allo Stato le regole in materia di ordine e sicurezza pubblici e legittimando la normativa locale conforme ai principi della legislazione statale –, e la l. 28 dicembre 2015, n. 208 (legge di stabilità per il 2016), che all'articolo 1, comma 936, ha ribadito la necessità di definire, in sede di Conferenza unificata, le caratteristiche dei punti di vendita e i criteri per la loro ricollocazione territoriale. Più di recente, il menzionato “decreto dignità” (artt. 9 ss.), nel perseguire l'obiettivo della tutela del consumatore nei confronti del DGA e fatte salve le prescrizioni del decreto Balduzzi e della l. n. 208/2015, ha nuovamente “invitato” il Governo «a proporre una riforma complessiva in materia di giochi pubblici [...]», mentre la l. n. 145/2018²⁴ (art. 1, comma 569) ha incentivato l'effettività delle limitazioni d'orario poste dagli Enti locali e (comma 1097) ha prorogato le concessioni al 31 dicembre 2019, ovvero alla data del rilascio di nuove concessioni.

Spiace osservare che, in materia di distanza dai “luoghi sensibili” e a fronte del riportato attivismo normativo, non sono mai sopraggiunti né gli atti secondari, né il riordino della materia, cosicché il sistema è tutt'oggi incentrato su un atto avente forza di legge, il decreto Balduzzi, privo delle relative disposizioni d'attuazione: all'opposto è percepibile un

²¹ D.l. 13 settembre 2012, n. 158, convertito in legge 8 novembre 2012, n. 189.

²² Espressamente rubricato, tra l'altro, “misure di prevenzione per contrastare la ludopatia”, il quale detta altresì misure in tema di divieto del gioco ai minori, di pubblicità e di attività di controllo delle forze di pubblica sicurezza.

²³ Ossia gli apparecchi, conformi alle specifiche dell'Agenzia delle Dogane e dei Monopoli e connessi ad una rete telematica, che consentono giocate in tempo reale del costo non superiore ad un euro e vincite immediate non superiori a cento euro.

²⁴ L. 30 dicembre 2018, n. 145, recante il bilancio di previsione dello Stato per l'anno 2019.

significativo intervento delle Regioni e degli Enti locali in funzione di limitazione delle occasioni di gioco.

In assenza di un *corpus* legislativo statale avente portata organica, il compito di desumere i principi della materia e di definire il riparto tanto della potestà legislativa, quanto delle competenze amministrative, è spettato alla giurisprudenza.

2. L'apposizione di limiti all'apertura e all'esercizio delle "sale giochi" al vaglio della Corte costituzionale: la potestà legislativa

Nella delimitazione delle sfere di competenza un ruolo del tutto preminente – anche in funzione della successiva giurisprudenza del giudice amministrativo – è stato svolto dalla Corte costituzionale, la quale è intervenuta più volte e su differenti spetti della materia. A titolo esemplificativo è possibile menzionare la sentenza n. 27/2018²⁵, ove la Corte ha definito talune questioni con riguardo alla determinazione dei prelievi fiscali inerenti agli esercizi del gioco, oppure la risalente pronuncia n. 291/2001²⁶, la quale, in ordine alle case da gioco, aveva già esortato il legislatore ad un intervento che adeguasse la disciplina al quadro costituzionale vigente.

Nella materia che ci occupa, similmente, è possibile distinguere un consolidato orientamento del Giudice delle leggi frutto di una copiosa giurisprudenza, che vede nella sentenza n. 300/2011²⁷ la sua pietra angolare. Nella menzionata pronuncia la Corte dichiara non fondata la questione di legittimità costituzionale di una legge della Provincia autonoma di Bolzano²⁸, volta ad escludere l'autorizzazione allo stabilimento di sale giochi nel raggio di 300 metri dagli annoverati "luoghi sensibili": la Consulta ha escluso l'illegittimità della legge provinciale, statuendo il principio in forza del quale le normative finalizzate alla tutela dei soggetti vulnerabili nei confronti del "vizio del gioco" non sono riconducibili «alla competenza legislativa statale in materia di "ordine pubblico e sicurezza"»²⁹, e chiarendo

²⁵ C. Cost. 14 febbraio 2018, n. 27, annotata da A. FEDELE, *In tema di presupposto e soggetti passivi dell'imposta unica sui concorsi pronostici e sulle scommesse*, in *Giur. cost.*, 2018, 1, pp. 276 ss.

²⁶ C. Cost. 25 luglio 2001, n. 291.

²⁷ C. Cost. 10 novembre 2011, n. 300, con nota di A. ANGELINI, *Quando non bastano le "regole del gioco" la Corte fa "ordine"*. Note a margine della sentenza n. 300 del 2011, in *Rivista AIC*, n. 1/2012, e di R. BIFULCO, *I giochi pubblici tra Stato e Regioni*, in www.confrontocostituzionali.eu (disponibile anche nel sito istituzionale www.cortecostituzionale.it), 11 giugno 2015.

²⁸ L. prov. Bolzano 22 novembre 2010, n. 13, artt. 1 e 2.

²⁹ Sul punto la Corte richiama i precedenti di cui alle sentenze 22 giugno 2006, n. 237 (con commento di P. BONETTI, *La giurisprudenza costituzionale sulla materia "sicurezza" conferma la penetrazione statale nelle materie di potestà legislativa regionale*, in www.forumcostituzionale.it, 2006) e 26 febbraio 2010, 72. Con la prima delle sentenze menzionate la Corte aveva chiarito come «la nozione di apparecchi e congegni automatici, semiautomatici ed elettronici d'azzardo e quella di apparecchi e congegni idonei per il gioco lecito» attenga alla prevenzione di fatti di reato e sia, pertanto ricom-

che le «disposizioni impugnate [...] non incidono direttamente sulla individuazione ed installazione dei giochi leciti, ma su fattori (quali la prossimità a determinati luoghi e la pubblicità) che potrebbero, da un canto, indurre al gioco un pubblico costituito da soggetti psicologicamente più vulnerabili od immaturi e, quindi, maggiormente esposti alla capacità suggestiva dell'illusione di conseguire, tramite il gioco, vincite e facili guadagni; dall'altro, influire sulla viabilità e sull'inquinamento acustico delle aree interessate».

Nella giurisprudenza costituzionale successiva è possibile intravedere lo stabilizzarsi del principio enunciato nel 2011. Rinviando, per un compiuto esame delle pronunce della Corte, alla dottrina³⁰ che se ne è maggiormente interessata, in questa sede chi scrive ritiene opportuno sottolineare alcuni principi, desumibili dalle medesime sentenze, che hanno indirizzato l'opera del giudice amministrativo.

Così ragionando, un richiamo dev'essere fatto, innanzitutto, alla pronuncia n. 220/2014³¹, ove il Giudice delle leggi addiviene ad alcuni principi con specifico riferimento ai poteri esercitabili dagli Enti locali. La Corte, integrando quanto statuito dalla menzionata sentenza n. 300/2011, precisa, per un verso, che il potere di ordinanza sindacale di cui all'art. 50 TUEL³² – ancorché esperito in materia di orario degli esercizi del gioco lecito – non lede le prerogative statali, in quanto esercitato nella materia di tutela della salute, e, per un altro verso, che «il potere di limitare la distribuzione sul territorio delle sale da gioco attraverso l'imposizione di distanze minime rispetto ai cosiddetti luoghi sensibili» inerisce anche alla materia concorrente del «governo del territorio».

Dalla richiamata sentenza del 2014 è allora possibile desumere come la limitazione spaziale o temporale delle attività connesse al gioco lecito, operata da Regioni ed Enti locali, non esorbiti nella sfera delle prerogative statali dell'ordine pubblico, sicché allo Stato compete l'individuazione dei giochi leciti e la repressione di quelli vietati. All'opposto, la salvaguardia dei consumatori dalle insidie patologiche del gioco concerne le materie concorrenti della tutela della salute e del governo del territorio, rendendo ammissibile un intervento di enti altri rispetto allo Stato.

Sul punto è opportuno effettuare una precisazione, dal momento che lo stesso Consiglio di Stato, in un recente parere emesso a seguito di ricorso straordinario³³, ha inteso precisare il richiamo al governo del territorio. Il parere, infatti, appura come, in assenza di una

presa nella riserva statale in materia di ordine pubblico e di sicurezza (art. 117, comma 2, lett. h, Cost.); nella seconda, la Consulta ha ribadito che l'individuazione dei giochi proibiti e la regolazione di quelli leciti è di esclusiva spettanza statale (e in gran parte desumibile dal r.d. n. 773/1931, cit.), poiché ricompresa nell'ordine pubblico e sicurezza. Sulla definizione di «ordine pubblico e sicurezza» cfr. anche C. Cost. 9 febbraio 2011, n. 35.

³⁰ Che sarà citata in corrispondenza di ogni pronuncia.

³¹ C. Cost. 18 luglio 2014, n. 220, con commento di S. ROSSI, *Una pronuncia di rigetto in rito e una posta in gioco ancora da definire: i sindacati no slot e i loro poteri*, in *Le Regioni*, 2015, 2, pp. 427 ss., e di A. MASARACCHIA, *Una decisione diversa dal recente indirizzo della Consulta (nota a TAR Lombardia - Sez. I - n. 2412/2015)*, in *Guida al diritto*, 2016, 1, pp. 91 ss.

³² Cd. Testo Unico Enti Locali, di cui al D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267.

³³ Cons. Stato, Sez. II, parere n. 402 del 11 febbraio 2019.

disposizione che imponga all'ente locale di regolare la dislocazione delle sale giochi per il mezzo degli strumenti conformativi del territorio, non sussiste alcun obbligo dell'ente medesimo di procedere per il tramite di un piano urbanistico. L'atto consultivo precisa che, per costante giurisprudenza del giudice amministrativo³⁴, «la materia, in cui si collocano le regolamentazioni volte a prevenire il gioco d'azzardo patologico, risulta essere, in primo luogo, quella della tutela della salute pubblica». Ne deriva che in tali circostanze gli imprenditori, destinatari della “pianificazione” dei locali per il gioco lecito, non sono assistiti dalle garanzie partecipative prescritte, *in primis* dalla legge urbanistica, per i procedimenti di pianificazione urbanistica.

La Corte ha avuto poi modo di circostanziare il ruolo ed i poteri delle Regioni e degli Enti locali con sentenza n. 108/2017³⁵ e per il tramite della recente pronuncia n. 27/2019³⁶, rese entrambe su questioni sovente vagliate dai giudici amministrativi.

Con la prima delle pronunce richiamate la Consulta, innanzitutto, puntualizza che l'apposizione di un limite distanziometrico risponde a esigenze socio-sanitarie allocabili nella materia concorrente della tutela della salute³⁷, di modo che l'autorità comunale che per tal via inibisca l'avvio di un'attività di gioco non lede il potere autorizzatorio del questore regolato dal r.d. n. 773/1931, giacché quest'ultimo persegue le diverse finalità di ordine pubblico; secondariamente, osserva come dal decreto Balduzzi, in assenza degli atti attuativi del medesimo, si evinca il solo principio fondamentale della lotta al gioco compulsivo, ma non anche quello della necessaria previa pianificazione statale.

3. (Segue) Il caso delle caserme come “luoghi sensibili” tra giudice amministrativo e Corte costituzionale

La seconda delle sentenze menzionate in chiusura del precedente paragrafo contribuisce a definire l'ampiezza dei poteri delle autonomie nell'individuazione dei luoghi sensibili e, conseguentemente, il corrispettivo potere di circoscrivere le zone del territorio passibili di prestazioni del gioco. La questione, invero, era stata oggetto di sindacato da parte di alcune pronunce del giudice amministrativo, in ragione della necessità di evitare, simultaneamente, un'eccessiva estensione dei suddetti luoghi e l'equiparazione degli stessi ad ambiti non assimilabili.

³⁴ I richiami sono a Tar Lombardia, Milano, Sez. I, 17 novembre 2015, n. 2412; Cons. Stato, Sez. IV, 16 giugno 2017, n. 2956; Cons. Stato, Sez. III, 10 febbraio 2016, n. 579.

³⁵ C. Cost. 11 maggio 2017, n. 108, con nota di R. CHIEPPA, *Gioco d'azzardo: rischi e pericoli, ritardi e timidezza dello Stato e competenza delle Regioni e Comuni nelle azioni di contrasto alle dilaganti patologie (ludopatia o gap)*, in *Giur. cost.*, 2017, 3, pp. 1118 ss. Cfr. anche la nota di richiami in *Foro it.*, 2017, 6, I, p. 1789.

³⁶ C. Cost. 27 febbraio 2019, n. 27: si veda la nota di richiami in *Foro it.*, 2019, 4, I, p. 1103.

³⁷ Si veda anche S. SCAGLIARINI, *Rien ne va plus: la Consulta conferma la competenza regionale sulla ubicazione delle slot machines*, in *www.forumcostituzionale.it*, 2017.

In questo senso, si riscontra una pronuncia, non impugnata e quindi passata in giudicato, in cui il Tar Liguria³⁸ aveva ritenuto fondato il ricorso esperito avverso un'ordinanza d'immediata cessazione dell'attività di punto scommesse in quanto esercitata nel mancato rispetto delle distanze, prescritte da un regolamento comunale, da un "posto di polizia di frontiera", assimilato alle caserme. Sul punto, la l. reg. Liguria 2012, n. 17, attribuisce ampia discrezionalità alle amministrazioni comunali di estendere il novero dei luoghi sensibili. Ad avviso dei giudici liguri, la disposizione regionale, derogatoria della libertà d'iniziativa economica privata e attributiva ai comuni di un ampio potere discrezionale, richiederebbe una compiuta istruttoria e un'eshaustiva motivazione circa la lesività del sito individuato: ne consegue, a mente del Tribunale amministrativo, che le amministrazioni comunali – pare leggersi, in assenza di specifica disposizione legislativa – non potrebbero equiparare in via generale ed astratta ogni caserma e, nell'ambito di tale vago concetto, ogni posto di polizia, a un luogo esposto al rischio di ludopatia, se non a seguito di un apposito procedimento amministrativo. Quest'ultima considerazione ha consentito al Tar Liguria di accogliere il ricorso, fornendo un'interpretazione della disposizione regionale sui limiti tale da escludere un rinvio alla Corte costituzionale.

Considerazioni simili, ma di diverso avviso, circa l'esperibilità di una questione di legittimità costituzionale sono state formulate dal Tar Abruzzo³⁹ nel 2017, il quale era chiamato a conoscere della legittimità di un provvedimento comunale di diniego di un'attività di gioco lecito, in quanto posta entro i 300 metri dal luogo sensibile "caserma militare", nella specie di "Comando Compagnia Carabinieri". Il Collegio, ritenuti sussistenti i presupposti di rilevanza e non manifesta infondatezza, ha sollevato questione di legittimità costituzionale della relativa prescrizione legislativa regionale, prendendo atto che la maggior parte luoghi indicati dalla disposizione (quali gli istituti scolastici, le strutture sanitarie ed ospedaliere e i luoghi di culto) «può essere agevolmente collocata tra quelli ove si radunano soggetti ritenuti più esposti al rischio di cadere vittime della dipendenza da gioco d'azzardo, altrettanto non può dirsi delle caserme militari sub IV), non riscontrandosi alcun elemento che consenta di collocare i soggetti che frequentano tali luoghi (adulti in normali condizioni psico-fisiche sottoposti alla disciplina militare) tra quelli psicologicamente deboli e bisognosi della protezione legislativa».

Il giudice amministrativo abruzzese ha, quindi, impugnato la disposizione in esame, attesa la sua genericità e non immediata riferibilità all'incremento del rischio di DGA: rileva, nello specifico, il Tribunale amministrativo che, non «essendo la norma riconducibile alla materia sanitaria né ad altra di competenza regionale, si delinea, dunque, la violazione dell'art. 117, terzo comma, Cost., con conseguente invasione delle competenze statali ed in particolare nella materia "ordine pubblico e sicurezza" (art. 117, comma 2, lett. h) [...]».

³⁸ Tar Liguria 11 novembre 2016, n. 1143.

³⁹ Tar Abruzzo, Pescara, ordinanza n. 161 del 21 aprile 2017.

Con la menzionata sentenza n. 27 del 2019, la Corte costituzionale si è mostrata di diverso avviso e ha reso una pronuncia in grado di meglio qualificare i poteri regionali e locali nell'individuazione delle strutture esposte al rischio di gioco compulsivo. La Corte, muovendo dalla sua pietrificata giurisprudenza in materia, osserva come le questioni sollevate siano infondate, giacché le Regioni sono munite di competenze nella regolazione del gioco in forza delle potestà concorrenti della "tutela della salute" e del "governo del territorio" e sono pienamente legittimate ad identificare ulteriori "luoghi sensibili" nella cornice dei principi statali.

Ciò appurato, la Consulta entra nel merito del luogo "caserma", ammettendone il rischio di esposizione al gioco. In tal senso, la pronuncia del 2019 appare innovativa rispetto alla menzionata giurisprudenza amministrativa, sulla scorta di due considerazioni. Con la prima si rileva che «l'inclusione delle caserme militari tra i luoghi sensibili non è estranea a tali finalità. Le caserme, infatti, sono destinate all'addestramento e all'alloggio dei militari, in particolare e nella maggior parte dei casi dei giovani che svolgono la precipua formazione in tale campo. Si tratta, quindi, senz'altro di peculiari centri di aggregazione di soggetti che ben possono considerarsi più esposti ai rischi legati ai giochi leciti. E, in tal senso, non si vede come l'appartenenza a un corpo militare (e tantomeno il legittimo possesso di un'arma) potrebbe essere ritenuto di per sé un indice di minore vulnerabilità alla ludopatia [...]». Con la seconda si nota che «nella misura in cui le caserme militari siano adibite anche ad attività operative nei confronti del pubblico, le stesse si configurano altresì come luoghi di aggregazione in cui possono transitare soggetti in difficoltà, che cercano tutela e protezione (si pensi a chi denunci un reato contro la persona o il patrimonio), quindi potenzialmente più esposti a quei fenomeni di debolezza psichica su cui s'innesta la ludopatia»⁴⁰.

Il Giudice delle leggi conclude, dunque, per la piena legittimità dell'inclusione delle caserme – inclusione connotata, ad avviso della Corte, da piena discrezionalità del legislatore regionale – alla luce del duplice profilo della giovane età dei militari e della frequentazione delle medesime da parte di soggetti in cerca di protezione.

Pur ampiamente motivata e indubbiamente rispettosa dell'elaborazione giurisprudenziale, la sentenza in parola, ad avviso di chi scrive, sembra prestare il fianco a talune considerazioni critiche, nella misura in cui essa tende a ricondurre tutte le caserme ad un unico *genus*. Invero, esse paiono ricondursi a diverse categorie tra cui, senza pretesa di esaustività, quelle dirette all'addestramento delle reclute, quelle con personale oramai in pieno servizio, quelle propriamente deputate a fini militari o di "difesa nazionale", quelle svolgenti compiti di pubblica sicurezza. Da ciò appare che non sia stata tenuta in dovuta considerazione tanto la circostanza per cui non tutte le caserme sono destinate all'alloggio delle reclute, quanto il fatto che la sottoposizione alla "disciplina militare" – quale carattere del tutto tipico di siffatti luoghi – potrebbe essere elemento avvalorante: diversamente opinando, anche ogni altra sede della pubblica amministrazione (tra cui i Comuni stessi), solo

⁴⁰ Corte Cost. n. 27/2019, *cit.*

per il fatto di avere giovani dipendenti e uffici preposti alla tutela di persone vulnerabili, dovrebbe sempre e comunque essere annoverata come luogo sensibile.

Chi scrive ritiene, pertanto, che la sentenza n. 27/2019 non abbia errato per il fatto di riconoscere vulnerabili al gioco le caserme, bensì per il fatto di non avere sufficientemente chiarito le molteplici peculiarità dei vari tipi di “caserme”, esigendo una valutazione concreta del rischio esistente: in altri termini, a differenza delle scuole o degli oratori, i presidi militari non sembrano astrattamente annoverabili dal legislatore regionale fra i luoghi sensibili, se non rimettendo l'accertamento del rischio ad uno specifico procedimento amministrativo.

Ne consegue che paiono aver colto nel segno i ricordati giudici liguri⁴¹, allorché essi hanno fornito un'interpretazione costituzionalmente orientata della legge regionale Liguria, esigendo un'esauriva istruttoria comunale al fine di limitare il gioco lecito nei pressi di una postazione di polizia di frontiera: in quel caso, peraltro, la legge regionale appariva meglio congeniata nel richiedere che fossero le stesse amministrazioni locali ad implementare il novero delle aree a rischio.

4. La più recente giurisprudenza del Consiglio di Stato: in particolare, la previsione di condizionamenti distanziometrici e la tutela dell'iniziativa economica privata

La giurisprudenza amministrativa ha svolto un ruolo assai rilevante nell'attuazione dei principi di diritto elaborati dalla Corte costituzionale, tanto che l'esame degli approdi cui è giunta la Consulta è stato, nei paragrafi precedenti condotto anche in relazione alle pronunce dei TAR⁴² e del Consiglio di Stato⁴³.

Quest'ultimo è oggi autore di un intenso lavoro interpretativo delle regole che governano l'apposizione di limiti distanziometrici dai luoghi sensibili⁴⁴ ed è possibile, anche nel solo anno 2019, riscontrare un numero cospicuo di decisioni del Consiglio di Stato, sia quale giudice, sia quale organo consultivo in sede di ricorso straordinario al Presidente della Repubblica⁴⁵.

Invero, già nel corso degli anni passati, il Consiglio di Stato ha definito un *framework* di principi e di regole atti a riconoscere l'ambito di operatività delle Regioni e degli enti lo-

⁴¹ Tar Liguria, n. 1143/2016, *cit.*

⁴² Sono, invero, numerosissime le pronunce dei Tribunali amministrativi regionali. Non potendo in questa sede farne una trattazione complessiva, si ricordano, oltre a quelle già menzionate del Tar Liguria e del Tar Abruzzo, Tar Lombardia, Milano, Sez. II, 27 agosto 2018, n. 2022; Tar Lombardia, Milano, Sez. I, 5 marzo 2018, n. 626; Tar Lombardia, Brescia, Sez. II, 1° ottobre 2018, n. 929.

⁴³ Ad esempio, oltre alle pronunce richiamate nel prosieguo, cfr. Cons. Stato, Sez. IV, 11 ottobre 2018, n. 5846.

⁴⁴ Si veda, M. COSULICH, “Fatti più in là / così vicino mi fai turbar”. La distanza delle sale scommesse dai luoghi sensibili in alcune recenti pronunzie del Consiglio di Stato, in questa *Rivista*, 2018, 1, pp. 6 ss.

⁴⁵ Innanzitutto, il già menzionato parere n. 402/2019.

cali. Così con sentenza n. 6714/2018⁴⁶, la Sezione Quarta – nel richiamare le sentenze nn. 300/2011 e 108/2017 della Corte costituzionale – ammette la legittimità dei provvedimenti amministrativi e normativi delle autonomie volti a stabilire distanze dai luoghi sensibili, in attuazione del principio fondamentale di matrice statale e desumibile dal decreto Balduzzi, cosicché sono legittimi interventi di contrasto alla ludopatia fondati su distanze minime: confermando la legittimità di un ampio novero di atti locali, quali regolamenti, strumenti urbanistici e ordinanze⁴⁷, anche contingibili ed urgenti, nel rispetto delle loro fonti regolative⁴⁸. Similmente, la sentenza n. 4199/2018⁴⁹ ha precisato, in aderenza alla giurisprudenza costituzionale esaminata, che dal d.l. n. 152/2012 si trae il principio della legittimità della pianificazione del gioco a fini di tutela della salute e non quello della necessità di una pianificazione nazionale: con la duplice conseguenza che gli enti locali possono aggirare l'inerzia statale e che tali misure, finalizzate alla tutela della salute, non ledono la libera concorrenza.

Recentemente, il giudice amministrativo d'appello è tornato su alcune delle tematiche precedentemente viste, sostanzialmente avvalorando le interpretazioni assunte in passato. Per tal via, la Sezione Terza⁵⁰ – nel compiere un dettagliato *excursus* della disciplina vigente – ha ribadito che, pur in assenza del decreto ministeriale d'indirizzo, le amministrazioni locali e regionali hanno correttamente adottato regolamenti in materia di limitazioni d'orario. Non solo, la sentenza, nel richiamare un precedente del 2018⁵¹, riscontra l'esistenza di un «vero e proprio obbligo» in capo alle autonomie di attuare «interventi limitativi nella regolamentazione delle attività di gioco, ispirati [...] alla tutela della salute», anche alla luce del principio di precauzione di cui all'art. 191 TFUE. Anche in sede cautelare⁵², la Sezione Quinta ha ritenuto che l'interesse alla «limitazione dell'orario di esercizio» possa essere preminente nel giudizio di bilanciamento fra contrapposti interessi al fine di non concedere la sospensiva dei provvedimenti impugnati.

Circa l'imposizione di distanze dai «luoghi sensibili» alcune recenti pronunce, sebbene rispettose dei precedenti orientamenti pretori, presentano alcuni spunti d'interesse circa il rispetto della libertà d'iniziativa economica, tutelata dall'art. 41 Cost., ancorché in modo non assoluto.

⁴⁶ Cons. Stato, Sez. IV, 27 novembre 2018, n. 6714. In senso analogo, già Cons. Stato, Sez. III, 10 febbraio 2016, n. 579.

⁴⁷ Si veda, sul punto, Tar Lombardia, Milano, Sez. I, 18 aprile 2018, n. 1669: ove il potere di ordinanza per la regolazione degli orari delle sale VLT è stato esercitato in riferimento al benessere psico-fisico dei consociati in forza degli artt. 3 e 5 d.lgs. 267/2000. Principio già statuito da Cons. Stato, Sez. V, 20 ottobre 2015, n. 4794.

⁴⁸ Ad esempio, Tar Veneto, Sez. III, 29 giugno 2017, n. 606, pur non mettendo in dubbio l'esperibilità dello strumento contingibile ed urgente nella materia che ci occupa, ha preteso che l'amministrazione motivasse circa l'impossibilità di procedere per il tramite di mezzi ordinari.

⁴⁹ Cons. Stato, Sez. IV, 8 marzo 2018, n. 4199.

⁵⁰ Cons. Stato, Sez. III, 1° luglio 2019, n. 4509.

⁵¹ Cons. Stato, Sez. V, 8 agosto 2018, n. 4867.

⁵² Cos. Stato, ordinanza 27 maggio 2019, n. 2704.

Invero, il Consiglio di Stato nel 2019 ha, per un verso, continuato ad avvalorare la giurisprudenza costituzionale inaugurata con la citata sentenza n. 300/2011⁵³, a ricondurre la materia alla tutela della salute e al governo del territorio⁵⁴, ad escludere la necessità della previa pianificazione nazionale e a ritenere l'interpretazione della materia sufficientemente certa da escludere un rinvio pregiudiziale *ex art. 267 TFUE*⁵⁵.

Sotto altro profilo, il Consiglio di Stato in due sentenze della Sesta Sezione "gemelle" per contenuti⁵⁶ – sent. n. 1618/2019⁵⁷ e 1806/2019⁵⁸ – ha espressamente affrontato le questioni connesse alla limitazione delle attività economiche costituenti esercizi per il gioco lecito, giungendo a conclusioni che parrebbero mettere in dubbio l'utilità stessa del limite distanziometrico.

Nel sindacare taluni provvedimenti di divieto – emessi in osservanza di una legge della Provincia autonoma di Bolzano – di apertura di sale giochi nel raggio di 300 metri da luoghi sensibili, il Consiglio di Stato ne ha ribadito la legittimità sia alla luce delle considerazioni che sono state esposte nelle pagine precedenti di questo lavoro, sia in quanto compatibili, in astratto e in concreto, con il rispetto dell'iniziativa economica privata.

Sotto quest'ultimo profilo, i giudici amministrativi osservano, per un verso, che gli artt. 36, 49, 52 e 56 TFUE – nella consolidata interpretazione fornita dalla Corte di Giustizia⁵⁹ – ammettono deroghe alle cd. "quattro libertà" nel perseguimento dell'ordine pubblico, della pubblica sicurezza e della sanità pubblica; per un altro verso, rilevano come la giurisprudenza costituzionale sul gioco non abbia riguardato direttamente l'art. 41 Cost.

Precisamente il Consiglio di Stato è chiamato a sondare l'ipotesi in cui il parametro di distanza comporti un "effetto espulsivo" dell'esercizio dal territorio interessato, nel caso in parola quello provinciale: in altre parole, il fenomeno per cui l'intrecciarsi di ambiti di rispetto dei luoghi sensibili, di fatto, precluda l'iniziativa economica volta all'offerta di gioco lecito.

Le pronunce del 2019 ammettono come l'art. 41 Cost. riconosca una "libertà limitata" dal perseguimento dell'utilità sociale e come siffatta utilità non debba essere assicurata sino al punto da annichilire l'attività d'impresa: il parametro per il bilanciamento è individuato

⁵³ Corte cost., sent. n. 300/2011, cit.

⁵⁴ Cons. Stato 4 febbraio 2019, n. 848.

⁵⁵ Cons. Stato 11 marzo 2019, n. 1618.

⁵⁶ Entrambe le sentenze vertono sull'impugnativa di provvedimenti amministrativi adottati in applicazione dell'art. 5-bis, comma 1, l. prov. Bolzano 13 maggio 1992, n. 13 (articolo, inserito dall'art. 1, comma 1, l. prov. 22 novembre 2010, n. 13).

⁵⁷ Cons. Stato, sent. n. 1618/2019, cit.

⁵⁸ Cons. Stato 19 marzo 2019, n. 1806.

⁵⁹ Cons. Stato, sent. n. 1618/2019, cit., si riferisce a «Corte di giustizia UE 22 ottobre 2014, nelle cause C-344/13 e C-367/13; id., 24 gennaio 2013, nella causa C-33/2013; id., 16 febbraio 2012, nelle cause C-70/10 e C-77/10; nonché Corte giustizia UE, 30 giugno 2011, nella causa C-212/08, secondo cui "gli obiettivi perseguiti dalle normative nazionali adottate nell'ambito dei giochi e delle scommesse si ricollegano, di regola, alla tutela dei destinatari dei servizi interessati e dei consumatori, nonché alla tutela dell'ordine sociale; siffatti obiettivi rientrano nel novero dei motivi imperativi di interesse generale che possono giustificare limitazioni alla libera prestazione dei servizi [...]" (corsivo nella sentenza).

nel principio di ragionevolezza «la cui valutazione deve svolgersi attraverso ponderazioni relative alla proporzionalità dei mezzi prescelti dal legislatore, nella sua insindacabile discrezionalità, rispetto alle esigenze obiettive da soddisfare o alle finalità perseguite, tenuto conto delle circostanze e delle limitazioni concretamente sussistenti»⁶⁰.

Il Consiglio di Stato esclude che il sindacato sulla ragionevolezza della limitazione possa avvenire sulla base dell'*id quod plerumque accidit*; all'opposto ritiene imprescindibile una valutazione delle caratteristiche del caso concreto da effettuarsi per il tramite di una consulenza tecnica d'ufficio, volta ad accertare la capacità del territorio di offrire spazi ragionevoli per il mercato del gioco.

Ciò che maggiormente interessa ai fini della presente disamina non è tanto il risultato finale delle operazioni peritali, le quali hanno concluso per l'assenza del menzionato "effetto espulsivo", quanto il seguente passaggio motivazionale delle pronunce riferito alle consulenze d'ufficio: «il consulente tecnico d'ufficio – sviluppando *ex novo* un modello di stima della domanda potenziale, in relazione all'ubicazione delle sale gioco sul territorio, che consente di comprendere l'influenza del posizionamento delle sale sulla raccolta effettivamente realizzata e di valutare l'impatto che le nuove diverse condizioni di localizzazione, stabilite dalla normativa provinciale, produrrebbero sull'attività d'impresa dei ricorrenti a parità di ogni altra condizione –, è pervenuto alla conclusione [...] che l'attuale configurazione dell'offerta provinciale mostra come le sale gioco abbiano operato nel corso degli anni passati in modo da rendere la localizzazione un parametro strategicamente non rilevante per la propria raccolta di gioco. In altri termini, la raccolta di gioco complessivamente realizzata dalle sale gioco in un orizzonte temporale sufficientemente ampio (2011-2017) risulta essere indipendente dalla loro distribuzione sul territorio». La motivazione precisa che «la distanza degli esercizi dal baricentro dei vari comuni non costituisce un fattore incidente sulla capacità complessiva di raccolta degli esercizi medesimi»⁶¹.

Dal passaggio riportato è possibile trarre alcune osservazioni: innanzitutto, il Consiglio di Stato pare avvalorare la tesi espressa nelle pagine precedenti in ordine al sito sensibile "caserma", per cui è necessaria una valutazione concreta, ad opera dell'amministrazione, del rischio e degli interessi in gioco; secondariamente, la libertà di mercato può essere ragionevolmente compressa per il contrasto alla ludopatia; infine, ed è l'aspetto di maggior interesse, la remuneratività delle sale gioco può essere parametro indipendente dal limite distanziometrico.

Proprio quest'ultimo passaggio, avvalorato da considerazioni non giuridiche, bensì tecniche, sembra mettere in dubbio la bontà della normativa statale e regionale nella parte in cui essa si limita, in via generale ed astratta, a disporre distanze dai luoghi sensibili, senza

⁶⁰ Cons. Stato, sent. n. 1618/2019, cit., richiama Corte Cost. 22 dicembre 1988, n. 1130.

⁶¹ Cons. Stato, sent. n. 1618/2019, cit., § 10.1.4.2. Analogamente, Cons. Stato, sent. 1806/2019, cit., § 7.1.4.2.

rinvia la concreta applicazione delle medesime a decisioni amministrative, adottate all'esito di specifiche istruttorie.

Appare, in conseguenza, quanto mai necessario che le amministrazioni, a partire da quelle statali preposte alla pianificazione nazionale richiesta dal decreto Balduzzi, si riappropriino dei loro poteri valutativi, al fine di evitare che i centri del gioco scompaiano dai centri abitati, ma ripropongano gli stessi pericoli nelle periferie.

5. Osservazioni conclusive

L'esame della giurisprudenza costituzionale e del giudice amministrativo che è stata compiuta nelle pagine precedenti consente di esporre alcune considerazioni di carattere riassuntivo in ordine alla materia che ci occupa.

Una prima considerazione concerne il dato, di tutta evidenza, attinente alle difficoltà e alle incertezze che l'operatore del diritto – ma anche il comune cittadino – incontra nell'approcciarsi alla regolazione del gioco: la comprensione dei principi fondamentali della materia dipende tuttora dalla lettura del decreto Balduzzi che, pur egregiamente redatto, soffre del fatto di essere un atto di legislazione d'urgenza, cui il legislatore degli anni successivi non è stato in grado di fornire una compita cornice di principi e soprattutto rimasto carente di attuazione amministrativa a livello nazionale.

Ciò comporta che i menzionati principi siano stati desunti in via pretoria dalla esaminata giurisprudenza. Se Corte costituzionale e giudice amministrativo sono granitici sull'elaborazione di alcuni principi – tra cui la riconduzione della lotta alla ludopatia alla tutela della salute e al governo del territorio –, non mancano le eccezioni: come il menzionato parere n. 402/2019 che pone in essere dei distinguo circa l'impiego di strumenti urbanistici ai fini della pianificazione del gioco.

Similmente, il ricorso eccessivo a fini interpretativi alla giurisprudenza, stratificata e numerosa, rende ostiche sia la comprensione di quali siano le migliori strategie per il contrasto al GAP/DGA, sia l'effettiva utilità delle misure attuate.

Dall'esame delle più recenti pronunce del giudice amministrativo, sia in ordine al sito "caserma", sia con riguardo, più in generale, al regime delle distanze, sembra desumersi che l'acritica applicazione del limite distanziometrico da luoghi astrattamente sensibili possa anche non determinare esiti positivi: paiono deporre in tal senso le due consulenze tecniche d'ufficio disposte dal Consiglio di Stato circa la Provincia autonoma di Bolzano, ove all'applicazione del limite non è seguita nessuna conseguenza in termini di riduzione del gioco.

Ciò che traspare dalla disamina compiuta, ad avviso di chi scrive, sembra essere la necessità di una fase procedimentale – pertanto a carico di istruttorie compiute dalle amministrazioni statali, regionali e locali – di valutazione del rischio di esposizione al gioco nei vari territori: in altre parole, sembra che questa materia, alla luce di suoi caratteri sostanziali,

debba essere assistita da una “riserva di amministrazione”⁶², non potendo la regola di legge avere un’applicazione non mediata da un’istruttoria amministrativa.

Non per nulla lo stesso decreto Balduzzi aveva legato l’apposizione del limite ad una specifica pianificazione nazionale. La Corte costituzionale, opportunamente, ha affermato che la mancata adozione di siffatta pianificazione non esclude l’operatività delle autonomie in materia concorrente, ma più correttamente (ad avviso di chi scrive) avrebbe dovuto desumere, sempre dal decreto del 2012, un altro principio fondamentale della legge statale, quello della previa pianificazione amministrativa in quanto tale ai fini della distribuzione delle sale gioco.

Conclusivamente, ciò che appare imprescindibile non è la pianificazione nazionale, ma di per sé una forma di pianificazione, la quale può avvenire anche a livello regionale o locale: meglio sarebbe ad entrambi i livelli, assicurando una pianificazione di coordinamento a livello regionale e una conformativa di ambito locale.

⁶² Pur non essendo prevista in Costituzione una riserva di attività a favore della pubblica amministrazione, pare, in questa materia imprescindibile che la materiale dislocazione delle sale giochi sul territorio e l’individuazione dei luoghi sensibili sia rimessa ad una valutazione dell’amministrazione pubblica.