

Pubblicato il 18/12/2023

N. 10894/2023REG.PROV.COLL.
N. 09239/2017 REG.RIC.



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

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Quinta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 9239 del 2017, proposto da Dogo S.r.l. a Capitale Ridotto, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avvocato Stefano Sbordonì, con domicilio eletto presso il suo studio in Roma, via Arenula 16;

contro

Comune di **Cinisello Balsamo**, in persona del Sindaco *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Marco Alberto Quiroz Vitale, con domicilio digitale come da PEC Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio Marcello Bonotto in Roma, via Sistina 121;

per la riforma

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia, Sezione Prima, n. **2180/2017**, resa tra le parti.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Cinisello Balsamo;

Visti tutti gli atti della causa;

Visto l'art. 87, comma 4-bis, cod.proc.amm.;

Relatore all'udienza straordinaria di smaltimento dell'arretrato del giorno 28 novembre 2023 il Cons. Ugo De Carlo e preso atto del deposito delle note di passaggio in decisione, è data la presenza dell'Avv. Quiroz V. M. A. in collegamento da remoto e dell'Avv. Dionisi F., in dichiarata delega dell'Avv. Sbordonati S., noto all'ufficio.;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Dogo s.r.l. ha impugnato la sentenza indicata in epigrafe che aveva respinto il suo ricorso per l'annullamento dell'ordinanza n. n. 197 del 29 luglio 2014 del Comune di Cinisello Balsamo avente ad oggetto "Disciplina comunale degli orari di esercizio delle sale giochi e degli orari di funzionamento degli apparecchi e congegni automatici da gioco disciplinati dall'art. 110 comma 6, del R.D. 773/1931 installati negli esercizi autorizzati ex artt. 86 e 88 del T.U.L.P.S. R.D. 773/1931.

2. La società gestisce una sala da gioco nel di Cinisello Balsamo e aveva impugnato il provvedimento suindicato perché aveva limitato l'orario di apertura della sala da gioco, dalle ore 10,00 alle ore 22,00.

3. La sentenza impugnata aveva ritenuto che, in forza di un'adeguata indagine effettuata dalla Asl, il Sindaco potesse ridurre gli orari di apertura delle sale autorizzate ai sensi del r.d. 773/1931. Il provvedimento della Asl aveva dato atto dell'aumento di utenti affetti da ludopatia esercitando i poteri di cui all'art. 50, comma 7, d.lgs. 267/2000 senza invasione dei poteri statali esistenti in materia.

Quanto alla circostanza dedotta che coloro che praticano il gioco d'azzardo non sono limitati da tali provvedimenti che quindi si rilevano

inefficaci quanto alla limitazione della possibilità di effettuare le giocate, aveva dedotto trattarsi di una circostanza di fatto.

Infine aveva escluso un'illegittima compressione della libertà di iniziativa economica poiché, ai sensi dell'art. 41 Cost., la libertà di iniziativa economica è suscettibile di contemperamento con l'utilità sociale, in modo da non recare danno alla sicurezza, alla libertà, ed alla dignità umana.

4. L'appello si fonda su tre motivi.

4.1. Con il primo si sottolinea come lo studio epidemiologico su cui si fonda l'ordinanza era fondato su dati insufficienti che non tenevano conto anche degli studi del Ministero della Salute.

Inoltre non vi è alcuna base scientifica in grado di dimostrare che la riduzione degli orari determini una riduzione della ludopatia.

4.2. Con il secondo motivo si vuole porre in evidenza il possibile contrasto tra la disciplina locale e quella introdotta dal legislatore nazionale con la l. 23/2014: l'accordo sulla disciplina degli orari raggiunto nella conferenza unificata doveva essere recepito dal Ministero, ma l'ordinanza non ha tenuto in alcun conto l'accordo in questione.

4.3. Con il terzo motivo viene ribadito il mancato bilanciamento tra il principio di libertà di iniziativa economica e la tutela della salute.

Si lamenta infine l'erronea valutazione della potestà sanzionatoria della p.a.

5. Il Comune di Cinisello Balsamo si costituiva in giudizio concludendo per il rigetto dell'appello.

6. L'appello è infondato.

6.1. Non esiste alcun contrasto tra le statistiche esistenti a livello nazionale ed i dati in virtù dei quali il Sindaco ha adottato l'ordinanza

impugnata.

I dati a livello nazionale descrivono molto genericamente un fenomeno in costante aumento; il Comune ha preso in esame i soli dati di riferimento in concreto esistenti cioè quelli della Asl di Milano e del centro ascolto comunale, oltre ad essere un dato di comune esperienza che il prolungamento dell'orario di apertura, aumentando la possibilità di utilizzare gli apparecchi da gioco con vincita, favorisce il comportamento compulsivo di coloro che soffrono di ludopatia. Inoltre per quello che riguarda gli utilizzatori degli apparecchi in questione non vi è un mercato parallelo poiché i canali alternativi a quelli ufficiali riguardano il settore delle scommesse che coinvolge un altro tipo di utenti.

6.2. Non vi è alcun contrasto tra la disciplina comunale contestata ed una supposta disciplina nazionale introdotta dalla L. 23/2014. Si tratta di una legge delega in cui art. 14 fissava i principi cui si sarebbe dovuto attenere il legislatore delegato nel regolare la materia dei giochi anche per quello che riguarda la regolamentazione dell'attività dei titolari di licenze ai sensi dell'art. 88 T.U.L.P.S.

La disciplina attuativa di tale legge non è mai stata approvata ed anche l'intesa della Conferenza Stato regioni del 7 settembre 2017 non è mai stata tradotta in nel previsto decreto ministeriale che costituisse un indirizzo certo per i Comuni.

Non esiste quindi una disciplina vigente che preveda una regolazione degli orari di apertura più favorevole all'appellante.

6.3. La limitazione degli orari di apertura non costituisce un'indebita restrizione del principio di libertà economica nell'esercizio di un'impresa, ma una modalità di contemperamento tra due contrapposte esigenze: da un lato perseguire la massimizzazione dei loro profitti per

ottenere la remunerazione degli investimenti economici fatti per aprire l'attività attraverso la più ampia durata giornaliera dell'apertura dell'esercizio, contando di vedere riconosciuto il principio dell'affidamento, ingenerato proprio dal rilascio dei titoli, concessorio e autorizzatorio; dall'altro la necessità di garantire la salute pubblica limitando al massimo il fenomeno della ludopatia.

Si tratta, pertanto, dell'esigenza di contemperare due beni entrambi di rilievo costituzionale disciplinando il fenomeno in modo da non mortificare nessuno dei due principi e dei beni tutelati sottostanti.

7. Le spese di giudizio del presente grado seguono la soccombenza.

P.Q.M.

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

Condanna la società appellante a rifondere al Comune le spese di giudizio della presente fase che liquida in € 3.000 (tremila) oltre agli accessori di legge.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa. Così deciso nella camera di consiglio del giorno 28 novembre 2023, tenuta da remoto ai sensi dell'art. 87, comma 4 bis, c.p.a., con l'intervento dei magistrati:

Raffaello Sestini, Presidente FF

Antonella Manzione, Consigliere

Ugo De Carlo, Consigliere, Estensore

Massimo Santini, Consigliere

Diana Caminiti, Consigliere

L'ESTENSORE

Ugo De Carlo

IL PRESIDENTE

Raffaello Sestini

IL SEGRETARIO