Il limite della legalità

CONTINUANO A DIFFONDERSI SUL TERRITORIO LE LIMITAZIONI DI ORARIO CHE RIGUARDANO, INEVITABILMENTE, IL SOLO GIOCO LEGALE: LA MISURA È IDONEA ALLO SCOPO DI ARGINARE IL GIOCO PATOLOGICO?

A cura di: **Avv. Geronimo Cardia**
Avvocato, Dottore Commercialista e Revisore Contabile

Nel ciclo di interventi sulle nuove valutazioni da operare in merito alle misure limitative di orari sulla distribuzione del gioco legale si è avuto modo di mettere a fuoco due eccezioni importanti che la giurisprudenza (ancora timidamente per la verità) sta dimostrando di volere cominciare a tenere in considerazione. Si tratta in particolare della spesso denunciata mancanza di proporzionalità della misura e della sistematica omissione della verifica del fatto se il fenomeno della cosiddetta 'ludopatia' abbia origine effettivamente dal gioco legale e non invece dal gioco illegale.

Oggi si intende puntare il dito su un'ulteriore debolezza delle iniziative limitative di orari di distribuzione del gioco legale assunte dai governi locali. Si tratta di una debolezza che, va detto, la giurisprudenza sta ancora evitando di prendere in considerazione ma che riveste un ruolo centrale, anche perché contribuisce in modo semplice e trasparente a fondare il proprio convincimento sulla base di valutazioni tecniche, scientifiche e culturali, senza i pericolosi aprioristici condizionamenti. Ed ecco che il tema che si vuole affrontare nella presente occasione è quello della verifica dell'idoneità, adeguatezza ed efficacia della misura a perseguire lo scopo, consistente, come è noto, nell'arginare il fenomeno della 'ludopatia'. La totale inadeguatezza della misura limitativa di orari e dunque della chiusura del gioco legale rispetto alle finalità che i provvedimenti territoriali si propongono di tutelare risulta da valutazioni scientifiche che possono essere operate da qualunque perito o esperto di dipendenze patologiche a cui si chieda di indagare, ma con spirito oggettivo, quali siano in concreto gli effetti delle limitazioni orarie della distribuzione del gioco legale in termini di tutela della salute dei soggetti ludopatici. L'esito delle analisi sarebbe sorprendente solo per i non addetti ai lavori: le limitazioni di orario imposte risulterebbero, in realtà ed a differenza di quanto dato per assunto nelle premesse e nella narrativa dei provvedimenti comunali, non solo non idonee a contrastare la dipendenza dal gioco lecito ma anche indirettamente causative del rafforzamento del problema. Nello specifico, va rilevato che se i provvedimenti hanno l'intento di assistere il giocatore patologico per liberarlo dalla patologia, è di tutta evidenza che sono perfettamente inefficaci: chi abbia bisogno in termini patologici di un prodotto non ha difficoltà ad adattarsi ai cambi di orari, da un lato, e non avrebbe difficoltà di movimento nel ricercare il comune limitrofo dagli orari più compatibili. Potrebbe valutarsi con attenzione, infatti, che il motore delle decisioni e della psicologia della dipendenza è un motore impulsivo-compulsivo che può trovare il suo contenimento non con una limitazione di orari ma con dei meccanismi idonei ad interrompere il circuito decisionale. Difficile poi riconoscere con dati scientifici quale sia una specifica categoria di soggetti deboli. Nelle stesse delibere si legge infatti che risulterebbero deboli i giovani, gli anziani altri studi fanno riferimento alla fascia 30-55 anni. La verità è che la misura limitativa di orari della distribuzione di gioco legale è una misura paragonabile più a un taglio lineare dei costi, che a una sana gestione delle spese.

POLITICA O COMUNICAZIONE? - È una misura che sembra più rispondere a esigenze mediatiche di comunicazione, piuttosto che una sana, saggia ed efficace azione politica di contenimento del fenomeno. Qualcuno potrebbe dire che è una misura che in grado di fare meglio alla raccolta dei voti che alla salute pubblica. Altro punto tecnico-scientifico di rilievo è che se la misura non fa bene, da un lato, non è del tutto neutra, dall'altro. E infatti ad una misura eccessivamente restrittiva (come accade nella maggior parte dei casi) corrisponde un sostanziale proibizionismo. Al proibizionismo imposto sul territorio locale (ma da anni abbandonato dal legislatore nazionale) corrisponde poi un'espansione dell'offerta di gioco parallelo, al di fuori delle distribuzioni legali. E non vi può essere chi non veda che il gioco estraneo al circuito legale (oltre a porre un tema di ordine pubblico) è un gioco che non offre le stesse garanzie di sicurezza e regolarità e moderazione del gioco legale.

L'EFFICACIA DELLA MISURA - Nelle ordinanze locali limitative di orari non vi è alcuno studio sull'effettiva efficacia della misura. Sotto il profilo giuridico il rilievo che può essere mosso in proposito consiste nel fatto che le ordinanze non possano appiattirsi sul mero intento di tutelare l'interesse in questione. Così come le valutazioni da operare in sede giudiziale è bene che si spingano a sindacare se esista l'effettiva valutazione nell'ambito dell'istruttoria dell'adeguatezza della misura. Il tutto alla luce del generale principio di proporzionalità, nel rispetto della congruità del mezzo prescelto con riferimento allo scopo dichiarato, nonché alla coerenza, razionalità e proporzionalità tra le circostanze di fatto e il contenuto dell'atto. Si è già avuto modo di citare, sul punto, una saggia giurisprudenza secondo cui 'l'autorità procedente, anche qualora eserciti un potere di natura ampiamente discrezionale, nell'emanare il provvedimento, per quanto attiene al suo contenuto intrinseco, è sempre vincolata al rispetto dei principi di utilità e di congruità del mezzo prescelto con riferimento allo scopo dichiarato, nonché ai principi di proporzionalità e coerenza tra le circostanze di fatto e il contenuto dell'atto e a quello del minor sacrificio possibile per i privati destinatari del provvedimento idoneo ad incidere negativamente sulla loro sfera giuridica. (cfr. Cons. Stato, 23.8.2000, n. 4568). Per questi motivi, in linea di massima, l'adozione di provvedimenti … deve essere supportata da adeguati ed idonei pareri di organi tecnici, in modo da conciliare i primari e fondamentali interessi pubblici … con l'interesse del privato all'esercizio della propria attività imprenditoriale nel rispetto del principio della libertà di iniziativa economica' (cfr., ex multis, Tar Veneto, sez. III, 2 gennaio 2009, n. 6). L'indagine sull'idoneità delle misure restrittive di orari rispetto alle finalità perseguite è doverosa non soltanto nell'interesse degli operatori economici impegnati a servire lo Stato con la distribuzione del gioco legale, ma si pone funzionalmente a salvaguardia di interessi generali predominanti, quali: assicurare un'effettiva ed efficace misura per i soggetti (ma realmente inquadrati come) deboli e per i soggetti affetti da dipendenza patologica; non favorire l'offerta 'parallela' sui territori in cui è stata compressa solo l'offerta legale; contenere gli effetti distorsivi sulle fasce deboli e sui soggetti affetti da dipendenza patologia che potrebbero avere accesso a forme 'parallele' di gioco, non soggette a controlli statali; arginare il danno erariale da perdita di gettito erariale; contenere i ridimensionamenti dei livelli occupazionali dell'intero comparto del gioco legale sempre più a rischio per danni di chiusura piuttosto che per meri danni economici. Il tutto, a meno che non ci convincano del fatto che se si procedesse con la riduzione di orario di apertura delle pasticcerie, si determinerebbe la riduzione del numero dei diabetici nel comune di interesse; a meno che non ci convincano che si chiudessero definitivamente le pasticcerie, si determinerebbe l'estinzione del problema del diabete nel comune di interesse; a meno che non ci garantiscano che in questi casi non si assisterebbe ad una poderosa, consistente e mai vista invasione di bancarelle sul territorio, prodighe nell'offrire prodotti che qualcuno definirebbe privi dei presidi sanitari di legge.

L'AUTORE
Avv. Geronimo Cardia
Studio Legale Cardia
www.gclegal.it