Geronimo Cardia

LIMITAZIONI ORARIE IN LOMBARDIA,

CONSIGLIO DI STATO: "Occorre tenere in considerazione i diversi interessi impattati"

Andrebbero ricercate ed implementate le reali misure di contrasto al disturbo da gioco d'azzardo, abbandonando questa tipologia di strumenti che sono di facile previsione e si presentano adatti rispetto agli obiettivi solo apparentemente, rivelandosi in realtà controproducenti per la comunità scientifica e insostenibili per gli operatori, generando una perdita secca per lo Stato e finendo per andare a discapito degli utenti

Con sentenze gemelle pubblicate il 15/9/2022 n. 8013/2022 (n. 385/2022 Reg. Ric) e n. 8014/2022 (540/2022 Reg.Ric) il Consiglio di Stato ha accolto i ricorsi dei Comuni di Castel Rozzone e Spirano, entrambi della provincia di Bergamo, annullando le rispettive sentenze di primo grado e conseguentemente rivitalizzando le ordinanze comunali limitative degli orari di gioco. In particolare il Consiglio di Stato ha precisato preliminarmente che in tema di limitazioni di orarie occorre tenere in considerazione i diversi interessi

impattati tra i quali, da un lato, quelli di natura privatistica degli operatori, dall'altro quelli generali per la tutela della quiete pubblica oltre che della salute pubblica, "quest'ultima in relazione al pericoloso fenomeno, sempre più evidente, della ludopatia".

Al riguardo le sentenze hanno richiamato un precedente che ha considerato "legittima l'ordinanza sindacale che stabilisce per le tipologie di gioco delle fasce orarie fino a quattro ore complessive di interruzione quotidiana di gioco (Consiglio di Stato sez. V, 26 agosto 2020, n. 5223)". Su questo punto si che è stato citato un caso in cui le limitazioni complessive si palesavano in un numero di quattro, mentre in tanti casi il numero delle ore di interdizione è ben superiore (e per ciò in violazione di quanto indicato nell'Intesa raggiunta in Conferenza unificata che fissa in sei il numero massimo di ore di divieto).

Inoltre non può sottacersi il fatto che quando le ore di interdizione sono stabilite in fasce orarie, andrebbe verificato l'effetto concreto prodotto dalle fasce orarie che tante volte si presentano così ravvicinate da palesarsi come un unico prolungato ed insostenibile blocco dell'attività, dunque per un numero complessivo di ore di non funzionamento imposto ben più ampio della mera sommatoria del numero assoluto delle ore di interdizione indicate dalle fasce.

Successivamente, assodata la competenza comunale a legiferare in materia di orari ai sensi dell'articolo 50, comma 7 del Tuel, il tema giustamente si sposta sulla proporzionalità della misura.

Su questo il Consiglio di Stato ha messo in evidenza due aspetti.

Per il CdS "un'ordinanza sindacale di regolazione degli orari delle sale da gioco non può considerarsi viziata da deficit di istruttoria o di motivazione soltanto perché il numero dei giocatori ludopatici non sia in assoluto elevato, giacché ciò che massimamente va considerato è la tendenza registrata nel periodo considerato, la quale, da sola, induce allarme negli enti pubblici preposti alla tutela della salute e giustifica pertanto l'adozione di misure restrittive".

In realtà, se il dato da prendere in considerazione non è solo quello del numero assoluto dei soggetti problematici, se non basta rilevare che il numero dei casi non è elevato, se occorre prendere in considerazione anche la "tendenza", occorre però che siano almeno definiti i giusti criteri per misurare la tendenza e quando questa legittimi l'intervento.

Ed a tal fine anche per la tendenza si dovrebbe tenere in considerazione il numero assoluto degli eventuali aumenti di casi problematici per apprezzarne il reale significato al momento della individuazione di una misura giusta e non sproporzionata.

Nelle sentenze, inoltre, si richiama un orientamento consolidato (Consiglio di Stato, sez. V, 5 giungo 2018, n. 3382) e viene ricordato che "il principio di proporzionalità impone all'amministrazione di adottare un provvedimento non eccedente quanto è opportuno e necessario per conseguire lo scopo prefissato; definito lo scopo avuto di mira, il principio di proporzionalità è rispettato se la scelta concreta dell'amministrazione è in potenza capace di conseguire l'obiettivo (idoneità del mezzo) e rappresenta il minor sacrificio possibile per gli interessi privati attinti (stretta necessità), tale, comunque, da poter essere sostenuto dal destinatario (adeguatezza)".

In questo passaggio viene messo in luce il fatto che ai fini della legittimità del suo operato sotto il profilo della proporzionalità occorre che l'amministrazione adotti una misura che sia (anche solo) "in potenza capace di conseguire l'obiettivo". Tuttavia, anche in questo caso andrebbero chiariti quali sono i parametri che sono a disposizione per poter giungere alla conclusione che la misura di limitazione di orari sia "in potenza" idonea a conseguire l'obiettivo.

E ciò soprattutto se si pensa a due aspetti fondamentali sempre evidenziati: (i) la comunità scientifica critica le scelte di limitazioni orarie se non accompagnate da adeguata messaggistica dando loro la responsabilità di incentivare la compulsività (si pensi a cosa accadrebbe se si limitasse la vendita di determinati prodotti di comune consumo); (ii) le riduzioni di orario per fasce, soprattutto se ravvicinate, applicate all'offerta pubblica determinano per lunghe ore della giornata uno svuotamento delle sale di Stato con un conseguente sversamento della domanda di gioco, comunque esistente, presso l'offerta illegale o presso altre forme di gioco alternative.

Per cui ecco che "in potenza" la misura non si palesa senza dubbio ed aprioristicamente idonea in realtà a dare quelle garanzie che un amministratore del territorio giustamente ricerca per contrastare il disturbo da gioco d'azzardo.

Quandanche si intenda far passare un principio di "inversione dell'onera della prova" i dati indicati, come quelli che possono essere raccolti a posteriori, possono mettere in discussione la scelta operata.

Il tutto poi senza considerare che per quanto detto le fasce orarie imposte si palesano spesso ravvicinate al punto da considerarsi insostenibili per i destinatari che si trovano a dover affrontare non un "minor sacrificio possibile" ma tante volte la chiaramente esiziale chiusura dell'attività.

Il tema delle limitazioni orarie viene spesso sottovalutato per diversi motivi.

Per un profilo, da un lato, in prima lettura la misura si palesa ai più come uno strumento di semplice attuazione, di efficace riduzione dell'offerta ma, dall'altro, in realtà non rivela da subito la sua reale impossibilità a contenere la domanda di gioco che comunque esiste.

Per un altro profilo, la stessa misura quando si palesa in fasce orarie giornaliere (come ormai nella maggior parte dei casi) e quando le fasce orarie di fatto vengono imposte ad intervalli ravvicinati, determina il duplice effetto distorto:

(i) di essere palesemente contro lo scopo di prevenire e contrastare il disturbo da gioco d'azzardo (perché gli utenti finiscono per giocare altrove o per giocare altrimenti, ovvero ancora rischiano di giocare di più al loro rientro, vittime di quella compulsività che poi si vuole combattere);

(ii) di essere di fatto insostenibile per gli operatori privati al servizio dello Stato per il fatto che le sale finiscono per svuotarsi non solo nell'orario indicato come divieto ma anche negli intervalli tra le fasce di divieto.

Anche per queste ragioni andrebbero ricercate ed implementate le reali misure di contrasto al disturbo da gioco d'azzardo, abbandonando questa tipologia di strumenti che sono di facile previsione e si presentano adatti rispetto agli obiettivi solo apparentemente, rivelandosi in realtà controproducenti per la comunità scientifica e insostenibili per gli operatori, generando una perdita secca per lo Stato e finendo per andare a discapito degli utenti. ■