

L'ora dell'intesa

IL VALORE COGENTE DEI PRINCIPI DELL'ACCORDO DEL 2017: LE LIMITAZIONI DI ORARIO NON POSSONO SUPERARE LE SEI ORE DI DIVIETO AL GIORNO E BISOGNA INTERPELLARE IL REGOLATORE

a cura di Geronimo Cardia

In questo articolo torniamo a parlare del valore vincolante dei principi dell'Intesa del 2017, nonostante essa non sia stata formalizzata per la nota mancata emissione del relativo decreto attuativo del ministero dell'Economia e delle Finanze. Ricordarlo è importante perché tra i principi che essa pone vi è il limite massimo di ore di divieto (sei al giorno) che possano essere imposti agli operatori, per la valutazione dei provvedimenti comunali sugli orari. Ed è importante perché vi è altresì il principio della presenza capillare sui territori, per i giudizi sui distanziometri regionali. Oggi infatti sono molti i limiti orari che eccedono il limite delle 6 ore al giorno di divieto e sono sostanzialmente tutti i distanziometri che di fatto vietano la quasi totalità dei territori. Ne parliamo cogliendo lo spunto da una recente importante pronuncia dei Giudici amministrativi.

PREMESSA

L'Intesa del 2017, per quanto riguarda gli orari, prevede che gli Enti Locali abbiano facoltà di stabilire fasce orarie di interruzione del gioco fino a un massimo di 6 ore complessive giornaliere. Inoltre, richiede che la distribuzione delle fasce orarie sia definita in accordo con l'Agenzia delle dogane e dei monopoli (Adm), garantendo una certa omogeneità a livello nazionale e regionale. Per i distanziometri l'Intesa prevede poi che le norme degli enti locali debbano consentire un'equilibrata distribuzione dei punti di gioco (e non marginalizzare o espellere) con ciò in qualche modo dipingendo il principio del presidio capillare. Tali aspetti sono approfonditi ad esempio nel libro *"Il gioco pubblico in Italia: riordino, questione territoriale e cortocircuiti istituzionali"* edito da Giappichelli.

TANTE ORE DI DIVIETO, SOLO AGLI APPARECCHI, SENZA CONSULTARE ADM

Molti provvedimenti comunali superano di gran lunga il limite di 6 ore sancito dall'Intesa e mai coinvolgono l'Adm nella definizione degli orari. Tuttavia di solito nei giudizi quando viene eccepita tale questione il punto viene liquidato con la motivazione che l'Intesa non è vincolante in virtù della mancanza del de-



PH. ELENA KOVACHEVA, UNSPLASH

creto ministeriale di recepimento. Questo approccio solleva problematiche giuridiche di rilievo, in quanto il divieto è anzitutto applicato ad un solo tipo di gioco determinando il riversamento della domanda su altri tipi di gioco, o su altri canali distributivi, senza dunque risolvere in alcun modo il problema del disturbo da gioco d'azzardo. E poi spesso i provvedimenti comunali impongono un eccessivo numero di ore di divieto, al punto da non rendere possibile il proseguimento dell'attività, con conseguenti effetti collaterali, quali la perdita di presidio di legalità sui territori, la perdita di gettito erariale, la chiusura di imprese e la perdita di posti di lavoro. Peraltro, l'assenza di coordinamento con Adm compromette il principio di omogeneità e collaborazione tra livelli di governo, che costituisce un pilastro dell'ordinamento amministrativo italiano.

DIVERGENZE GIURISPRUDENZIALI

In realtà, come più volte rappresentato, riguardo al valore dell'Intesa la giurisprudenza ha assunto posizioni differenti. Un primo orientamento sostiene che, in assenza del decreto attuativo del Mef, l'Intesa non avrebbe alcun valore cogente. Tuttavia, un secondo orientamento ritiene che i principi dell'Intesa siano comunque vincolanti, rappresentando parametri di riferimento per la regolamentazione comunale del gioco lecito. Questo secondo orientamento trova il suo fondamento nell'obbligo di leale collaborazione tra Stato, Regioni ed Enti locali, sancito dalla Costituzione e da una consolidata prassi amministrativa.

In particolare, di questo secondo avviso sono diverse fonti. Il Consiglio di Stato, con parere n. 1418/2020, precisa che, pur in assenza di un decreto attuativo, l'Intesa conserva la sua natura consensuale e rappresenta un parametro di valutazione per la legittimità delle misure adottate dai Comuni e le previsioni dell'Intesa servono a bilanciare interessi contrapposti (il gettito fiscale garantito dall'Amministrazione finanziaria, la libertà imprenditoriale degli operatori e la tutela della salute pubblica contro le ludopatie). Il Tar Lazio con la sentenza n. 1460/2019 considera l'Intesa una disciplina condivisa e uniforme, che costituisce un parametro obbligatorio per l'azione degli Enti locali. La sentenza ribadisce l'importanza di ri-

spettare le previsioni dell'Intesa, che mira a garantire un equilibrio tra le esigenze delle comunità locali e quelle dell'amministrazione centrale. Il Tar Lazio con la sentenza n. 6260/2019 conferma che i principi dell'Intesa rappresentano norme di indirizzo per gli Enti Locali e sono vincolanti anche senza il decreto di recepimento. Per questo la regolamentazione comunale dovrebbe necessariamente ispirarsi ai principi concordati nell'Intesa, evitando misure sproporzionate e non coordinate. Allo stesso tempo vengono spesso ricordate circolari quali quella del ministero dell'Interno n. 557/Pas/U/0152237/2019 che riconosce l'importanza dell'Intesa come strumento normativo per una governance uniforme del gioco e invita le Autorità locali a rispettarne i contenuti. Così come una nota della Guardia di Finanza, la n. 323412/2019, che richiama il riferimento fatto dal provvedimento sul principio di leale collaborazione tra Stato, Regioni e Comuni, invitando a considerare l'Intesa come parametro per orientare l'attività amministrativa.

LA SENTENZA DEL TAR PALERMO

C'è anche una recente sentenza che ha toccato diversi aspetti molto interessanti. In particolare si tratta di una sentenza volta a valutare gli atti di un ricorso con cui è stato impugnato un provvedimento comunale di limitazioni di orari di funzionamento con cui è stato previsto un numero veramente eccessivo di ore di divieto, per giunta applicato solo per gli apparecchi (Tar Palermo, sentenza n. 3083/2024). Tra i temi toccati dalla sentenza vediamo qui solo quello relativo al giudizio sulla valenza dell'Intesa. La questione è trattata con estrema chiarezza e si presenta in linea con gli orientamenti proposti nelle pubblicazioni richiamate nel libro citato in premessa. Anzitutto viene ricordato proprio che l'«Intesa (...), per quanto qui rileva, impone due fondamentali presidi: - la facoltà, per gli enti locali, di stabilire per le tipologie di gioco delle fasce orarie fino a n. 6 ore complessive di interruzione quotidiana del gioco; - la previsione che la distribuzione oraria delle suddette fasce di interruzione vada definita d'intesa con l'Agenzia delle dogane e dei monopoli, in una prospettiva il più omogenea possibile nel territorio nazionale e regionale, anche ai fini del futuro monitoraggio telematico del rispetto dei limiti così definiti». Successivamente, ponendosi il dubbio sulla possibilità della sua applicazione in ragione della mancata emanazione del decreto di conversione, la sentenza precisa: «In merito al valore di tale Intesa, la giurisprudenza amministrativa

ha espresso due distinti orientamenti. Secondo una prima impostazione, essa non avrebbe rilievo nemmeno quale atto di mero indirizzo, posto che l'Intesa de qua avrebbe dovuto essere recepita da un decreto ministeriale ex art. 1, c. 936, l. n. 208/2015, e che il suddetto decreto non è mai stato adottato (cfr., di recente, Cons. St., sez. V, 14 marzo 2024, n. 2497 e giurisprudenza ivi citata). Secondo altro orientamento, il mancato recepimento dell'Intesa del 2017 non la priverebbe di qualunque valore. Essa andrebbe, infatti, quantomeno utilizzata quale parametro di riferimento per la valutazione della legittimità dell'attività regolatoria dei Comuni in materia (Cons. St., sez. I, parere 18 agosto 2020, n. 1418 e giurisprudenza ivi citata).» A questo punto i Giudici si assumono la responsabilità di operare una scelta tra i due orientamenti, motivando la decisione: «Il Collegio condivide l'orientamento da ultimo esposto, in quanto esso valorizza maggiormente la Conferenza unificata quale strumento consensuale di autovincolo per i vari livelli di Governo e fornisce una basilare indicazione istruttoria sull'attività da seguire in tale particolare settore (vale a dire, l'intesa con l'Agenzia delle dogane e dei monopoli), funzionale peraltro a garantire una minima omogeneità a livello regionale e nazionale della regolamentazione del gioco lecito». A conclusione di tale ragionamento la Sentenza precisa che «l'amministrazione comunale, laddove intendesse regolamentare nuovamente gli orari di apertura degli esercizi autorizzati ex artt. 86 e 88, Tulp, così come delle cosiddette «macchinette», non potrà radicalmente pretermettere il contenuto dell'Intesa del 2017».

CONCLUSIONI

L'analisi evidenzia che, nonostante la mancanza di un decreto attuativo, i principi fondamentali posti dall'Intesa del 2017 conservano un valore cogente, fungendo da parametro normativo e di indirizzo per la regolamentazione del gioco pubblico da parte degli Enti locali.

La loro applicazione uniforme è essenziale per garantire il bilanciamento tra tutela della salute pubblica, interessi fiscali e libertà imprenditoriale. Le pronunce giurisprudenziali e gli orientamenti amministrativi consentono di convergere nel riconoscere l'Intesa come un punto di riferimento imprescindibile, la cui inosservanza può condurre a provvedimenti locali sproporzionati e non coordinati. E se i casi analizzati riguardano i provvedimenti sugli orari, è di tutta evidenza che per le stesse ragioni deve essere fatto rispettare anche l'altro principio posto dall'Intesa, quello previsto per i distanziometri, secondo cui i provvedimenti non possono né vietare, né espellere, né marginalizzare l'offerta pubblica di gioco ed in particolare quella degli apparecchi. Pertanto, è auspicabile che l'Intesa venga rispettata e implementata in modo coerente su tutto il territorio nazionale, anche attraverso un dialogo continuo tra le diverse autorità competenti. 



L'AUTORE

Geronimo Cardia

Avvocato cassazionista, dottore commercialista e revisore contabile

Studio Cardia

www.gcllegal.it