

Pubblicato il 21/03/2024

N. 02786/2024REG.PROV.COLL.

N. 02862/2023 REG.RIC.



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Terza)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 2862 del 2023, proposto dal signor -OMISSIS-, in proprio e nella qualità di legale rappresentante *pro tempore* della -OMISSIS-, rappresentato e difeso dall'avvocata Matilde Tariciotti, con domicilio eletto presso il suo studio in Roma, Via Po, n. 10 e con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia,

contro

- il Ministero dell'interno, in persona del Ministro *pro tempore*, rappresentato e difeso *ex lege* dall'Avvocatura Generale dello Stato, con domicilio in Roma, Via dei Portoghesi, n. 12 e con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;
- il Comune di Barletta, in persona del Sindaco *pro tempore*, rappresentato e difeso dagli avvocati Isabella Palmiotti e Giuseppe Caruso, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;
- l'Azienda Sanitaria Locale Barletta, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, non costituita in giudizio;

nei confronti

della dottoressa -OMISSIS-, non costituita in giudizio,

per la riforma

della sentenza del Tribunale amministrativo regionale per la Puglia- Bari, Sezione II, 8 febbraio 2023, -OMISSIS-, resa tra le parti, non notificata e concernente la richiesta di annullamento del "decreto -OMISSIS- del 17.10.2022, notificato a mani del ricorrente il 7.11.2022, con il quale il Questore di Barletta Andria Trani ha negato al sig. -OMISSIS- il rilascio della licenza di cui all'art. 88 del T.U.L.P.S. per la raccolta di scommesse nei locali siti a Barletta (BT), in -OMISSIS-;

nonché di tutti gli atti presupposti, connessi e conseguenti e, in specie: della nota prot. -OMISSIS- del 14.09.2022, notificata al sig. -OMISSIS- il 5 ottobre 2022, con la quale la Questura comunicava “motivi ostativi all’accoglimento della istanza ai sensi dell’art. 10 bis della legge 241/1990”; della nota del 29 luglio 2022, con la quale la Questura domandava al Comune di Barletta - Comando Polizia municipale “di effettuare sopralluogo presso la sede dell’esercizio accertando preliminarmente il rispetto delle previsioni limitative all’apertura degli esercizi per il gioco pubblico... procedendo alla effettiva misurazione per la distanza pedonale più breve dei locali prescelti da eventuali luoghi sensibili quali scuole, luoghi di culto strutture ospedaliere e strutture sanitarie (ad es. laboratorio di analisi, studi dentistici etc.) di cui alla L.r. n. 9 del 2017)”; della nota del 30 luglio 2022, con la quale la Questura chiedeva all’Azienda Sanitaria Locale di riferire se lo “Studio -OMISSIS- sito a Barletta... e lo studio -OMISSIS-...siano strutture sanitarie”; - della nota prot. -OMISSIS- del 1° agosto 2022, con la quale il Comune di Barletta comunicava alla Questura che il locale del Sig. -OMISSIS- “non rispetta le condizioni stabilite dalla citata legge regionale, trovandosi ad una distanza inferiore a 250 metri da 2 strutture sanitarie di cui alla L.R. n. 9/2017”; della nota prot. n. -OMISSIS- del 25.08.2022, con la quale la Azienda Sanitaria Locale di Barletta comunicava alla Questura di ritenere che lo Studio -OMISSIS- e quello -OMISSIS- - OMISSIS- “sono strutture sanitarie come sancito dalla legge regionale nr. 9 del 02 maggio 2017”; nonché, in quanto occorrer possa, della Circolare Ministero Interno -OMISSIS- del 19/03/2018”.

Visto il ricorso in appello e relativi allegati;

Visti tutti gli atti della causa;

Visti gli atti di costituzione del Ministero dell’interno e del Comune di Barletta;

Relatore, nell’udienza pubblica del giorno 14 marzo 2024, il consigliere Luca Di Raimondo e dato atto della presenza, ai sensi di legge, degli avvocati delle parti come da verbale dell’udienza;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Con il ricorso in appello in esame, notificato il 24 marzo 2023 e depositato il 28 marzo successivo, il signor -OMISSIS-, in proprio e nella qualità di legale rappresentante *pro tempore* della -OMISSIS-, ha impugnato, chiedendone la riforma previa istanza cautelare, la sentenza 8 febbraio 2023, -OMISSIS-, con cui il Tribunale amministrativo per la Puglia-Bari, Sezione II ha respinto il suo ricorso proposto per l’annullamento degli atti indicati, con i quali la Questura di Barletta-Andria-Trani, sulla base anche delle risultanze dell’istruttoria effettuata dal Comune di Barletta, ha rigettato la domanda presentata dalla società per la licenza *ex* articolo 88 del TULPS per la raccolta di scommesse nei locali siti nel territorio del Comune di Barletta, -OMISSIS-.

2. L’appello viene affidato a quattro motivi di censura, con i quali il signor -OMISSIS-, in proprio e nella qualità indicata, sottopone a critica la sentenza impugnata, riproponendo le doglianze dedotte in primo grado e lamenta:

“*I. PREMESSA – IL VIZIO ORIGINARIO DELLA SENTENZA N.-OMISSIS-*”: l’appellante deduce in via preliminare che erroneamente il primo giudice avrebbe applicato la disposizione di cui

all'articolo 7, comma 3, della legge della Regione Puglia 13 dicembre 2013, n. 43, a mente del quale i luoghi che, ai fini del contenimento e contrasto della ludopatia, la normativa regionale prevede come sensibili, dovrebbero essere, da un lato deputati ad ospitare soggetti potenzialmente fragili e/o deboli e, dall'altro, capaci di ospitare simultaneamente e lungamente un numero consistente di individui;

“II. VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELL'ART. 7 LR N. 43/2013, DELL'ART. 5 LR N. 9/2017, DELL'ART. 12 DELLE PRELEGGI. VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELL'ART. 88 TULPS. ECCESSO DI POTERE PER SVIAMENTO, DIFETTO DI MOTIVAZIONE, FALSITÀ DEI PRESUPPOSTI, TRAVISAMENTO DEI FATTI, INGIUSTIZIA MANIFESTA, IRRAGIONEVOLEZZA, PERPLESSITÀ DELL'AZIONE AMMINISTRATIVA, VIOLAZIONE DEL PRINCIPIO DI PROPORZIONALITÀ”: con tale mezzo viene lamentato, sul piano metodologico, che per la ricostruzione del significato da attribuire alla locuzione *“strutture sanitarie”* il Tar avrebbe dovuto prendere correttamente le mosse dal dato normativo nel quale essa si inserisce e, quindi, da un'attenta lettura della citata legge regionale n. 43/2013, a partire dal suo articolo 7, comma 2, e, nel merito, che sarebbe erroneo il richiamo al titolo abilitativo necessario per l'esercizio della prestazione medica, dovendosi privilegiare una diversa interpretazione dall'articolo 2, lettera f), legge della Regione Puglia 2 maggio 2017, n. 9, ai sensi del quale si definisce struttura sanitaria *“qualunque struttura che eroghi prestazioni di prevenzione, diagnosi, cura, riabilitazione e mantenimento delle abilità acquisite”*;

“III. VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELL'ART. 7 LR N. 43/2013, DELL'ART. 5 LR N. 9/2017. VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELL'ART. 88 TULPS. ECCESSO DI POTERE PER SVIAMENTO, DIFETTO DI MOTIVAZIONE, FALSITÀ DEI PRESUPPOSTI, TRAVISAMENTO DEI FATTI, INGIUSTIZIA MANIFESTA, IRRAGIONEVOLEZZA, PERPLESSITÀ DELL'AZIONE AMMINISTRATIVA, VIOLAZIONE DEL PRINCIPIO DI PROPORZIONALITÀ”: a detta dell'appellante, l'Amministrazione e il primo giudice avrebbero erroneamente fatto leva su un precedente cautelare dello stesso Tar Puglia con riguardo alla corretta interpretazione da dare all'articolo 7, comma 2, l.r. n. 43/2013;

“IV. VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELL'ART. 7 L.R. N. 43/2013, DEGLI ARTT. 3, 41, 117, CO. 3 E 118 COST. ECCESSO DI POTERE PER SVIAMENTO, DIFETTO DI MOTIVAZIONE, FALSITÀ DEI PRESUPPOSTI, TRAVISAMENTO DEI FATTI, INGIUSTIZIA MANIFESTA, IRRAGIONEVOLEZZA, PERPLESSITÀ DELL'AZIONE AMMINISTRATIVA, VIOLAZIONE DEL PRINCIPIO DI PROPORZIONALITÀ E DI CERTEZZA DEL DIRITTO”: da un ultimo punto di vista, la sentenza impugnata avrebbe omesso di considerare la rilevanza e non manifesta infondatezza dei profili di illegittimità costituzionale delle norme regionali applicate, ove interpretate nel senso proposto dall'Amministrazione e condiviso dal Tar, con particolare riguardo alle disposizioni di cui agli articoli 3, 41, 117, comma 3 e 118 della Costituzione.

2. Il Ministero dell'Interno si è costituito in giudizio con atto depositato il 24 aprile 2023 e il 28 aprile 2023 le parti pubbliche appellate hanno depositato memoria difensiva in vista della camera di consiglio del 4 maggio 2023, in esito alla quale la Sezione ha respinto la domanda cautelare con ordinanza 5 maggio 2023, n. 1739, non ritenendo sussistente il paventato rischio di un danno grave ed irreparabile, considerata l'attività di raccolta lecita di scommesse che l'appellante poteva continuare ad esercitare presso altro locale sito nel Comune di Barletta, in -OMISSIS-, nelle more della decisione di merito.

3. L'appellante e il Comune hanno depositato memoria *ex* articolo 73 c.p.a. il 12 febbraio 2024 e l'ente locale appellato memoria di replica il 22 febbraio 2024.

4. All'udienza del 14 marzo 2024 la causa è stata trattenuta in decisione.

5. I mezzi di gravame possono essere esaminati congiuntamente in ragione di motivi di economia processuale per il loro stretto legame reciproco e l'appello merita accoglimento secondo le considerazioni che seguono, fatto salvo ogni ulteriore provvedimento in sede di riedizione del potere amministrativo.

6. Osserva preliminarmente il Collegio che la materia per cui è causa è stata oggetto di numerosi interventi normativi, volti a contrastare il gioco d'azzardo patologico in applicazione del principio di tutela della salute stabilito dall'articolo 32 della Costituzione.

Il decreto-legge 13 settembre 2012, n. 158, convertito con modificazioni dalla legge 8 novembre 2012, n. 189, ha introdotto norme per combattere la ludopatia, inserendo le misure per il suo contrasto nei livelli di essenziali di assistenza (LEA) e fissando i principi cui Regioni ed autonomie locali devono attenersi per adottare disposizioni tarate sulle specificità del singolo territorio.

L'articolo 1, comma 936, della legge 28 dicembre 2015, n. 208 (legge di stabilità per il 2016), ha stabilito che *“entro il 30 aprile 2016, in sede di Conferenza unificata di cui all'articolo 8 del decreto legislativo 28 agosto 1997, n. 281, sono definite le caratteristiche dei punti di vendita ove si raccoglie gioco pubblico, nonché i criteri per la loro distribuzione e concentrazione territoriale, al fine di garantire i migliori livelli di sicurezza per la tutela della salute, dell'ordine pubblico e della pubblica fede dei giocatori e di prevenire il rischio di accesso dei minori di età. Le intese raggiunte in sede di Conferenza unificata sono recepite con decreto del Ministro dell'economia e delle finanze, sentite le Commissioni parlamentari competenti”*.

L'articolo 1, comma 1049, della legge 27 dicembre 2017, n. 205 (legge di bilancio per il 2018), ha stabilito che *“al fine di consentire l'espletamento delle procedure di selezione di cui ai commi 1047 e 1048, le regioni adeguano le proprie leggi in materia di dislocazione dei punti vendita del gioco pubblico all'intesa sancita in sede di Conferenza unificata in data 7 settembre 2017”*, con l'obiettivo di rendere omogeneo, seppur con aspetti specifici propri, l'assetto territoriale in vista delle procedure di affidamento della concessione per la raccolta delle scommesse su eventi sportivi e non sportivi.

Anche in mancanza dell'esercizio del potere di indirizzo e coordinamento senza il decreto ministeriale in questione, e pur non potendosi attribuire efficacia cogente all'intesa conclusa nell'ambito della Conferenza Unificata Stato Regioni Enti locali il 7 settembre 2017 (Consiglio di Stato, Sezione V, 5 giugno 2018, n. 3382), la giurisprudenza ha stabilito che l'amministrazione statale ha *“ritenuto che in tale specifico settore (quello del gioco lecito) si incrociano materie attribuite dalla Costituzione alla competenza di diversi livelli di governo, anche regionale, ma si avverte l'esigenza di una regolamentazione unitaria; ed in effetti, accanto al tradizionale (per il settore dei giochi) riferimento all'ordine pubblico e alla pubblica fede, rientrante nella competenza esclusiva dello Stato per l'art. 117, comma 2, lett. h) Cost., è richiamata anche la tutela della salute, rientrante nelle competenze concorrente (art. 117 Cost.), in cui la Regione può legificare nel rispetto dei principi fondamentali della legislazione statale, cui la Corte costituzionale ha aggiunto anche il riferimento alla pianificazione e governo del territorio (con la sentenza 18 luglio 2014, n. 220, quanto meno in relazione al potere di fissazione delle distanze minime dai c.d. luoghi sensibili)*.

In questi casi – quando cioè lo Stato attribuisce per legge a sé stesso un potere di indirizzo e coordinamento in relazione ad un settore che investe in maniera trasversale materie di competenza anche delle Regioni – è dovuta nella legge statale la previsione del previo raggiungimento

dell'Intesa in sede di Conferenza unificata di cui all'articolo 8 del d.lgs. 28 agosto 1997, n. 28, quale strumento tipico di coinvolgimento delle Regioni in attuazione del principio di leale collaborazione (da ultimo, in tal senso Corte cost., 2 dicembre 2019, n. 246; Id., 20 marzo 2019, n. 56)" (cfr. Consiglio di Stato, Sez. V, 20 ottobre 2020, n. 6331, e la giurisprudenza ivi richiamata).

In questo quadro di riferimento, perde consistenza la contestazione che muove l'appellante alla legittimità del provvedimento impugnato con riguardo alla possibilità per le Regioni di disciplinare la materia del contenimento e contrasto del gioco d'azzardo, considerata la potestà legislativa concorrente *ex* articolo 117 della Costituzione, rimanendo il profilo della lotta a condotte illecite e penalmente rilevanti affidato allo Stato.

D'altra parte, la normativa regionale in materia ha superato il vaglio del giudice delle leggi (cfr. la sentenza della Corte costituzionale 11 maggio 2017, n. 108, che ha dichiarato non fondata la q.l.c. della normativa regionale della Puglia relativa alle distanze minime dei locali di gioco da luoghi sensibili e la sentenza 9 novembre 2011, n. 300, concernente la legittimità costituzionale della normativa della Provincia Autonoma di Bolzano), per cui è ben possibile delineare un quadro complessivo in cui le Regioni esercitano una potestà legislativa concorrente per profili di carattere socio-sanitario, rientranti nella materia della tutela della salute *ex* articolo 32 della Costituzione (Consiglio di Stato, Sezione V, 16 dicembre 2022, n. 11036, Sezione V, 2 dicembre 2019, n. 8231, Sez. III, 10 febbraio 2016, n.579).

In linea generale – risultando perciò infondate le contestazioni sul punto dell'appellante - emerge in rilievo un sistema nel quale il principio dell'iniziativa economica privata di cui all'articolo 41 della Costituzione deve ritenersi recessivo rispetto a quello dell'articolo 32, laddove sia messa in pericolo la salute psico-fisica dei cittadini.

Il Ministero dell'interno, d'altronde, ha impartito precise disposizioni alle Questure con varie circolari, con le quali ha richiamato l'attenzione sulla necessità di tener conto anche dei criteri distanziometrici recati dalle disposizioni regionali in materia all'atto del rilascio delle licenze ai sensi dell'articolo 88 del T.U.L.P.S. (Consiglio di Stato, Sez. VI, 23 novembre 2022, n. 10326, e Sez. III, 19 luglio 2018, n. 4604).

Rispetto alle disposizioni in esame la Sezione ha affermato i seguenti principi, applicabili anche alla fattispecie in esame: *“anche la localizzazione dei punti di raccolta del gioco è materia che attiene, contestualmente, alla tutela della salute e dell'ordine pubblico ed è sintomatico che entrambe le tutele sono espressamente richiamate nell'ottica della prevenzione dal rischio di accesso al giuoco da parte dei soggetti più vulnerabili quali i minori di età.*

Sotto diversa angolazione rilevano, altresì, le disposizioni del decreto legislativo 25 novembre 2016, n. 222 le quali, nell'ambito della semplificazione dei procedimenti amministrativi, proprio con riferimento alle autorizzazioni previste dall'art. 88 del TUPLS, espressamente prevedono (cfr. la tabella A voci n. 83 e segg.) il solo rilascio da parte del Questore senza obblighi ulteriori per la parte istante di munirsi di ulteriori atti di assenso (fatta eccezione per il rispetto delle condizioni antincendio).

Ciò vale a ribadire che il Questore sia tenuto, per il rilascio dell'autorizzazione, a verificare la sussistenza non soltanto dei requisiti stabiliti dalla legislazione di polizia ma anche di quelli previsti dalle ulteriori fonti normative e ordinamentali, tra le quali assume una specifica valenza proprio la legislazione regionale in materia di rispetto delle distanze minime dai luoghi sensibili” (Consiglio di Stato, Sez. III, 19 luglio 2018, n. 4604, cit.).

Sull'assimilazione, per quanto possa qui rilevare, delle attività di raccolta scommesse rispetto a quelle delle sale gioco, la Sezione, con argomentazioni dalle quali il Collegio non vede ragione di discostarsi, ha stabilito che *“proprio questo Consiglio di Stato, con la sentenza n. 5327 del 16 dicembre 2016, ha ribadito che in ambito nazionale, ed in particolare ai fini della tutela della salute (art. 32 Cost.), l'attività di gestione delle scommesse lecite, prevista dall'art. 88 del R.D. n. 773 del 1931, è parificata alle sale da gioco invece disciplinate dal precedente art. 86.*

10.4. Le norme attuative della singola legge regionale, pertanto, devono essere interpretate secondo una interpretazione logica e sistematica e, malgrado le espressioni letterali impiegate, non possono che essere riferite «ad entrambe le attività, fonti entrambi di rischi di diffusione della ludopatia» (Cons. St., sez. V, 16 dicembre 2016, n. 5327)” (Consiglio di Stato, Sez. III, 26 marzo 2021, n. 2579).

7. Passando all'esame delle censure dedotte con l'appello del signor -OMISSIS-, osserva il Collegio che la tesi di fondo sui cui si sviluppa nel complesso il gravame riconduce la lamentata erroneità della decisione di prime cure a due profili: la non corretta applicazione delle disposizioni in materia di contenimento e contrasto del gioco compulsivo e la mancata predisposizione da parte del Comune della mappatura dei luoghi considerati sensibili dalla normativa regionale (di cui, in via gradata, l'appellante sospetta l'illegittimità costituzionale), così da consentire agli operatori economici di organizzare la propria attività imprenditoriale sul territorio.

In questa prospettiva, il provvedimento di diniego impugnato dinanzi al Tribunale territoriale fa leva sull'articolo 7, comma 2, della l.r. n. 43/2013, il cui articolo 1 prevede che le finalità cui si ispira l'intero provvedimento legislativo sono dirette:

“a. alla prevenzione e al contrasto delle dipendenze da gioco, nonché per il trattamento terapeutico e il recupero dei soggetti coinvolti, nell'ambito delle competenze regionali in materia socio-sanitaria;

b. alla diffusione e alla divulgazione dell'utilizzo responsabile del denaro attraverso attività di educazione, informazione e sensibilizzazione in modo corretto, veritiero e trasparente, anche in riferimento ai contenuti dei diversi giochi d'azzardo;

c. al rafforzamento della cultura del gioco misurato, al contrasto, alla prevenzione e alla riduzione del rischio della dipendenza da gioco”.

L'articolo 7, comma 2, nel testo vigente al momento dell'emanazione dell'atto impugnato per via della modifica introdotta dall'articolo 1 della legge regionale 17 giugno 2019, n.21, stabilisce che *“fuori dai casi previsti dall'articolo 110, comma 7, del r.d. 773/1931, le nuove autorizzazioni all'esercizio non vengono concesse nel caso di ubicazioni in un raggio inferiore a 250 metri, misurati per la distanza pedonale più breve su suolo pubblico, da istituti scolastici primari e secondari, università, biblioteche pubbliche, strutture sanitarie e ospedaliere e luoghi di culto”* (ai quali ultimi questo Consiglio di Stato, Sezione V, ha assimilato i cimiteri con sentenza 23 febbraio 2024, n. 1796), restando *“valide le autorizzazioni comunque concesse prima della data di entrata in vigore della presente disposizione”.*

In altre parole, il legislatore regionale ha stabilito che non possono essere autorizzati ulteriori esercizi in cui si pratica il gioco lecito, oltre a quelli già esistenti, che siano posti ad una distanza inferiore a quella stabilita dalla legge.

Il provvedimento del Questore impugnato dal signor -OMISSIS-, rimandando all'accertamento eseguito dalla ASL BAT, di cui alla nota n. prot. -OMISSIS- del 25 agosto 2022, ha rilevato che l'esercizio per il quale si chiedeva l'autorizzazione è ubicato ad una distanza inferiore ai duecentocinquanta metri fissati dal comma 2 dell'articolo 7, insistendo in un raggio inferiore rispetto allo studio -OMISSIS- e allo studio -OMISSIS-.

Secondo l'appellante, gli studi medici indicati non rientrerebbero nella classificazione di luoghi sensibili, atteso che non sono studi privati accreditati né strutture presenti in pubblici elenchi accessibili al pubblico, ma luoghi nell'ambito dei quali il medico esercita individualmente l'attività medica e non sotto forma di attività organizzata o sotto forma di società o associazione, consistendo in appartamenti o locali privati di ordinarie dimensioni all'interno dei quali viene prestata una attività di assistenza specialistica di base.

In estrema sintesi, dunque, gli studi medici (-OMISSIS-) rispetto ai quali è stata negata l'autorizzazione non rientrerebbero nella definizione di struttura sanitaria prevista dalla legge regionale, dovendosi attribuire a tale espressione il significato di un complesso di elementi, organizzati funzionalmente, dotati di un particolare spazio fisico predisposto, articolato e significativamente ricettivo.

Il primo giudice ha ritenuto che *“la definizione di “struttura sanitaria” di cui all’art. 7, comma 2, della L.R. n. 43/2013 ben può essere ricostruita, facendo riferimento a quanto previsto dalla pertinente disciplina regionale”*, tenendo a mente che *“in particolare, la L.R. n. 9/2017 che disciplina le strutture sanitarie e socio-sanitarie pubbliche e private, all’art. 2, lettera f), definisce come “struttura sanitaria e socio sanitaria, qualunque struttura che eroghi prestazioni di prevenzione, diagnosi, cura, riabilitazione e mantenimento delle abilità acquisite”*; inoltre, *l’art. 5 della medesima Legge Regionale prevede, al punto 3.2, che sono soggetti ad autorizzazione sanitaria, fra gli altri gli “studi odontoiatrici, medici e di altre professioni sanitarie, ove attrezzati per erogare prestazioni di chirurgia, ovvero procedure diagnostiche e terapeutiche di particolare complessità o che comportino un rischio per la sicurezza del paziente, nonché per le strutture esclusivamente dedicate ad attività diagnostiche, volte anche a favore di soggetti terzi, e per l'erogazione di cure domiciliari”*.

8. In base ai canoni ermeneutici sopra individuati, non si può ragionevolmente ritenere che nel caso per cui è causa anche uno studio -OMISSIS-, ancorché posti ad una distanza inferiore a quella normativamente stabilita dai locali in cui l'appellante vorrebbe aprire il suo esercizio, sebbene definiti dalla stessa legislazione regionale come *“il luogo nel quale il professionista, regolarmente abilitato e iscritto all'albo degli odontoiatri, esercita la propria attività professionale in forma singola od associata”* (articolo 2, comma 1, lettera i), l.r. Puglia n. 9/2017) possano assurgere a struttura sanitaria (nel senso utilizzato dall'Amministrazione per negare l'autorizzazione) per il solo fatto di erogare *“prestazioni di prevenzione, diagnosi e cura”*.

Non potendo in ogni caso attribuirsi valore vincolante, come sostiene il signor -OMISSIS-, al precedente cautelare (ordinanza 9 settembre 2020, -OMISSIS-), ritiene la Sezione che non sarebbe ammissibile, *a contrario*, che l'Amministrazione, alla quale è attribuita una indubbia discrezionalità nell'individuare i luoghi sensibili, possa valutare, volta per volta, l'articolazione organizzativa, ovvero l'attività di particolare complessità, che è propria solo delle strutture sanitarie nel senso invocato dall'appellante.

Una simile interpretazione confligge con il principio della certezza del diritto e - contestualmente e più nel dettaglio - con la necessità di contemperare la libera iniziativa economica, secondo il parametro dell'articolo 41 della Costituzione.

Occorre, altresì valutare il rilievo secondo cui lo studio -OMISSIS- non sarebbero oggetto di un “*flusso costante e di notevole utenza*”, come ritiene il Tar, atteso che, indipendentemente dalle modalità organizzative delle attività professionali, anche lo studio -OMISSIS-, nel quale vengono visitati -OMISSIS-, particolarmente vulnerabili sotto il profilo in esame e dotati anche di mezzi economici per svolgere il gioco lecito (cfr. pagina 19 dell’appello, in cui viene segnalato il paradosso per cui non sono considerati luoghi sensibili le scuole materne) – non si può ritenere che costituisca un luogo di transito e aggregazione che la normativa regionale stabilisce debba essere adeguatamente distante da esercizi in cui si svolgano attività di gioco lecito.

In altre parole, la declinazione del divieto che opera la legge regionale con riguardo alle strutture sanitarie e agli ospedali deve ritenersi, coerentemente con gli obiettivi di contrasto alla ludopatia, limitata solo a quella tipologia di realtà organizzative e non comprensiva anche degli studi medici, che non rientrano nella prima indicata categoria di luoghi che l’Amministrazione deve considerare ai fini del rilascio dell’autorizzazione *ex* articolo 88 TULPS.

A tale conclusione deve pervenirsi considerando che sarebbe incoerente con lo stesso sistema complessivo di lotta al gioco patologico ricomprendere fra i luoghi cosiddetti sensibili, in presenza dei quali non è consentita l’apertura di una sala giochi, uno studio -OMISSIS- e uno studio odontoiatrico privati, sulla semplice base della definizione di “*strutture sanitarie*” dettata dall’articolo 2, comma 1, lettera *f*), della l.r. della Puglia 2 maggio 2017, n. 9.

Come detto, l’esigenza avvertita dal legislatore nazionale e regionale di scongiurare la vicinanza di luoghi in cui si eserciti attività di gioco lecito ad aree del territorio comunale in cui si registri il ritrovo di persone da tutelare non può spingersi fino al punto di impedire all’operatore economico del settore di programmare, in modo equilibrato rispetto agli investimenti assunti, l’apertura di una sala giochi per via del mancato rilievo dell’esistenza di uno studio medico sito in un edificio ricadente nella fascia di distanza, soprattutto laddove, come nella fattispecie, il Comune non abbia proceduto alla previa mappatura dei luoghi sensibili come previsto dall’articolo 7, comma 10, del decreto-legge 13 settembre 2012, n. 158, convertito, con modificazioni, dalla legge 8 novembre 2012, n. 189, pur dovendosi rilevare che anche questo adempimento a carico dei Comuni potrebbe diventare piuttosto gravoso e di difficile realizzazione, vista la facilità e la rapidità con cui sul territorio possono essere aperti o chiusi studi medici all’interno di appartamenti privati presi in locazione.

Dal punto di vista dell’esegesi del dato normativo, in ogni caso, la definizione di struttura sanitaria dettata dal citato articolo 2 della l.r. n. 9/2017 è onnicomprensiva e dettata dal legislatore regionale ad altro fine (individuare le strutture soggette al regime di autorizzazione, accreditamento etc.), laddove nella specie le “*strutture sanitarie*” sono prese in considerazione solo se e in quanto possano costituire luoghi sensibili, ossia – come è pacifico tra le parti – punti di raccolta di un gran numero di soggetti deboli, esposti al rischio del gioco patologico, considerando che già sotto questo profilo non è affatto detto che tutte le strutture, che siano “*sanitarie*” ai sensi dell’articolo 2, l.r. n. 9/2017, perciò solo siano necessariamente anche luoghi sensibili.

A ciò si aggiunga che lo stesso articolo 2 della l.r. n. 9/2017 contiene delle definizioni autonome di “*studio medico*” e “*studio odontoiatrico*” (rispettivamente alle lettere *h*) e *i*), con ciò mostrando chiaramente di voler considerare tali strutture come entità, se non estranee alla generale nozione dettata dalla precedente lettera *f*), quanto meno differenziate all’interno di essa.

Deve inoltre osservarsi che l’uso da parte del legislatore regionale dell’endiadi “*strutture sanitarie e ospedaliere*”, peraltro corrispondente a quella usata dal legislatore nazionale nel citato articolo 7, comma 10, del d.l. n. 158/2012, sembra esprimere proprio la volontà di restringere l’ambito delle

strutture che possano costituire luoghi sensibili, evitando che tale qualità possa estendersi in via automatica a qualunque luogo fisico ove si erogano prestazioni sanitarie, fermo restando che in materia ospedaliera il riferimento normativo è ancora oggi costituito dalla legge 12 febbraio 1968, n. 132, che definisce enti ospedalieri “*gli enti pubblici che istituzionalmente provvedono al ricovero ed alla cura degli infermi*” (articolo 2, primo comma), per poi occuparsi della loro “*struttura*”, precisando che ciascun ente ospedaliero può disporre di “*uno o più ospedali, quali stabilimenti dotati di servizi sanitari funzionalmente autonomi*” (articolo 7, primo comma), con ciò risultando confermato che il dato qualificante della nozione è la somministrazione di più servizi sanitari a una generalità di assistiti, in regime di ricovero o non.

In conclusione, la locuzione “*strutture sanitarie e ospedaliere*”, da intendersi chiaramente come endiadi, come testimoniato dall’uso della congiunzione “*e*” (e non della disgiuntiva “*o*”), risponde evidentemente alla *ratio* di estendere la possibilità di costituire luoghi sensibili, oltre che alle strutture ospedaliere in senso stretto, che sul piano normativo sono sempre pubbliche, anche alle altre strutture aventi similari caratteristiche (cliniche private, poliambulatori etc.), tra le quali non possono ascrivere *tout court* anche gli studi medici specialistici, non potendosi ragionevolmente gravare l’investitore privato dell’onere di verificare di volta in volta che non insistano nel territorio prescelto realtà di quel tipo.

Nel caso in esame, il diniego impugnato in prime cure risulta illegittimo, in quanto il Questore ha respinto la richiesta con atto che risulta sproporzionato rispetto agli obiettivi che la legge impone all’Autorità procedente, secondo la *ratio* complessiva di tutto l’impianto normativo nazionale e regionale in materia, rispetto al quale, pur nella diversità dei contenuti degli strumenti legislativi via via emanati dalle Regioni (cfr. pagina 19 dell’appello), il fattore comune è costituito dall’esigenza di protezione delle categorie più fragili della società.

In questo quadro di riferimento, deve essere condiviso il rilievo dato dal signor -OMISSIS- alle difficoltà da lui lamentate, pur rientrando in generale nelle incombenze e oneri che su di lui gravano nell’ambito dell’attività di impresa da assumere, per appurare la presenza sul territorio comunale di strutture sanitarie come quelle indicate dalla Questura in mancanza di una mappatura dei luoghi sensibili.

9. In base a tutte le considerazioni che precedono, l’appello merita accoglimento nei sensi e nei limiti indicati e fatto salvo ogni ulteriore provvedimento, precisandosi che la presente decisione è stata assunta tenendo altresì conto dell’ormai consolidato “principio della ragione più liquida”, corollario del principio di economia processuale (cfr. Consiglio di Stato, Adunanza plenaria, 5 gennaio 2015, n. 5, nonché Cassazione, Sezioni Unite, 12 dicembre 2014, n. 26242), tenuto conto che le questioni sopra vagliate esauriscono la vicenda sottoposta alla Sezione, essendo stati toccati tutti gli aspetti rilevanti a norma dell’art. 112 c.p.c., in aderenza al principio sostanziale di corrispondenza tra il chiesto e pronunciato (come chiarito dalla giurisprudenza costante, *ex plurimis*, per le affermazioni più risalenti, Cassazione Civile, Sez. II, 22 marzo 1995, n. 3260, e, per quelle più recenti, Cassazione Civile, Sez. V, 16 maggio 2012, n. 7663, e per il Consiglio di Stato, Sez. VI, 2 settembre 2021, n. 6209, 13 settembre 2022, n. 7949, e 18 luglio 2016, n. 3176).

10. La particolarità della vicenda contenziosa e le questioni trattate consentono al Collegio di disporre la compensazione delle spese del doppio grado del giudizio.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Terza), definitivamente pronunciando sul ricorso (n.r.g. 2862/2024), come in epigrafe proposto, lo accoglie, e, per l’effetto, in riforma della

sentenza appellata, accoglie il ricorso di primo grado e annulla gli atti con lo stesso impugnati nei sensi e nei limiti di cui in motivazione e fatto salvo ogni ulteriore atto in sede di riedizione del potere pubblico.

Spese del doppio grado compensate.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'Autorità Amministrativa.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 14 marzo 2024 con l'intervento dei magistrati:

Raffaele Greco, Presidente

Stefania Santoleri, Consigliere

Nicola D'Angelo, Consigliere

Giulia Ferrari, Consigliere

Luca Di Raimondo, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE
Luca Di Raimondo

IL PRESIDENTE
Raffaele Greco

IL SEGRETARIO