



REPUBBLICA ITALIANA

In Nome del Popolo Italiano

TRIBUNALE ORDINARIO DI COSENZA

Il Giudice Monocratico Dott.ssa Manuela GALLO

con l'intervento del Pubblico Ministero, rappresentato dal VPO

Dott.ssa Vittoria DE RENZO e con l'assistenza del

Cancelliere Stefania Donato

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa Penale

contro

LIBERO PRESENTE

il

nato a

Residente a San Marco Argentano via Vittorio Emanuele III 36

IMPUTATO

Continua al 2° foglio

Data redazione scheda

Mod 3/2G

T.U.L.P.2.

Comunicazione ex art. 160

Comunicazione ex artt.

irrevocabile il

Estratto Contumaciale il

c. 3 C.P.P.

Comunicazione ex art. 248

D.M. n. 334/89

Comunicazione ex art. 15

CANCELLIERE B

Il Cancelliere

Depositata il 16-02-12

Sentenza del 16 feb 2012

N. 1280/2012 RGNR

N. 1224/2012 R.G.T.

N. 337/2012 R.SENT

Il Cancelliere

0/0

IMPUTATO

per il reato di cui all'art. 4, commi 1 e 4 bis Legge 13.12.1989, n. 401 perché, in qualità di titolare e legale rappresentante dell'omonima impresa individuale svolgeva in Italia un'attività organizzata al fine di accettare o raccogliere, anche per via telematica, scommesse su eventi ed attività sportive gestite dal Comitato Olimpico Nazionale Italiano (CONI) e/o da organizzazioni da esso dipendenti, da chiunque accettate, senza essere provvisto della licenza prevista - per l'esercizio delle scommesse - dall'art. 88 T.U.L.P.S. (R.D. 18.06.1931, n. 773).

Fatto accertato in San

il 23.02.2015

EVIDENZIATO

- ch -

All'udienza del 6.11.2015 le parti concludevano come segue:

Difesa dell'imputato: assoluzione ex art. 129 c.p.p. perché il fatto non sussiste o perché non costituisce reato;

Pubblico Ministero: si rimette alle valutazioni del Tribunale.

Svolgimento del processo e motivi della decisione

Con decreto di citazione a giudizio emesso dal Gip in sede in data 18.6.2015, veniva tratto avanti il Tribunale monocratico per rispondere del reato indicato in epigrafe.

Alla prima udienza dibattimentale del 6.11.2015, la difesa dell'imputato chiedeva emettersi una sentenza ex art. 129 c.p.p. per la evidenza di una immediata causa di proscioglimento nel merito; il Pubblico Ministero, invitato ad interloquire, si rimetteva alle valutazioni del Tribunale che rinviava, per lo scioglimento della riserva, all'udienza del 1.12.2015 e di qui, per adesione del difensore allo sciopero di categoria, al 16.2.2016.

All'udienza di rinvio indicata il Giudice, dopo la camera di consiglio, definiva il processo come da dispositivo di seguito motivato.

Oggetto di contestazione a carico dell'odierno imputato è il reato ex art. 4, commi 1 e 4 bis, della legge n. 401 del 1989 per avere il _____ in qualità di titolare e legale rappresentante dell'omonima impresa individuale _____, svolto attività di intermediazione, anche per via telematica, su scommesse aventi ad oggetto eventi sportivi gestiti dal CONI e/o da organizzazioni da esso dipendenti, in assenza di concessione, autorizzazione o licenza ex art. 88 T.U.L.P.S..

mg

Premesso che non vi è contestazione sullo svolgimento della descritta attività da parte dell'imputato, si ritiene che sulla base della documentazione prodotta in atti sia evidente l'insussistenza del reato contestato quantomeno dal profilo dell'elemento soggettivo.

Preliminarmente deve essere dunque revocato il decreto penale di condanna emesso nei confronti di

Ciò posto, occorre ora concentrare l'attenzione sulla controversa questione della configurabilità del reato ex art. 4 comma 4 bis della legge n. 401 del 1989 di esercizio di scommesse sportive in assenza di concessione della A.M.M.S. e di licenza di polizia ex art. 88 T.U.L.P.S..

Il [redacted], infatti, quale intermediario della Sogno di Tolosa Ltd (società di capitali maltese munita di regolare licenza per l'esercizio di bookmaker rilasciata dalle autorità pubbliche maltesi), pur avendola richiesta non ha ottenuto la licenza del Questore per mancanza di concessione, non essendo risultata la Sogno di Tolosa titolare di concessione da parte dell'A.A.M.S. (risulta in atti che la Sogno di Tolosa aveva presentato istanza all'Amministrazione Monopoli di Stato per l'ottenimento della concessione in data 20.9.2012, che su tale istanza si era formato il silenzio-rigetto, che tale provvedimento era stato impugnato dal bookmaker maltese con ricorso amministrativo per via di alcune previsioni ritenute illegittime perché discriminatorie).

Ciò posto, data la pacifica ricostruzione dei fatti, la sussistenza o meno dell'astratta configurabilità del reato non può che dipendere dalle valutazioni in merito alla legittimità del diniego della licenza di polizia, anzi della sola concessione dell'A.M.M.S., posto che il diniego della licenza è stato motivato dal Questore tramite rinvio *per relationem* alla mancanza di concessione (v. provvedimento di diniego del Questore del 1.7.2014, in atti).

La illegittimità del bando di gara per incompatibilità con il diritto comunitario dal profilo della mancanza di trasparenza e della natura discriminatoria di alcune previsioni - prima fra tutte la previsione della breve durata triennale dei diritti in

mg

pallio che evidentemente favorisce i concessionari del precedente bando di gara ancora in esercizio a discapito dei nuovi aspiranti concessionari stranieri - era stata sostenuta da molti giudici di merito e dalla stessa Corte di legittimità, con conseguente disapplicazione dell'art. 4 comma 4 bis della legge n. 401 del 1989. In particolare la Corte di Cassazione, con sentenza n. 12630 del 2013 cd Anelli, aveva affermato che *"in osservanza dei principi enunciati dalla Corte Europea non integra il reato di cui all'art. 4 della legge n. 410 del 1989 la raccolta di scommesse in assenza di licenza di P.S. da parte di soggetto che operi in Italia per conto di operatore straniero cui la licenza sia stata negata per l'illegittima esclusione dai bandi di gara e/o la mancata partecipazione a causa della non conformità, nell'interpretazione della Corte di Giustizia CE, del regime concessorio interno agli artt. 43 e 49 del Trattato CE"*.

Successivamente, in data 20 agosto 2013, il Consiglio di Stato sollevava pregiudiziale comunitaria sul bando Monti, da ultimo indetto per l'adozione di 2000 nuove concessioni.

In particolare, il giudice amministrativo ha chiesto alla Corte di Giustizia se il diritto dell'Unione ammetta una normativa nazionale che, in ragione di un riordino del sistema volto all'allineamento delle scadenze delle varie concessioni, preveda l'indizione di una gara per il rilascio di concessioni di durata inferiore rispetto a quelle rilasciate in passato.

Nella sentenza "Stanley" del 22.1.2015, la Corte ha affermato innanzitutto che tanto la revoca e la redistribuzione delle precedenti concessioni, quanto la messa a concorso di un numero adeguato di nuove concessioni potrebbero essere soluzioni appropriate per rimediare all'esclusione illegittima di alcuni operatori. Nella materia non armonizzata dei giochi d'azzardo, le autorità nazionali possono, in virtù del loro margine di discrezionalità, scegliere l'una o l'altra delle suddette soluzioni.

La Corte ha sottolineato che i concessionari esistenti godono di un indebito vantaggio concorrenziale in quanto hanno potuto iniziare la propria attività alcuni

anni prima degli operatori illegittimamente esclusi; tuttavia, i concessionari esistenti non ricevono vantaggi concorrenziali "ulteriori", in quanto le disposizioni controverse si applicano anche nei loro confronti. Inoltre, le società Stanley (in posizione analoga alla Sogno di Tolosa) non possono essere propriamente qualificate come "nuovi entranti sul mercato", in quanto, pur senza possedere titoli concessori ed autorizzazioni di polizia, operano in Italia da circa quindici anni. Peraltro, sebbene le nuove concessioni abbiano durata inferiore, esse sono anche meno onerose e meno impegnative economicamente.

La Corte è pervenuta alla conclusione che la normativa italiana rispetta i principi di parità di trattamento e di effettività.

Ha ricordato, inoltre, che le restrizioni alle attività dei giochi d'azzardo possono essere giustificate da motivi imperativi di interesse generale (la tutela dei consumatori od anche la prevenzione delle frodi e dell'incitamento dei cittadini a spese eccessive legate al gioco), nonché dall'obiettivo della lotta contro la criminalità. I giochi d'azzardo rientrano peraltro fra i settori in cui sussistono tra gli Stati membri notevoli divergenze di ordine morale, religioso e culturale. In assenza di un'armonizzazione a livello dell'Unione, il singolo Stato membro può, alla luce della propria scala di valori, identificare gli obiettivi perseguiti e valutare le esigenze che la tutela di siffatti interessi comporta.

La Corte ha dichiarato pertanto che, in tale peculiare contesto, il riordino del sistema delle concessioni attraverso un allineamento temporale delle loro scadenze può contribuire ad un coerente perseguimento dei legittimi obiettivi della riduzione delle occasioni di gioco o della lotta contro la criminalità collegata a detti giochi e non va al di là di quanto necessario per il raggiungimento di tali obiettivi.

Nell'ipotesi in cui, in futuro, le autorità nazionali intendessero ridurre il numero delle concessioni rilasciate oppure esercitare un controllo più rigoroso sulle attività nel settore dei giochi d'azzardo, misure di questo tipo sarebbero agevolate

laddove tutte le concessioni fossero rilasciate per la stessa durata e la loro scadenza avvenisse nello stesso momento.

Di conseguenza, la Corte ha dichiarato che il diritto dell'Unione non osta a che l'Italia indichi, ai fini dell'allineamento temporale delle scadenze delle varie concessioni, una nuova gara volta all'attribuzione di concessioni aventi durata inferiore rispetto a quelle rilasciate in passato (v. comunicato stampa della Corte di Giustizia dell'Unione Europea del 22.1.2015).

Tanto osservato sulla sussistenza del reato dal profilo oggettivo, si ritiene però che non possa essere mosso alcun addebito all'odierno imputato in termini di negligenza colpevole, atteso che risulta in atti come il [redacted] abbia posto in essere tutti gli adempimenti di natura amministrativa e fiscale per la regolarizzazione della propria posizione ed abbia, all'uopo, interpellato le autorità a vario titolo competenti (A.A.M.S., Ministero, Questura) per avere indicazioni su eventuali soluzioni praticabili.

In particolare, è stato documentato al fascicolo processuale che il

[redacted] ha versato all'Erario l'imposta unica sui concorsi pronostici e sulle scommesse posta a carico dello Sportello Virtuale dall'art. 3 del d.lvo n. 504 del 1998, così come interpretato dall'art. 1 comma 66 della legge n. 220 del 2010.

Detta imposta è stata liquidata e versata dal [redacted] conformemente ai criteri indicati dall'art. 24 comma 10 del d.l. n. 98 del 2011 nonché nelle circolari dell'A.A.M.S. e nella Risoluzione n. 23/E dell'Agenzia delle Entrate dell'anno 2011 (che hanno determinato ed istituito il codice tributo per il versamento dell'imposta unica).

Successivamente, è entrata in vigore la legge di stabilità n. 190 del 2014 che ha previsto, all'art. 1 comma 643, una procedura di regolarizzazione, cd "sanatoria fiscale", per tutti i titolari di centri di raccolta privi di licenza ex art. 88 T.U.L.P.S. che non avevano mai pagato l'imposta unica.

La norma citata prevede che, con la presentazione della domanda, *al titolare dell'esercizio ovvero del punto di raccolta è riconosciuto il diritto,*

esclusivamente fino alla data di scadenza, nell'anno 2016, delle concessioni di Stato vigenti per la raccolta di scommesse, di gestire analoga raccolta, anche per conto di uno degli attuali concessionari; il titolare dell'esercizio ovvero del punto di raccolta perde il diritto di cui alla lett. g) in caso di mancato rilascio del titolo abilitativo di cui all'art. 88 del testo unico n. 733 del 1931 ovvero di mancato versamento anche di una sola delle rate di cui alla lett. e). Il provvedimento di diniego della licenza dispone la chiusura dell'esercizio (lett. g) ed h) del comma 643 cit.).

Si deve ritenere, pertanto, che la domanda di sanatoria espliciti effetto immediato circa la possibilità di esercitare la raccolta delle scommesse per l'allibratore estero, salvo decadenza da tale diritto in caso di mancato rilascio dell'autorizzazione ex art. 88 T.U.L.P.S..

Né la pendenza di un procedimento penale per i reati di cui all'art. 4 comma 4 bis della legge n. 401 del 1989, è ostativa al legittimo esercizio dell'attività di raccolta di scommesse da parte del responsabile di un CTD che abbia presentato domanda di sanatoria nei termini sopra indicati.

Tale circostanza è stata infatti chiarita dal Ministero dell'Interno - con nota del 27.1.2015, in atti - che, rispondendo al quesito formulato dalle Questure, ha precisato che una diversa interpretazione del compendio normativo finirebbe per vanificarne, di fatto, la *ratio*.

Tanto osservato, al _____ ed al bookmaker Sogno di Tolosa, nonostante la disponibilità manifestata, è stata preclusa l'adesione alla procedura di regolarizzazione sopra descritta per mancanza di uno dei presupposti soggettivi, avendo gli stessi già adempiuto l'obbligazione tributaria con il pagamento dell'imposta unica e non essendo pertanto nelle condizioni di presentare alcuna "*dichiarazione di impegno alla regolarizzazione fiscale per emersione*".

In effetti, la legge di stabilità n. 190 del 2014 non ha previsto né regolamentato la fattispecie corrispondente a quella concreta oggetto di analisi nel presente

leg

processo, con indubbi effetti discriminatori per l'odierno imputato e per tutti i soggetti che versano nella medesima condizione.

Evidentemente, in questa sede si valuta solo incidentalmente la portata discriminatoria della normativa richiamata (di competenza della Corte di Giustizia UE previa rimessione della relativa questione in via pregiudiziale) per le sue ricadute dirette, unitamente agli altri elementi sopra richiamati, sulla sussistenza dell'elemento soggettivo del reato.

Invero, alla luce della complessa stratificazione della normativa di riferimento e delle difficoltà interpretative rivelate anche dai diversi orientamenti della giurisprudenza interna e comunitaria nonché della diligenza sempre dimostrata dall'imputato che ha cercato di regolarizzare la propria posizione anche adempiendo le obbligazioni tributarie a suo carico, ritiene questo Giudice che debba essere esclusa la responsabilità penale del _____ in relazione alla fattispecie contestata atteso che l'esercizio di attività di intermediazione per il bookmaker maltese in assenza di autorizzazione non è riconducibile ad una sua scelta volontaria né ad una negligenza colpevole; si reputa, invero, che un differente comportamento non fosse esigibile da parte dell'imputato, salvo la chiusura dell'attività, atteso che il complesso delle circostanze sopra richiamate lo hanno indotto ad una ragionevole ed incolpevole incertezza sulla condotta da adottare per adeguarsi alla normativa amministrativa di riferimento.

llg

P.Q.M.

Letti gli artt. 129 e 530 c.p.p.

Assolve

dal reato a lui ascritto perché il fatto non costituisce reato.

Giorni 90 per le motivazioni.

Cosenza, 16.2.2016.

*Il giudice
Umberto Jello*