

Marianna Scali

**LA PUBBLICITÀ DEL GIOCO A
PAGAMENTO E IL RIPARTO DI
COMPETENZE TRA AGCOM,
AGCM E AAMS**

Estratto



Milano • Giuffrè Editore

MARIANNA SCALI

LA PUBBLICITÀ DEL GIOCO A PAGAMENTO E IL RIPARTO DI COMPETENZE TRA AGCOM, AGCM E AAMS

SOMMARIO: 1. Premessa. — 2. Le regole in materia: norme primarie e autodisciplina pubblicitaria. — 2.1. Il decreto Balduzzi. — 2.2. Il codice di autodisciplina pubblicitaria. — 3. Le novità normative in tema di pubblicità del gioco a pagamento. — 4. Le principali questioni applicative. — 4.1. Sull'applicabilità delle nuove regole al settore *online*. — 4.2. Sul riparto di competenze tra AGCOM e AAMS. — 4.3. Sul riparto di competenze tra AGCOM e AGCM. — 5. Conclusioni.

1. PREMessa.

Tra gli effetti collaterali e indesiderati che l'evoluzione delle tecniche di comunicazione ha prodotto sulla società civile, particolare attualità riveste la crescita di fenomeni di *ludopatia*¹. Non solo aumentano complessivamente i soggetti che accusano problematiche connesse al gioco compulsivo, ma sempre di più si abbassa la fascia di età di coloro che si approcciano al gioco². Tale processo è favorito dal proliferare dei giochi *online* a pagamento e da forme di promozione sempre più invadenti e aggressive. Per

* Il presente lavoro è stato preventivamente sottoposto a referaggio anonimo affidato a un componente del Comitato Scientifico dei Referenti della Rivista secondo le prassi correnti nella comunità dei giuristi. Le opinioni espresse in questo contributo sono esclusivamente a titolo personale e non intendono, in alcun modo, rappresentare il punto di vista dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni.

¹ La ludopatia è ormai riconosciuta come disturbo psicopatologico dal Manuale Diagnostico e Statistico dei Disturbi Mentali DSM, che inquadra il gioco d'azzardo nell'ambito delle cosiddette "dipendenze comportamentali".

² Secondo il rapporto Espad@Italia

(parte del progetto «European School Project on Alcohol and other Drugs») realizzato dall'Istituto di fisiologia clinica del Consiglio nazionale delle ricerche (Ifc-Cnr), nel 2015, si è riscontrata una crescita di giovani giocatori rispetto all'anno precedente. Sul comunicato stampa che riassume i dati del citato rapporto (su http://www.stampa.cnr.it/docUfficioStampa/comunicati/italiano/2016/Marzo/26_MAR_2016.HTM) si legge che: «Sono circa un milione gli studenti che riferiscono di aver giocato somme di denaro almeno una volta negli ultimi dodici mesi. Dal 2014 al 2015 la percentuale è cresciuta dal 39 al 42%, con un 7% che riferisce di giocare 4 o più volte alla settimana. L'aumento è generalizzato per tutte le fasce d'età, in quasi tutte le aree geografiche e per entrambi i sessi: anche se la percentuale

tale ragione, già da alcuni anni, da più parti si è iniziato a riflettere sul ruolo che le comunicazioni commerciali vengono ad assumere nella decisione di gioco e sull'efficacia delle regole ad esse relative per contrastare i fenomeni di gioco patologico.

Il punto di partenza dell'indagine è la constatazione della pericolosità specifica dei messaggi in questione: il rischio — proprio di qualsiasi forma di promozione — di indurre il consumatore ad una decisione di natura commerciale poco consapevole, nel settore in esame si fa ancora più insidioso, considerata la forza che i messaggi pubblicitari sul gioco d'azzardo esercitano su soggetti vulnerabili quali minori e addetti al gioco. Per i primi, in particolare, è la dimensione ludica, unitamente all'inesperienza, ad attrarre al “servizio” offerto; per i secondi, viceversa, è proprio l'esperienza stimolante e gratificante del gioco ad indurli a decisioni irrazionali in merito all'utilizzo dei servizi di gioco.

Un secondo elemento da considerare è la rilevanza pubblicistica del fenomeno, dati i danni sociali derivanti dal gioco incontrollato, tra cui spiccano le spese sanitarie per curare i soggetti affetti da ludopatia³ e lo sviluppo di un mercato nero di gioco illegale. In tal panorama un'attenzione maggiore vengono ad assumere i giochi *online*, a causa della facilità di accesso per il giocatore e l'assenza di qualsivoglia forma di controllo sociale che possa fungere da deterrente. Tale peculiarità è stata messa in evidenza agli organismi comunitari che hanno isolato, nel più ampio panorama del gioco a pagamento, il gioco d'azzardo *online*, evidenziando la necessità di una disciplina *ad hoc*⁴.

A dispetto della rilevanza del fenomeno, non si riscontra, tuttavia, un adeguato apparato normativo, né a livello comunitario, né a livello nazionale.

più alta resta quella fra i ragazzi, 51% contro 32% delle femmine, l'incremento maggiore è quello di quattro punti registrato fra le ragazze 16-17enni, dal 27% al 31%. Anche il 38% dei minori scolarizzati (15-17 anni), circa 550.000 studenti, riferisce di aver giocato d'azzardo nel 2015 (erano il 35% nel 2014)”.

³ In attuazione del c.d. decreto Balduzzi, che ha disposto l'aggiornamento dei livelli essenziali di assistenza (l.e.a.) tenendo conto del fenomeno della ludopatia, il Ministero della salute ha inserito il gioco d'azzardo patologico tra le prestazioni a carico del servizio pubblico, assimilandolo ai fenomeni della tossicodipendenza e dell'alcolismo.

⁴ I considerando della Risoluzione del Parlamento europeo del 10 settembre 2013 sul gioco d'azzardo *online* nel mercato interno (2012/2322(INI), su <http://www.europarl.europa.eu>., evidenziano che:

“il gioco d'azzardo non è un'attività economica ordinaria, dati i suoi possibili effetti negativi per la salute e a livello sociale, quali il gioco compulsivo, le cui conseguenze e i cui costi sono difficili da stimare, la criminalità organizzata, il riciclaggio di denaro e la manipolazione degli incontri sportivi (partite truccate); che il gioco d'azzardo online può comportare un rischio di dipendenza maggiore rispetto al gioco d'azzardo tradizionale offline, in virtù tra l'altro della maggiore facilità di accedervi e dell'assenza di controllo sociale, ma che a tale riguardo occorrono ulteriori ricerche e dati supplementari”.

Sulla base di tali rilievi, il Parlamento europeo conclude che talune norme del mercato interno — tra cui la libertà di stabilimento, la libera prestazione dei servizi e il principio del riconoscimento reciproco — possano essere derogate al fine di consentire agli Stati membri di definire proprie misure supplementari per proteggere i giocatori.

A livello comunitario, invero, manca una disciplina organica di riferimento e gli unici atti esistenti hanno natura di *soft law*, difettando del carattere di cogenza nei confronti degli Stati membri⁵. Si tratta, in particolare, della Risoluzione del Parlamento europeo del 10 settembre 2013 sul gioco d'azzardo online nel mercato interno (di seguito *Risoluzione*)⁶ e della Raccomandazione della Commissione del 14 luglio 2014 sui principi per la tutela dei consumatori e degli utenti dei servizi di gioco d'azzardo *on line* (di seguito *Raccomandazione*)⁷ e per la prevenzione dell'accesso dei minori ai giochi d'azzardo *on line*. La *Risoluzione* fornisce indicazioni alla Commissione e agli Stati membri per la disciplina della pubblicità dei giochi d'azzardo online, dettando specifiche regole sulla pubblicità del gioco a pagamento e imponendo specifici requisiti informativi sui rischi relativi al gioco a pagamento⁸. La *Raccomandazione*, invece, oltre a stabilire principi generali sul gioco d'azzardo, prevede una serie di regole per la tutela del giocatore, con specifico riguardo a quelli più vulnerabili⁹. A tal proposito, si segnala l'introduzione di un'apposita procedura di registrazione per la creazione di un conto di gioco online, con meccanismi di "alert" e autolimitazioni in caso di gioco

⁵ Per una più articolata ricostruzione del quadro comunitario di riferimento cfr. C. IURILLI, *Giochi e scommesse, La ludopatia*, RES, 2016, 60 ss.

⁶ Risoluzione del Parlamento europeo del 10 settembre 2013 sul gioco d'azzardo online nel mercato interno, cit.

⁷ Raccomandazione della Commissione 2014/478/UE, del 14 luglio 2014, sui principi per la tutela dei consumatori e degli utenti dei servizi di gioco d'azzardo *on line* e per la prevenzione dell'accesso dei minori ai giochi d'azzardo *on line*, su <http://www.europarl.europa.eu>.

⁸ Secondo le prescrizioni della *Risoluzione* la pubblicità deve: essere responsabile, recare chiari avvertimenti circa i rischi della dipendenza del gioco d'azzardo, contenere informazioni sul gioco d'azzardo compulsivo, adottare format pubblicitari adeguati per impedire la pratica del gioco d'azzardo sotto i 18 anni. Viceversa, la pubblicità non deve: essere eccessiva, riguardare i prodotti illegali, esagerare le probabilità di vincita, dando la falsa impressione che il gioco d'azzardo sia una strategia ragionevole per migliorare la propria situazione economica, comparire in avvertimenti espressamente destinati ai minori o dove vi è un elevato rischio di raggiungere i minori (quale è il caso dei social media).

⁹ La *Raccomandazione* contiene principi sul gioco d'azzardo e prevede una serie

di regole di tutela del giocatore, per evitare che detta forma di gioco possa nuocere ai soggetti più vulnerabili.

Con specifico riferimento agli obblighi informativi, si prevede che nella pagina di destinazione (*landing page*) del sito Internet dell'operatore di gioco d'azzardo si debbano inserire:

a) i dati della società o altre informazioni che garantiscano che l'operatore è identificabile e può essere contattato;

b) un avviso sul quale sia indicato che il gioco d'azzardo è vietato ai minori e che riporti l'età minima al di sotto della quale il gioco d'azzardo non è ammesso;

c) un messaggio di "gioco responsabile" che con un semplice clic del mouse fornisca:

i) informazioni sul fatto che il gioco d'azzardo può essere deleterio se non controllato;

ii) informazioni sulle misure di assistenza ai giocatori disponibili sul sito Internet;

iii) test di autovalutazione per consentire ai giocatori di controllare il loro comportamento di gioco;

d) un link che rimandi almeno ad un'organizzazione che fornisca informazioni e assistenza riguardo alle patologie legate al gioco d'azzardo.

Con specifico riferimento alle comunicazioni commerciali, si richiede che le stesse

o perdite eccessive¹⁰ e la previsione di meccanismi di controllo parentale, nonché regole specifiche sulla comunicazione commerciale rivolta ai minori.

A livello nazionale, pur esistendo una disciplina cogente, si lamenta una sovrapposizione di regole e di competenze tra i vari soggetti coinvolti nel settore, che ostacola l'efficacia della disciplina. Per altro verso, l'apparato rimediabile esistente appare del tutto inadeguato per quel che attiene il settore *online* il quale, per quanto chiarito, è il contesto che più facilita lo sviluppo del gioco d'azzardo patologico.

Tanto premesso, a partire da un'analisi del quadro giuridico di riferimento a livello nazionale — con una particolare attenzione alle nuove regole introdotte dalla legge di stabilità per il 2016 —, si evidenzieranno le più importanti problematiche applicative con l'obiettivo di prospettare alcune ipotesi di soluzione.

2. LE REGOLE IN MATERIA: NORME PRIMARIE E AUTODISCIPLINA PUBBLICITARIA.

L'ordinamento italiano, in linea con i principali Paesi europei, non vieta in assoluto le comunicazioni commerciali a pagamento, ma detta specifiche regole al riguardo.

contengano messaggi concreti e trasparenti che riportino almeno i rischi per la salute derivanti dalle problematiche legate al gioco d'azzardo.

Segue poi un elenco di divieti contenuti in questi. Le comunicazioni commerciali in questione, in particolare, non devono: contenere dichiarazioni infondate sulle possibilità di vincita o sul rendimento che i giocatori possono aspettarsi di ottenere dal gioco, lasciando intendere che le capacità possono influire sull'esito del gioco, quando ciò non risponde al vero, incitare al gioco o denigrare l'astensione dal gioco, sfruttando il momento o il luogo in cui esse vengono diffuse o la loro natura, descrivere il gioco d'azzardo come socialmente attraente o approvato da personalità famose o celebrità, lasciando intendere che il gioco d'azzardo contribuisca al successo sociale, lasciare intendere che il gioco d'azzardo possa risolvere problemi di carattere sociale, professionale o personale, che possa essere un'alternativa a un lavoro, una soluzione ai problemi finanziari o una forma d'investimento finanziario, rivolgersi a giocatori vulnerabili, in particolare utilizzando comunicazioni commerciali non richieste indirizzate a giocatori che si sono autoesclusi dal gioco o sono stati esclusi dalla ricezione di servizi di gioco d'azzardo on line per ragioni legate al gioco d'azzardo problematico.

Agli Stati membri che consentono l'invio di comunicazioni commerciali non richieste mediante posta elettronica, inoltre, si chiede di garantire:

a) che dette comunicazioni commerciali siano identificabili come tali in modo chiaro e inequivocabile;

b) che l'operatore rispetti i registri "opt-out" ai quali possono iscriversi le persone fisiche che non desiderano ricevere tali comunicazioni commerciali.

¹⁰ Simili misure si riscontrano già nella legge 7 luglio 2009, n. 88 recante "*Disposizioni per l'adempimento degli obblighi derivanti dall'appartenenza dell'Italia alle Comunità europee - Legge comunitaria 2008*". L'art. 24, comma 17, in particolare, dispone "*l'adozione ovvero la messa a disposizione di strumenti ed accorgimenti per l'autolimitazione ovvero per l'autoesclusione dal gioco, l'esclusione dall'accesso al gioco da parte di minori, nonché l'esposizione del relativo divieto in modo visibile negli ambienti virtuali di gioco gestiti dal concessionario*" (lett. e); "*la promozione di comportamenti responsabili di gioco e vigilanza sulla loro adozione da parte dei giocatori, nonché di misure a tutela del consumatore previste dal codice del consumo, di cui al decreto legislativo 6 settembre 2005, n. 206*" (lett. f).

Il primo intervento organico in materia risale al c.d. decreto Balduzzi del 2012¹¹, il quale, in un contesto più ampio di regolamentazione del gioco a pagamento¹², prevede precisi obblighi informativi da inserire in tutti i contesti in cui si pratica il gioco e pone alcuni divieti nei confronti delle comunicazioni commerciali particolarmente aggressive o ingannevoli. Parallelamente, sul fronte dell'autoregolamentazione, si segnala la positiva esperienza dell'istituto di autodisciplina pubblicitaria che ha introdotto, nel codice di autodisciplina pubblicitaria (di seguito C.A.P.)¹³ uno specifico articolo sulle comunicazioni commerciali concernenti il gioco a pagamento.

In tale contesto si inseriscono le regole sulla pubblicità del gioco a pagamento, di cui all'art. 1, comma 937-940, della legge 28 dicembre 2015, n. 208 (legge di stabilità per il 2016), che vedono, da un lato, l'irrigidimento dei presupposti per la diffusione legittima delle comunicazioni commerciali, dall'altro, il coinvolgimento dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni elettroniche (di seguito AGCOM) in un settore sin qui riservato all'Agenzia delle dogane e dei monopoli.

Occorre sin da subito evidenziare che le nuove regole, per un verso, si sovrappongono a quelle dettate dal decreto Balduzzi, per l'altro, riproducono divieti già contenuti nel C.A.P. A ciò deve aggiungersi la generale competenza dell'AGCM in materia di pratiche commerciali scorrette (di seguito PCS), che consente alla stessa di sanzionare ipotesi di pubblicità nel settore del gioco a pagamento ritenute aggressive e ingannevoli. Ciò impone all'interprete il compito di tracciare i confini tra gli ambiti di competenze delle diverse Autorità coinvolte nel settore. Per tale ragione, prima di procedere ad enunciare i contenuti della nuova disciplina, occorre ricostruire il quadro giuridico di riferimento fino all'entrata in vigore della legge di stabilità.

2.1. *Il decreto Balduzzi.*

Il primo intervento organico in materia di gioco a pagamento si

¹¹ Si tratta del decreto legge 13 settembre 2012, n. 158, convertito con modificazioni, dalla legge 24 novembre 2003, n. 18, recante *“Disposizioni urgenti per promuovere lo sviluppo del Paese mediante un più alto livello di tutela della salute”*.

¹² Oltre a quanto si dirà nel prosieguo in merito alle regole sulle comunicazioni commerciali concernenti il gioco a pagamento, tra le principali novità del c.d. decreto Balduzzi si segnalano: l'istituzione presso l'AAMS dell'Osservatorio sul gioco d'azzardo patologico (art. 7, comma 10), successivamente trasferito presso il MISE;

la progressiva riallocazione dei punti della rete fisica di raccolta del gioco per tenere conto della presenza nel territorio sociale di strutture sanitarie e ospedaliere, luoghi di culto, centri ricreativi e sportivi (art. 7, comma 10), l'intensificazione dei controlli sul rispetto della normativa (art. 7, comma 9).

¹³ Si tratta del codice di autodisciplina pubblicitaria (oggi codice della comunicazione commerciale), 62ª edizione, in vigore dal 20 dicembre 2016. La 1ª edizione del Codice risale al 12 maggio 1966, su *www.iap.it*.

trova nel decreto Balduzzi (d.l. 158/2012, convertito nella l. n. 189/2012), il quale detta anche disposizioni specifiche sulle comunicazioni commerciali ad essi relative (art. 7, commi 4-6).

L'art. 7, comma 4, di tale decreto, vieta:

— i messaggi pubblicitari concernenti il gioco con vincite in denaro nel corso di trasmissioni televisive o radiofoniche e di rappresentazioni teatrali o cinematografiche rivolte ai minori e nei trenta minuti precedenti e successivi alla trasmissione delle stesse;

— la pubblicità, in qualsiasi forma, sulla stampa quotidiana e periodica destinata ai minori e nelle sale cinematografiche in occasione della proiezione di film destinati alla visione dei minori;

— i messaggi pubblicitari concernenti il gioco con vincite in denaro su giornali, riviste, pubblicazioni, durante trasmissioni televisive e radiofoniche, rappresentazioni cinematografiche e teatrali, nonché via internet nei quali si evidenzia anche solo uno dei seguenti elementi:

- a) incitamento al gioco ovvero esaltazione della sua pratica;
- b) presenza di minori;
- c) assenza di formule di avvertimento sul rischio di dipendenza dalla pratica del gioco, nonché dell'indicazione della possibilità di consultazione di note informative sulle probabilità di vincita pubblicate sui siti istituzionali dell'Agenzia delle dogane e dei monopoli, nonché dei singoli concessionari ovvero disponibili presso i punti di raccolta dei giochi.

Il comma 4-bis della disposizione in esame richiede che la pubblicità dei giochi che prevedono vincite in denaro riporti *“in modo chiaramente visibile la percentuale di probabilità di vincita che il soggetto ha nel singolo gioco pubblicizzato. Qualora la stessa percentuale non sia definibile, è indicata la percentuale storica per giochi similari. In caso di violazione, il soggetto proponente è obbligato a ripetere la stessa pubblicità secondo modalità, mezzi utilizzati e quantità di annunci identici alla campagna pubblicitaria originaria, indicando nella stessa i requisiti previsti dal presente art. nonché il fatto che la pubblicità è ripetuta per violazione della normativa di riferimento”*.

Il comma 5 dell'art. 7, inoltre, dispone che *“formule di avvertimento sul rischio di dipendenza dalla pratica di giochi con vincite in denaro, nonché le relative probabilità di vincita devono altresì figurare sulle schedine ovvero sui tagliandi di tali giochi. Qualora l'entità dei dati da riportare sia tale da non potere essere contenuta nelle dimensioni delle schedine ovvero dei tagliandi, questi ultimi devono recare l'indicazione della possibilità di consultazione di note informative sulle probabilità di vincita pubblicate sui siti istituzionali dell'Agenzia delle dogane e dei monopoli, nonché dei singoli concessionari e disponibili presso i punti di raccolta dei giochi. Le medesime formule di avvertimento devono essere applicate sugli apparecchi di cui all'art. 110,*

comma 6, lettera a), del testo unico delle leggi di pubblica sicurezza, di cui al regio decreto 18 giugno 1931, n. 773, e successive modificazioni; le stesse formule devono essere riportate su apposite targhe esposte nelle aree ovvero nelle sale in cui sono installati i videoterminali di cui all'art. 110, comma 6, lettera b), del predetto testo unico di cui al regio decreto n. 773 del 1931, nonché nei punti di vendita in cui si esercita come attività principale l'offerta di scommesse su eventi sportivi, anche ippici, e non sportivi. Tali formule devono altresì comparire ed essere chiaramente leggibili all'atto di accesso ai siti internet destinati all'offerta di giochi con vincite in denaro. Ai fini del presente comma, i gestori di sale da gioco e di esercizi in cui vi sia offerta di giochi pubblici, ovvero di scommesse su eventi sportivi, anche ippici, e non sportivi, sono tenuti a esporre, all'ingresso e all'interno dei locali, il materiale informativo predisposto dalle aziende sanitarie locali, diretto a evidenziare i rischi correlati al gioco e a segnalare la presenza sul territorio dei servizi di assistenza pubblici e del privato sociale dedicati alla cura e al reinserimento sociale delle persone con patologie correlate alla G.A.P.".

Il comma 6 dell'art. 7, da ultimo, attribuisce l'attività di contestazione degli illeciti, nonché di irrogazione delle sanzioni all'Agenzia delle dogane e dei monopoli, che vi provvede ai sensi della legge 24 novembre 1981, n. 689 e successive modificazioni.

Per i trasgressori di tali divieti si prevede una sanzione amministrativa da 100.000 a 500.000 euro; trasgressori dei divieti analizzati sono considerati sia il committente del messaggio pubblicitario sia il proprietario del mezzo di comunicazione interessato.

In attuazione della previsione in esame, in data 20 dicembre 2012, l'Agenzia delle Dogane e dei Monopoli, Direzione per le Strategie, ha adottato le prime indicazioni in merito all'applicazione delle prescrizioni contenute nel citato art. 7 del decreto Balduzzi ¹⁴.

¹⁴ Tale circolare, nell'attuare le prescrizioni contenute nel decreto Balduzzi, dispone che i messaggi pubblicitari concernenti il gioco con vincite in denaro debbano contenere:

a) il riferimento alla denominazione sociale della Concessionaria la cui offerta di giochi è pubblicizzata attraverso il messaggio pubblicitario e al numero di concessione sui giochi rilasciata detenuta dallo stesso;

b) messaggi di avvertimento relativi:

i) al divieto di gioco per minori e l'indicazione del logo 18+;

ii) al rischio di dipendenza della pratica da gioco, mediante un messaggio sintetico che evidenzia la possibilità che il gioco determini dipendenza patologica;

iii) l'indicazione della possibilità di consultazione di note informative sulle probabilità di vincita e/o sulla percentuale di raccolta destinata a montepremi tramite un riferimento alla disponibilità delle stesse sul sito del concessionario e sul sito dell'AAMS - Area Monopoli, ovvero disponibili presso i punti di raccolta dei giochi;

c) i seguenti loghi:

2.2. Il codice di autodisciplina pubblicitaria.

Sul fronte dell'autoregolamentazione, come anticipato l'istituto di autodisciplina pubblicitaria (di seguito IAP) ha introdotto specifiche regole sulle comunicazioni commerciali concernenti il gioco a pagamento (art. 28-ter del C.A.P.¹⁵) e adottato apposite *Linee di indirizzo per la Comunicazione Commerciale dei giochi con vincita in denaro* (di seguito *Linee di indirizzo*).

L'art. 28-ter del C.A.P., stabilisce principi generali sulle comunicazioni commerciali concernenti il gioco e individua ipotesi di comunicazioni commerciali in ogni caso vietate.

Le *Linee di indirizzo* dettano misure specifiche sulle comunica-



Si stabilisce inoltre che la formula di avvertimento della pubblicità su giornali, periodici e *similia* dovrà essere definita con lay-out idoneo rispetto al resto del messaggio pubblicitario; se relativa alle comunicazioni commerciali via internet, con particolare riguardo alle modalità di gioco a distanza, dovrà essere immediatamente visibile prima di ogni altra informazione attinente all'esercizio di gioco sui siti web di offerta dei giochi, e relative forme di affiliazione.

¹⁵ A livello di principio tale disposizione prevede che: *“La comunicazione commerciale relativa ai giochi con vincita in denaro, autorizzati sul territorio italiano, non deve contrastare con l'esigenza di favorire l'affermazione di modelli di comportamento ispirati a misura, correttezza e responsabilità. Ciò a tutela dell'interesse primario degli individui, ed in particolare dei minori, ad una vita familiare, sociale e lavorativa protetta dalle conseguenze di comportamenti di gioco non responsabile, determinati da eccesso o dipendenza.*

Deve inoltre essere evitata ogni dichiarazione o rappresentazione che sia tale da indurre in errore, anche per mezzo di omissioni, ambiguità o esagerazioni non palesemente iperboliche, specie per quanto riguarda le caratteristiche, i costi, le probabilità di vincita, le condizioni per la fruizione degli incentivi e dei bonus”. All'enunciazione di tali regole di condotta, l'art. 28-ter fa seguire un elenco, molto dettagliato, di comunicazioni commerciali in ogni caso vietate.

A tal proposito, si prevede che: *“La*

comunicazione commerciale relativa ai giochi con vincita in denaro non deve:

1) *rappresentare o incoraggiare il gioco eccessivo, incontrollato o il gioco associato a forti emozioni;*

2) *sfruttare la passione sportiva per indurre a ritenere che chi ama lo sport non possa non giocare ed assimilare l'abilità sportiva all'abilità nel gioco;*

3) *negare che il gioco possa comportare dei rischi;*

4) *omettere di esplicitare le modalità e le condizioni per la fruizione di incentivi o di bonus e enfatizzarne ingiustificatamente la reale portata;*

5) *presentare o suggerire che il gioco sia un modo per risolvere problemi finanziari personali o costituisca una fonte di guadagno o sostentamento alternativa al lavoro, piuttosto che una semplice forma di intrattenimento o di divertimento;*

6) *indurre a ritenere che l'esperienza, la competenza o l'abilità del giocatore permetta di ridurre o eliminare l'incertezza della vincita o consenta di vincere sistematicamente;*

7) *rivolgersi o fare riferimento, anche indiretto, ai minori, e rappresentare questi ultimi — o soggetti che appaiono evidentemente tali;*

8) *utilizzare segni, disegni, personaggi e persone, direttamente o primariamente legate ai minori, che possano generare un diretto interesse su di loro;*

9) *indurre a ritenere che il gioco contribuisca ad accrescere la propria autostima, considerazione sociale e successo interpersonale;*

10) *rappresentare l'astensione al gioco come un valore negativo;*

11) *indurre a confondere la facilità del gioco con la facilità della vincita;*

12) *fare riferimento a servizi di credito al consumo immediatamente utilizzabili a fini di gioco”.*

zioni commerciali in linea con quanto stabilito dall'art. 28-ter del C.A.P. e dal decreto Balduzzi.

Tale linee operano sia in via preventiva, che successiva.

In via preventiva l'inserzionista può richiedere un parere preventivo al Comitato di controllo dello IAP per verificare la conformità del messaggio pubblicitario alle *Linee di indirizzo*.

In via successiva, gli organi di controllo autodisciplinari dispongono che le parti interessate desistano immediatamente dalla diffusione della comunicazione commerciale, laddove rilevino che la stessa non risulti conforme alle *Linee di indirizzo*.

In applicazione di tali regole, lo IAP ha maturato un'importante casistica, la quale, per le ragioni che vedremo più avanti, potrebbe rilevarsi d'aiuto nell'applicazione e nell'interpretazione delle nuove regole introdotte dalla legge di stabilità.

3. LE NOVITÀ NORMATIVE IN TEMA DI PUBBLICITÀ DEL GIOCO A PAGAMENTO.

Il quadro normativo descritto è stato integrato dalle nuove regole contenute nella legge di stabilità per il 2016, i cui principali contenuti di seguito vengono illustrate.

L'art. 1, comma 937, della legge 28 dicembre 2015, n. 208 (legge di stabilità per il 2016) prevede che la propaganda pubblicitaria audiovisiva di marchi o prodotti di giochi con vincite in denaro venga effettuata tenendo conto dei principi previsti dalla raccomandazione 2014/478/UE della Commissione, del 14 luglio 2014. Lo stesso comma demanda poi al Ministro dell'economia e delle finanze, di concerto con il Ministro della salute, e sentita l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, l'adozione, entro centoventi giorni dalla data di entrata in vigore della legge di stabilità, di un decreto contenente criteri per l'attuazione della citata raccomandazione.

Le nuove disposizioni in materia di pubblicità del gioco a pagamento — per espressa previsione normativa — fanno salve quelle contenute nell'art. 7 del decreto Balduzzi e lasciano fermo il divieto di partecipazione a concorsi, giochi, scommesse gestiti abusivamente di cui all'art. 4, comma 3¹⁶, della l. n. 401/1989.

Il comma 938 stabilisce le tipologie di pubblicità in ogni caso vietate.

¹⁶ Art. 4 della l. 13 dicembre 1989, n. 401, recante "Esercizio abusivo di attività di giuoco o di scommessa", comma 1 e comma 3:

"1. Chiunque esercita abusivamente l'organizzazione del giuoco del lotto o di scommesse o di concorsi pronostici che la legge riserva allo Stato o ad altro ente concessionario, è punito con la reclusione da sei mesi

a tre anni. Alla stessa pena soggiace chi comunque organizza scommesse o concorsi pronostici su attività sportive gestite dal Comitato olimpico nazionale italiano (CONI), dalle organizzazioni da esso dipendenti o dall'Unione italiana per l'incremento delle razze equine (UNIRE). Chiunque abusivamente esercita l'organizzazione di pubbliche scommesse su altre competi-

Si tratta in particolare della pubblicità:

- a) che incoraggi il gioco eccessivo o incontrollato;
- b) che neghi che il gioco possa comportare dei rischi;
- c) che ometta di rendere esplicite le modalità e le condizioni per la fruizione di incentivi o *bonus*;
- d) che presenti o suggerisca che il gioco sia un modo per risolvere problemi finanziari o personali, ovvero che costituisca una fonte di guadagno o di sostentamento alternativa al lavoro, piuttosto che una semplice forma di intrattenimento e di divertimento;
- e) che induca a ritenere che l'esperienza, la competenza o l'abilità del giocatore permetta di ridurre o eliminare l'incertezza della vincita o consenta di vincere sistematicamente;
- f) che si rivolga o faccia riferimento, anche indiretto, ai minori e rappresenti questi ultimi, ovvero soggetti che appaiano evidentemente tali, intenti al gioco;
- g) che utilizzi segni, disegni, personaggi e persone, direttamente e primariamente legati ai minori, che possano generare un diretto interesse su di loro;
- h) che induca a ritenere che il gioco contribuisca ad accrescere la propria autostima, considerazione sociale e successo interpersonale;
- i) che rappresenti l'astensione dal gioco come un valore negativo;
- l) che induca a confondere la facilità del gioco con la facilità della vincita;
- m) che contenga dichiarazioni infondate sulla possibilità di vincita o sul rendimento che i giocatori possono aspettarsi di ottenere dal gioco;
- n) che faccia riferimento a servizi di credito al consumo immediatamente utilizzabili ai fini del gioco.

Il comma 939 vieta la pubblicità dei giochi con vincita in denaro

zioni di persone o animali e giochi di abilità è punito con l'arresto da tre mesi ad un anno e con l'ammenda non inferiore a euro 516 (lire un milione). Le stesse sanzioni si applicano a chiunque venda sul territorio nazionale, senza autorizzazione dell'Amministrazione autonoma dei monopoli di Stato, biglietti di lotterie o di analoghe manifestazioni di sorte di Stati esteri, nonché a chiunque partecipi a tali operazioni mediante la raccolta di prenotazione di giocate e l'accreditamento delle relative vincite e la promozione e la pubblicità effettuate con qualunque mezzo di diffusione. È punito altresì con la reclusione da sei mesi a tre anni chiunque organizza, esercita e raccoglie a distanza, senza la prescritta concessione,

qualsiasi gioco istituito o disciplinato dall'Amministrazione autonoma dei monopoli di Stato. Chiunque, ancorché titolare della prescritta concessione, organizza, esercita e raccoglie a distanza qualsiasi gioco istituito o disciplinato dall'Amministrazione autonoma dei monopoli di Stato con modalità e tecniche diverse da quelle previste dalla legge è punito con l'arresto da tre mesi a un anno o con l'ammenda da euro 500 a euro 5.000".

3. Chiunque partecipa a concorsi, giochi, scommesse gestiti con le modalità di cui al comma 1, fuori dei casi di concorso in uno dei reati previsti dal medesimo, è punito con l'arresto fino a tre mesi o con l'ammenda da euro 51 (lire centomila) a euro 516 (lire un milione)".

nelle trasmissioni radiofoniche e televisive generaliste, nel rispetto dei principi sanciti in sede europea, dalle 7 alle 22 di ogni giorno. Sono esclusi dal divieto di cui al presente comma i *media specializzati* individuati con decreto del Ministro dell'economia e delle finanze, di concerto con il Ministro dello sviluppo economico, nonché le lotterie nazionali a estrazione differita¹⁷. Sono altresì escluse le forme di comunicazione indiretta derivanti dalle sponsorizzazioni nei settori della cultura, della ricerca, dello sport, nonché nei settori della sanità e dell'assistenza¹⁸.

In data 19 luglio 2016, è stato adottato il decreto di cui al comma 939, che ha definito la nozione di *media specializzati e trasmissioni televisive generaliste*, rendendo così operativo il divieto orario di pubblicità previsto in quest'ultima disposizione¹⁹.

Il comma 940 attribuisce ad AGCOM il presidio sanzionatorio per la violazione dei divieti di cui ai commi 938 e 939 e delle prescrizioni del decreto di cui al comma 937.

Per l'inosservanza delle disposizioni in parola, *“al soggetto che commissiona la pubblicità, al soggetto che la effettua, nonché al proprietario del mezzo con il quale essa è diffusa”*, viene applicata una sanzione ai sensi dell'art. 7, comma 6, del decreto Balduzzi²⁰.

¹⁷ Si tratta delle lotterie di cui all'art. 21, comma 6, del d.l. 1° luglio 2009, n. 78, convertito, con modificazioni, dalla l. 3 agosto 2009, n. 102, il quale dispone quanto segue: *“La gestione e l'esercizio delle lotterie nazionali ad estrazione differita restano in ogni caso riservati al Ministero dell'economia e delle finanze - Amministrazione autonoma dei monopoli di Stato, che vi provvede direttamente ovvero mediante una società a totale partecipazione pubblica”*.

¹⁸ In relazione a tale ultima esclusione IURILLI, *Giochi e scommesse, La ludopatia*, cit., 157, evidenzia come *“dal tenore letterale della norma sembrerebbero esclusi dalle limitazioni citate i messaggi che abbiano un fine esclusivamente di utilità sociale, quali le campagne finalizzate alla prevenzione del gioco minorile, alla prevenzione del gioco problematico, all'educazione ad un approccio responsabile al gioco, nonché di sostegno alle iniziative dell'arte, sport e cultura”* e lamenta la *“grave omissione”* di non aver inserito, tra le esclusioni, *“le iniziative di ricerca riferite espressamente alla ricerca scientifica”*.

¹⁹ Decreto del Ministro dell'economia e delle finanze, di concerto con il Ministro dello sviluppo economico del 19 luglio 2016, recante la *“Individuazione dei media spe-*

cializzati ai fini della pubblicità di giochi con vincite in denaro” (GU Serie Generale n.184 del 8-8-2016),

²⁰ Art. 7, comma 6, del decreto Balduzzi, *“Il committente del messaggio pubblicitario di cui al comma 4 e il proprietario del mezzo con cui il medesimo messaggio pubblicitario è diffuso sono puniti entrambi con una sanzione amministrativa pecuniaria da centomila a cinquecentomila euro. L'inosservanza delle disposizioni di cui al comma 5 è punita con una sanzione amministrativa pecuniaria pari a cinquantamila euro irrogata nei confronti del concessionario; per le violazioni di cui al comma 5, relative agli apparecchi di cui al citato art. 110, comma 6, lettere a) e b), la stessa sanzione si applica al solo soggetto titolare della sala o del punto di raccolta dei giochi; per le violazioni nei punti di vendita in cui si esercita come attività principale l'offerta di scommesse, la sanzione si applica al titolare del punto vendita, se diverso dal concessionario. Per le attività di contestazione degli illeciti, nonché di irrogazione delle sanzioni è competente l'Amministrazione autonoma dei monopoli di Stato e, successivamente alla sua incorporazione, ai sensi della legislazione vigente, l'Agenzia delle dogane e dei monopoli, che vi provvede ai sensi*

4. LE PRINCIPALI QUESTIONI APPLICATIVE.

L'analisi della nuova disciplina ha palesato, sin da subito, alcune difficoltà interpretative per quel che riguarda la definizione dell'ambito applicativo, con particolare riferimento al settore *online*, e al coordinamento con gli altri soggetti istituzionali che hanno competenze in materia.

4.1. *Sull'applicabilità delle nuove regole al settore online.*

In relazione al primo aspetto, ci si chiede se l'ambito di applicazione dei divieti di cui all'art. 1, comma 938, della legge di stabilità (di seguito solo comma 938) includa le pubblicità diffuse *online*.

Il dato normativo è molto ambiguo, lasciando spazi per sostenere entrambe le soluzioni.

A favore dell'interpretazione estensiva si possono richiamare i seguenti elementi.

Anzitutto, la generica formulazione del comma 938, che fa riferimento alla pubblicità senza ulteriori specificazioni.

In secondo luogo, l'espresso richiamo, da parte del comma 937, alla disciplina comunitaria sul gioco *online* ²¹.

In terzo luogo, il rilievo che solo il comma 939 si riferisca espressamente alle trasmissioni radiofoniche e televisive, mentre i commi 937 e 938 assumano una formulazione più generica. Ciò dimostrerebbe che laddove il legislatore ha voluto limitare l'ambito delle nuove regole al mezzo radiotelevisivo lo ha fatto espressamente.

Da ultimo, la circostanza che la legge di stabilità, nel far salvo l'apparato di regole previste nel decreto Balduzzi ²² implicitamente conferma la necessità di prevedere regole che riguardino anche la pubblicità a mezzo internet. Sarebbe irragionevole, in

della l. 24 novembre 1981, n. 689, e successive modificazioni".

²¹ Il citato comma 937, nel fissare i requisiti con cui deve svolgersi la propaganda pubblicitaria audiovisiva di marchi o prodotti di giochi con vincite in denaro, richiama le indicazioni contenute nella raccomandazione 2014/478/UE, relativa alla tutela degli utenti dei servizi di gioco d'azzardo *on line*. Tale raccomandazione — vale ricordarlo — contiene misure volte a tutelare i consumatori dai rischi specifici che presenta il gioco *online* e — in tale contesto — detta anche regole specifiche sulle comunicazioni commerciali relative a tali servizi.

²² Ci si riferisce in particolare all'ultimo alinea del comma 4, dell'art. 7 che

vieta "i messaggi pubblicitari concernenti il gioco con vincite in denaro su giornali, riviste, pubblicazioni, durante trasmissioni televisive e radiofoniche, rappresentazioni cinematografiche e teatrali, nonché via internet nei quali si evidenzia anche solo uno dei seguenti elementi:

a) incitamento al gioco ovvero esaltazione della sua pratica;

b) presenza di minori;

c) assenza di formule di avvertimento sul rischio di dipendenza dalla pratica del gioco, nonché dell'indicazione della possibilità di consultazione di note informative sulle probabilità di vincita pubblicate sui siti istituzionali dell'Agenzia delle dogane e dei monopoli, nonché dei singoli concessionari ovvero disponibili presso i punti di raccolta dei giochi".

effetti, che il legislatore della legge di stabilità, nel dettare regole più incisive sulla pubblicità del gioco a pagamento, abbia voluto escludere le forme di pubblicità di gioco diffuse via internet, che rappresenta — secondo le indicazioni comunitarie — il contesto più pericoloso per lo sviluppo della ludopatia.

L'interpretazione restrittiva, viceversa, può far leva sull'assenza di qualsiasi riferimento espresso al mezzo internet. In particolare il comma 938 tace a riguardo e i commi 937 e 939 dell'art. 1 della Legge di Stabilità si riferiscono, rispettivamente alla “propaganda pubblicitaria — audiovisiva” e alla “pubblicità di giochi con vincita in denaro nelle trasmissioni radiofoniche e televisive generaliste”.

Una simile lettura può trovare conferma nella “Relazione tecnica alla Legge di stabilità 2016 - Legge 28 dicembre 2015, n. 208” predisposta dal Ministero dell'Economia e delle Finanze, ove si legge che “I commi da 937 a 940 introducono ulteriori limitazioni rispetto a quelle vigenti alla pubblicità di giochi con vincite in denaro sul mezzo televisivo”.

Sebbene, per le ragioni evidenziate, il quadro normativo risulti piuttosto oscuro, un'interpretazione sistematica delle previsioni in esame alla luce dei principi stabiliti nel *Tusmar*, consente tuttavia di formulare qualche minima conclusione con riferimento all'ambito di applicativo del comma 938. A tal proposito vale ricordare che, secondo il *Tusmar*, per pubblicità audiovisiva deve intendersi qualsiasi forma di pubblicità diffusa nell'ambito di servizi di media audiovisivi²³ tra i quali sono ricompresi, ai sensi dell'art. 2, comma 1, lett. a) n. 1 del *Tusmar*, anche la trasmissione continua in diretta quale il *live streaming* e il video *quasi su domanda* quale il *near video on demand*. In considerazione di quanto appena esposto, deve ritenersi che il divieto contenutistico valga quantomeno nei confronti delle pubblicità che siano qualificabili come audiovisive ai sensi della disposizione citata, pur se diffuse su internet. Resta aperta, invece, la questione se messaggi pubblicitari incorporati in pagine web — si pensi in particolare a quelli inseriti sui siti internet dei titolari delle piattaforme di giochi con vincite in denaro — possano essere sanzionati ai sensi del comma 938 dell'art. 1 della Legge di Stabilità.

4.2. *Sul riparto di competenze tra AGCOM e AAMS.*

In relazione al secondo profilo, le possibili interferenze e sovrapposizioni riguardano anzitutto il riparto di competenze di AGCOM e AAMS. Invero, alcuni dei divieti contenuti nel citato

²³ Per la definizione di comunicazione commerciale e di pubblicità ai sensi del *Tusmar* cfr., rispettivamente, l'articolo 2, comma 1, lett. dd) e l'articolo 2, comma 1, lett. ee).

comma 938 sembrano riconducibili ad alcune fattispecie già vietate dall'art. 7, comma 4, del decreto Balduzzi, la cui vigenza — come visto — espressamente è fatta salva dalla legge di stabilità.

Si pensi, per esempio, al divieto, contenuto nel comma 938, di pubblicità che *“induca a ritenere che il gioco contribuisca ad accrescere la propria autostima, considerazione sociale e successo interpersonale”* (lett. h) o che *“rappresenti l'astensione dal gioco come un valore negativo”* (lett. i). Entrambe le fattispecie sembrano riconducibili all'incitamento al gioco o esaltazione della sua pratica, già vietati dall'articolo 7, comma 4, lettera a) del decreto Balduzzi.

Analoghe considerazioni devono farsi con riferimento al divieto di pubblicità che *“si rivolga o faccia riferimento, anche indiretto, ai minori e rappresenti questi ultimi, ovvero soggetti che appaiano evidentemente tali, intenti al gioco”* (comma 938, lett. f) che appare riconducibile al divieto della presenza di minori nelle pubblicità sul gioco a pagamento di cui al decreto Balduzzi (art. 7, comma 4, lettera b).

Alla luce di quanto sopra occorre chiedersi se la clausola di salvezza della disciplina del decreto Balduzzi — che si estende anche alle previsioni in parola — sia frutto di un mero difetto di coordinamento legislativo, ovvero si debba ipotizzare un esercizio congiunto delle competenze in materia di pubblicità di questa Autorità e dell'Agenzia delle dogane e dei monopoli.

4.3. Sul riparto di competenze tra ACCOM e AGCM.

Possibili profili di criticità si riscontrano anche con riferimento alle interferenze tra i divieti contenutistici di cui al comma 938 e la più generica competenza dell'AGCM in materia di PCS. A tal proposito, invero, occorre evidenziare che la maggior parte delle condotte ora vietate dal comma 938 sembrano integrare PCS secondo il codice del consumo, sotto forma di pratiche aggressive o ingannevoli. Ciò pone l'esigenza di chiarire i rapporti tra disciplina generale sulle PCS — che riserva all'AGCM i relativi poteri di vigilanza e sanzione — e disciplina specifica sul gioco a pagamento, che attribuisce, viceversa, le medesime competenze all'ACCOM per quelle specifiche PCS rappresentate da pubblicità ingannevoli nel settore del gioco. E ciò al fine di stabilire se le regole contenute nella legge di stabilità si applichino in aggiunta o in sostituzione alla disciplina sulle PCS e, più in generale, quale sia il riparto di competenze tra ACCOM e AGCM in presenza di una fattispecie di pubblicità vietata dal comma 938 che integri, in pari tempo, una PCS.

La questione, come noto, è foriera di implicazioni pratiche, come ha dimostrato l'articolata vicenda sul riparto di competenze

tra le due autorità in materia di PCS nel settore delle comunicazioni elettroniche ²⁴.

In quell'occasione, si ricorderà, l'interpretazione del principio di specialità del Consiglio di Stato ²⁵ è stata censurata in sede comunitaria, determinando l'avvio di una procedura di infrazione nei confronti dell'Italia per l'insufficiente armonizzazione della disciplina sulle PCS. In questa occasione deve dunque

²⁴ Sul contrasto giurisprudenziale relativo al riparto di competenze tra AGCOM e AGCM in materia di PCS, cfr. M. CLARICH, *Le competenze delle autorità amministrative in materia di pratiche commerciali scorrette*, in *Giur. comm.*, 2010, 5, 668; A. STAZI, *Il rapporto tra la normativa sulle pratiche commerciali scorrette e le discipline settoriali*, in *Concorrenza e Mercato*, Milano, 2010, 227 ss.; I. NASTI, *Pratiche commerciali scorrette nelle comunicazioni elettroniche: l'actio finium regundorum del Consiglio di Stato*, su *Corr. Giur.*, 2012, 11, 1363; L. TORCHIA, *Una questione di competenza: la tutela del consumatore fra disciplina generale e discipline di settore*, in *Giorn. dir. amm.*, n. 10/2012, 953; V. MELI, *Il Consiglio di Stato e l'applicabilità della disciplina delle pratiche commerciali scorrette al settore del credito*, in *Banca, borsa titoli di credito*, 2012, 5, 576; R. CAPONIGRO, *L'actio finium regundorum tra l'Autorità Antitrust e altre autorità indipendenti*, in *Giust. Amm.*, 2013; P. FUSARO, *Il riparto di competenze tra Autorità amministrative indipendenti nelle recenti giurisprudenza del Consiglio di Stato*, in *Federalismi* n. 7/2013, su *www.federalismi.it*; R. GAROFALI, *Pratiche commerciali scorrette e rapporti tra Autorità*, in *Treccani, Il libro dell'anno del diritto*, 2013, 233; V. MOSCA, *Il riparto di competenze tra Agcm e Agcom in materia di tutela del consumatore a 18 mesi dall'adunanza plenaria: lo stato dell'arte e i possibili sviluppi*, in *Diritto, Mercato e Tecnologia*, 2013; G. NAVA, *La competenza in materia di tutela dei consumatori nei servizi di comunicazione elettronica tra normativa comunitaria e principi costituzionali*, in *Diritto dell'Internet, casi, legislazione, giurisprudenza*, Cedam, 2013, 107-164; *Ib.*, *Il legislatore interviene nuovamente in merito all'applicazione delle pratiche commerciali scorrette: la soluzione definitiva?*, in *Diritto Mercato Tecnologia*, n. 1/2014, 44 ss.; R. PETTI, *Il riparto di competenze in materia di pratiche commerciali scorrette nei settori regolati. Riflessioni sul decreto legislativo 21 febbraio 2014, n. 21*, su *www.federalismi.it*; M. S. BONOMI, *Tutela del consumatore, pratiche commerciali scorrette e ri-*

parto di competenze tra Autorità indipendenti, su *Giorn. dir. amm.*, (nota a Cons. St., ad. plen. 9 febbraio 2016, nn. 3 e 4), 2016, 6, 793 e ss.

²⁵ Cons. St., ad. plenaria, 11 maggio 2012, nn. 11-16, su *www.giustizia.it*. Come sintetizza chiaramente NASTI, *Pratiche commerciali scorrette nelle comunicazioni elettroniche*, cit., la decisione in parola si regge su tre pilastri: la specificità della normativa sulle comunicazioni elettroniche, l'eshaustività della normativa di settore e l'applicazione del principio di buon andamento della pubblica amministrazione. Si riporta il passaggio motivazionale del Cons. Stato sull'interpretazione del principio di specialità, per l'interesse che riveste in questa sede: "l'art. 19, comma 3, cod. cons. si iscrive nell'ambito del principio di specialità (principio immanente e di portata generale sul piano sanzionatorio nel nostro ordinamento, come si evince dall'art. 15 del cod. pen. e dall'art. 9 della legge n. 689 del 1981), ai sensi del quale non si può fare contemporanea applicazione di due differenti disposizioni normative che disciplinano la stessa fattispecie, ove una delle due disposizioni presenti tutti gli elementi dell'altra e aggiunga un ulteriore elemento di specificità (o per aggiunta o per qualificazione). In altre parole, le due norme astrattamente applicabili potrebbero essere raffigurate come cerchi concentrici, di cui quello più grande è quello caratterizzato dalla specificità. Né all'applicazione del principio di specialità può opporsi che debba esistere una situazione di contrasto tra i due plessi normativi: difatti, ad una lettura più meditata, occorre ritenere che tale presupposto consista in una difformità di disciplina tale da rendere illogica la sovrapposizione delle due regole. Ed invero, al riguardo può concretamente soccorrere quanto previsto dal considerando 10 della direttiva 2005/29/CE (testo normativo recepito nel nostro ordinamento nel d.lgs. n. 206 del 2005), secondo cui la disciplina di carattere generale si applica soltanto qualora non esistano norme di diritto comunitario che disciplinino aspetti specifici delle pratiche commerciali sleali; in pratica, essa offre una tutela ai consu-

procedersi ad un attento coordinamento tra le due discipline, per evitare il rischio di subire le medesime censure ²⁶.

A tal fine appare necessario richiamare la disciplina comunitaria sulla risoluzione delle antinomie normative tra discipline settoriali e disciplina generale in materia di PCS, per trarne conclusioni sul riparto di competenze tra AGCOM e AGCM nel settore in esame.

La norma di riferimento, come noto, è contenuta nell'art. 3, comma 4, della Direttiva 2005/29/CE (di seguito *Direttiva*), riprodotto testualmente nell'art. 19, co. 3, cod. cons., ove si dispone che *“in caso di contrasto, le disposizioni contenute in direttive o in altre disposizioni comunitarie e nelle relative norme nazionali di recepimento che disciplinano aspetti specifici delle pratiche commerciali scorrette prevalgono sulle disposizioni del presente titolo e si applicano a tali aspetti specifici”*.

La Commissione Europea, nella citata lettera di messa in mora all'Italia per l'errata interpretazione del principio di specialità di cui all'art. 3, comma 4 della *Direttiva* ²⁷, ha chiarito che le disposizioni settoriali possono prevalere su quelle generali in materia di PCS solo se:

- 1) abbiano lo status di legislazione dell'UE (ovvero siano norme nazionali che recepiscono norme dell'Unione);
- 2) disciplinino aspetti specifici delle pratiche commerciali sleali;
- 3) contrastino con la direttiva 2005/29/CE.

Per concludere per la prevalenza delle norme della legge di stabilità sulle disposizioni sulle PCS dovrebbero dunque ricorrere congiuntamente i requisiti di cui sopra.

Applicando tali coordinate al caso di specie, si deve concludere che la disciplina contenuta nella legge di stabilità non possa derogare alla disciplina sulle PCS, sottraendo tale materia dall'ambito di applicazione della disciplina generale, in quanto non

matori ove a livello comunitario non esista una legislazione di settore. Alla luce di questa impostazione occorre leggere, pertanto, quanto previsto all'art. 3, comma 4, della medesima direttiva, trasfuso nell'art. 19, comma 3, del Codice del consumo, secondo cui prevale la disciplina specifica in caso di contrasto con quella generale: il presupposto dell'applicabilità della norma di settore non può essere individuato solo in una situazione di vera e propria antinomia normativa tra disciplina generale e speciale, poiché tale interpretazione in pratica vanificherebbe la portata del principio affermato nel considerando 10, confinandolo a situazioni eccezionali di incompatibilità tra discipline concorrenti”.

²⁶ Da una prospettiva più ampia, già

da tempo è stata sostenuta la necessità di superare i tradizionali strumenti di risoluzione delle antinomie ed in particolare il criterio generalità/specialità e la conseguente urgenza di individuare nuovi strumenti capaci di operare una sintesi tra le diverse e frazionate discipline settoriali per ricondurre il sistema a coerenza (Così L. ROSSI CARLEO, *Consumatore, consumatore medio, investitore, cliente: frazionamento e sintesi nella disciplina delle pratiche commerciali scorrette, in Europa e diritto privato*, 2010, 685 ss.).

²⁷ Avvio procedura d'infrazione n. 2013/2169 del 18 ottobre 2013, ai sensi dell'art. 260 del Trattato, per violazione della direttiva 2005/29/CE relativa alle pratiche commerciali sleali tra imprese e consumatori nel mercato interno.

esiste alcun atto normativo cogente a livello comunitario sulla pubblicità del gioco e quindi la normativa in esame non può vantare lo status legislazione comunitaria.

In aggiunta, non può nemmeno parlarsi di un vero e proprio contrasto tra disciplina delle PCS e regole contenute nella legge di stabilità. A tal proposito, occorre ricordare che la Commissione Europea ha chiarito che, diversamente da quanto stabilito dall'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato ²⁸, il termine “contrasto” fa riferimento all'opposizione o all'incompatibilità tra norme. La mera esistenza di una normativa speciale, dunque, non è sufficiente a escludere la normativa in materia di PCS in quanto le norme settoriali prevalgono sulla disciplina delle PCS soltanto qualora gli aspetti specifici previsti nella *Direttiva* siano incompatibili, mentre i requisiti informativi previsti dalla disciplina settoriale, qualora non conflittuali, debbono aggiungersi ai requisiti generali imposti ai professionisti ²⁹. Nel caso di specie si esula dall'ipotesi descritta dall'art. 3, comma 4, della *Direttiva* non ravvisandosi una situazione di contrasto tra normativa speciale e generale. Invero, i divieti enunciati nel citato comma 938 si limitano a “dettagliare”, in un settore specifico, singole ipotesi di PCS vietate. Viene dunque a crearsi un rapporto di genere a specie tra disciplina sulle PCS e la disciplina sulla pubblicità del gioco a pagamento, in termini che la Commissione Europea non ritiene sufficienti ad escludere l'applicazione della normativa generale ³⁰.

A ben vedere, gli unici aspetti su cui viene a crearsi un contrasto riguardano la disciplina nazionale di attuazione della *Direttiva* sulle PCS che attribuisce poteri di vigilanza e sanzione nella

²⁸ Secondo Cons. St., ad. plen., 11 maggio 2012, nn. 11-16, cit., il termine *conflict* (o *conflict*), usato nella direttiva nelle versioni in inglese (e francese) e tradotto nel testo italiano come contrasto, va letto come “*diversità di disciplina, poiché la voluntas legis appare essere quella di evitare una sovrapposizione di discipline di diversa fonte e portata, a favore della disciplina che più presenti elementi di specificità rispetto alla fattispecie concreta. In altre parole, la disciplina generale va considerata quale livello minimo essenziale di tutela, cui la disciplina speciale offre elementi aggiuntivi e di specificazione*”. Sulla base di tali presupposti, il Consiglio di Stato ha stabilito l'incompetenza dell'AGCM ad applicare la disciplina sulle pratiche commerciali scorrette nei settori in cui la tutela del consumatore è attribuita ad un'autorità regolamentare, secondo lo schema della cd. specialità “per settori”, purché la disciplina del relativo settore sia dotata di esaustività e completezza.

²⁹ Procedura d'infrazione n. 2013/2169 del 18 ottobre 2013, cit.

³⁰ La Commissione, nella citata procedura d'infrazione n. 2013/2169 del 18 ottobre 2013, ha contestato, l'inadeguata applicazione da parte italiana dell'art. 3, par. 4, e degli artt. da 11 a 13 della direttiva in materia di pratiche sleali poiché, in sostanza, nell'ordinamento italiano non sarebbe correttamente applicato il principio della ‘lex specialis’ contenuto nella direttiva, che regola il coordinamento tra tale disciplina (a carattere transettoriale) e le normative specifiche di settore. In particolare, la Commissione ha addebitato all'Italia che tale errata applicazione del diritto europeo, riconducibile a criteri interpretativi delle disposizioni italiane di recepimento della normativa europea stabiliti in alcune sentenze di giudici amministrativi e in delibere dell'AGCM, avrebbe provocato la mancata attuazione della direttiva pratiche commerciali sleali nel settore delle comunicazioni elettroniche. La Commissione contesta, in particolare, la tesi per cui l'esistenza di una disciplina specifica settoriale, in quanto considerata esaustiva, comporterebbe la prevalenza di tale disci-

materia in esame all'AGCM e la disciplina contenuta nella legge di

plina su quella generale, ancorché di derivazione europea, in materia di tutela dei consumatori. Nell'interpretazione data dalle autorità italiane si determinerebbe un contrasto tra legge speciale e norma generale non soltanto quando esista una opposizione — tesi sostenuta dalla Commissione europea — ma anche in presenza di una sovrapposizione per cui la disciplina speciale regolerebbe la totalità delle fattispecie al punto che non avrebbe ragione l'applicazione, sia pure in funzione sussidiaria o come norma di chiusura, della disciplina generale. Secondo la Commissione, inoltre, a causa di tale lacuna in Italia non vi sarebbe alcuna autorità indipendente competente a far rispettare la direttiva pratiche commerciali sleali nel settore delle comunicazioni elettroniche. Nell'atto di avvio della procedura d'infrazione si legge tra l'altro che "l'art. 3, par. 4, della direttiva non consente di concludere che l'applicazione della stessa possa essere esclusa solo perché esiste una legislazione più specifica per un dato settore. Tale affermazione è corretta solo se tale legislazione più specifica si fonda su altre norme dell'Unione e se è limitata agli aspetti da essa disciplinati".

Deve segnalarsi che, successivamente alla chiusura della procedura di infrazione, il Consiglio di Stato ha avuto di nuovo occasione di pronunciarsi sul riparto di competenze tra AGCOM e AGCM nel settore delle comunicazioni elettroniche con ad. plen. del 9 febbraio 2016, nn. 3 e 4. Nel caso di specie, in particolare, la condotta sanzionata consisteva nell'attivazione, da parte del professionista, di servizi accessori su una SIM card, in assenza di un'adeguata informativa ai clienti. Attraverso tali condotte, il professionista avrebbe violato, in pari tempo, la disciplina in materia di PCS, integrando una pratica aggressiva e una violazione degli obblighi informativi previsti dal codice delle comunicazioni elettroniche. La vicenda offre al Consiglio di Stato l'occasione per optare per un *revirement* parziale. Il supremo consesso amministrativo, in particolare, se per un verso evidenzia la continuità con il precedente orientamento, dando rilievo al criterio dell'assenza ed esaustività della normativa di settore (requisiti nel caso di specie insussistenti), dall'altro, pone in discussione il criterio di specialità per settori — adottato nell'adunanza plenaria del 2012 — a favore di quello per fattispecie concrete: "nel caso di specie si assiste ad una ipotesi di specialità per progressione di condotte lesive che, muovendo dalla violazione di meri obblighi informativi comportano la realizzazione di una pratica anticoncorrenziale vietata ben

più grave per entità e per disvalore sociale, ovvero di una pratica commerciale aggressiva. Si realizza quindi nell'ipotesi in esame, sempre ai fini dell'individuazione dell'Autorità competente, più che un conflitto astratto di norme in senso stretto, una progressione illecita, descrivibile come ipotesi di assorbimento-consunzione, atteso che la condotta astrattamente illecita secondo il corpus normativo presidiato dall'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni è elemento costitutivo di un più grave e più ampio illecito anticoncorrenziale vietato secondo la normativa di settore presidiata dall'Autorità Antitrust appellante. Infatti, la violazione dei predetti obblighi informativi di per sé non è sufficiente ad integrare la fattispecie di illecito concorrenziale, poiché da tali obblighi è necessario inferire l'esistenza di un condizionamento tale da limitare considerevolmente, e in alcuni casi addirittura escludere, la libertà di scelta degli utenti in ordine all'utilizzo e al pagamento dei servizi reimpostati e, per conseguenza, ritenere integrata la condotta del 'pagamento immediato o differito di prodotti che il consumatore non ha richiesto' che costituisce, ai sensi dell'art. 26 del Codice del consumo citato, 'pratica commerciale considerata in ogni caso aggressiva'. Tale *revirement*, precisa il Collegio "si impone anche in considerazione del fatto che, con lettera di costituzione in mora in data 18 ottobre 2013, ex art. 258 TFUE, la Commissione Europea ha aperto una procedura di infrazione (n. 2013/2169) nei confronti della Repubblica Italiana per scorretta attuazione ed esecuzione della direttiva 2005/29/UE relativa alle pratiche commerciali sleali tra imprese e consumatori nel mercato interno e della direttiva al servizio universale e ai diritti degli utenti in materia di reti e di servizi di comunicazione elettronica. Sulla base di tali premesse il Consiglio di Stato conclude che, "ai fini della competenza ad irrogare la sanzione, è evidente che l'art. 3, par. 4, della direttiva 2005/29/UE impone che vi sia sempre l'intervento di un'Autorità indipendente competente a far rispettare la predetta direttiva, sanzionando all'uopo le pratiche commerciali sleali anche nel settore delle comunicazioni elettroniche. L'Autorità indipendente menzionata dalla direttiva è, nel nostro sistema nazionale, l'Autorità Antitrust". Per un commento a tali adunanze cfr. R. PETTI, *L'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato interviene nuovamente sul riparto di competenze in materia di pratiche commerciali scorrette: la competenza è dell'AGCM*, su <http://www.dimt.it/2016/02/18>.

stabilità che invece riserva detti poteri all'AGCOM in presenza di talune specifiche pratiche commerciali nel settore del gioco a pagamento. Ma tali aspetti esulano dalla definizione di “contrasto” rilevante in sede comunitaria, attesa l'indifferenza, per il diritto comunitario, della scelta nazionale sull'Autorità chiamata all'applicazione della disciplina sulle PCS.

Chiarito dunque che il rispetto delle regole contenute nella disciplina sulle PCS deve essere assicurato anche in presenza dell'entrata in vigore della disciplina sulla pubblicità del gioco a pagamento, occorre stabilire come debbano coordinarsi i poteri tra AGCOM e AGCM nella materia in esame.

Detto problema è espressamente preso in considerazione dall'art. 27, comma 1-bis, cod. cons. che assegna l'*enforcement* in via esclusiva all'Autorità garante della concorrenza e del mercato in qualsiasi ipotesi sia riscontrabile una pratica commerciale scorretta, e anche nelle ipotesi cui all'art. 19, comma 3, cod. cons.³¹. Cionondimeno, la circostanza che il citato art. 1, comma 939 abbia attribuito espressamente competenze all'AGCOM in alcune ipotesi di pubblicità ingannevole astrattamente rientranti nell'ambito di applicazione delle PCS, sembra introdurre una deroga alla regola della competenza esclusiva dell'AGCM in materia.

Tanto premesso, occorre chiedersi se la condotta del professionista che integri, al contempo, la violazione di divieti di pubblicità contenuti nella legge di stabilità e violazione della disciplina sulle PCS sia legittimata a intervenire, oltre all'AGCOM, anche l'AGCM.

³¹ L'art. 27, comma 1-bis, cod. cons. prevede che “Anche nei settori regolati, ai sensi dell'art. 19, comma 3, la competenza ad intervenire nei confronti delle condotte dei professionisti che integrano una pratica commerciale scorretta, fermo restando il rispetto della regolazione vigente, spetta, in via esclusiva, all'Autorità garante della concorrenza e del mercato, che la esercita in base ai poteri di cui al presente art., acquisito il parere dell'Autorità di regolazione competente. Resta ferma la competenza delle Autorità di regolazione ad esercitare i propri poteri nelle ipotesi di violazione della regolazione che non integrino gli estremi di una pratica commerciale scorretta. Le Autorità possono disciplinare con protocolli di intesa gli aspetti applicativi e procedurali della reciproca collaborazione, nel quadro delle rispettive competenze”. Tale disposizione è stata introdotta con il d.lgs. 21 febbraio 2014, n. 21, ai sensi dell'art. 1, co. 1, della legge delega n. 93/2016, la quale richiama l'art. 32, lett. g), ella l. n. 234/2012 che stabilisce quanto segue: “quando si verificano sovrapposizioni di competenze

di più amministrazioni diverse o comunque siano coinvolte le competenze di più amministrazioni statali, i decreti legislativi individuano, attraverso le più opportune forme di coordinamento, rispettando i principi di sussidiarietà, differenziazione, adeguatezza e leale collaborazione e le competenze delle regioni e degli altri enti territoriali, le procedure per salvaguardare l'unitarietà dei processi decisionali, la trasparenza, la celerità, l'efficacia e l'economicità dell'azione amministrativa e la chiara identificazione dei soggetti responsabili.” Verificheremo al termine della nostra analisi se i principi richiamati nella legge-delega siano stati rispettati dalla formulazione dell'art. 1, comma 6, lett a).”. Per un commento alla nuova disciplina, cfr. NAVA, *Il legislatore interviene nuovamente sul riparto di competenze tra Agcm e Autorità di settore*, cit.; PETTI, *Il riparto di competenze in materia di pratiche commerciali scorrette nei settori regolati*, cit. e BONOMI, *Tutela del consumatore, pratiche commerciali scorrette e riparto di competenze tra Autorità indipendenti*, cit.

a) la tesi della competenza esclusiva dell'AGCOM.

La tesi dell'esclusiva competenza dell'AGCOM si fonda sull'esigenza di non violare il principio di *bis in idem*, con conseguente rischio di impugnative. Invero, ove si ammettesse la competenza concorrente di AGCOM e AGCM a sanzionare le ipotesi di pubblicità rientranti nei divieti di cui al comma 938 e integranti in pari tempo una PCS, i professionisti di riferimento sarebbero sanzionati due volte, dall'AGCOM ai sensi del comma 940 e dall'AGCM ai sensi dell'art. 27 del codice del consumo (e, come visto, in alcune specifiche ipotesi, anche dall'AAMS ex art. 7, comma 6, del decreto Balduzzi). Più in generale questa tesi può utilmente richiamarsi al principio di buon andamento, proporzionalità ed economicità dell'azione amministrativa che osta a che l'amministrazione, in senso ampio, porti avanti per gli stessi fatti e nei confronti degli stessi soggetti, distinti procedimenti con il rischio di sanzioni eccessive per i privati, nonché esiti discordanti³².

Aderendo a questa impostazione bisogna, tuttavia, farsi carico della necessità di assicurare che la competenza esclusiva, *ratione materiae*, dell'AGCOM garantisca il grado di tutela e il livello armonizzazione richiesto dalla direttiva PCS³³. A tal proposito, infatti, vale ricordare che la disciplina sulle PCS non si limita a disciplinare gli aspetti sostanziali delle pratiche vietate, ma detta altresì regole specifiche con riferimento all'apparato rimediale (imponendo misure preventive, poteri cautelari e inibitori, dettando regole specifiche sulle allegazioni fattuali di professionisti³⁴).

Se dunque l'AGCOM è senz'altro tenuta ad agire per la violazione delle ipotesi di pubblicità ingannevole di cui al comma 938 — e per tale via assicura anche il rispetto dei divieti sostanziali

³² Tale principio è stato affermato in Cons. St., ad. plen., 11 maggio 2012, n. 11, cit. Sul punto cfr. NASTI, *Pratiche commerciali scorrette nelle comunicazioni elettro-niche*, cit.

³³ Cfr. sul punto la lettera di messa in mora del 16 ottobre 2013 ha rilevato che "[...] anche se la Commissione non interferisce con la ripartizione delle competenze tra le autorità amministrative a livello nazionale, ha l'obbligo di assicurare che gli Stati membri conferiscano poteri adeguati ai loro organismi di controllo, siano tali poteri di portata settoriale o orizzontale, e che essi prendano tutte le misure necessarie per garantire che sanzioni efficaci, proporzionate e dissuasive siano imposte per le violazioni delle norme nazionali di recepimento della direttiva". Come evidenzia, da

una prospettiva più ampia, PETTI *Il riparto di competenze in materia di pratiche commerciali scorrette nei settori regolati*, cit., "anche la direttiva n. 2005/29/CE non sembra porre alcun vincolo verso il modello policentrico. Anzi l'esperienza comunitaria insegna che una differenziazione sulla base delle competenze è, non solo possibile, ma espressamente disciplinata nel Regolamento CE n. 2006/2004 sulla cooperazione per la tutela dei consumatori. Il Regolamento, accanto alla coesistenza di una pluralità di organismi pubblici a cui sono affidate competenze in materia di pratiche commerciali scorrette, richiede solo l'istituzione di un ufficio unico di collegamento a livello nazionale (si vedano l'art. 3, lett d), e l'art. 4, comma 1, Regolamento)".

³⁴ Cfr. in particolare art. 11 e 12 della Direttiva n. 2005/29/CE.

contenuti nella disciplina sulle PCS³⁵ — è dubbio se i rimedi e le sanzioni che questa è legittimata ad applicare ai sensi della normativa vigente siano in linea con le indicazioni richieste dalla disciplina sulle PCS. Si pensi, per esempio, all'esercizio dei poteri cautelari e inibitori o ai rimedi in forma specifica previsti dall'art. 11 della Direttiva, che trovano immediato riscontro nell'art. 27 del codice del consumo e nella delibera AGCM n. 25411/2015, recante il "*Regolamento sulle procedure istruttorie in materia di pubblicità ingannevole e comparativa, pratiche commerciali scorrette, violazione dei diritti dei consumatori nei contratti, violazione del divieto di discriminazioni, clausole vessatorie*" e che invece non risultano puntualmente disciplinati nella delibera AGCOM n. 581/15/CONS, all. A) recante il testo del "*Regolamento di procedura in materia di sanzioni amministrative e impegni*"³⁶.

Inoltre, atteso che la nozione di PCS è molto più ampia di quella di pubblicità, la tesi secondo cui, in relazione alle pubblicità vietate dal comma 938 che integrino PCS, la competenza sia esclusivamente dell'AGCOM pone di fronte all'anomalia di un sistema che, nel settore del gioco a pagamento, sdoppia le competenze, a seconda che la condotta del professionista sia qualificabile, rispettivamente, come pubblicità o come PCS diversa della pubblicità.

b) La tesi della competenza concorrente di AGCOM e AGCM.

La tesi della competenza concorrente tra le due autorità consentirebbe, viceversa, all'AGCOM di sanzionare le pubblicità ingannevoli di cui al comma 938 ai sensi della legge di stabilità secondo gli ordinari strumenti previsti nel proprio regolamento di procedura e all'AGCM di sanzionare le medesime condotte secondo le regole sostanziali e procedurali della disciplina sulle PCS, come attuate nel codice di consumo e nella citata delibera AGCM n. 25411/2015.

Tale soluzione se, all'evidenza, sottopone le imprese ad una *double compliance*, con il rischio di *bis in idem*³⁷, presenterebbe l'indubbio vantaggio di garantire la sicura attuazione della disciplina sulle PCS, atteso che il codice del consumo e la relativa

³⁵ Deve tuttavia considerarsi la diversa forbice edittale delle sanzioni in materia di pubblicità del gioco a pagamento ai sensi del combinato disposto tra l'articolo 1, comma 940 e l'articolo 7 del decreto Balduzzi (da euro 100.000 a euro 500.000), rispetto a quella prevista dall'articolo 27, comma 9, del codice del consumo, da euro 5.000,00 a euro 5.000.000).

³⁶ In ragione della dimensione anche pubblicistica degli interessi tutelati, il co-

dice del consumo aggiunge ai rimedi individuali di tutela del consumatore, anche una serie di poteri investigativi, cautelari, inibitori e sanzionatori in materia di PCS. Sugli strumenti di *public enforcement* dell'AGCM cfr. L. ROSSI CARLEO, *Il public enforcement nella tutela dei consumatori*, in *Corr. Giur.*, 2014, 7.

³⁷ E addirittura di *tris in idem* se consideriamo anche la sovrapposizione di competenze con l'AAMS.

disciplina di settore già attribuisce all'AGCM tutti i poteri necessari a tal fine.

5. CONCLUSIONI.

L'analisi condotta consente di svolgere alcune brevi considerazioni sulle novità normative in materia di gioco a pagamento.

Il primo dato che emerge è una forte indecisione del legislatore con riferimento alle strategie da adottare per contrastare il fenomeno del gioco incontrollato e un'eccessiva cautela nell'attuazione delle nuove norme: se da un lato si irrigidiscono i requisiti per la legittima diffusione di comunicazioni commerciali concernenti il gioco a pagamento, per l'altro, non ci si cura di adottare le misure indispensabili per un'efficace applicazione della nuova disciplina. Il legislatore, invero, nell'attribuire nuove competenze all'AGCM, non ha operato alcun coordinamento con le competenze degli altri soggetti istituzionali coinvolti; e anzi, ha voluto ribadire la salvezza delle regole esistenti che pure si sovrappongono, per molti versi, alle nuove. Il che ha generato un'incertezza normativa che impone un preventivo coordinamento tra i diversi soggetti istituzionali cui sono attribuite competenze in materia, con conseguenti ritardi e incertezze nell'attuazione delle nuove regole.

Per altro verso il testo normativo appare ambiguo nella misura in cui, attraverso il rinvio alla fonte regolamentare per l'individuazione dei c.d. media specializzati, consegna al Governo un importante strumento per ridurre l'ambito applicativo delle nuove regole. Ed in effetti, i Ministeri coinvolti, nell'adottare il decreto di cui al comma 939, hanno ampliato a dismisura la nozione di media specializzati ricomprendendovi, oltre ai canali tematici di cui all'art. 32, comma 2, lettera c), del *Tusmar* — come definiti dal piano di numerazione automatica dei canali della televisione digitale terrestre adottato dall'AGCOM —, anche i canali televisivi diffusi su reti di comunicazione elettronica diverse da quelle digitali terrestri; i canali televisivi a pagamento diffusi su qualsiasi rete di comunicazione elettronica (inclusi servizi *on demand e pay per view*); i canali diffusi dalle emittenti televisive locali e i canali radiofonici nazionali e locali. È difficile individuare le ragioni di molte di queste esclusioni, con particolare riferimento alle TV e alla radio locali.

E ancora, il comma 937, nel far riferimento ai principi contenuti nella Risoluzione europea sul gioco d'azzardo, invece di far proprie le previsioni in essa contenute, rimanda ad un successivo e ulteriore decreto ministeriale — ad oggi ancora non approvato — l'attuazione delle relative regole, in ciò ritardando anche per tale profilo l'entrata in vigore della relativa disciplina.

Ma l'aspetto che, senza dubbio, lascia maggiormente perplessi è la circostanza non si sia riusciti ad affermare in maniera esplicita che le nuove regole si applicano anche a tutto il mondo internet;

tanto più che si è scelto di coinvolgere nell'attuazione delle nuove previsioni l'AGCOM, soggetto per sua natura convergente e dotato di strumenti di intervento anche su tale piattaforma, come dimostra la positiva esperienza dalla stessa matura in materia di diritto di autore ³⁸. La conclusione che se ne trae — ancor più amara per chi aderisse all'impostazione restrittiva precitata — è che il legislatore abbia voluto defilarsi dal settore su cui invece era più necessario intervenire.

Nell'attesa e con la speranza di un nuovo intervento che sciogla le ambiguità, l'auspicio è che la prassi, anche grazie ad un proficuo coordinamento tra le diverse autorità coinvolte nel settore, sappia superare i descritti limiti della normativa di settore e fornire un apparato rimediale efficace, indispensabile per l'effettivo contrasto della ludopatia.

Abstract

The article analyzes the new gambling regulation, highlighting the main problems of the rules and providing possible solutions. Some of the issues addressed include the coordination defect between the powers attributed to the different sector authorities (AGCOM, AGCM and AAMS), overlapping of disciplines, the restricted application field of the new provisions, with particular reference to the online sector, and ineffectiveness of the remedies provided. Starting by underlining the inadequacy of the new rules to prevent misleading and aggressive commercial communications on the subject, it stresses the importance of coordination between the various authorities in order to effectively combat the gambling addiction

³⁸ Cfr. delibera n. 680/13/CONS, recante “Regolamento in materia di tutela del diritto d'autore sulle reti di comunicazione elettronica e procedure attuative ai sensi

del decreto legislativo 9 aprile 2003, n. 70” e i numerosi provvedimenti in materia reperibili su www.agcom.it.