

Texas Hold'Em Poker: quando il torneo di poker è gioco d'abilità e non d'azzardo

Cass. Pen., sez. III, sentenza 29 luglio 2013, n. 32835 (Pres. Teresi, rel. Ramacci)

GIOCHI DI CARTE – ORGANIZZATI IN FORMA DI TORNEO – POSTA DEL VINCITORE COSTITUITA DAL DENARO RICAVATO DALLE ISCRIZIONI – GIOCO DI ABILITÀ – SUSSISTE – TEXAS HOLD'EM POKER – RESPONSABILITÀ PENALE - ESCLUSIONE

L'organizzazione di tornei di poker nella variante del «Texas Hold' Em» con posta in gioco costituita esclusivamente dalla sola quota d'iscrizione, l'assegnazione di un numero uguale di gettoni, di valore solo nominale, per ciascun giocatore, senza possibilità di rientrare in gioco acquistando altri gettoni con preventiva individuazione del premio finale non costituisce esercizio di gioco d'azzardo quando, considerate le concrete modalità, di svolgimento del gioco, risulti preponderante l'abilità del giocatore sull'alea ed irrilevante il fine di lucro rispetto a quello prettamente ludico.

SUPREMA CORTE DI CASSAZIONE
SEZIONE III PENALE
Sentenza 20 giugno - 29 luglio 2013, n. 32835
Presidente Teresi – Relatore Ramacci

Ritenuto in fatto

1. Il Tribunale di Alessandria, quale giudice del riesame, con ordinanza del 6.2.2013 ha annullato il decreto in data 7.1.2012 di convalida del sequestro probatorio eseguito dalla polizia giudiziaria nei confronti di F.S. e F.B. per i reati di cui agli artt. 718 e 719 cod. pen. e concernenti un locale, i suoi arredi e la somma di euro 2.880,00.

Avverso tale pronuncia propone ricorso per cassazione il Procuratore della Repubblica presso il tribunale di Tortona.

2. Con un unico motivo di ricorso deduce la violazione di legge, rilevando che i giudici del riesame avrebbero errato nel ritenere insussistente il fumus dei reati ipotizzati, configuratisi a seguito dell'organizzazione, da parte degli indagati, di tornei di «Texas Hold'em» quali presidente del circolo denominato «Diamante» e responsabile - organizzatore dei tornei.

Rileva, a tale proposito, che mancherebbero, nella fattispecie, i requisiti per considerare il poker texano quale gioco di abilità secondo quanto indicato dalla vigente legislazione e dalla giurisprudenza di questa Corte.

Osserva, in particolare, che non esistevano indicazioni delle regole del gioco, né elementi idonei a dimostrare la preventiva riscossione della quota di partecipazione con rilascio della relativa ricevuta, che non risultava documentata l'esclusione della possibilità di rientro nel gioco o riacquisto delle fiches e che era di fatto assente il montepremi.

Quanto sequestrato, infine, era suscettibile di confisca ai sensi dell'art. 722 cod. pen.

Insiste, pertanto, per l'accoglimento del ricorso.

Considerato in diritto

3. Il ricorso è infondato.

Occorre preliminarmente individuare la disciplina concretamente applicabile nella fattispecie.

A tale proposito va, in primo luogo, osservato come il Tribunale abbia richiamato alcune disposizioni che meritano di essere qui ricordate.

L'art. 38, comma 1, lett. b) del d.l. 4 luglio 2006, n. 223, convertito, con modificazioni, dalla legge 4 agosto 2006, n. 248, nella formulazione attuale dispone che «i giochi di carte di qualsiasi tipo, qualora siano organizzati sotto forma di torneo e nel caso in cui la posta di gioco sia costituita esclusivamente dalla sola quota di iscrizione, sono considerati giochi di abilità» (tale previsione è stata introdotta dall'art. 93, comma 1 legge 27 dicembre 2006 n. 296).

L'art. 24, comma 27 della legge 7 luglio 2009, n. 88 stabilisce la disciplina, mediante regolamento, dei tornei non a distanza di poker sportivo, prevedendo la determinazione dell'importo massimo della quota di modico valore di partecipazione al torneo e le modalità che escludono i fini di lucro e la ulteriore partecipazione al torneo una volta esaurita la predetta quota, nonché l'impossibilità per gli organizzatori di prevedere più tornei nella stessa giornata e nella stessa località.

Con il successivo d.l. 6 luglio 2011, n. 98, convertito, con modificazioni, dalla legge 15 luglio 2011, n. 111 si è stabilita la disciplina dei tornei non a distanza di poker sportivo, con provvedimento da adottarsi ai sensi del comma 12 dell'articolo 24 legge 7 luglio 2009, n. 88, mediante il quale devono anche determinarsi l'importo massimo della quota di partecipazione al torneo e l'ulteriore partecipazione al torneo una volta esaurita la quota predetta, fissando l'aliquota d'imposta unica dovuta dal concessionario per l'esercizio del gioco e prevedendo l'aggiudicazione, mediante gara da bandire entro il 1 gennaio 2013, di concessioni per l'esercizio del poker sportivo e l'assegnazione dei punti di esercizio.

4. Come pure ricordato dal Tribunale, alla scadenza del termine sopra indicato, la gara non è stata bandita. Anche il regolamento non risulta ancora emanato e le ragioni della mancata emanazione, secondo un comunicato stampa diffuso il 19.12.2012 dall'Agenzia delle Dogane e dei Monopoli, sono da individuare nella necessità di valutare l'opportunità di introdurre una tipologia di gioco che vedrebbe, per la prima volta, l'interazione fisica tra i giocatori, con conseguenti difficoltà nei controlli sulla regolarità del gioco e la prevenzione di eventuali fenomeni di riciclaggio.

La mancata emanazione della prevista regolamentazione è stata giudicata penalizzante per le aspettative delle imprese, dei cittadini e degli enti dalla giurisprudenza amministrativa (TAR Puglia - Lecce Sez. I n. 968, 25 maggio 2011; n. 550, 24 marzo 2011), la quale ha ritenuto possibile l'organizzazione di tornei di poker sportivo a condizione che fossero rispettate le modalità individuate dal Consiglio di Stato, sez. II, nel parere n. 3237 del 22 ottobre 2008.

5. In detto parere - richiesto dal Ministero dell'interno, Dipartimento della pubblica sicurezza e concernente la liceità dei tornei di poker nella variante denominata «Texas Hold'em» o «poker sportivo» nei locali pubblici o aperti al pubblico - viene precisato che l'ambito di applicazione delle disposizioni contenute nell'art. 38, comma 1, lett. b) d.l. 223/2006 è limitato alla disciplina dei giochi a distanza e l'assimilazione dei giochi di carte a quelli di abilità, contenuta nell'ultima parte della lettera b), è stata prevista ai soli fini di tale disciplina, come emerge dalla complessiva formulazione dell'articolo.

Il Consiglio di Stato, inoltre, pur ricordando come in astratto il gioco del poker sia da ritenersi gioco d'azzardo, osserva come esso possa perdere le intrinseche caratteristiche di illiceità in presenza di alcune specifiche modalità di svolgimento, che individua nel gioco a «torneo», con previsione di un importo di iscrizione particolarmente contenuto, nel divieto di possibilità di rientro in gioco, nella previsione di premi non in denaro e nella impossibilità di organizzare più di un torneo nella stessa giornata e nella stessa località.

I giudici amministrativi pervengono a tale conclusione anche attraverso l'analisi della giurisprudenza di questa Corte in materia di gioco d'azzardo, ricordando come il fine di lucro sia da escludere quando la posta sia del tutto irrilevante o talmente tenue da far ritenere insussistente il fine di un guadagno economicamente apprezzabile.

6. La variante del poker denominata «Texas Hold'em» risulta caratterizzata, quanto meno nei casi posti all'attenzione di questa Corte, dalla partecipazione di ciascun giocatore mediante versamento di una quota di iscrizione unica, l'utilizzazione di gettoni di valore puramente nominale per le puntate in quantità uguale per tutti i giocatori, con la scopo di accumulare tutti i gettoni in gioco, con eliminazione dei giocatori che ne restano privi (i quali non hanno possibilità di rientrare in gioco acquistando altre fiches) e con vittoria remunerata con un premio prestabilito, spesso in natura o consistente nella qualificazione per tornei di livello superiore.

Questa Corte ha già avuto modo, come si è detto, di occuparsi di tale versione del gioco escludendone la natura illecita.

Ciò è avvenuto, in una prima occasione, limitandosi a ritenere il provvedimento impugnato non adeguatamente motivato con riferimento al fine di lucro che rappresenta, unitamente all'alea, l'elemento costitutivo del reato di gioco d'azzardo (Sez. III n. 43197, 19 novembre 2008, non massimata).

Successivamente (Sez. III 43679, 25 novembre 2011, menzionata anche in ricorso e nel provvedimento impugnato) si è affermato che detto reato non è integrato dall'organizzazione di tornei di poker texano ove la posta in gioco sia costituita esclusivamente dalla sola quota d'iscrizione, qualificando il gioco come di abilità e non d'azzardo ritenendo operante l'art. 38 del dl 223/2006.

Si aggiunge, altresì, nella citata pronuncia, che la mancanza di concessione in capo all'organizzatore del gioco non ne determinava comunque l'illiceità in ragione di quanto disposto dal dl 223/2006.

Richiamando le argomentazioni poste a sostegno di tale pronuncia, una successiva decisione (Sez. III n. 28412, 16 luglio 2012, non massimata, citata anche nel provvedimento impugnato) è pervenuta ad identiche conclusioni.

7. Ciò posto, deve rilevarsi, conformemente a quanto osservato dal Consiglio di Stato nel citato parere ed in parte discostandosi da quanto osservato nelle precedenti pronunce, che effettivamente il contenuto dell'art. 38, comma 1, lett. b) dl 223/06, come modificato dall'art. 93, comma 1 legge 27 dicembre 2006 n. 296 è riferibile ai soli giochi a distanza (o «skill games»).

Invero, in tal senso depone il tenore generale della disposizione la cui finalità, come indicato nella rubrica, è il contrasto del gioco illegale e la previsione di criteri di gestione controllata, tra gli altri, anche dei giochi di abilità a distanza con vincita in denaro, classificando preventivamente come tali quelli di carte di qualsiasi tipo organizzati sotto forma di torneo nel caso in cui la posta di gioco sia costituita esclusivamente dalla sola quota di iscrizione.

Una diretta conferma di tale lettura della disposizione si ha dal contenuto di disposizioni successivamente emanate, pure richiamate ne più volte menzionato parere.

8. Invero, il d.m. 17 settembre 2007, n. 186, recante il «regolamento per la disciplina dei giochi di abilità a distanza con vincita in denaro» cita, nelle premesse, proprio l'articolo 38, comma 1, lettera b), del decreto-legge 4 luglio 2006, n. 223 e l'integrazione riferita ai giochi di carte effettuata con l'articolo 1, comma 93, della legge 27 dicembre 2006, n. 296. L'oggetto del regolamento, come espressamente indicato nell'art. 1, comma 1 è l'esercizio dei giochi di abilità a distanza con vincita in denaro nei quali il risultato dipende, in misura prevalente rispetto all'elemento aleatorio, dall'abilità dei giocatori.

Nello stesso settore opera anche il decreto direttoriale 14132\2008 dell'Amministrazione autonoma dei Monopoli di Stato del 17 aprile 2008, che fissa misure sperimentali di svolgimento dei giochi di abilità a distanza.

L'impossibilità di applicare la richiamata normativa ai tornei di poker sportivo non a distanza non implica però necessariamente che l'esercizio di tale gioco, in considerazione delle concrete modalità di svolgimento, debba sempre ritenersi illecito né, tanto meno, che una valutazione in tal senso non possa essere effettuata tenendo conto di quanto disposto dalle disposizioni più volte in precedenza richiamate, atteso che non vi è ragione di ritenere che ciò che è stabilito per i giochi a distanza non possa valere per quelli tra giocatori presenti.

Del resto la stessa Agenzia delle Dogane e dei Monopoli, nel comunicato ricordato in precedenza, non sembra individuare sostanziali differenze, limitandosi a manifestare preoccupazione per le sole conseguenze derivanti dalla interazione fisica tra i giocatori, in termini di controllo delle modalità di gioco e di contrasto al riciclaggio, senza alcun riferimento alla natura d'azzardo o meno del gioco.

Analogamente, lo stesso Dipartimento della pubblica sicurezza del Ministero dell'Interno, nel sollecitare il parere del Consiglio di Stato, rappresenta l'esistenza di una diffusa prassi che vede gli organizzatori di tornei di poker presentare istanze alle Questure nelle quali, richiamato il dl 223\2006, comunicano luogo e data dell'evento e modalità di partecipazione che prevede il versamento di una quota di iscrizione predeterminata ed osserva che la variante del poker denominata «Texas Hold'em» può «rappresentare uno svago» e «costituire un'utilità sociale», dovendosi qualificare come gioco d'azzardo nei casi in cui le regole di gioco concretamente applicate presentino gli elementi tipici del reato.

Devono dunque individuarsi i criteri di valutazione cui attenersi al fine di verificare la natura d'azzardo o meno del gioco.

9. Stabilisce, come è noto, l'art. 721 cod. pen. che sono giochi d'azzardo quelli nei quali ricorre il fine di lucro e la vincita o la perdita è interamente o quasi interamente aleatoria.

In linea generale, tenuto conto delle modalità e regole di gioco, il poker tradizionale è pacificamente riconducibile nel novero dei giochi d'azzardo, in quanto rispetto all'abilità del giocatore risulta comunque preponderante l'alea, mentre la durata delle partite e l'entità delle poste risulta indefinita.

La variante «Texas Hold'em» del gioco ripete, in astratto, tali caratteristiche, cosicché non può a priori escludersi la natura d'azzardo che, tuttavia, può venire meno, come si è già detto, in considerazione delle concrete modalità di espletamento del gioco.

In particolare, la previsione di quote predeterminate di partecipazione per ciascun giocatore di importo minimo o, comunque, contenuto, l'assegnazione di un numero uguale di gettoni, di valore solo nominale, l'impossibilità di rientrare in gioco acquistando altri gettoni, la preventiva individuazione del premio finale, quasi sempre in natura (e della perdita massima per ciascun giocatore, corrispondente alla quota di iscrizione), l'impossibilità di svolgere più tornei o partite nel medesimo contesto temporale rendono preminenti, rispetto all'aleatorietà, altri aspetti del gioco, quali l'abilità del partecipante, la sua esperienza, l'attitudine alla concentrazione, il ricorso a specifiche strategie, la capacità di valutazione dell'avversario, la resistenza fisica etc. ed, inoltre, anche le finalità del gioco si rivelano diverse dal mero lucro, perdendo rilievo il valore della posta rispetto all'impegno richiesto, così come assume preponderanza l'aspetto prettamente ludica del gioco.

In altre parole, le caratteristiche stesse del gioco e le concrete modalità di svolgimento rendono sostanzialmente irrilevante il vantaggio, ancorché economicamente apprezzabile, conseguente ad una eventuale vincita.

Tale circostanza risulta evidente nel caso in cui la vittoria comporti esclusivamente l'acquisizione di punteggi o la qualificazione per tornei di livello superiore, ovvero in caso di premi in natura, mentre in caso di corresponsione di somme in denaro in misura pari o prossima alla somma delle quote di iscrizione versate dai singoli giocatori implicherà una maggiore attenzione nel verificare l'entità dell'importo fissato per l'iscrizione e se, in concreto, la previsione di un premio in denaro faccia prevalere nel giocatore, rispetto al puro svago, l'attrattiva del conseguimento dell'utilità economica.

10. Può conseguentemente affermarsi il principio secondo il quale l'organizzazione di tornei di poker nella variante del «Texas Hold' Em» con posta in gioco costituita esclusivamente dalla sola quota d'iscrizione, l'assegnazione di un numero uguale di gettoni, di valore solo nominale, per ciascun giocatore, senza possibilità di rientrare in gioco acquistando altri gettoni con preventiva individuazione del premio finale non costituisce esercizio di gioco d'azzardo quando, considerate le concrete modalità, di svolgimento del gioco, risulti preponderante l'abilità del giocatore sull'alea ed irrilevante il fine di lucro rispetto a quello prettamente ludico.

11. Alla luce delle considerazioni in precedenza svolte va dunque valutata la fattispecie presa in esame nel provvedimento impugnato.

Il Tribunale, nell'escludere la natura di gioco d'azzardo nel caso concreto, ha evidenziato le caratteristiche dei tornei, indicando la quota di iscrizione di importo contenuto (50 euro) identica per ciascun giocatore, la consegna di un «monte gettoni» uguale per tutti i partecipanti, l'impossibilità di rientrare in gioco una volta esauriti i gettoni, il premio consistente, di regola, in un buono per la partecipazione ad altri tornei in diverse località, anche se, nell'indicare l'esito dei diversi controlli effettuati, sono specificate modalità diverse: nel primo controllo, la quota di iscrizione risultava essere di euro 25,00 ed il monte premi, consistente in prodotti tecnologici e capi di abbigliamento, indicato in un cartellone ma non rinvenuto sul posto; nel secondo controllo veniva riferito dal responsabile del circolo che la vincita spesso consisteva nel controvalore in denaro delle quote di iscrizione; nell'ultimo controllo la quota di partecipazione era fissata in 50,00 euro più altri 10,00 di iscrizione al circolo ed il premio consisteva nella partecipazione a tornei in Saint Vincent e Campione d'Italia.

I giudici del riesame, richiamata la giurisprudenza di questa Corte in precedenza menzionata ed esclusa la natura di gioco d'azzardo hanno ritenuto insussistente il fumus dei reati ipotizzati e non specificate le esigenze probatorie sottese al sequestro.

Si tratta, ad avviso del Collegio, di un ragionamento che, avuto riguardo alle considerazioni dianzi svolte, risulta corretto e fondato su dati fattuali opportunamente valutati.

12. A tali considerazioni il Pubblico Ministero ricorrente oppone un diverso apprezzamento delle emergenze fattuali, ritenendo sostanzialmente non dimostrata la sussistenza di quegli elementi positivamente valutati dai giudici del riesame e, pur richiamando il principio secondo il quale, a determinate condizioni, il gioco del «poker texano» deve considerarsi gioco di abilità e non d'azzardo, esclude che tali condizioni potessero ritenersi verificate nel caso in esame.

Ciò posto, deve osservarsi che, secondo la consolidata giurisprudenza di questa Corte, in sede di riesame del sequestro probatorio il Tribunale è chiamato a verificare l'astratta sussistenza del reato ipotizzato, considerando il «fumus commissi delicti» in relazione alla congruità degli elementi rappresentati e, quindi, della sussistenza dei presupposti che giustificano il sequestro (v., ad es., Sez. V n. 24589, 20 giugno 2011; Sez. III n. 33873, 9 ottobre 2006; Sez. II n. 44399, 12 novembre 2004; Sez. VI n. 12118, 12 maggio 2004; Sez. III n. 19766, 29 aprile 2003; Sez. I n. 4496, 27 luglio 1999; Sez. VI n. 731, 9 aprile 1998) e la valutazione della legittimità del sequestro non deve essere effettuata nella prospettiva di un giudizio di merito sulla fondatezza dell'accusa, quanto, piuttosto, con riferimento all'idoneità degli elementi su cui si fonda la notizia di reato a rendere utile l'espletamento di ulteriori indagini, per acquisire prove certe o prove ulteriori del fatto, non esperibili senza la sottrazione all'indagato della disponibilità della res o l'acquisizione della stessa nella disponibilità dell'autorità giudiziaria (così Sez. III n. 15177, 14 aprile 2011).

Nella fattispecie, il Pubblico Ministero ricorrente concentra le proprie doglianze quasi esclusivamente su elementi fattuali dei quali propone una personale lettura, a fronte di una puntuale indicazione, da parte del Tribunale, dei singoli elementi considerati con specifici riferimenti alla fonte.

Altrettanto correttamente il Tribunale ha puntualizzato la mancata indicazione, nel provvedimento poi annullato, delle esigenze probatorie che lo giustificavano.

Su tale aspetto il ricorrente non interloquisce, se non osservando che l'apposizione del vincolo sarebbe giustificata dalla natura di corpo di reato delle cose sequestrate anche in previsione della confisca di cui all'art. 722 cod. pen., senza null'altro aggiungere, con conseguente difetto di specificità del motivo di ricorso.

Il ricorso deve pertanto essere rigettato.

P.Q.M.

Rigetta il ricorso del Pubblico Ministero.