



**CONSIGLIO NAZIONALE  
DEI DOTTORI COMMERCIALISTI  
E DEGLI ESPERTI CONTABILI**

Consiglio Nazionale Dottori Commercialisti  
e degli Esperti Contabili  
Prot. **0001146**  
del 25/01/2019 ore 09:04:11  
Protocollo generale - Registro: U

MINISTERO DELLA GIUSTIZIA

*Il Direttore Generale*

FM/COO/ab

Roma, 25 GEN. 2019

**Spett. le  
Consiglio di Disciplina  
dell'Ordine dei Dottori Commercialisti  
e degli Esperti Contabili di Pesaro  
Via Almerico da Ventura, n. 2  
61121 Pesaro**

*Inviato a mezzo e-mail*

*Oggetto: P.O. 167/2018 – Ne bis in idem*

Con riferimento al Vostro quesito del 18 ottobre 2018 (prot. CNDCEC n. 12649 del 22.10.2018), in materia di ne bis in idem, si osserva quanto segue.

Il divieto di bis in idem è disciplinato sia nella Convenzione Europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali sia nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea.

L'art. 4 del protocollo 7 CEDU, "Diritto di non essere giudicato o punito due volte", prevede, nei primi due commi che: "1. Nessuno può essere perseguito o condannato penalmente dalla giurisdizione dello stesso stato per un reato per il quale è già stato assolto o condannato a seguito di una sentenza definitiva conformemente alla legge e alla procedura penale di tale stato. 2. Le disposizioni del paragrafo precedente non impediscono la riapertura del processo, conformemente alla legge e alla procedura penale dello stato interessato, se fatti sopravvenuti o nuove rivelazioni o un vizio fondamentale nella procedura antecedente sono in grado di inficiare la sentenza intervenuta".

L'art. 50 della Carta dei diritti fondamentali della UE prevede che "Nessuno può essere perseguito o condannato per un reato per il quale è già stato assolto o condannato nell'Unione a seguito di una sentenza penale definitiva conformemente alla legge".

Il principio del ne bis in idem va inteso come diritto fondamentale a non essere punito due volte per il medesimo reato né perseguito nuovamente se giudicato con sentenza penale definitiva.

Al fine di stabilire la possibile operatività del divieto del bis in idem tra procedimenti e (sanzioni) penali e procedimenti (e sanzioni) disciplinari occorre qualificare la natura sostanziale delle sanzioni irrogabili per uno stesso fatto ed evitare che, per eludere il divieto, sanzioni sostanzialmente penali vengano qualificate come formalmente amministrative.

Secondo la giurisprudenza della Corte EDU, occorre accertare la reale natura di un procedimento anziché arrestarsi al suo *nomen juris*. Tuttavia, per la Corte EDU, al fine di affermare che un procedimento, a prescindere dal suo *nomen juris*, abbia ad oggetto una <<accusa in materia penale>> occorre riscontrare la ricorrenza di almeno due presupposti.



Il primo presupposto è rappresentato dall'art. 6 della Convenzione dei Diritti dell'uomo il cui primo *alinea* prevede che <<Ogni persona ha diritto a che la sua causa sia esaminata equamente, pubblicamente (...), da un tribunale indipendente e imparziale (...), il quale sia chiamato a pronunciarsi sulle controversie sui suoi diritti e doveri di carattere civile o sulla fondatezza di ogni accusa penale formulata nei suoi confronti>>.

Ne deriva che, anche per la giurisprudenza europea, per stabilire se è applicabile ad un certo procedimento il profilo penale della CEDU, e, quindi, anche il principio del *ne bis in idem*, occorre distinguere tra procedimenti aventi ad oggetto una <<accusa in materia penale>>, indipendentemente dalla loro qualificazione formale, e procedimenti avente ad oggetto <<diritti di carattere civile>> proprio al fine di individuare quali dei principi della Convenzione europea dei diritti dell'uomo devono trovare applicazione nel caso concreto.

Il secondo presupposto è rappresentato dal fatto che la Corte EDU, a partire dalla nota sentenza *Engel*, ha affermato che per stabilire se si è in presenza o meno di una <<accusa in materia penale>>, occorre tener presente tre criteri alternativi tra di loro: la qualificazione giuridica della misura in causa nel diritto nazionale, la natura di quest'ultima, e la natura e il grado di severità della «sanzione» (cfr. la sentenza CEDU *Engel* e altri c. Paesi Bassi, 8 giugno 1976, § 82, serie A n. 22).

Alla luce della giurisprudenza europea, quindi, occorre accertare la natura del procedimento disciplinare alla luce della Convenzione EDU.

Il procedimento disciplinare, secondo il nostro diritto nazionale, ha pacificamente natura di procedimento amministrativo di natura sanzionatoria e ad esso, anche in forza dell'art. 1, (*Principi generali*) commi 2 e 3, del Regolamento per l'esercizio della funzione disciplinare territoriale, si applicano le norme sul procedimento amministrativo e, in via suppletiva, le norme del codice di procedura civile.

Orbene, per accertare la natura del procedimento disciplinare pare utile altresì richiamare la giurisprudenza della Corte EDU che ha espressamente affermato che <<un contenzioso disciplinare, concernente il diritto di continuare a praticare una professione, può dar luogo a «controversie su diritti (...) di carattere civile» ai sensi dell'articolo 6 § 1 della Convenzione>> (cfr. il paragrafo 36 Sentenza della CEDU del 9 luglio 2013 - Ricorso n.51160/06 - Di Giovanni c. Italia).

Tale principio, peraltro, rappresenta un principio consolidato come emerge, oltre che dalla sentenza appena richiamata, dalle sentenze emesse nei precedenti procedimenti *König* c. Germania, 28 giugno 1978, §§ 87-95, serie A n. 27; *Albert e Le Compte* c. Belgio, 10 febbraio 1983, §§ 25-29, serie A n. 58; *Diennet* c. Francia, 26 settembre 1995, § 27, serie A n. 325-A; *Gautrin* e altri c. Francia, 20 maggio 1998, § 33, Recueil des arrêts et décisions 1998-III.

Inoltre anche la Cassazione (II sezione penale sentenza n. 23043 del 16 febbraio 2018), esaminando la possibile operatività del divieto di bis in idem tra procedimenti penali e disciplinari ha ritenuto, ribadendo principi già affermati dalla stessa sezione con la sentenza n. 43435 del 20 giugno 2017), che il predetto divieto non è configurabile tra procedimento penale e procedimento disciplinare poiché quest'ultimo può comportare unicamente l'applicazione di sanzioni mai sostanzialmente penali, in quanto conseguenti alla violazione di regole di comportamento valevoli unicamente nell'ambito di una cerchia ristretta di soggetti, ma non anche della generalità dei consociati, essendo finalizzate unicamente a regolare l'ordinato svolgersi dei reciproci rapporti in determinati contesti e/o settori.

Quindi sia la Corte di Giustizia Europea che la giurisprudenza italiana nell'evidenziare che le sanzioni disciplinari irrogate agli iscritti agli Albi non hanno natura penale, escludono l'applicabilità del divieto del bis in idem.

Alla luce di quanto sopra si conferma l'orientamento espresso da questo Consiglio nelle decisioni citate nel quesito secondo cui non c'è violazione del principio del *ne bis in idem* in caso di irrogazione di una sanzione disciplinare ad un commercialista già condannato in sede penale.

Con i migliori saluti

Francesca Maione

