

**PLURALITÀ DEGLI ORDINAMENTI E MOLTEPLICITÀ DELLE SANZIONI.
IL PRINCIPIO *NE BIS IN IDEM*
TRA GIUSTIZIA SPORTIVA E GIUSTIZIA STATALE**

Giangabriele Agrifoglio *

SOMMARIO: 1. Considerazioni introduttive – 2. Dal *ne bis in idem* al principio di proporzionalità – 3. Giustizia sportiva, giustizia statale e *ne bis in idem*: il caso “Calcioporti” – 4. Duplicità di sanzioni ed ordinamento sportivo.

1. – Il principio del *ne bis in idem*, tanto nella sua accezione processuale che sostanziale ¹, viene solennemente proclamato dalle due Carte dei diritti fondamentali di quelli che ancora oggi, nonostante l'espresso richiamo alla CEDU da parte del Trattato dell'Unione Europea, costituiscono 'due' distinti ordinamenti giuridici.

Più precisamente, mentre l'art. 50 del Capo VI della Carta dei diritti fondamentali dell'U.E dedicato alla “giustizia” dispone che “nessuno può essere

* Ricercatore di Diritto privato, Università degli studi di Palermo.

¹ Su tale distinzione v. ad esempio, G. M. Flick. G. Napoleoni, *A un anno di distanza dall'affaire Grande Stevens: dal bis in idem all'e pluribus unum?*, in *Riv. delle soc.*, 2015, p. 868 ss. secondo i quali “quanto alla *ratio*, il *ne bis in idem* sostanziale esprime, infatti, un'istanza-guida di giustizia materiale, che non tollera l'addebito plurimo di un medesimo fatto allo stesso soggetto, quante volte l'applicazione di una sola delle norme cui il fatto corrisponde ne esaurisca l'intero contenuto di disvalore sul terreno oggettivo e soggettivo (M. Romano, *Commentario sistematico del codice penale*, vol. I, 3^a ed., Milano, 2004, 179). Per converso, il *ne bis in idem* processuale – oltre ad assicurare la certezza dei risultati dell'accertamento giudiziale (collegandosi all'istituto del giudicato) – mira ad evitare che un soggetto, condannato o prosciolto, si trovi esposto indefinitamente ad una possibile reiterazione di procedimenti penali per lo stesso fatto e, dunque, all'arbitrio dell'autorità penale (T. Rafaraci, *Ne bis in idem*, in *Enc. dir., Annali*, vol. III, Milano, 2010, 861):

Sebbene l'art. 6 par. 3 del Trattato dell'Unione Europea affermi che “i diritti fondamentali, garantiti dalla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali e risultanti dalle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri, fanno parte del diritto dell'Unione in quanto principi generali” la Corte di Giustizia nega che la CEDU costituisca un atto giuridico formalmente integrato nell'ordinamento giuridico dell'Unione Europea (v. Corte di Giustizia Unione Europea, Grande sezione, 20 marzo 2018, C - 537/16”).



processato e punito nuovamente per il medesimo fatto ove sia intervenuta una sentenza penale definitiva di condanna o di assoluzione adottata da giudici che operino 'nell'Unione', l'art. 4 Prot. 7 CEDU adottato nel 1984 ed entrato in vigore nel 1988 (e peraltro non ratificato da tutti gli Stati) stabilisce che "nessuno può essere condannato o perseguito 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".

È stato però il recente dialogo tra la giurisprudenza della Corte di Giustizia, della Corte europea dei diritti dell'uomo e delle Corti nazionali a rinnovare l'attenzione per tale istituto; si è assistito infatti negli ultimi anni ad una rilettura in chiave 'sostanzialistica' del divieto, il quale avrebbe potuto risultare violato a prescindere dalla qualifica formale (penale, amministrativa, tributaria) attribuita dagli "Stati" (ma come si rileverà oltre anche da ordinamenti diversi dallo Stato) alle sanzioni o ai procedimenti giudiziari volti a punire due volte il medesimo fatto.

Tale rilettura è avvenuta a partire da due decisioni che pur pervenendo ad opposte soluzioni hanno applicato i c.d. *Engel criteria* secondo i quali "al fine di stabilire la sussistenza di una accusa in materia penale occorre tenere presenti tre distinti criteri alternativi: la qualificazione giuridica della misura in causa nel diritto nazionale, la natura stessa di quest'ultima, e la natura e il grado di severità della sanzione"².

La prima, del 2013, adottata dalla Corte di Giustizia (sentenza del 26 febbraio 2013, C-617/10 *Aklagaren c. Hans Akeberg Fransson*) nella quale si è ritenuto che "il principio del *ne bis in idem* sancito all'articolo 50 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea non osta a che uno Stato membro imponga, per le medesime violazioni di obblighi dichiarativi in materia di imposta sul valore aggiunto, una sanzione tributaria e successivamente una sanzione penale, qualora la prima sanzione non sia di natura penale, circostanza che dev'essere verificata dal giudice nazionale"; la seconda, del 2014, adottata dalla CEDU, (*Grande Stevens c/ Italia*) nella quale la Corte di Strasburgo ha per

² Cfr., al riguardo, Sentenza 8 giugno 1976, caso n. 5100/71, *Engel v. Olanda*, in tema di sanzioni detentive disciplinari-militari, nella quale la Corte ha rilevato che "al fine di stabilire la sussistenza di una accusa in materia penale occorre tenere presenti tre distinti criteri: la qualificazione giuridica della misura in causa nel diritto nazionale, la natura stessa di quest'ultima, e la natura e il grado di severità della sanzione. Questi criteri sono peraltro alternativi e non cumulativi".

converso riconosciuto la violazione dell'art. 6 della convenzione (e del Protocollo n. 7, art. 4) in tema 'di abusi di mercato' per contrasto con il diritto al giusto processo e con il divieto del "*ne bis in idem*" sotto il profilo che un medesimo comportamento non può essere sanzionato due volte con una sanzione penale e con una sanzione amministrativa, qualora tale ultima sanzione abbia valore "sostanzialmente" penale.

È però da rilevare che se vi è una sostanziale coincidenza tra le Corti nell'identificare *l'idem factum*, e nel riconoscere che l'unità del fatto non coincide con la qualificazione formale dell'illecito, altrettanto non pare potersi dire in relazione alla qualificazione della condanna che, per così dire, esaurisce la pena e che quindi non va ripetuta: a parte infatti l'ossequio formale ai c.d. *Engel criteria* operato dalla varie Corti, in concreto poi sempre più numerose sentenze ritengono compatibili con il divieto le duplicazioni di sanzioni affittive in relazione al medesimo fatto attribuendo alla medesima sanzione ora natura amministrativa, ora natura penale, a volte una finalità punitiva, altre volte finalità deterrente.

Non a caso, vi è chi ha parlato di "eclissi" del divieto in esame³; eclissi che ha avuto inizio alla fine del 2016 con la pronuncia A e B c. Norvegia nella quale la Corte CEDU ha escluso la violazione dell'art. 4 Prot. 7 CEDU in un caso in cui i due ricorrenti erano stati sottoposti, secondo la legislazione norvegese, a due procedimenti – l'uno amministrativo e l'altro penale – per violazioni in materia fiscale, sulla base della considerazione che tale violazione non sussiste quando tra i due procedimenti esista una connessione sostanziale e temporale sufficientemente stretta (c.d. test della *sufficiently close connection in substance and time*)⁴.

Occorrerà cioè valutare: *a*) se i procedimenti abbiano scopi diversi e assumano a oggetto (non solo in astratto ma pure in concreto) aspetti differenti della stessa condotta antisociale; *b*) se la duplicità dei procedimenti sia un effetto prevedibile della condotta; *c*) se i due procedimenti siano condotti in modo da evitare per quanto possibile ogni duplicazione nella raccolta e nella valutazione della prova, segnatamente attraverso un'interazione tra le varie

³ A. F. Tripodi, *Cumuli punitivi, ne bis in idem e proporzionalità*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 2017, p. 1047.

⁴ Corte EDU, Grande Camera 15 novembre 2016, A e B c. Norvegia, in dirittopenalecontemporaneo.it.

autorità competenti, in modo che l'accertamento dei fatti effettuato in un procedimento sia utilizzato anche nell'altro; *d*) se la sanzione imposta all'esito del procedimento che si conclude per primo sia presa in considerazione nell'altro procedimento, in modo da assicurare l'esigenza di proporzionalità della pena. Infine, circa il collegamento di natura cronologica tra i due procedimenti, la Corte ha precisato come tale requisito non implichi che essi debbano svolgersi necessariamente in maniera strettamente *parallela*, dovendosi tuttavia considerare più elevata la probabilità di ricorrenza della violazione convenzionale, tenuto conto dell'entità del pregiudizio individuale, quando il soggetto, a causa di procedimenti *consecutivi*, sia esposto a una condizione di perdurante incertezza circa la propria sorte”⁵.

2. – Ma si può realmente parlare di ‘un’eclissi’ del divieto in esame? O si deve piuttosto constatare come il dialogo tra le Corti abbia condotto ad un progressivo adattamento del principio generale dettato dalla sentenza *Grande Stevens* alle peculiarità dei singoli sistemi sanzionatori ed al grado di offensività della condotta illecita?

L'analisi della recente giurisprudenza appare rispondere nel secondo senso, dato che essa sembra orientata verso un'indagine *case by case* nella quale il parametro di valutazione dell'eventuale violazione del principio del *ne bis in idem* è diventato in realtà il rispetto del principio di proporzionalità della sanzione complessiva, in relazione alla specifica funzione assolta dalle varie pene; come se, in altri termini, le Corti abbiano iniziato ad applicare non già l'art. 50 della Carta dei diritti fondamentali bensì l'art. 49.

Non a caso:

a) con sentenza del 20 marzo 2018 la Grande Sezione della Corte di Giustizia ha affermato che “l'articolo 50 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea dev'essere interpretato nel senso che esso osta a una normativa nazionale che consente di celebrare un procedimento riguardante una sanzione amministrativa pecuniaria di natura penale nei confronti di una persona per condotte illecite che integrano una manipolazione del mercato, per le quali è già stata pronunciata una condanna penale definitiva a suo carico, nei limiti in cui tale condanna, tenuto conto del danno causato alla società dal reato commesso, sia idonea a reprimere tale reato in maniera

⁵ Corte EDU, Grande Camera 15 novembre 2016, A e B c. Norvegia, cit.

efficace, proporzionata e dissuasiva” (In quel caso la Corte ha peraltro ritenuto che la sanzione amministrativa irrogata pari ad 10, 2 milioni di euro presentasse “un grado di gravità elevato, tale da corroborare la tesi secondo cui tale sanzione riveste natura penale ai sensi dell’articolo 50 della Carta”) ⁶.

b) con sentenza del 21 giugno 2018 la Corte di Cassazione ha ritenuto che “non sussiste la violazione del principio di *ne bis in idem* nel caso in cui la sanzione penale ed amministrativa complessivamente irrogate rispettino il principio di “proporzionalità”, alla luce della recente giurisprudenza della Corte di Giustizia dell’Unione Europea (causa C-524/15, *Menci*; causa C-537/16, *Garlsson Real Estate e a.*) e della Corte europea dei diritti dell’uomo (sent. 15 novembre 2016, *A e B c. Norvegia*, ric. n. 24130/11 e 29758/11)” ⁷.

c) con sentenza dell’8 novembre 2018, per avvicinarci al tema del presente intervento, la CEDU ha ritenuto che il provvedimento che vieta al tifoso di assistere a competizioni sportive previsto dalla legislazione croata non costituisca una sanzione penale ai sensi della Convenzione, stante la sua eminentemente funzione preventiva; e che, pertanto, la misura in questione possa essere disposta anche in relazione ai medesimi fatti di reato che già hanno comportato l’infissione di una (vera e propria) pena da parte del giudice, senza che ciò dia luogo a un *bis in idem* ⁸.

Sembra dunque che il dialogo (*rectius*, lo scontro) tra le Corti sulla reale portata da assegnare al principio di *ne bis in idem europeo* abbia finito per limitare profondamente l’impatto che la sentenza *Grande Stevens* aveva avuto sulla sua applicazione.

Non si può però negare “la valenza sostanzialistica della nozione di *matière penale*” richiamata in tale *dictum*, riletta dalle sentenze successive alla luce della concreta afflittività delle pene e alla loro eventuale “sproporzione”, abbia avuto una forte incidenza sui rapporti ordinamentali di cui qui si discute.

Una volta ammesso infatti che più sanzioni, siano esse definite penali, amministrative, disciplinari o addirittura civilistiche (si pensi al dibattito sulla funzione punitiva del risarcimento del danno non patrimoniale) possano costituire un’unica pena indipendentemente dal giudice che le ha adottate

⁶ Corte di Giustizia UE, Grande Sezione, 20 marzo 2018, C-524/15, *Menci*, in *dirittopenalecontemporaneo.it*.

⁷ Cass. pen. n. 45829 del 21 giugno 2018, in *www.deiure.it*.

⁸ C.Edu, I sez., dec. 8 novembre 2018, *Serazin c. Croazia*, in *dirittopenalecontemporaneo.it*.

sol perché sproporzionate in base alla loro specifica funzione ed alla gravità del reato, si potrà allora riconoscere che un problema di ‘doppia punizione’ o di sanzione sproporzionata’ possa porsi anche qualora a concorrere siano una sanzione statale e, per quanto qui rileva, una sanzione sportiva.

In altri termini, la nozione di “Unione” richiamata dall’art. 50 della Carta dei diritti fondamentali e quella di “Stato” di cui all’art. 7 prot. 5 CEDU sembrano essersi diluite nella nozione di ordinamento; sicché il problema del *ne bis in idem* e della proporzionalità della sanzione si potrà porre anche nel rapporto, per quanto qui rileva, tra sanzioni sostanzialmente penali adottate dall’apparato statale e sanzioni disciplinari adottate dagli organi della giustizia sportiva.

3. – Con riferimento a quanto sopra rilevato ci si potrebbe chiedere quale sarebbe stata la decisione della CEDU nel caso dell’*hooligan* che lamentava di aver subito una doppia sanzione statale, se, ad esempio, a compiere atti antisportivi fosse stato un *hooligan* tesserato ad una Federazione sportiva, e se tale soggetto avesse lamentato la violazione del *ne bis in idem* poiché sottoposto a tre procedimenti sanzionatori, quello sportivo e quelli statali, conclusisi entrambi con l’irrogazione di gravose sanzioni pecuniarie?

Ed ancora, se tale soggetto oltre che cittadino, oltre che soggetto dell’ordinamento sportivo, fosse stato anche un professionista appartenente ad un ordine professionale?

Egli avrebbe potuto lamentare la contestuale applicazione di sanzioni disciplinari sportive, di sanzioni disciplinari irrogate dall’Ordine professionale di appartenenza, nonché di sanzioni statali? Ed infine, nel caso in cui tale soggetto fosse stato assolto nell’ambito dell’ordinamento sportivo per fatti “antisportivi” avrebbe potuto poi essere condannato dal giudice statale o viceversa?

Con riferimento al rapporto tra pene statali e pene ‘sportive’ occorre preliminarmente rilevare che non tutti i comportamenti sanzionati dall’ordinamento sportivo sono considerati illeciti dall’ordinamento statale, sicché un concorso tra sanzione penale e sanzione sportiva potrà porsi soltanto per quei comportamenti ritenuti illeciti e sanzionati tanto dall’ordinamento sportivo quanto da quello statale.

Basti pensare al *doping*, il quale come illecito sportivo prescinde dalla volontarietà del comportamento fraudolento da parte dell’atleta, mentre come reato presuppone la volontà di influire sulla competizione sportiva.

Il *doping* rappresenta però soltanto un esempio dei molteplici campi nei quali attualmente si possono verificare interferenze tra ordinamento statale ed ordinamento sportivo (*rectius*, tra giustizia statale e giustizia sportiva).

La rilevanza socioeconomica assunta dallo sport ha fatto sì che da un periodo storico in cui poteva essere sostenuto che “la giustizia sportiva è quello che è perché essa obbedisce alle regole dell’ordinamento del CONI, e non a quelle dell’ordinamento statale”, si sia viceversa entrati in un periodo nel quale si può constatare sempre più spesso come lo Stato “si sia appropriato dell’ordinamento sportivo” e lo abbia “ucciso con pretese di sovranità”.

Occorre tuttavia rilevare come tale ‘tentato omicidio’ dell’autonomia dell’ordinamento sportivo, se da una parte è stato realizzato dalla stessa autorità statale, dall’altra ha rappresentato, come è stato affermato, un omicidio del consenziente, in quanto consentito dagli stessi consociati dell’ordinamento sportivo i quali, avendo preso via via coscienza dell’eventualità che dietro una autodichia non controllata si potesse celare l’abuso dei soggetti più forti, hanno iniziato ad adire i giudici statali.

Da tale punto di vista la legge 280 del 2003 recante disposizioni urgenti in materia di giustizia sportiva ha rappresentato un vero e proprio grimaldello con il quale il legislatore italiano, avendo cercato di individuare il confine tra regole sportive irrilevanti nell’ordinamento dello Stato (e, dunque, interamente rimesse alla tutela di organi sportivi) e regole sportive rilevanti per l’ordinamento della Repubblica, ha in realtà finito per scardinare l’autodichia dell’ordinamento sportivo, creando un ponte di collegamento tra giudici sportivi e giudici dello Stato (si pensi alla c.d. pregiudiziale sportiva, ovvero alla possibilità di adire il giudice statale una volta esauriti i gradi della giustizia sportiva, seppur nelle materie considerate rilevanti “per l’ordinamento giuridico della Repubblica”).

Non a caso, i dubbi di incostituzionalità ai quali a dato luogo la sopraccitata legge sono sfociati:

a) nella sentenza n. 49 del 2011 della Corte Costituzionale nella quale si è ritenuto che le sanzioni disciplinari, formalmente riservate dalla legge alla riserva della giustizia sportiva, siano impugnabili innanzi al giudice statale ogni qual volta coinvolgano “situazioni giuridiche soggettive rilevanti per l’ordinamento della Repubblica” e che “qualora la situazione soggettiva abbia consistenza tale da assumere nell’ordinamento statale la configurazione di

diritto soggettivo o di interesse legittimo, in base al ritenuto “diritto vivente” del giudice che, secondo la suddetta legge, ha la giurisdizione esclusiva in materia, è riconosciuta la tutela risarcitoria. (Così facendo la Corte aveva cercato di salvaguardare l'autonomia dell'ordinamento sportivo con riferimento alle sanzioni disciplinari impedendo il loro annullamento da parte del giudice statale ed avendo ammesso soltanto un giudizio *incidenter tantum* sulla loro legittimità; giudizio al quale sarebbe potuta seguire tutt'al più una tutela risarcitoria in ossequio al principio del *neminem laedere*)⁹;

b) nell'ordinanza n. 10171 dell'11 ottobre 2017 con la quale il TAR Lazio ha sollevato “questione di legittimità costituzionale dell'art. 2, primo comma, lett. b), e, *in parte qua*, secondo comma, l. 280/2003 così come interpretati dalla Corte Costituzionale nella sentenza 11 febbraio 2011, n. 49, “*nel senso che laddove il provvedimento adottato dalle Federazioni sportive o dal C.O.N.I. abbia incidenza anche su situazioni giuridiche soggettive rilevanti per l'ordinamento giuridico statale, la domanda volta ad ottenere non la caducazione dell'atto, ma il conseguente risarcimento del danno, debba essere proposta innanzi al giudice amministrativo, in sede di giurisdizione esclusiva*”, per contrasto con gli artt. 24, 103 e 113 Cost. Secondo il giudice amministrativo in particolare “i provvedimenti disciplinari federali sono, dunque, provvedimenti amministrativi” [...] “in ragione, essenzialmente, della natura di interesse legittimo della posizione giuridica azionata e della incompromettibilità in arbitri di tali posizioni giuridiche soggettive (in tal senso Cons. Stato, sez. VI, n. 5025/2004, n. 527/2006)”¹⁰.

Orbene, è stata proprio tale particolare lettura del rapporto tra giustizia sportiva e giustizia statale nell'ottica di un collegamento creato dalla natura “amministrativa” delle sanzioni disciplinari (oggi sfociata nell'accennata questione di legittimità costituzionale) a fare sì che la violazione del *ne bis in idem* sia stata invocata innanzi alla Suprema Corte di Cassazione nella sentenza “calciopoli”¹¹.

Queste, più precisamente, le questioni sollevate da due dei ricorrenti innanzi al giudice della nomofiliachia:

a) se, alla luce della sentenza CEDU Grande Stevens ed altri c. Italia del 4

⁹ Corte Cost. 16 febbraio 2011, n. 49, in www.cortecostituzionale.it.

¹⁰ T.A.R. Lazio Roma, sez. I, ter, Ordinanza (Ud. 18-07-2017) 11 ottobre 2017, n. 10171, in rivistadidirittosportivo.coni.it.

¹¹ Cassazione Penale, Sez. III, 9 settembre 2015 (ud. 23 marzo 2015), n. 36350, in giurisprudenzapenale.com.

marzo 2014, che ha applicato il principio di cui all'art. 4 del Protocollo 7 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo si potesse configurare una violazione del principio del *ne bis idem* nell'irrogazione ai soggetti dell'ordinamento sportivo, da un lato, di una sanzione amministrativa, ma sostanzialmente afflittiva (quale quella irrogata dall'Alta Corte di Giustizia del CONI della preclusione definitiva a ricoprire qualsiasi ruolo in seno alla F.I.G.C.) e, dall'altro, di una sanzione di natura penalistica irrogata dal giudice statale (nella specie, associazione a delinquere e delitto di frode sportiva);

b) se “stante il parallelismo tra la fattispecie di illecito sportivo come enunciata dall'art. 6 comma 1 del Codice di giustizia sportiva e la figura delittuosa di cui all'art. 1 comma 1 della L. 401/89 [...] in caso di proscioglimento del tesserato dall'addebito disciplinare di illecito sportivo ex art. 6 comma 1 CGS, tale decisione, in quanto fondata su parametri legati alle regole tecniche proprie dell'ordinamento sportivo che dovrebbero informare il giudice penale nel processo di valutazione dello stesso fatto, dovrebbe refluire inevitabilmente sull'esito del giudizio penale”.

Tale ragionamento non è stato tuttavia condiviso dalla Corte di Cassazione che, in particolare, non ha ritenuto che “il richiamo alla sentenza CEDU fosse pertinente al caso in esame “in cui si verte in una materia del tutto speciale, non avente natura amministrativa: si tratta, infatti, di rapporto tra *illecito disciplinare* (di competenza della giustizia sportiva) e *illecito penale* proprio della giustizia statale”; “la sanzione sportiva, secondo la Corte, “ha una portata limitata all'ordinamento nell'ambito del quale essa è inserita, né la natura disciplinare può mutare caratteri assumendo quello di natura amministrativa attraverso il riconoscimento della possibilità di adire la giustizia amministrativa o quella ordinaria per far valere un vizio del procedimento o un eccesso di potere”.

La Cassazione ha poi aggiunto che l'autonomia dei due ordinamenti è tale da legittimare una vera e propria “diversità dei metri di valutazione adoperabili, rispettivamente, dal giudice sportivo e da quello penale”.

Le considerazioni della Suprema Corte sono certamente condivisibili laddove negano, contrariamente a quanto affermato dal giudice amministrativo, che “le sanzioni inflitte ai tesserati ed affiliati alle federazioni sportive in quanto incidano stabilmente sul rapporto sottostante, costituiscono provvedimenti amministrativi”.

Occorre tuttavia chiedersi se sia del tutto vero che tra i due ordinamenti non possano crearsi connessioni tali da rendere analoghe le funzioni assolute dalle sanzioni irrogate nonché identici i metri di giudizio adoperabili dai giudici, tanto da porre in concreto la problematica del *ne bis in idem*.

Orbene, esistono certamente fattispecie nelle quali i parametri di valutazione del giudice statale e del giudice sportivo possono essere diversi ed anzi opposti (si pensi ancora al reato di *doping*)

Non a caso, ai sensi dell'art 39 del codice di giustizia sportiva il giudicato penale vincola il giudice sportivo soltanto in relazione alla sussistenza del fatto o alla sua rilevanza penale, ma non in relazione alla qualificazione giuridica di quel medesimo fatto nell'ordinamento sportivo.

Tuttavia, non sempre è vero che “la sanzione sportiva ha una portata limitata all'ordinamento nell'ambito del quale essa è inserita” e che “la normativa dell'ordinamento giuridico sportivo, contenuta nei regolamenti delle federazioni sportive (organi del C.O.N.I.) che disciplina rapporti negoziali, ha efficacia soltanto nell'interno dell'ordinamento giuridico sportivo, non anche nell'ambito dell'ordinamento giuridico statale”. Non sempre è vero che il problema del *ne bis in idem* non si possa porre nei rapporti che si stanno qui analizzando.

Da un lato infatti vi sono fattispecie nelle quali il giudice statale potrà e dovrà utilizzare gli stessi criteri di valutazione del giudice sportivo per determinare se un determinato comportamento possa essere considerato illecito; si pensi a tutti quei casi nei quali, al fine di valutare se la lesione dell'integrità fisica di un soggetto rientri nella c.d. scriminante sportiva ovvero se essa sia sanzionabile alla stregua di un comune illecito civile o penale, il giudice statale debba valutare se un soggetto abbia violato o meno le regole dello sport.

Dall'altro lato potrebbe avvenire che una sanzione disciplinare assuma la medesima natura ed assolva la stessa funzione di una sanzione penale, se non addirittura di una sanzione civile (risarcimento del danno non patrimoniale qualora ad esso si attribuisca natura punitiva); nel caso ad esempio di una triplice sanzione pecuniaria (penale, civile, disciplinare) irrogata al soggetto dell'ordinamento sportivo per la lesione fisica dell'avversario la complessiva pena potrebbe risultare sproporzionata proprio alla luce dei recenti approdi della giurisprudenza nazionale e comunitaria.

Così come una possibile violazione del *ne bis in idem* “processuale” potrebbe aversi qualora il giudice statale ritenga illecito il comportamento no-

nostante il giudice sportivo lo abbia fatto rientrare “nel rispetto delle regole sportive”.

In conclusione nel caso di concorso tra sanzioni provenienti da più ordinamenti giuridici o comunque nel caso di concorso tra sanzioni provenienti dallo Stato e “dall’ordinamento dei privati” (si pensi a sanzioni disciplinari provenienti dai vari ordini professionali), vi sarà la presunzione che tali sanzioni assolvano a due diverse finalità; non a caso le S.U. della Cassazione (sent. n. 29878/2018) hanno recentemente precisato (si trattava del concorso tra sanzione dentologica e sanzione penale irrogata ad un avvocato) che “la sanzione disciplinare ha come destinatari gli appartenenti ad un ordine professionale, ed è preordinata all’effettivo adempimento dei doveri inerenti al corretto esercizio dei compiti loro assegnati, sicché ad essi non può attribuirsi natura sostanzialmente penale”.

Si tratterà però di una presunzione *iuris tantum* destinata a cadere ove si dimostri la medesima finalità delle sanzioni o la loro eventuale sproporzione rispetto all’illecito compiuto.

4. – Diverso discorso deve condursi in relazione al possibile concorso tra più pene adottate all’interno dell’ordinamento sportivo; al riguardo occorre rilevare come in tali casi l’adozione di una pluralità di sanzioni per il medesimo fatto possa nascondersi, per così dire, sempre dietro l’angolo considerato il fatto che l’ordinamento sportivo è per natura un ordinamento internazionale facente capo al CIO, e che nell’organizzazione delle manifestazioni sportive internazionali concorrono svariate organizzazioni provenienti da numerosi Paesi; organizzazioni le quali, ognuna nel proprio ambito, potranno provvedere a punire il medesimo comportamento illecito.

Sicché, ad esempio un giocatore di *bridge* che bari ad un torneo internazionale, o un atleta squalificato da una competizione perché dopato potranno essere sanzionati tanto dalla propria federazione quanto dalla federazione internazionale che ha organizzato il torneo o la competizione; per non parlare poi del fatto, si ripete, che qualora un determinato fatto illecito sia considerato punibile anche dall’ordinamento statale, essi potranno essere sanzionati anche da quest’ultimo (si pensi al *doping*, alla frode sportiva di cui alla l. n. 401/1989, alla violenza negli stati ecc., tutti fatti costituenti reato secondo la legge italiana).

In tali casi si dovrà valutare, alla stregua dell’insegnamento della giurispru-

denza europea, la diversa funzione assolta dalle diverse sanzioni sportive irrogate per un medesimo fatto nonché la loro proporzionalità.

Non a caso, il Collegio di Garanzia dello sport del CONI, con sentenza n. 60 del 20161, ha escluso la violazione del principio del *ne bis in idem* in un caso nel quale due giocatori di *bridge* erano stati sanzionati dalla Federazione italiana di appartenenza per violazione del principio di lealtà sportiva avendo barato durante vari tornei internazionali ed avevano lamentato la violazione del principio *ne bis in idem* poiché già sanzionati dalla federazione europea che aveva organizzato il vari tornei (EBL).

Il Collegio di Garanzia dello Sport, nel condividere quanto affermato dalla Corte di Appello Federale, ha però ritenuto non fondata l'eccezione poiché il "procedimento disciplinare sportivo si differenzia in relazione alle situazioni in cui gli eventi si sono verificati, differenziandosi in procedimento per fatti avvenuti nel corso di una gara e per fatti che, invece, essendo estranei alla gara comportino violazione degli obblighi imposti dalla normativa federale", sicché "è ovvio che per i fatti di gara sarà competente il solo ente preposto alla organizzazione, ove fornito di giurisdizione, e che le sanzioni imposte saranno relative solo alle manifestazioni sportive organizzate da quell'ente. E che per gli altri addebiti, nella fattispecie la violazione dell'art. 48 dello Statuto Federale, e ogni altra richiesta connessa, abbia giurisdizione la sola federazione di appartenenza"... "la Federazione Italiana Giuoco Bridge nel caso di specie, quindi, non reclama, sanzioni per la gara, alla quale essa è estranea, ma sanzioni per la violazione dei principi governanti lo Statuto Federale".

Ci si potrebbe però chiedere se una possibile violazione del *ne bis in idem* si possa porre laddove i soggetti dell'ordinamento sportivo siano stati condannati dalle due Federazioni al pagamento di somme di denaro quale sanzione accessoria alla squalifica.

Basti pensare che l'art. 7 c. 2 delle norme sportive antidoping prevede che "la sanzione economica costituisce pena accessoria alla sanzione della squalifica per cui non può rappresentare una valida motivazione per la riduzione della squalifica stessa o di qualsiasi altra sanzione teoricamente applicabile ai sensi delle presenti NSA"; in tal caso, infatti, il criterio della "proporzionalità della sanzione" adottata potrebbe fare ritenere sproporzionata la doppia sanzione qualora la somma totale al pagamento della quale il soggetto sia stato condannato superi il profitto da lui ottenuto o il danno da lui arrecato; si pensi ad un soggetto squali-

ficato per *doping* durante una gara di boxe amatoriale internazionale che venga condannato a pagare una somma sproporzionata rispetto all'illecito da lui compiuto.

Altra questione è quella del concorso tra due giudizi sportivi nei quali una federazione abbia ritenuto i soggetti dell'ordinamento sportivo non colpevoli mentre l'altra li abbia ritenuti colpevoli; in tal caso qualora i fatti contestati siano uguali ed uguale sia la finalità punitiva si potrà porre certamente il problema del *ne bis in idem*.

Problema, questo, che però sembra affievolirsi nel momento in cui si consideri che ogni Federazione sportiva devolve a se stessa la competenza "a definire le fattispecie dei comportamenti rilevanti sul piano disciplinare, anche in conformità a quanto eventualmente previsto dalle Federazioni internazionali di appartenenza".

In altri termini, la Federazione nazionale, quale organo della Federazione sportiva internazionale, deve agire, nel delineare la fattispecie rilevante ai fini disciplinari, "in armonia" (art. 15 d. lgs. 15 del 2004) con le eventuali decisioni della Federazione internazionale.

Ovviamente, tanto con riferimento a decisioni del giudice sportivo quanto in relazione a decisioni del giudice statale, il problema del *ne bis in idem* non si porrà nel caso in cui vi siano nuove prove alla stregua delle quali valutare i fatti; ciò alla luce del principio secondo il quale è consentita "la riapertura del processo, conformemente alla legge ed alla procedura penale dello Stato interessato, se dei fatti nuovi o degli elementi nuovi o un vizio fondamentale nella procedura antecedente avrebbero potuto condizionare l'esito del caso" (par. 2, art. 4 prot. 7 CEDU).

In conclusione, sembra che la violazione del principio del *ne bis in idem* possa più facilmente realizzarsi laddove la doppia sanzione venga irrogata ad uno stesso soggetto e per uno stesso fatto da parte di autorità che rappresentino espressione di un unico ordinamento giuridico; in tal caso potrà aversi infatti una presunzione che tali sanzioni assolvano alla stessa finalità punitiva; non a caso il principio è stato ritenuto violato nel caso di concorso tra sanzioni disciplinari "carcerarie" e procedimento penale; più precisamente, a seguito di un atto di danneggiamento era stata irrogata ad un detenuto oltre ad una sanzione patrimoniale a carattere risarcitorio (prelievo della somma di euro 341 dal peculio disponibile), la sanzione (effettivamente scontata) dell'esclusione dalle attività

in comune con isolamento continuo per un periodo di quindici giorni. Per lo stesso fatto, l'interessato era stato successivamente citato a giudizio penale, con l'imputazione di danneggiamento aggravato". I giudici, riconosciuta natura *convenzionalmente penale* alla sanzione disciplinare, in considerazione della sua incidenza sulla «libertà di movimento e di relazione» del soggetto colpito, avevano escluso, sulla base di una interpretazione adeguatrice dell'art. 649 c.p.p., che egli potesse essere sottoposto ad un secondo giudizio per la medesima vicenda, dichiarando improcedibile l'azione penale¹².

Si tratterà però, anche in tal caso, di una presunzione *iuris tantum* destinata a cadere ove si dimostri la diversa finalità delle sanzioni e/o dei procedimenti ovvero, in applicazione del principio di proporzionalità, la sproporzione tra la pluralità sanzioni irrogate.

¹² Trib. Brindisi 17 ottobre 2014, in *Giur. it.*, 2015, 215.

Abstract

Il saggio tende ad analizzare l'evoluzione del divieto del *ne bis in idem* nel diritto dell'Unione europea, con una rilettura in chiave "sostanziale", sulla base dei cosiddetti *Engel criteria*, operata dalla recente giurisprudenza europea e nazionale. Più precisamente, secondo questo orientamento interpretativo, il divieto potrebbe essere violato indipendentemente dalla natura penale attribuita a sanzioni o procedure giudiziarie volte a punire lo stesso fatto più volte. Sulla base di queste considerazioni, ci si chiede se tale divieto possa operare con riferimento a sanzioni o procedimenti originati da sistemi giuridici diversi. In particolare verranno analizzate le possibili violazioni del principio *ne bis in idem* riguardo ai rapporti tra ordinamento giuridico sportivo e ordinamento giuridico statale.

The paper aims to analyze the evolution of the "ne bis in idem" prohibition in the European Union law, with a rereading in a "substantial" key, based on the so called "Engel criteria", from recent european and national jurisprudence. More precisely, according to this interpretative orientation, this prohibition could be violated regardless of the "criminal" qualification attributed to penalties or judicial procedures aimed at punishing the same fact several times. On the basis of these considerations, it will be asked if this prohibition can operate today where competitions are sanctions or proceedings originating from different legal systems. In particular the possible violations of "ne bis in idem" principle will be analyzed regarding all the relations between the sports legal system and the state legal system.