

Causa C-802/23**Sintesi della domanda di pronuncia pregiudiziale ai sensi dell'articolo 98, paragrafo 1, del regolamento di procedura della Corte di giustizia****Data di deposito:**

28 dicembre 2023

Giudice del rinvio:

Audiencia Nacional (Corte centrale, Spagna)

Data della decisione di rinvio:

4 dicembre 2023

Procedimento penale a carico di:

MSIG

Oggetto del procedimento principale

Dirigente di un'organizzazione terroristica spagnola — Attività clandestine in Francia — Pianificazione di campagne terroristiche e fornitura di mezzi per attuarle in Spagna — Commissione materiale di attentati terroristici in Spagna da parte di altri membri dell'organizzazione — Arresto della dirigente in Francia — Procedimento penale e detenzione in Francia per tali attività — Consegna alla Spagna — Procedimento penale in Spagna per detti attentati — Sentenza di assoluzione con una dichiarazione di *bis in idem* tra tali attività e alcuni dei suddetti attentati — Annullamento della sentenza da parte del Tribunal Supremo (Corte suprema) spagnolo.

Oggetto e fondamento normativo del rinvio pregiudiziale

Domanda di pronuncia pregiudiziale d'interpretazione — Articolo 267 TFUE — *Ne bis in idem* internazionale — Nozione di «stessi fatti» e fatti connessi — Cumulo giuridico delle pene inflitte da sentenze penali di diversi Stati membri — Compatibilità della legislazione nazionale con la Carta dei diritti fondamentali e con la CAAS (Convenzione di applicazione dell'Accordo di Schengen) — Proporzionalità delle pene

Questioni pregiudiziali

Si sottopone alla Corte di giustizia dell'Unione europea (in prosieguo: la «CGUE») una QUESTIONE PREGIUDIZIALE ai sensi dell'articolo 19, paragrafo 3, lettera b), del Trattato sull'Unione europea (in prosieguo: il «TUE»); dell'articolo 267 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea (in prosieguo: il «TFUE») e dell'articolo 4 bis della Ley Orgánica del Poder Judicial [(legge organica del potere giudiziario, in prosieguo: la «LOPJ») spagnola, in quanto questo giudice (SECCIÓN SEGUNDA DE LA SALA DE LO PENAL DE LA AUDIENCIA NACIONAL) (Seconda Sezione penale della Corte centrale, Spagna] ritiene necessario che la CGUE interpreti la portata dell'articolo 50 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (in prosieguo: la «Carta») e dell'articolo 54 della Convenzione di applicazione dell'Accordo di Schengen (in prosieguo: la «CAAS»), in relazione alla sussistenza di una situazione di «*bis in idem*» tra i fatti e i reati in corso di giudizio in Spagna e quelli che sono stati oggetto di giudizio in Francia, relativi a MSIG; in caso di insussistenza, anche la portata dell'articolo 49, paragrafo 3, della Carta, alla luce dei principi comunitari pienamente consolidati, sviluppati, tra l'altro, nella decisione quadro 2008/675/GAI del Consiglio, del 24 luglio 2008, relativa al reciproco riconoscimento delle decisioni giudiziarie e dei loro effetti su procedimenti instaurati in altri Stati, e dell'assenza nella legislazione spagnola di eventuali misure correttive volte ad evitare la mancanza di proporzionalità delle pene nell'ambito della repressione dei reati, qualora esistano decisioni concomitanti pronunciate da giudici di altri Stati, che costituiscono un'unità fattuale o giuridica con altre sentenze emesse da giudici spagnoli (collegate), in particolare perché non possono essere prese in considerazione in Spagna per nessun fine, a causa dell'espressa esclusione di tale possibilità prevista dagli articoli 14, paragrafo 2, lettere b) e c), e dalla disposizione aggiuntiva unica della Ley Orgánica 7/2014, de 12 de noviembre, sobre intercambio de información de antecedentes penales y consideración de resoluciones judiciales penales en la Unión Europea (legge organica n. 7/2014, sullo scambio di informazioni relative ai casellari giudiziari e sulla considerazione delle decisioni giudiziarie penali nell'Unione europea, del 12 novembre 2014) di trasposizione della suddetta decisione quadro 2008/675/GAI del Consiglio, del 24 luglio 2008; disposizioni giuridiche la cui compatibilità con il diritto europeo è altresì sottoposta alla valutazione della CGUE. Tale normativa impedirebbe in modo assoluto di prendere in considerazione qualsiasi condanna definitiva pronunciata anteriormente dai giudici di un altro Stato membro, anche per i medesimi fatti, rendendo inoltre inapplicabili in quest'ultima ipotesi le disposizioni degli articoli 50 della Carta e 54 della CAAS.

E ciò, alla luce delle seguenti questioni:

- 1) Se, nel caso di specie, tenuto conto delle circostanze di fatto descritte e delle ragioni giuridiche prese in considerazione nel procedimento penale avviato a suo carico in Spagna e alla luce delle diverse condanne pronunciate in precedenza in Francia nei confronti di MSIG, sussista una situazione di «*bis in idem*» di cui all'articolo 50 della Carta e all'articolo 54 della CAAS, per quanto riguarda

l'accusa formulata a suo carico in Spagna, poiché si tratta degli «stessi fatti», conformemente alla portata che la giurisprudenza europea attribuisce a tale nozione.

2) Se, in ogni caso, l'assenza nel diritto spagnolo di una disposizione normativa che consenta il riconoscimento di effetti alle condanne definitive precedentemente pronunciate dai giudici di altri Stati membri, ai fini dell'eventuale valutazione nella fattispecie in esame della sussistenza di un *bis in idem* per il motivo che si tratta degli stessi fatti, sia compatibile con l'articolo 50 della Carta e con l'articolo 54 della CAAS; nonché con gli articoli 1, paragrafo 3, 3, paragrafo 2, 4, paragrafi 3 e 5, della decisione quadro 2002/584/GAI, del 13 giugno 2002, relativa al mandato d'arresto europeo e alle procedure di consegna tra Stati membri.

3) Se, nel caso di specie, o in generale, l'assenza nel diritto spagnolo di una disposizione normativa, di una prassi o, in definitiva, di un meccanismo o di una procedura giuridica che consenta il riconoscimento di effetti alle condanne definitive precedentemente pronunciate dai giudici degli Stati membri, ai fini della determinazione della pena, del suo cumulo giuridico, dell'adattamento o della durata massima di esecuzione delle pene, sia nella fase dibattimentale e decisoria, sia nella fase dell'esecuzione successiva della stessa, al fine, in subordine, in caso di assenza di *bis in idem* per coincidenza dei fatti, di garantire la proporzionalità della sanzione penale, come nel caso in cui nel procedimento in esame sussiste una precedente condanna emessa dai giudici di un altro Stato membro a pene gravi, già scontate, per fatti concomitanti (avvenuti nel medesimo periodo, strettamente connessi o associati o in rapporto di connessione penale o simile) con quelli che sono giudicati in Spagna, sia contraria agli articoli 45 e 49, paragrafo 3, della Carta, o ai considerando 7, 8, 9, 13 e 14 e all'articolo 3, paragrafi 1, 2, 4 e 5, della decisione quadro 2008/675/GAI del Consiglio, del 24 luglio 2008, relativa alla considerazione delle decisioni di condanna tra Stati membri dell'Unione europea in occasione di un nuovo procedimento penale, e al considerando 12 e all'articolo 1, paragrafo 3, della decisione quadro 2002/584/GAI, del 13 giugno 2002, relativa al mandato d'arresto europeo e alle procedure di consegna tra Stati membri.

4) Se, alla luce delle circostanze del caso di specie, e in generale, la totale esclusione degli effetti delle precedenti sentenze definitive emesse in altri Stati membri dell'Unione espressamente prevista dall'articolo 14, paragrafo 2, lettera b), sulle decisioni di condanna pronunciate in Spagna, dall'articolo 14, paragrafo 2, lettera c), sugli ordini di esecuzione della pena, e dalla sua disposizione aggiuntiva unica (anteriori, in entrambi i casi, al 15 agosto 2010), tutti della Ley Orgánica 7/2014, de 12 de noviembre, sobre intercambio de información de antecedentes penales y consideración de resoluciones judiciales penales en la Unión Europea (legge organica n. 7/2014, sullo scambio di informazioni relative ai casellari giudiziari e sulla considerazione delle decisioni giudiziarie penali nell'Unione europea, del 12 novembre 2014) di trasposizione della normativa europea, sia compatibile con:

(1) l'articolo 50 della Carta e l'articolo 54 della CAAS, entrambi relativi al *bis in idem* internazionale;

(2) i considerando 7, 8, 9, 13 e 14 e l'articolo 3, paragrafi 1, 2, 4 e 5, della decisione quadro 2008/675/GAI del Consiglio, del 24 luglio 2008, relativa alla considerazione delle decisioni di condanna tra Stati membri dell'Unione europea in occasione di un nuovo procedimento penale, nonché con gli articoli 45 e 49, paragrafo 3, della Carta e con il principio del reciproco riconoscimento delle decisioni giudiziarie all'interno dell'Unione europea.

Giurisprudenza e disposizioni di diritto internazionale fatte valere

Sentenza della Corte europea dei diritti dell'uomo del 9 luglio 2013, *Vinter e altri c. Regno Unito*, CE:ECHR:2013:0709JUD006606909

Sentenza della Corte europea dei diritti dell'uomo del 20 maggio 2014, *Magyar c. Ungheria*, CE:ECHR:2014:0520JUD007359310

Sentenza della Corte europea dei diritti dell'uomo del 28 ottobre 2021, *Bancsók e Magyar c. Ungheria*, CE:ECHR:2021:1028JUD005237415

Convenzione per la salvaguarda dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, firmata a Roma il 4 novembre 1950

Giurisprudenza e disposizioni di diritto dell'Unione fatte valere

Sentenza della Corte di giustizia del 9 marzo 2006, *Van Esbroeck*, C-436/04, EU:C:2006:165

Sentenza della Corte di giustizia del 28 settembre 2006, *Van Straaten*, C-150/05, EU:C:2006:614

Sentenza della Corte di giustizia del 18 luglio 2007, *Kretzinger*, C-288/05, EU:C:2007:441

TUE; in particolare l'articolo 19, paragrafo 3, lettera b)

TFUE; in particolare l'articolo 267

Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea; in particolare gli articoli 45, 49, paragrafo 3, e 50

Convenzione di applicazione dell'Accordo di Schengen; in particolare l'articolo 54

Decisione quadro 2002/584/GAI del Consiglio, del 13 giugno 2002, relativa al mandato d'arresto europeo e alle procedure di consegna tra Stati membri (GU

2002, L 190, pag. 1); in particolare considerando 12 e articolo 1, paragrafo 3, articolo 3, punto 2, e articolo 4, punti 3 e 5

Decisione quadro 2008/675/GAI del Consiglio, del 24 luglio 2008, relativa alla considerazione delle decisioni di condanna tra Stati membri dell'Unione europea in occasione di un nuovo procedimento penale (GU 2008, L 220, pag. 32); in particolare considerando 7, 8, 9, 13 e 14 e articolo 3, paragrafi 1, 2, 4 e 5

Giurisprudenza e disposizioni di diritto spagnolo fatte valere

Sentenza n. 18/2016 del Tribunal Supremo (Corte suprema) (Seconda Sezione), del 26 gennaio 2016

Sentenza n. 238/2023 del Tribunal Supremo (Corte suprema) (Seconda Sezione) del 30 marzo 2023

Sentenza n. 53/1998 dell'Audiencia Nacional (Corte centrale) (Sezione penale) del 28 dicembre 1998

Sentenza n. 32/2014 dell'Audiencia Nacional (Corte centrale) (Sezione penale) dell'11 dicembre 2014

Sentenza n. 1/2021 dell'Audiencia Nacional (Corte centrale) (Sezione penale) del 21 gennaio 2021

Real Decreto de 14 de septiembre de 1882 por el que se aprueba la Ley de Enjuiciamiento Criminal (Regio decreto del 14 settembre 1882 che approva il codice di procedura penale), in particolare articoli 17 e 988

Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio (legge organica n. 6/1985) (LOPJ) del 1° luglio 1985], (BOE n. 157 del 2 luglio 1985, pag. 20632)

Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal (legge organica n. 10/1995, del 23 novembre 1995, recante il codice penale) (BOE n. 281 del 24 novembre 1995, pag. 33987); in particolare articoli 28, 73, 74, 76, 77, 78, 571 e 572

Ley Orgánica 7/2003, de 30 de junio, de medidas de reforma para el cumplimiento íntegro y efectivo de las penas (legge organica n. 7/2003, del 30 giugno 2003, sulle misure di riforma per l'esecuzione integrale ed effettiva delle pene) (BOE n. 156, del 1° luglio 2003, pag. 25274)

Ley Orgánica 7/2014, de 12 de noviembre, sobre intercambio de información de antecedentes penales y consideración de resoluciones judiciales penales en la Unión Europea (legge organica n. 7/2014, del 12 novembre 2014, sullo scambio di informazioni relative ai casellari giudiziari e sulla considerazione delle decisioni giudiziarie penali nell'Unione europea) (BOE n. 275 del 13 novembre 2014,

pag. 93204); in particolare articolo 14, paragrafo 2, lettere b) e c), e Disposizione aggiuntiva unica

Disposizioni di diritto francese fatte valere

Code pénal (codice penale) francese; in particolare articolo 421-1

Breve esposizione dei fatti e del procedimento principale

- 1 A MSIG viene contestato, in generale, di essere stata dirigente dell'organizzazione terroristica ETA durante il suo soggiorno in Francia, da una data indeterminata fino al suo arresto in Francia nell'ottobre 2004. Era la persona incaricata di trasmettere le istruzioni decise in Francia dal gruppo dirigente dell'organizzazione terroristica e di attuare le linee d'azione delle cellule terroristiche che operavano in Spagna, inviando loro dalla Francia sia le informazioni sia le risorse materiali per le loro campagne terroristiche, di solito attraverso soggetti terzi. In generale, erano i membri delle cellule che, seguendo istruzioni generali, decidevano concretamente quale azione terroristica compiere; la pianificavano e rendevano conto del risultato ai capi dell'organizzazione terroristica.
- 2 La presente domanda di pronuncia pregiudiziale verte, più specificamente, sul procedimento ordinario dinanzi alla Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional (Sezione penale della Corte centrale, Spagna) (giudice del rinvio) contro MSIG per i reati di tentato omicidio terroristico, lesioni e danneggiamento commessi in Spagna: MSIG è accusata di aver partecipato a determinati atti terroristici compiuti direttamente da altri due membri dell'ETA.
- 3 Detti due terroristi erano all'epoca incensurati e membri del commando «Katu». Aiutati da altre persone ignote e agendo secondo le istruzioni generali ricevute, decidevano di attaccare la caserma della polizia nella città di Oviedo. A tal fine, hanno fabbricato, con le armi ricevute dall'ETA, un dispositivo artigianale automatizzato di lancio di granate anticarro e una trappola esplosiva, che hanno collocato il 21 luglio 1997. Hanno funzionato solo tre granate, che sono esplose in modo casuale in vari punti vicini all'obiettivo previsto, causando solo danni materiali e lesioni a una persona che si trovava nelle vicinanze. La trappola esplosiva è stata localizzata e disinnescata dalla polizia.
- 4 I due terroristi sono già stati condannati per questi fatti in precedenti processi dinanzi al giudice del rinvio nel 1998 e nel 2014.
- 5 Il pubblico ministero ritiene che MSIG sia l'autrice materiale di detti crimini commessi a Oviedo, in qualità di responsabile, all'epoca, dei commando costituiti da soggetti incensurati dell'organizzazione terroristica ETA, e per la fornitura da essa effettuata, dalla Francia e verso lo specifico commando composto dai due terroristi summenzionati, di diverse armi, comprese le granate.

- 6 La pena complessiva richiesta dal pubblico ministero per tali atti ammonta a 71 anni di reclusione, la cui esecuzione doveva essere limitata *ex lege* a un massimo di 30 anni di reclusione.
- 7 Indipendentemente da tale procedimento penale dinanzi al giudice del rinvio, MSIG era già stata oggetto di procedimenti penali in Francia.
- 8 Dopo diversi anni di clandestinità in Francia, MSIG è stata arrestata dalla polizia francese nel 2004. È stata condannata e detenuta in Francia fino a quando è stata consegnata alla Spagna nel 2019 sulla base di diversi mandati d'arresto europei.
- 9 In totale, MSIG ha scontato in Francia una pena cumulativa di 20 anni, inflitta nell'ambito di diversi procedimenti giudiziari, nei quali sono state pronunciate determinate decisioni di condanna, delle quali il giudice del rinvio riproduce anche alcuni passaggi testuali:
- 10 Condanna in contumacia alla pena di 5 anni di reclusione con sentenza del Tribunale penale di Parigi del 21 febbraio 2000 per «participation à une association de malfaiteurs en vue de la préparation d'un acte de terrorisme», nel corso del 1996 e nel territorio francese, ai sensi dell'articolo 421-1 del codice penale francese.
- 11 Secondo la sentenza francese, MSIG figura con uno dei suoi pseudonimi terroristici («Amboto») in alcuni documenti intercettati presso un altro soggetto, che si è incontrato con MSIG e le ha commissionato, utilizzando un linguaggio in codice, la fabbricazione di esplosivi. Un documento intercettato presso un altro soggetto menziona una targa di veicolo che era espressamente destinata a MSIG.
- 12 Tale sentenza francese descriveva inoltre l'ETA come un'organizzazione gerarchica che, con l'obiettivo dell'indipendenza dei Paesi Baschi spagnoli e dei Paesi Baschi francesi, preparava e commetteva omicidi e danneggiava edifici e automobili per mezzo di esplosivi. Essa precisava che tali azioni facevano parte di una strategia globale ed erano finanziate mediante estorsioni. L'organizzazione forniva ai suoi membri armi, addestramento al loro uso, documenti falsi e alloggi clandestini e facilitava i loro spostamenti.
- 13 Condanna in contumacia alla pena di 5 anni di reclusione, con sentenza del Tribunale penale di Parigi del 23 febbraio 2000, anch'essa per «participation à une association de malfaiteurs en vue de la préparation d'un acte de terrorisme», nel corso del 1996 e del 1997 e nel territorio francese, nonché ai sensi dell'articolo 421-1 del codice penale francese.
- 14 Secondo la sentenza francese, MSIG figura con uno dei suoi pseudonimi terroristici («Tomas») in alcuni documenti intercettati in Francia presso un altro soggetto, in relazione a una somma di denaro; MSIG è menzionata come destinataria di esplosivi e di materiale di addestramento per il loro utilizzo. Un documento intercettato in Francia presso un altro soggetto è firmato da MSIG; tale

altro soggetto doveva portare il documento in Spagna. Anche altri documenti intercettati in Francia presso altri membri dell'ETA sono firmati da «Tomas».

- 15 Detta sentenza francese indicava inoltre che, secondo le informazioni che le autorità francesi hanno ricevuto da quelle spagnole, MSIG aveva fatto parte dei commando terroristici «Araba» e «Madrid».
- 16 Condanna in contumacia alla pena di 5 anni di reclusione e al divieto definitivo di ingresso in Francia, con sentenza del Tribunale penale di Parigi del 13 febbraio 2003, anch'essa per «participation à une association de malfaiteurs en vue de la préparation d'un acte de terrorisme», nel corso del 1997 e nel territorio francese, nonché ai sensi dell'articolo 421-1 del codice penale francese.
- 17 Detta sentenza francese ha ribadito che MSIG aveva fatto parte dei commando «Araba» e «Madrid». Indicava che era ritenuta responsabile dei commando costituiti da soggetti incensurati dell'ETA dal 1993 e che era ricercata in Francia sulla base di due mandati di arresto emessi da un giudice istruttore francese e di tre mandati di arresto internazionali emessi da giudici di Madrid.
- 18 Essa aggiungeva che MSIG figura in una lista di membri dell'ETA intercettata in Francia nel 1987 e che un altro terrorista aveva confessato nel 1996 che MSIG, utilizzando gli pseudonimi «Marisol» e «Amboto», ha organizzato una sessione di addestramento a Bordeaux (Francia). Il suo pseudonimo «Amboto» figura in un documento intercettato in Francia presso un altro soggetto. Un altro documento dattiloscritto, firmato da «Amboto», era stato intercettato in Francia nel 1998. Nel 1999 le impronte digitali di MSIG erano state identificate su due targhe di veicoli intercettate in Francia a un altro soggetto. Un'altra terrorista estradata dal Messico in Spagna nel 2000 ha dichiarato che MSIG era presente in Francia nel 1997 a una riunione dell'organizzazione.
- 19 Tale sentenza francese considerava pertanto accertata la partecipazione di MSIG a un gruppo dedito alla preparazione di atti terroristici. Menzionava inoltre precedenti condanne pronunciate in Francia contro MSIG per fatti della stessa natura.
- 20 Le summenzionate tre sentenze di condanna in contumacia sono divenute definitive nel 2013.
- 21 Condanna alla pena di 20 anni di reclusione con decisione della Cour d'appel de Paris (Corte d'appello di Parigi, Francia) del 17 dicembre 2010, confermata in appello con sentenza del 22 novembre 2012 del Tribunale penale di Parigi.
- 22 La decisione si riferiva a fatti non prescritti, non esaminati nell'ambito delle precedenti sentenze e avvenuti in territorio francese fino al marzo 2004. Essi consistono nella partecipazione alla struttura politica dell'ETA per la preparazione di atti terroristici ai sensi dell'articolo 421-1 del codice penale francese, tra cui possesso di armi, munizioni e documenti falsi, ricettazione ed estorsione.

- 23 Cumulo delle pene, attraverso cui si opera il cumulo giuridico delle precedenti condanne francesi in una sola condanna a 20 anni di reclusione, con sentenza della Cour d'appel de Paris (Corte d'appello di Parigi) del 13 febbraio 2014. MSIG ha scontato detta pena in Francia prima di essere consegnata alla Spagna.
- 24 Successivamente, il giudice del rinvio fa riferimento in termini generali alle indagini condotte sugli atti criminali commessi in Francia da MSIG.
- 25 Rileva che la polizia, il pubblico ministero e i giudici francesi hanno condotto indagini approfondite su MSIG, anche prima del suo arresto in Francia, e che hanno acquisito una conoscenza dettagliata delle sue attività criminali legate al terrorismo dell'ETA in Spagna e in Francia. In particolare, hanno raccolto numerose informazioni dai documenti fisici e dai supporti digitali rinvenuti durante la perquisizione dell'abitazione che, al momento dell'arresto, MSIG condivideva con un altro dirigente dell'ETA, il quale utilizzava lo pseudonimo di «Sergio».
- 26 Allo stesso modo, grazie alle indagini condotte dalla Brigade de Recherches di Bayonne (Francia) e dalla 14.^a Section du Parquet de Paris, gli investigatori francesi avevano acquisito un'ampia cognizione del ruolo che nell'organizzazione terroristica dell'ETA rivestiva MSIG, alla quale sono stati attribuiti gli pseudonimi di «Amboto» e «Tomas» in seguito al ritrovamento casuale, nel 1998, nell'area di servizio di una stazione di rifornimento nei pressi di Bidart (Francia), di una lettera scritta al computer firmata da «Amboto» indirizzata al commando «Katu» (lo stesso commando che ha materialmente commesso l'attentato di Oviedo oggetto del procedimento penale dinanzi al giudice del rinvio).
- 27 La lettera rinvenuta dimostra che il soggetto il cui pseudonimo era «Tomas» organizzava le comunicazioni con tale commando (che all'epoca operava in Spagna), stabiliva come organizzare gli incontri con i membri del commando, organizzava le consegne di materiale per tale commando, forniva le relative istruzioni tecniche sull'uso di detto materiale e partecipava, in qualità di dirigente dell'ETA, alla direzione delle azioni terroristiche, segnalando i potenziali obiettivi di tali azioni.
- 28 Il giudice del rinvio sottolinea che tutte le informazioni raccolte dagli investigatori francesi sono state indubbiamente trattate nei procedimenti penali avviati in Francia contro MSIG e che le ampie informazioni di cui disponevano i giudici francesi sulle attività svolte da MSIG in Francia si riflettono nelle sentenze pronunciate in Francia nei suoi confronti, sia in contumacia sia dopo il suo arresto. Il giudice del rinvio conclude pertanto che i giudici francesi si sono pronunciati nell'ambito di diversi procedimenti sull'insieme delle attività criminali svolte da MSIG in Francia in relazione ai commando terroristici dell'ETA operanti in Spagna, compreso il commando «Katu».

- 29 Molte delle informazioni ottenute e prodotte dalla polizia francese sono state trasmesse anche alla polizia spagnola affinché questa potesse completare, attraverso tali informazioni, le proprie indagini.
- 30 Per quanto riguarda i processi in Spagna, a seguito della consegna da parte della Francia nel 2019, dopo aver scontato la pena cumulativa inflitta in Francia, MSIG è stata processata in diversi procedimenti penali, alcuni relativi ad atti commessi interamente in Spagna come membro dell'ETA prima del suo trasferimento in Francia e altri relativi alla sua partecipazione in Francia come dirigente dell'ETA ad atti terroristici commessi in Spagna. È proprio uno di questi ultimi che è oggetto della presente domanda di pronuncia pregiudiziale.
- 31 Occorre rilevare che, con ordinanza del 2023 del giudice del rinvio, sono state cumulate le pene inflitte in Spagna a MSIG in otto sentenze definitive. Con il loro cumulo giuridico è stato fissato un limite complessivo di 30 anni di esecuzione, conformemente al codice penale e al codice di procedura penale, in quanto si tratta di reati connessi.
- 32 Per contro, nonostante il nesso giuridico esistente tra le condanne francesi e quelle spagnole, non è giuridicamente possibile cumularle fra loro. Di conseguenza, MSIG, dopo aver scontato la pena cumulata inflitta in Francia (20 anni), dovrà scontare la pena cumulata inflitta in Spagna (almeno 30 anni), per un totale di almeno 50 anni di reclusione.
- 33 D'altra parte, le pene inflitte in Spagna per reati di terrorismo sono soggette a un regime speciale di esecuzione che limita la possibilità di ottenere permessi di uscita, il progresso nei trattamenti penitenziari a condizioni più favorevoli e l'ottenimento della liberazione condizionale, il che introduce una gravosità straordinaria aggiuntiva rispetto al regime di esecuzione carcerario ordinario.

Breve esposizione dei motivi del rinvio pregiudiziale

- 34 Nelle suddette sentenze francesi, i giudici francesi hanno indagato e giudicato il complesso delle attività criminali commesse da MSIG in Francia come membro dirigente dell'ETA.
- 35 Queste attività consistevano nell'essere dirigente responsabile dei commando costituiti da soggetti incensurati dell'ETA che operavano in Spagna, nella fattispecie il commando «Katu» (progettazione dell'operatività dell'ETA e fornitura di mezzi per la realizzazione di attentati), con la partecipazione, in diversi periodi, alla preparazione degli attentati terroristici che hanno avuto luogo in Spagna nello stesso arco di tempo delle sentenze francesi. I membri del commando avevano l'autonomia di decidere gli obiettivi, utilizzando il materiale ricevuto e rendendo conto a posteriori ai capi dell'ETA dell'esito dell'attentato commesso.

- 36 Queste sentenze prevedevano condanne per un totale di 35 anni di reclusione, che nel 2014 sono state cumulate in un'unica condanna a 20 anni, in quanto si è ritenuto che le quattro sentenze sanzionassero le stesse attività criminali.
- 37 Per giungere alle loro decisioni, i giudici francesi hanno avuto a disposizione tutto il materiale dell'ETA intercettato in Francia, che ha consentito loro di stabilire con precisione il ruolo di MSIG all'interno dell'organizzazione terroristica. Detto materiale è stato successivamente consegnato alla polizia spagnola per completare le indagini su fatti non ancora chiariti in cui potrebbero essere coinvolti diversi membri dell'ETA.
- 38 Si presume che sia le attività dell'imputata giudicate nelle sentenze francesi sia quelle oggetto del presente procedimento spagnolo si siano interamente svolte in Francia, senza che MSIG si sia mai recata in Spagna.
- 39 Sebbene le sentenze francesi, a causa della loro specifica tecnica di redazione, non contengano un'esposizione di fatti accertati specifici come le sentenze spagnole, bensì facciano riferimento ad attività, esse tuttavia si pronunciano sulla totalità degli atti commessi da MSIG in Francia in qualità di dirigente dell'ETA, la quale commetteva attività finalizzate alla preparazione, caratterizzata da diversi atti materiali, di una pluralità di atti terroristici di cui all'articolo 421-1 del codice penale francese.
- 40 In particolare, secondo il giudice del rinvio, la sentenza del Tribunal de grande instance de Paris (Tribunale di primo grado di Parigi) del 13 febbraio 2003 afferma che «l'imputata, nel corso del 1997 e per un periodo di tempo non prescritto, ha partecipato a un gruppo formato o a un'entità costituita per la preparazione di atti terroristici, nell'ETA-MILITAR», e fa riferimento alle condotte da lei tenute nell'arco di tempo in cui si è verificato l'attentato di Oviedo.
- 41 Il giudice del rinvio ha già emesso una sentenza nel 2021 sull'attentato di Oviedo in cui ha dichiarato la sussistenza di un giudicato internazionale, poiché intercorreva un *bis in idem* tra le diverse condanne francesi pronunciate contro MSIG per le sue attività in Francia in qualità di dirigente dell'organizzazione ETA e la partecipazione di MSIG alla preparazione di attentati che abbracciano cronologicamente i fatti della presente causa.
- 42 Tuttavia, la sentenza del giudice del rinvio è stata annullata nel 2023 dalla sentenza n. 238/2023 della Seconda Sezione del Tribunal Supremo (Corte suprema).
- 43 Il Tribunal Supremo (Corte suprema) ha sostanzialmente accolto gli argomenti del pubblico ministero, il quale considera che «la condanna (francese) non include neppure in modo generico o indeterminato la partecipazione a specifici atti terroristici» e che pertanto non sussiste una situazione di *bis in idem*. Il Tribunal Supremo (Corte suprema), avendo rilevato che non si poteva «considerare coperto dal giudicato ciò che non è stato oggetto di un procedimento giudiziario», ha

ritenuto che la decisione del giudice del rinvio fosse viziata da un difetto di motivazione e ha ordinato allo stesso di emettere un'altra nuova sentenza.

- 44 Secondo le sue stesse parole, il giudice del rinvio sta attualmente trattando un procedimento penale per emettere tale altra nuova sentenza.
- 45 Sebbene la maggioranza della Sezione penale del giudice del rinvio sia convinta dell'esistenza del *bis in idem* internazionale, questa posizione non è condivisa dal Tribunal Supremo (Corte suprema), il che induce il giudice del rinvio a sollevare i dubbi che sottopone alla Corte, sulla base della natura autonoma ed europea della nozione di *bis in idem* e dell'utilità, nel caso di specie, della prospettiva di quello che definisce diritto europeo.
- 46 Il giudice del rinvio ritiene che il dibattito concettuale sul *ne bis in idem* riporti, a livello europeo, a considerare l'identità dei fatti materiali, intesa come esistenza di un insieme di fatti o di circostanze concrete inscindibilmente collegati tra loro, indipendentemente dalla qualificazione giuridica di tali fatti o dall'interesse giuridico tutelato. Richiama le sentenze della Corte di giustizia Van Esbroeck (C-436/04), Van Straaten (C-150/05) e Kretzinger (C-288/05).
- 47 Tuttavia, il giudice del rinvio ritiene che il problema sollevato non sia di facile soluzione, a causa delle difficoltà insite nella nozione stessa di «fatto» per la valutazione del *bis in idem* nei diversi ordinamenti e a causa del diverso modo in cui si espongono i «fatti» nelle decisioni giudiziarie dei diversi Stati membri.
- 48 Per il giudice del rinvio, in primo luogo, tradizionalmente, nel diritto comparato, sono state accolte due possibili opzioni interpretative: da un lato, si ritiene che il «fatto» debba riferirsi all'avvenimento storico verificatosi, slegato dalla sua qualificazione giuridica (teoria naturalistica o «identità di fatto»), applicabile, ad esempio, nel diritto tedesco. Dall'altro, si può ritenere che «fatto» sia un'espressione di contenuto giuridico e che vada riferita, non al fatto naturale storico, bensì al suo inquadramento in una delle fattispecie penali esistenti (teoria normativa, «identità in diritto» o «identità di reato») che è la teoria prevalente nella giurisprudenza spagnola [sentenza del Tribunal Supremo (Corte suprema) n. 18/2016, del 26 gennaio 2016] e, a suo dire, la sua applicazione sembra essere ancora più intensa nella prassi francese.
- 49 Detta divergenza concettuale è importante nel caso in questione: enfatizzare l'«identità in diritto» rispetto all'«identità di fatto» non consente di comprendere facilmente che le sentenze francesi analizzate hanno ad oggetto il medesimo fatto perseguito in Spagna.
- 50 In secondo luogo, vi è l'ulteriore difficoltà, già menzionata, che nella prassi francese le sentenze spesso non contengono un'esposizione dei fatti come nella prassi spagnola, in quanto nella prassi francese i fatti sono descritti in modo più generico, facendo riferimento alle descrizioni contenute nelle fattispecie di reato. Ciò non consente un facile confronto dei fatti materiali, anche laddove si tratti in tutto o in parte degli stessi fatti.

- 51 Nella presente causa, è evidente che non vi è coincidenza nella qualificazione giuridica dei medesimi fatti. La giustizia francese fa riferimento alle attività di MSIG in qualità di dirigente di un'organizzazione terroristica, per la preparazione di atti terroristici (una pluralità di essi), attraverso uno o più atti (sebbene gli atti terroristici siano stati materialmente eseguiti da altri). Per contro, l'imputazione formulata per questo medesimo fatto nel sistema giudiziario spagnolo attribuisce a MSIG una forma di partecipazione criminale equiparabile alla responsabilità diretta, pur considerando che il fatto è stato materialmente eseguito da altri.
- 52 Per il giudice del rinvio, nonostante tale diversità di trattamenti giuridici, si sta parlando in entrambi i casi dei medesimi fatti. Tuttavia, trattandosi di una possibile situazione di *bis in idem* internazionale e di applicazione del diritto dell'Unione che solleva le difficoltà esposte, il giudice del rinvio ritiene necessario sottoporre i suoi dubbi alla Corte di giustizia.
- 53 Il giudice del rinvio solleva un'altra questione che ritiene ugualmente pertinente: anche se fosse confermata la sussistenza di una situazione di *bis in idem* per identità di fatti tra le sentenze francesi e i fatti giudicati in Spagna, egli nutre seri dubbi sulla possibilità di prendere in considerazione tale *bis in idem* nella sua sentenza, a causa della normativa spagnola.
- 54 Potrebbe sorgere anche un'altra difficoltà correlata. È possibile che la Corte ritenga che nella presente causa non vi sia un'assoluta identità di fatti. Tuttavia, anche se così fosse, il giudice del rinvio considera che si tratterebbe quanto meno di fatti strettamente connessi; pertanto, le sentenze francesi già pronunciate dovrebbero poter essere prese in considerazione (per determinare la pena da infliggere o per poter valutare nella sentenza spagnola eventuali situazioni giuridiche in cui i fatti già giudicati possano avere un'incidenza su quelli in corso di giudizio, o per limitare il cumulo delle pene da infliggere nella fase esecutiva della sentenza). Tuttavia, il giudice del rinvio dubita seriamente di avere la possibilità di prendere in considerazione, nel caso di specie, il principio di proporzionalità delle pene.
- 55 Questo perché, secondo il giudice del rinvio, nell'ordinamento giuridico spagnolo non vi è nulla che consenta di prendere in considerazione precedenti sentenze di altri Stati membri, né su fatti identici né su fatti connessi o collegati.
- 56 Inoltre, la legge organica n. 7/2014 (che traspone, tra l'altro, la decisione quadro 2008/675/GAI) prevede quanto segue:
- 57 Articolo 14, paragrafo 2: «(...) le decisioni di condanna definitive adottate da altri Stati membri non esplicheranno effetti sulle seguenti e non possono comportarne la revoca o il riesame: (...)
- 58 b) le decisioni di condanna pronunciate nel corso di ulteriori procedimenti in Spagna connessi a reati commessi prima che il giudice dell'altro Stato membro abbia pronunciato una decisione di condanna;

- 59 c) le ordinanze pronunciate o che devono essere pronunciate in forza dell'articolo 988, terzo comma, della Ley di Enjuiciamiento Criminal (codice di procedura penale) che fissa i limiti all'esecuzione delle pene, fra le quali quella di cui al punto b)».
- 60 Disposizione aggiuntiva unica: «In ogni caso, non saranno prese in considerazione (...) le condanne pronunciate da un giudice di uno Stato membro dell'Unione europea prima del 15 agosto 2010».
- 61 Il giudice del rinvio ne deduce che il carattere assoluto della formulazione della suddetta disposizione:
- 62 (1) impedisce espressamente di tener conto delle sentenze definitive francesi menzionate (la cui pena è già stata eseguita) nelle sentenze riferite ai medesimi fatti che saranno pronunciate in Spagna. Ciò impedisce anche l'eventuale valutazione di una situazione di *bis in idem*. Quest'ultimo è inoltre impedito, in relazione alle sentenze emesse prima del 15 agosto 2010, dalla disposizione aggiuntiva unica della legge organica n. 7/14.
- 63 (2) Naturalmente, nel caso in cui non si ritenga sussistente il *bis in idem*, ma si ritenga che sussista una concomitanza di fatti (in quanto vi è unità, stretto rapporto, connessione, ecc. tra i fatti), ciò impedisce anche di attribuire alle precedenti sentenze francesi un qualsiasi riconoscimento di effetti al momento del giudizio, ai fini dell'emissione della relativa sentenza.
- 64 (3) Impedisce altresì di dare qualsiasi riconoscimento alle precedenti sentenze francesi nella fase successiva di esecuzione della pena, poiché dette sentenze francesi sono espressamente escluse dall'applicazione del cumulo giuridico e dalla fissazione del limite di esecuzione delle pene.
- 65 Per quanto riguarda la questione dell'esecuzione della sentenza, il giudice del rinvio rileva inoltre che, allo stato attuale della suddetta normativa spagnola, il doppio procedimento in Francia e in Spagna avrebbe come conseguenza che MSIG, se condannata in via definitiva in Spagna, oltre a scontare la pena di 20 anni cumulata in Francia, dovrebbe scontare la pena di 30 anni che molto probabilmente le verrebbe inflitta in Spagna, dopo essere stata cumulata con altre pene inflitte in Spagna. Ciò presupporrebbe in totale un minimo di esecuzione di 50 anni di detenzione effettiva, in quanto non è possibile procedere al cumulo giuridico delle condanne cumulate in Francia e di quelle cumulate in Spagna con un'unica pena limitata nel tempo. Per il giudice del rinvio, una siffatta situazione implica una grave sproporzione punitiva, che discriminerebbe MSIG rispetto a coloro che sono stati condannati in un solo paese (ad esempio gli autori materiali dei fatti di Oviedo).
- 66 Oltre a tale lunga durata, l'esecuzione integrale ed effettiva della pena inflitta in Spagna è assicurata dall'esistenza di una normativa speciale in materia di terrorismo, la legge organica n. 7/2003, che condiziona e aggrava la possibilità di ottenere la liberazione condizionale e il progresso al terzo livello di trattamento

penitenziario, rispetto al regime di esecuzione ordinaria, aggiungendo ulteriori elementi di straordinaria gravosità aggiuntiva.

- 67 Peraltro, la pena inflitta in Spagna a MSIG non sarebbe soggetta ai mezzi di riesame che le sarebbero applicabili se fosse condannata a una pena detentiva definitiva soggetta a riesame. Ne consegue che, *de facto*, la situazione di esecuzione delle pene di MSIG è persino più gravosa rispetto alla detenzione definitiva soggetta a riesame.
- 68 Il giudice del rinvio ritiene che questa situazione penitenziaria superi ogni ragionevole e civile standard costituzionale ammissibile per l'esecuzione delle pene detentive e sia in diretta contraddizione con la giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo in materia di pene detentive e con l'articolo 3 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo. A suo avviso, questa situazione penitenziaria supera addirittura di gran lunga i criteri di riesame della pena dell'ergastolo stabiliti nelle sentenze della Corte europea dei diritti dell'uomo nelle cause *Vinter c. Regno Unito*, *Magyar c. Ungheria* e *Bancsók e Magyar c. Ungheria*.

DOCUMENTO D'INFORMAZIONE