

Motivi della decisione

L'imputato Mourad Nasri ha impugnato personalmente per cassazione la sentenza del Tribunale di Modena, con la quale -su sua richiesta assentita dal p.m.- gli è stata applicata ai sensi dell'art. 444 c.p.p., concesse gli attenuanti generiche stimate equivalenti alle aggravanti, la pena di otto mesi e venti giorni di reclusione per i reati, avvinti da continuazione, di resistenza e lesioni a pubblico ufficiale. Fatti integrati dalla violenta reazione assunta nei confronti di agenti di polizia che, intervenuti per una segnalata rissa tra cittadini extracomunitari, procedevano a controlli identificativi nei suoi confronti e che egli aggrediva con frasi di minaccia nonché sferrando una testata ad un agente e spingendo con forza contro un muro un altro agente, cui provocava lesioni. La pena, stimata congrua dal giudice di merito, è stata così calcolata nel ratificato accordo sanzionatorio: pena base per il più grave reato di resistenza, previa concessione delle attenuanti generiche equivalenti alle aggravanti contestate (art. 61 n. 11 bis c.p. per entrambi i reati e art. 576 co. 1 e co. 5 bis c.p. per il reato di lesioni), un anno; aumento di un mese per la continuazione; riduzione per il rito ad otto mesi e venti giorni.

Il ricorrente lamenta violazione di legge e difetto di motivazione per omessa verifica dell'esistenza di eventuali cause di non punibilità (art. 129 c.p.p.) valutabili in suo favore e per omessa valutazione dell'adeguatezza della pena alla reale gravità del suo contegno criminoso. Tali motivi di censura, affatto generici, si mostrano indeducibili nell'odierno giudizio di legittimità, siccome distonici rispetto ad una richiesta di pena concordata proveniente dallo stesso imputato, tale da presupporre implicita rinuncia a questioni attinenti alla responsabilità per i fatti oggetto di regiudicanda (la sentenza richiama i dati oggettivi accreditanti la responsabilità del prevenuto) nonché all'entità della pena stabilita dallo stesso imputato "patteggiante".

Nondimeno la sentenza va annullata per una sopravvenuta causa di nullità della decisione, rilevabile di ufficio da questo giudice di legittimità, che investe la qualificazione aggravata della condotta criminosa e la definizione del trattamento sanzionatorio applicato al Nasri. Causa che discende dalla dichiarata incostituzionalità della circostanza aggravante della clandestinità contestata all'imputato ex art. 61 n. 11 bis c.p. Disposizione (introdotta nel codice penale dalla L. 24.7.2008 n. 125) dichiarata incostituzionale con sentenza n. 249/2010 della Corte Costituzionale.

La circostanza aggravante in parola ha spiegato incidenza nel determinismo della pena applicata al Nasri segnatamente per quanto concerne la pena base del calcolo della sanzione, individuata in quella relativa al reato di resistenza (aggravato dal solo non costituzionale art. 61 n. 11 bis c.p.), avuto riguardo all'operato giudizioso in termini di mera equivalenza del bilanciamento delle circostanze attenuanti e aggravanti del reato ex art. 69 c.p.

Donde il potenziale interesse dell'imputato Nasri (che pure con l'odierno ricorso si è doluto dell'eccessività della pena) a far valere -ai sensi dell'art. 2 co. 4 c.p.- la sopravvenuta illegittimità della contestazione *in parte qua* in ragione dell'effetto abolitivo dell'art. 61 n. 11 bis c.p. prodotto dalla sentenza n. 249/2010 della Corte Costituzionale. Interesse del prevenuto che trascende gli esiti decisori *quoad poenam* della sentenza di cui all'art. 444 c.p.p. per estendersi ai profili di natura esecutiva connessi al passaggio in giudicato della sentenza. In proposito giova evidenziare che l'art. 656 -co. 9, lett. a)- c.p.p., disposizione non a caso dichiarata anch'essa incostituzionale, in via consequenziale, dal giudice delle leggi con la ridetta sentenza n. 249/2010, precludeva la sospensione dell'esecuzione espiativa di pene detentive inferiori a tre anni di reclusione per i reati qualificati dall'aggravante della clandestinità ex art. 61 n. 11 bis c.p., oggi rimossa anche dalla disciplina dell'esecuzione penale.

L'impugnata sentenza deve, per tanto, essere annullata senza rinvio con coeva restituzione degli atti al Tribunale di Modena per l'ulteriore corso di giustizia, perché la pena illegittimamente approvata dal giudice di merito priva di validità la piattaforma negoziale sulla quale è maturato l'accordo sanzionatorio intercorso tra le parti e rende nulla la sentenza che ha ratificato quell'erroneo accordo. Di guisa che il Tribunale e le parti sono chiamate a compiere una valutazione *ex novo* della regiudicanda senza preclusioni di sorta riconducibili alla fase processuale già invalidamente esaurita, sì da poter accedere ad una rinegoziazione dell'accordo per l'applicazione di una pena conforme a criteri di legalità ovvero alla rinuncia all'accordo medesimo, dando ingresso al giudizio ordinario o al giudizio abbreviato (cfr., *ex plurimis*: Cass. Sez. 5, 229.2006 n. 1411, P.G. c/ Braidich, rv. 236033; Cass. Sez. 6, 7.1.2008 n. 7952, Pepini, rv. 239082).

P. Q. M.

La Corte di Cassazione annulla senza rinvio la sentenza impugnata e dispone trasmettersi gli atti al Tribunale di Modena per l'ulteriore corso.

Roma, 17 novembre 2010

Il consigliere estensore
Giacomo Paoloni



Il Presidente
Nicola Milo

