



35677<sup>M</sup>-17

**REPUBBLICA ITALIANA**

In nome del Popolo Italiano

**LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE**

SESTA SEZIONE PENALE

composta da:

- Vincenzo Rotundo - Presidente -

- Orlando Villoni

- Emilia Anna Giordano

- Antonio Corbo

- Pietro Silvestri

- Consigliere Rel.-

Sent. n. sez. 932

C.C. 02/05/2017

R.G.N. 9010/2017

ha pronunciato la seguente

**SENTENZA**

Sul ricorso proposto da Mungelli Francesco, nato a Lecce il 01/01/1977  
avverso l'ordinanza emessa il 23/12/2016 dal Tribunale del riesame di Lecce;  
visti gli atti, il provvedimento impugnato e il ricorso;  
sentita la relazione svolta dal Consigliere Pietro Silvestri;  
udite le richieste del Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore  
generale dott. Luca Tampieri, che ha concluso chiedendo il rigetto del ricorso;  
sentito il difensore, Avv. Giovanni Aricò, che ha chiesto l'accoglimento del proprio  
ricorso.

**RITENUTO IN FATTO**

1. Il Tribunale della libertà di Lecce ha confermato l'ordinanza applicativa della  
misura cautelare in carcere nei confronti di Mungelli Francesco, ritenuto  
gravemente indiziato dei reati di partecipazione ad associazione finalizzata al  
traffico di sostanze stupefacenti - aggravata ai sensi dell'art. 7 d.l. 13 maggio  
1991 n. 152, convertito nella legge 12 luglio 1991, n. 203 - (capo AA) e di  
detenzione illegale e cessione di sostanza stupefacente aggravata ai sensi  
dell'art. 7 cit. (capi A5- A6, in cui è rispettivamente contestato di aver detenuto e  
ceduto 200 g. di cocaina ed acquistato 3 e 5 kg. di eroina e marijuana).

2. Ha proposto ricorso per cassazione il difensore dell'indagato articolando quattro motivi.

2.1. Con il primo ed il secondo motivo si deducono violazione di legge in relazione agli artt. 292 cod. proc. pen. 74- 73 D.P.R. 309 del 1990 e vizio di motivazione. Il Tribunale avrebbe errato nel ritenere che gli autori di alcune conversazioni intercettate, dal contenuto indiziario, facessero riferimento al Mungelli; si aggiunge che, pur volendo ritenere che il riferimento nel corso delle conversazioni in questione fosse proprio all'indagato, nondimeno dal contenuto dei dialoghi in questione non emergerebbe la gravità indiziaria necessaria per la configurazione del reato associativo in capo al Mungelli.

2.2. Con il terzo motivo si lamenta la erronea applicazione degli artt. 272- 273 cod. proc. pen. e 7 l. n. 203 del 1991 e vizio di motivazione; si contestano le affermazioni del Tribunale secondo cui: a) il ricorrente, con riferimento alla contestata aggravante, non avrebbe avuto interesse a ricorrere in sede di riesame; b) l'aggravante contestata avrebbe natura oggettiva e, quindi, sarebbe estensibile ai correi non applicandosi l'art. 118 cod. pen.; c) sussisterebbero i gravi di indizi di colpevolezza sulla sua configurazione sia in relazione alla forma del c.d. metodo mafioso, sia con riguardo a quella della finalità di agevolazione mafiosa.

2.3. Con il quarto motivo si deduce violazione di legge in relazione agli artt. 274 - 275 cod. proc. pen. e vizio di motivazione in relazione alle ravvisate esigenze cautelari.

### **Considerato in diritto**

1. Il ricorso è fondato limitatamente al terzo motivo di ricorso.

2. Quanto ai primi due motivi di ricorso, che possono essere trattati congiuntamente, si assume che l'ordinanza impugnata sarebbe viziata non tanto in relazione al ragionamento probatorio relativo alla esistenza dell'associazione per delinquere finalizzata al traffico di sostanze stupefacenti, quanto, piuttosto, in ordine alla prova della partecipazione del Mungelli al sodalizio criminoso.

2.1. Dal provvedimento impugnato si evince che le indagini, fondate su intercettazioni telefoniche ed ambientali, servizi di osservazione, pedinamento e



controllo nonché sequestri di sostanza stupefacente, avrebbero accertato la esistenza di due associazioni per delinquere finalizzate al traffico di droga.

La prima, quella di cui al reato contestato al capo AA), facente capo a tale Andrea Leo, che, sebbene detenuto, avrebbe impartito direttive ad altri soggetti tramite la sua convivente Ingrosso Maria Valeria; il secondo sodalizio, quello di cui all'imputazione provvisoria contestata al capo B), promosso da tale Boci Kristaq, che provvedeva direttamente al rifornimento di droga dall'Albania e dalla Turchia.

I due gruppi sarebbero stati tra loro collegati, atteso che si sarebbero in più occasioni riforniti reciprocamente di droga.

Dai risultati delle indagini sarebbe inoltre emerso che il gruppo che aveva come riferimento Leo Andrea sarebbe stato contiguo e servente rispetto all'associazione mafiosa facente capo proprio a quest'ultimo e di cui avrebbero fatto parte nel presente procedimento Gabriella De Dominicis e Mario Mandurrino: proprio il traffico di stupefacenti avrebbe costituito l'attuazione principale del programma criminoso dell'associazione di stampo mafioso e la realizzazione del reato associativo finalizzato al traffico di droga e dei singoli reati fine sarebbe stata connotata dalla finalità di agevolare il sodalizio mafioso e dal metodo mafioso.

La base operativa del gruppo Leo sarebbe stata rappresentata dalla abitazione in uso a De Dominicis Gabriella, dove la donna era agli arresti domiciliari, in cui si procedeva alla preparazione, alla suddivisione ed all'imbustamento della droga.

In tale contesto, Mungelli Francesco, già condannato all'esito del processo di primo grado celebrato nelle forme del giudizio abbreviato ad anni otto di reclusione per essere partecipe del sodalizio mafioso capeggiato proprio dal Leo, avrebbe assunto il ruolo di fornitore stabile di droga per il gruppo dedito al traffico di sostanze stupefacenti di cui al capo AA).

I gravi indizi di colpevolezza della partecipazione di Mungelli all'associazione per delinquere finalizzata al traffico di stupefacenti ed ai reati oggetto della contestazione cautelare ai capi A5) e A6) emergerebbero dal contenuto di alcune conversazioni intercettate ed intercorse tra altri coimputati che, secondo l'ordinanza impugnata, avrebbero fatto riferimento, nel corso dei loro dialoghi, proprio al Mungelli Francesco.

2.2. Assume il difensore del ricorrente con il primo motivo di ricorso che l'ordinanza sarebbe viziata sotto il profilo motivazionale proprio nella parte in cui ha ritenuto che il Mungelli sarebbe la persona cui gli autori delle conversazioni intercettate farebbero riferimento.

Si contesta, in particolare, che il "Francesco" di cui alla conversazione n. 597 del 12/04/2013 dovrebbe identificarsi con l'odierno ricorrente, anche in considerazione del fatto che in un'altra conversazione, la n. 597 del 12/04/2013, lo stesso Mungelli sarebbe stato apostrofato, secondo la prospettazione del Tribunale, come "Checco" o con il soprannome "Manina".

### 2.3. Il motivo di ricorso è infondato.

Il Tribunale del riesame, quanto all'affermazione secondo cui Mungelli sarebbe colui al quale terzi coimputati avrebbero fatto riferimento nelle conversazioni intercettate, ha spiegato che:

a) Francesco Mungelli, nel proc. penale n. 3397/2010 R.G.N.R., è stato ritenuto partecipe, fino al dicembre 2013, del gruppo mafioso che faceva riferimento a Leo Andrea e Alessandro Antonucci, quest'ultimo coimputato nell'odierno procedimento per il reato associativo di cui al capo AA;

b) proprio l'accertata partecipazione del Mungelli al gruppo mafioso che faceva riferimento al Leo ed all'Antonucci, aveva consentito di identificare l'odierno ricorrente come il "Checco", soprannominato "Manina", amico di Alessandro Greco, citato nelle conversazioni poi utilizzate ai fini della configurazione dei gravi indizi di colpevolezza nel presente procedimento;

c) le ragioni per cui Mungelli sarebbe il soggetto soprannominato "Manina" sarebbero state chiarite nella informativa di polizia giudiziaria, cioè in un atto conosciuto o conoscibile dallo stesso odierno ricorrente;

d) Mungelli e Greco erano stati entrambi latitanti a seguito della esecuzione della ordinanza cautelare emessa nel procedimento c.d. Network ed erano stati tratti in arresto insieme, armati e con documenti falsi, il 9.5.2014, cioè in un momento di poco successivo alla data in cui si fa riferimento nel presente procedimento per la contestazione del reato associativo;

e) Mungelli e Greco sono cugini.

2.4. A fronte di tale quadro di riferimento, il primo motivo di ricorso è obiettivamente generico perché non si confronta con la motivazione del provvedimento impugnato; il difensore non spiega perché: a) il richiamo alla informativa di polizia giudiziaria operata dal Tribunale non sarebbe idoneo a spiegare che proprio il Mungelli sarebbe il soggetto identificato con l'appellativo di "Manina"; b) sarebbe manifestamente illogico ritenere in sede cautelare che, in considerazione dei rapporti personali tra il Mungelli e il Greco, del periodo di latitanza comune, del ruolo del Greco nell'associazione finalizzata al traffico di droga di cui al capo AA) e dell'appartenenza del Mungelli al gruppo mafioso nel cui contesto sono maturati i fatti oggetto del procedimento in esame, proprio

l'odierno ricorrente non dovrebbe essere identificato nel "Francesco" cui i soggetti interni allo stesso gruppo mafioso fanno riferimento nel corso delle conversazioni intercettate.

In giurisprudenza è consolidata l'affermazione secondo cui la motivazione "per relationem" di un provvedimento giudiziale è da considerare legittima quando: 1)- faccia riferimento, recettizio o di semplice rinvio, a un legittimo atto del procedimento, la cui motivazione risulti congrua rispetto all'esigenza di giustificazione propria del provvedimento di destinazione; 2)- fornisca la dimostrazione che il giudice ha preso cognizione del contenuto sostanziale delle ragioni del provvedimento di riferimento e le abbia meditate e ritenute coerenti con la sua decisione; 3)- l'atto di riferimento, quando non venga allegato o trascritto nel provvedimento da motivare, sia conosciuto dall'interessato o almeno ostensibile, quanto meno al momento in cui si renda attuale l'esercizio della facoltà di valutazione, di critica ed, eventualmente, di gravame e, conseguentemente, di controllo dell'organo della valutazione o dell'impugnazione (per tutte, Sez. U., n. 17 del 21/06/2000, Primavera, Rv. 216664).

Nel caso di specie, nulla è stato eccepito in ordine al contenuto della informativa di polizia giudiziaria cui il Tribunale ha espressamente fatto riferimento, mostrando di conoscerne il contenuto e di averlo autonomamente valutato, al fine di ritenere che proprio Mungelli sia il soggetto denominato "Manina", né è stato detto alcunché sul perché il contenuto di quell'atto non sarebbe condivisibile ovvero sulle ragioni per cui sarebbe viziato il richiamo operato dal Tribunale.

Ne consegue l'infondatezza del motivo di ricorso.

#### 2.5. Ugualmente infondato è il secondo motivo di ricorso.

Assume il difensore che, ove pure si volesse ritenere che proprio il Mungelli sia la persona cui si faccia riferimento nel corso dei dialoghi intercettati ed intersorsi tra altri coimputati, nondimeno la piattaforma indiziaria attribuibile all'indagato non sarebbe grave ed in tal senso si deduce il vizio del provvedimento impugnato sotto il profilo della carenza di motivazione e della violazione di legge, quanto al contestato reato associativo.

Si sostiene che il provvedimento impugnato sarebbe viziato perché, pur volendo valorizzare gli indizi relativi alla configurazione dei reati-fine contestati all'imputato, nondimeno l'ordinanza non avrebbe fatto corretta applicazione dei principi di diritto in quanto avrebbe erroneamente desunto da quei due episodi criminosi l'esistenza di un rapporto consolidato tra il ricorrente e gli altri soggetti coinvolti nella odierna vicenda processuale rispetto ai quali, invece, il Mungelli sarebbe stato in posizione spesso contrapposta.

2.6. Secondo la consolidata giurisprudenza di legittimità in tema di limiti di sindacabilità dei provvedimenti in tema di misure cautelari personali, la Corte di Cassazione non ha alcun potere di revisione degli elementi materiali e fattuali delle vicende indagate, ivi compreso lo spessore degli indizi, né di rivalutazione delle condizioni soggettive dell'indagato in relazione alle esigenze cautelari ed alla adeguatezza delle misure, trattandosi di apprezzamenti rientranti nel compito esclusivo del giudice di merito. Il controllo di legittimità è circoscritto all'esame del contenuto dell'atto impugnato per verificare, da un lato, le ragioni giuridiche che lo hanno determinato e, dall'altro, l'assenza di illogicità evidenti, ossia la congruità delle argomentazioni rispetto al fine giustificativo del provvedimento (Sez. F, n. 47748 del 11/08/2014, Contarini, Rv. 261400; Sez. 2, n. 56 del 7/12/2012 (dep. 2013), Siciliano, Rv. 251761; Sez. 6, n. 2146 del 25.05.1995, Tontoli ed altro, Rv. 201840). L'erronea valutazione in ordine ai gravi indizi di colpevolezza ex art. 273 cod. proc. pen e delle esigenze cautelari di cui all'art. 274 cod. proc. pen. è dunque rilevabile in Corte di cassazione soltanto se si traduca nella violazione di specifiche norme di legge ovvero in una mancanza o manifesta illogicità della motivazione, risultante dal testo del provvedimento impugnato. Il controllo di legittimità, in particolare, non riguarda né la ricostruzione di fatti, né l'apprezzamento del giudice di merito circa l'attendibilità delle fonti e la rilevanza e concludenza dei dati probatori, per cui non sono ammissibili le censure che, pur investendo formalmente la motivazione, si risolvano nella prospettazione di una diversa valutazione delle circostanze esaminate dal giudice di merito (Sez. 7, n. 12406 del 19/02/2015, Miccichè, Rv. 262948; Sez. 6, n. 49153 del 12/11/2015, Mascolo ed altro, Rv. 265244; Sez. 1, n. 1769 del 23.03.1995, Ciraolo, Rv. 201177).

2.7. In applicazione di principi indicati, l'ordinanza è immune da vizi.

2.8. Quanto al capo A5), il ricorrente sostanzialmente non deduce alcunché rispetto al contenuto del provvedimento impugnato; il Tribunale ha spiegato, con motivazione logica e del tutto priva di contraddizioni, il ruolo ricoperto dal Mungelli nell'occasione della fornitura di 200 grammi di cocaina ceduta al prezzo di 65.000 al kg. ad Antonucci Alessandro, De Dominicis Antonia, Ingrosso Maria Valeria e Mandurrino Mario.

Sono stati chiariti il contesto in cui quella cessione di droga fu compiuta e le ragioni per le quali dal contenuto della conversazioni intercettate emergerebbe l'esistenza, tra il ricorrente e il gruppo che faceva riferimento a De Dominicis e

Antonucci, di un rapporto duraturo, non occasionale, di un accordo strutturato, di sistema, che prescindeva dalla singola fornitura di droga.

Ha richiamato il Tribunale il dialogo intercorso tra De Dominicis Gabriella e Greco Alessandro in cui la donna, riferendosi anche al Mungelli, afferma *"Sandrino per come la vedo io per l'amicizia che c'è, per il rapporto che si è creato tra noi ... abbiamo parlato su questo tavolo padre figlio e spirito santo che dovevamo essere no', .... Cinque persone unite..."*.

In relazione a tale conversazione, la motivazione del Tribunale che ha dedotto l'esistenza di una cointeressenza sistematica tra il Mungelli e il sodalizio dedito al traffico di sostanze stupefacenti, non è manifestamente illogica e con essa il ricorso non si confronta.

Ha spiegato il Tribunale come l'esistenza di un rapporto strutturato e non occasionale tra il ruolo di fornitore del Mungelli e il gruppo che faceva riferimento ad Antonucci e De Dominicis emerga anche dalla conversazione n. 651 del 16/04/2013 - intercorsa tra la De Dominicis ed altro coimputato - in cui la donna, proprio in relazione al dissidio sorto in relazione alla scarsa qualità della droga fornita dal Mungelli in precedenza, afferma, riferendosi al ricorrente: "ti ha dato fior di milioni ogni settimana mio genero".

Anche sul punto il ricorso è obiettivamente silente.

Non diversamente, si è chiarito come i contrasti tra il Mungelli e il gruppo fossero sorti, da una parte, per ragioni legate al prezzo della droga da fornire, e, dall'altra, perché nel sodalizio di cui faceva parte la Dominicis si stava diffondendo il convincimento che il Mungelli si fosse reso autonomo, gestisse per proprio conto l'attività illecita su un'altra parte del territorio e avesse iniziato a rendersi inaffidabile rispetto all'accordo strutturato che fino a quel momento era stato vigente.

La circostanza che in un dato momento i rapporti tra il Mungelli e gli esponenti di riferimento del gruppo si fossero incrinati non esclude tuttavia la correttezza della inferenza del Tribunale del riesame in relazione al periodo pregresso.

Facendo riferimento al numero di transazioni intercorse, alla sistematicità periodica settimanale delle forniture, al contenuto economico delle singole alienazioni di droga si è chiarito, di là dei dissidi che si erano venuti a creare, perché il rapporto tra il Mungelli e gli altri soggetti che da lui si rifornivano avesse raggiunto un livello tale da aver superato il rapporto sinallagmatico contrattuale e si fosse attestato in un ambito che riconduceva quelle forniture alla condivisione ed alla compenetrazione del progetto associativo.

È stata fatta corretta applicazione del principio, che questa Collegio condivide, secondo cui «il mutamento del rapporto tra fornitore ed acquirente, da relazione di mero reciproco affidamento a vincolo stabile - riconducibile alla "affectio

societatis" -, può ritenersi avvenuto solo se il giudicante verifica, attraverso l'esame delle circostanze di fatto, e, in particolare, della durata dell'accordo criminoso tra i soggetti, delle modalità di azione e collaborazione tra loro, del contenuto economico delle transazioni, della rilevanza obiettiva che il contraente riveste per il sodalizio criminale, che la volontà dei contraenti abbia superato la soglia del rapporto sinallagmatico contrattuale e sia stato realizzato un legame che riconduce la partecipazione del singolo al progetto associativo» (Sez. 5, n. 32081 del 24/6/2014, Cera, Rv. 261747; Sez. 3, n. 21755 del 12/3/2014, Anastasi, Rv. 259881).

Si è spiegato in giurisprudenza come non ostino alla configurazione di un vincolo associativo né la circostanza che il rapporto di fornitura possa non essere esclusivo, né la esistenza di conflitti e dissidi tra fornitore e acquirente, essendo compatibile con la logica associativa "la compresenza di posizioni potenzialmente antagoniste, che trovano una linea comune per soddisfare i rispettivi interessi, pur correlati a prospettive diverse. Proprio il rapporto tra fornitore e cliente può valere a rappresentare tale situazione, che risulta del tutto compatibile con l'azione del sodalizio e che nel contempo può dare vita a contrasti e conflitti, destinati spesso a far cessare il vincolo associativo" (così, Sez. 6, n. 566 del 29/10/2015, (dep. 2016), Nappello, Rv. 265764).

Rispetto a tale quadro di riferimento il motivo di ricorso si rivela generico, ai limiti della inammissibilità, non confrontandosi né con la motivazione del provvedimento impugnato, né con i principi di diritto che regolano il tema ed affermati dalla Corte di cassazione.

2.9. Del tutto simili sono le considerazioni che devono essere compiute in ordine al motivo di ricorso relativo al capo di imputazione A6).

Il Tribunale, dopo aver riportato il contenuto delle risultanze investigative, ha spiegato in maniera coerente e logica come dal contenuto delle conversazioni intercettate emerga non solo la prova dell'acquisto da parte del Mungelli e del Greco del quantitativo di droga indicato nella imputazione provvisoria, ma, soprattutto, come nel corso del tempo, le dinamiche criminali si stessero modificando a seguito della volontà del Mungelli e del Greco di rendersi autonomo dall'originario rapporto stabile intercorso con il gruppo che faceva riferimento alla De Dominicis.

Rispetto a tale contesto il motivo di ricorso dell'indagato è generico, assertivo e non si confronta con la motivazione del provvedimento impugnato.

2.10. Sulla base dell'articolata ricostruzione effettuata, il Tribunale ha quindi in maniera logica concluso affermando che la prova del reato di partecipazione



all'associazione finalizzata al traffico di sostanze stupefacenti da parte del Mungelli deriva dalla prova della esistenza dei reati contestati ai Capi A5 e A6 e della loro attribuibilità soggettiva al ricorrente.

È immune da vizi l'affermazione secondo cui il Mungelli aveva fatto parte per un certo periodo del gruppo criminale che faceva riferimento a De Dominicis Gabriella, Alessandro Antonucci e Mandurrino Mario, avendo provveduto a fornire droga sistematicamente, ogni settimana, in cambio di guadagni ingenti e costituendo per il gruppo un canale di rifornimento di obiettivo rilievo; al momento in cui furono eseguite le intercettazioni il rapporto tra il ricorrente ed il gruppo si era incrinato perché il primo aveva iniziato a rendersi autonomo ed inaffidabile.

Dunque, proprio tale evoluzione del rapporto tra il Mungelli ed il sodalizio rende coerente e logica l'affermazione secondo cui quanto meno per il passato, il Mungelli era stato partecipe dell'associazione per delinquere finalizzata la traffico di droga.

3. Fondato è invece il terzo motivo di ricorso.

Al Mungelli è contestata in ordine a tutti i tre reati a lui imputati la circostanza aggravante prevista dall'art. 7 del d.l. n. 152 del 1991, sia sotto il profilo del c.d. metodo mafioso, sia con riguardo alla finalità agevolatoria mafiosa.

I reati attribuiti al Mungelli sarebbero stati commessi, oltre che con metodo mafioso, al fine di agevolare l'associazione mafiosa, quella riferibile a Leo Andrea, alla quale lo stesso Mungeli e alcuni dei correi dei suddetti reati avrebbero fatto parte.

Il Tribunale, muovendo dall'assunto secondo cui l'aggravante sarebbe stata contestata solo in relazione al reato associativo, ha innanzitutto escluso l'interesse al riesame da parte del ricorrente atteso che, si è sostenuto, alcuna utilità diretta conseguirebbe dalla esclusione della circostanza aggravante in questione sia in ordine alla durata del termine di fase della custodia cautelare, sia in relazione alla presunzione di sussistenza delle esigenze cautelari di cui all'art. 275, comma 3, cod. proc. pen., già operante in virtù della contestazione del delitto previsto dall'art. 74 D.P.R. 309/90.

Il difensore ha eccepito la violazione di legge in riferimento agli artt. 272- 273 cod. proc. pen. e 7 d.l. d.l. n. 152 del 1991 sottolineando come dalla permanenza della aggravante deriverebbero comunque effetti pregiudizievoli.

3.1. L'assunto difensivo è fondato.

Dall'esame della ordinanza genetica si evince che la circostanza aggravante in questione è stata contestata e ritenuta rispetto a tutte le imputazioni formulate

al Mungelli, e quindi anche per quelle, di cui ai capi A5 - A6, per le quali la presunzione di cui all'art. 275, comma 3, cod. proc. pen. non opera.

Costituisce principio consolidato nella giurisprudenza della Corte di cassazione quello secondo il quale nel sistema processuale penale la nozione di interesse ad impugnare non può essere basata sul mero concetto di soccombenza - a differenza delle impugnazioni civili che presuppongono un processo di tipo contenzioso, quindi una lite intesa come conflitto di interessi contrapposti - ma va piuttosto individuata in una prospettiva utilitaristica, ossia nella finalità, perseguita dal soggetto legittimato, di rimuovere una situazione di svantaggio processuale derivante da una decisione giudiziale, e in quella, positiva, del conseguimento di un'utilità, ossia di una decisione più vantaggiosa rispetto a quella oggetto del gravame, e che risulti logicamente coerente con il sistema normativo (così, di recente, Sez. U, n. 6624 del 27/10/2011, Marinaj, Rv. 251693).

Dunque, l'interesse richiesto dall'art. 568, comma 4, cod. proc. pen., quale condizione di ammissibilità di qualsiasi impugnazione, deve essere correlato agli effetti primari e diretti del provvedimento da impugnare e sussiste soltanto se il gravame sia idoneo a costituire, attraverso l'eliminazione di un provvedimento pregiudizievole, una situazione immediata più vantaggiosa per l'impugnante rispetto a quella esistente (Sez. U, n. 42 del 13/12/1995, Rv. 203093; Sez. U, n. 10372 del 27/09/1995, Rv. 202269; Sez. U, n. 6563 del 16/03/1994, Rv. 197535).

Con particolare riguardo alla materia cautelare, si è chiarito che sussiste l'interesse dell'indagato a ricorrere per cassazione avverso l'ordinanza del tribunale di riesame che abbia ritenuto sussistente una circostanza aggravante ad effetto speciale (nella specie quella prevista dalla L. n. 203 del 1991, art. 7), configurata dal giudice per le indagini preliminari e confermata dal Tribunale del riesame, quando dalla eliminazione di essa discenda un diverso termine di durata di fase ovvero quando comunque è in contestazione il profilo delle esigenze cautelari, non solo in relazione alla presunzione di cui all'art. 275, comma 3, cod. proc. pen., ma anche nel caso in cui si abbia riguardo alla valutazione della maggiore o minore gravità del fatto, quale espressione di una più spiccata pericolosità sociale (in tal senso, Sez. 1, n. 30531 del 30/06/2010, Bonfitto, Rv. 248320; Sez. 1, n. 25949 del 27/05/2008, P.M. in proc. Minotti e altri, Rv. 240464; in senso parzialmente difforme Sez. 6, n. 18091 del 08/03/2011, P.M. in proc. Bellavia, Rv. 250270).

Nel caso di specie, dalla configurabilità o meno della circostanza aggravante in questione discende un diverso termine di fase cautelare in relazione ai reati contestati ai capi A5- A6 ed un diverso regime giuridico in ordine alla valutazione

delle esigenze cautelari, sia sotto l'aspetto della operatività per detti reati della presunzione di cui all'art. 275, comma 3, cod. proc. pen., sia in punto di valutazione della ricognizione della gravità del fatto effettuata dal Tribunale in relazione al giudizio sulla personalità del ricorrente (in tal senso, Sez. 6, n. 7203 del 08/02/2013, Vuocolo, Rv. 254507).

Ne consegue che l'interesse a ricorrere sussiste.

3.2. Il Tribunale, nonostante abbia ritenuto insussistente l'interesse a ricorrere del Mungelli in relazione alla circostanza aggravante in questione, ha nondimeno affermato che detta circostanza sarebbe configurabile con riguardo al c.d. metodo mafioso e alla finalità agevolatoria.

E tuttavia, con riguardo alla configurabilità della circostanza in questione in relazione al c.d. metodo mafioso l'ordinanza è obiettivamente silente, sicché deve essere annullata con rinvio sul punto per un nuovo esame.

A conclusioni simili deve giungersi anche per quel che concerne il profilo della finalità di agevolare il gruppo mafioso che faceva riferimento a Leo Andrea.

Secondo il Tribunale del riesame di Lecce, la circostanza avrebbe natura oggettiva e, quindi, in caso di fattispecie concorsuali come quelle contestate al Mungelli, si estenderebbe ai correi, non trovando applicazione l'art. 118 cod. pen.

3.3. L'assunto è tecnicamente non condivisibile.

L'art. 7 d.l. 13 maggio 1991 n. 152, convertito nella legge 12 luglio 1991, n. 203 L'art. 7 del d.l. n. 152 del 1991 fa riferimento al c.d. metodo mafioso e alla volontà specifica dell'autore del reato di agevolare con detto reato un'associazione mafiosa. La funzione della prima tipizzazione è quella di reprimere "il metodo delinquenziale mafioso", utilizzato anche dal criminale che non faccia parte del sodalizio criminoso ed in tal caso la tipicità della condotta delittuosa circostanziata è connessa non alla struttura ed alla natura del delitto rispetto al quale la circostanza è contestata, quanto, piuttosto, al metodo utilizzato, nel senso che le modalità esecutive del fatto- reato devono essere espressione e devono evocare la forza intimidatrice del vincolo associativo.

In questa prospettiva, dunque, l'aggravante, che ha natura oggettiva, può configurarsi, secondo consolidata giurisprudenza di legittimità, senza la necessaria prova dell'esistenza o dell'operatività dell'associazione, bastando al riguardo l'utilizzo di quel metodo che sia in grado di richiamare nella vittima l'agire mafioso.

Per quel che attiene, invece, all'ipotesi dell'agevolazione mafiosa - la forma soggettiva della circostanza in esame - è necessario, per integrarne gli estremi,

il dolo specifico, da parte del soggetto agente, di agevolare l'organizzazione criminale di riferimento.

Dunque l'aggravante di aver commesso il fatto al fine di agevolare l'attività di un'associazione di stampo mafioso, prevista dall'art. 7 d.l. n. 152 del 1991, postula l'esistenza effettiva di un'associazione che abbia i caratteri indicati dall'art. 416 bis cod. pen.

In questa prospettiva si spinge oltre la dottrina, allorquando richiede anche l'accertamento di un coefficiente di idoneità oggettiva del delitto commesso in ordine all'obiettivo di contribuire all'agevolazione dell'associazione mafiosa.

Anche questa sottolineatura di una oggettiva relazione di adeguatezza tra il singolo fatto delittuoso e la finalità di agevolazione perseguita dall'agente è plausibile in via di principio, in quanto contribuisce al radicamento "materiale" del contenuto di per sé soggettivo dell'aggravante. Va tuttavia precisato, così come è stato sottolineato in dottrina, che il consolidamento o il rafforzamento del sodalizio criminoso non costituiscono di regola l'obiettivo della finalità agevolatrice, che l'art. 7 d.l. n. 152/1991 individua più genericamente nella "attività" dell'associazione, vale a dire in qualsiasi manifestazione esterna della vita della medesima non necessariamente impegnativa delle sue condizioni di conservazione ovvero dell'attuazione delle finalità ultime tipicizzate dall'art. 416-bis cod. pen.

3.4. Quanto alla natura della circostanza prevista dall'art. 7 d.l. 13 maggio 1991 n. 152 nella forma della agevolazione mafiosa, secondo un orientamento di legittimità essa avrebbe natura oggettiva, perché attinente alle modalità dell'azione (Sez. 2, n. 52025 del 24/11/2016, Vernengo, Rv. 268856; Sez. 5, n. 10966 del 8/11/2012, (dep. 2013) Minniti, Rv. 255206; Sez. 2, n. 51424 del 05/12/2013, Ferrante, Rv. 258581; Sez. 6, n. 19802 del 22/01/2009, Rv. 244261; nello stesso senso sembrerebbe anche Sez. 6, n. 24025 del 30/01/2012, Di Mauro, Rv. 253114).

Si tratta di un orientamento che non può essere condiviso, dovendosi invece valorizzare il profilo squisitamente soggettivo dell'aggravante in esame.

Si tratta di una circostanza che, a differenza di quella del c.d. metodo mafioso, ha natura soggettiva perché è incentrata su di una particolare motivazione a delinquere e, proprio in considerazione di tale motivazione, è costruita strutturalmente richiedendo la necessaria presenza del dolo specifico: la finalità agevolatrice, perseguita dall'autore del delitto, deve essere oggetto di rigorosa verifica in sede giudiziale, attesa la necessità di eludere il rischio della sua diluizione nella semplice contestualità ambientale, specie in quanto vengano

in considerazione tipologie delittuose per solito concretanti forme di contiguità o di fiancheggiamento della criminalità organizzata.

Il senso dell'aggravante è costituito dalla riprovazione personale nei confronti di chi commette un reato per agevolare un'associazione di tipo mafioso e, dunque, deve essere considerata soggettiva.

Le modalità dell'azione non sono irrilevanti; esse rilevano, tuttavia, quali indicatori, quali parametri rivelatori del substrato psicologico (morale) dell'aggravante (In tal senso, recentemente, Sez. 3, n. 9142 del 13/01/2016, Basile, in motivazione; Sez. 3, n. 36364 del 2015, Mancuso, non massimata; Sez. 6, n. 31405 del 07/06, 2017, Costantino, non massimata).

3.5. Quanto al meccanismo di comunicazione delle circostanze nelle fattispecie concorsuali, l'originaria versione dell'art. 118 cod. pen. con una formulazione strettamente correlata a quanto previsto dall'art. 70 cod. pen., operava una netta distinzione tra circostanze oggettive e soggettive: le prime, anche se non conosciute, erano valutate a carico o a favore dei concorrenti; per le seconde la regola era quella della non comunicabilità, alla quale veniva tuttavia posta un'eccezione per quelle circostanze aggravanti, diverse da quelle inerenti alla persona del colpevole, che avessero agevolato l'esecuzione del reato.

Queste ultime, benché soggettive, ricadevano eccezionalmente anche sull'elemento oggettivo del reato – si verificava, cioè, la cd. «oggettivizzazione delle circostanze soggettive» – e perciò erano governate dallo stesso principio accolto per le circostanze obiettive vere e proprie.

L'attuale versione risulta radicalmente mutata: non è più prevista la suddivisione tra circostanze oggettive e soggettive, bensì viene sancita l'inesistibilità *tout court* di quelle concernenti «i motivi a delinquere, l'intensità del dolo, il grado della colpa e quelle riguardanti qualità personali dell'autore», si fa riferimento, pertanto, solo ad alcune tra le circostanze che l'art. 70 cod. pen. definisce come «soggettive».

Con una disposizione ben più scarna, costruita "in negativo", il legislatore ha avvertito la necessità di isolare, tra le circostanze prese in considerazione dall'art. 70 cod. pen., una particolare categoria di situazioni – in *numerus clausus* – che, in quanto attinente unicamente alla sfera psichica ed interiore del soggetto, mal si presterebbe ad una estensione ai compartecipi.

Data la circoscritta portata della nuova formulazione era inevitabile che si verificassero dubbi interpretativi: ciò si è verificato con riferimento a tutte quelle circostanze che, pur essendo qualificate come soggettive dall'art. 70 cod. pen., non risultano direttamente menzionate dall'attuale art. 118 cod. pen.

Andando per esclusione ed utilizzando come parametro di riferimento l'art. 70 cod. pen. sono state estromesse dalla nuova formulazione le sole circostanze concernenti «le condizioni e le qualità personali del colpevole» e quelle riguardanti «i rapporti fra il colpevole e l'offeso».

L'art. 118 cod. pen., come novellato, enuncia dunque soltanto un principio di incomunicabilità di determinate circostanze che, in prima lettura, potrebbe far supporre l'estensione incondizionata ai concorrenti di ogni altro elemento circostanziale, con conseguente ampliamento della responsabilità per il *versari in re illicita*, evenienza, questa, che si tende a sterilizzare in giurisprudenza affermando che, in considerazione del parallelismo storicamente esistente rispetto all'art. 59, questa semplificazione legislativa non potrebbe indicare che un rinvio alle regole generali con riguardo alle circostanze non espressamente elencate, quindi l'applicabilità oggettiva delle attenuanti a tutti i concorrenti e, secondo la dottrina e la giurisprudenza dominanti, la necessità della conoscenza o conoscibilità delle aggravanti, ovvero assumendo che sono estendibili ai concorrenti, e sempre che questi ne fossero consapevoli, le sole aggravanti soggettive che, oltre a non essere "inerenti alla persona del colpevole", a norma dell'art. 70, secondo comma, cod. pen., abbiano in qualche modo agevolato la realizzazione del reato, dovendo procedersi ad una interpretazione costituzionalmente orientata dell'art. 118 cod. pen. (in tal senso, da ultimo, Sez. 4, n. 27046, del 01/03/2016, M., Rv. 267731).

3.6. Sulla base di tale ricostruzione l'ordinanza del tribunale del riesame di Lecce è viziata.

Come già detto, il Tribunale recependo la tesi secondo cui la aggravante contestata, anche nella forma della agevolazione mafiosa, avrebbe natura oggettiva, è giunto a riconoscere la circostanza in capo al Mungelli sia a seguito della accertata appartenenza di questi all'associazione mafiosa che faceva riferimento al Leo, sia in conseguenza del fatto che, non applicandosi l'art. 118 cod. pen., l'aggravante, configurabile, secondo il Tribunale, in capo ad Antonucci, Ingrosso e De Domicis, si estenderebbe anche all'odierno ricorrente.

Quanto a tale ultimo profilo, il provvedimento fa errata applicazione della legge, attesa la natura soggettiva della circostanza e, in particolare, la sua riconducibilità a quelle che concernono i motivi a delinquere: ciò impedisce una indiscriminata estinzione ai compartecipi nel medesimo reato, trovando invece applicazione l'art. 118 cod. pen.

Quanto alla possibilità che l'aggravante sia configurabile di per sé in capo al Mungelli ai sensi della disposizione appena richiamata, il Tribunale ha desunto la prova del dolo di agevolare l'associazione mafiosa del Leo dal fatto che il

Mungelli è stato condannato per partecipazione alla associazione mafiosa in questione.

Si tratta di una affermazione carente e contraddittoria.

La motivazione è sostanzialmente mancante perché fa discendere la prova dell'aggravante e del dolo specifico per ogni tipo di reato dalla mera posizione del suo autore di partecipe ad un'associazione mafiosa, operando una non consentita automatica imputazione della circostanza ed una elusione del profilo probatorio in ordine al necessario elemento psicologico, ben potendo un soggetto partecipe ad una associazione mafiosa commettere un reato non allo scopo specifico di favorire il sodalizio di cui è parte.

La motivazione è altresì contraddittoria nella parte in cui ritiene di poter trarre dalla partecipazione del Mungelli all'associazione mafiosa del Leo la prova del dolo specifico di agevolazione mafiosa da parte del ricorrente nella commissione dei reati a lui contestati: il Tribunale motiva nel senso che il ricorrente "non poteva non sapere che il traffico di stupefacenti al pari dell'attività estorsiva e della riscossione dei relativi crediti, si iscriveva pienamente nell'ambito di operatività del sodalizio mafioso di comune appartenenza "(pag. 23 ordinanza impugnata).

Si tratta di una affermazione che esprime una motivazione anemica sul piano del ragionamento probatorio, soprattutto ove si consideri, da una parte, il peculiare rapporto che legava Mungelli all'associazione finalizzata al traffico di droga che faceva riferimento a De Dominicis e ad Antonucci che lo stesso Tribunale ha correttamente evidenziato, e, dall'altra, il dato obiettivo che, quanto meno con riguardo al capo A6), l'episodio criminoso si colloca in un contesto in cui il Mungelli stava cercando di rendersi autonomo dal gruppo, sicché non è affatto chiaro come la cessione al ricorrente di quella droga fu effettuata per favorire l'associazione mafiosa del Leo.

L'ordinanza deve quindi essere annullata con rinvio sotto tale profilo per un nuovo esame.

4. E' invece infondato il quarto motivo di ricorso.

Il Tribunale ha ritenuto che non sussistano elementi per ritenere superata la presunzione relativa di cui all'art. 275, comma 3, cod. proc. pen., tenuto conto del ruolo ricoperto dal ricorrente nel sodalizio, delle modalità concrete con cui le condotte criminosi sarebbero state compiute, della personalità del ricorrente, resosi latitante per un dato periodo ed in seguito arrestato - in possesso di armi e di documenti falsi insieme al Greco.

In tale contesto, il ricorrente si è limitato a rappresentare che i fatti risalgono al 2013- 2014 e la necessità che le esigenze cautelari siano concrete.

Si tratta di un motivo di ricorso inammissibile perché generico in sé e rispetto al contenuto del provvedimento impugnato.

**P.Q.M.**

Annulla l'ordinanza impugnata limitatamente all'aggravante di cui all'art. 7 d.l. 152/1991 e rinvia per nuovo esame sul punto al Tribunale di Lecce.

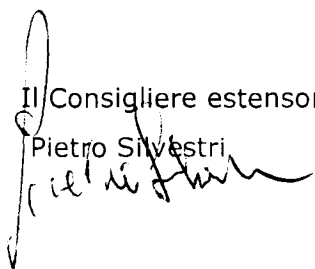
Rigetta nel resto il ricorso.

Manda alla Cancelleria per gli adempimenti di cui all'art. 94, comma 1 ter, disp. att. cod. proc. pen.

Così deciso in Roma, il 2 maggio 2017.

Il Consigliere estensore

Pietro Silvestri



Il Presidente

Vincenzo Rotundo

