

L'“interrogatorio preventivo” e il “gip collegiale” di cui alla legge 9 agosto 2024, n. 114

di **Valerio Savio**

presidente aggiunto sezione gip-gup, Tribunale di Roma

Interrogatorio preventivo e gip collegiale: un'analisi delle lacune con cui sono stati introdotti e degli ampi spazi lasciati su più punti all'interpretazione e alle prassi, nel dinamismo delle indagini. Per l'interrogatorio preventivo, i primi punti condivisi dagli operatori nella sua prima applicazione, i possibili effetti del nuovo istituto sulle scelte processuali di pm difensori e sull'agenda e sul modo di lavorare del gip, per più profili chiamato dalla legge a scelte dai rilevanti effetti per il diritto di difesa, in concreto conformative dell'istituto. Per il gip collegiale, una prima analisi delle questioni processuali e ordinamentali non risolte che lo rendono allo stato istituto appena abbozzato. Per entrambe tali “storiche” novità per il processo penale, non per nulla introdotte con la stessa legge che cancella l'abuso d'ufficio e riscrive il traffico di influenze in senso restrittivo alla sua applicazione, emerge con chiarezza dalla disciplina che manca, e soprattutto da quella che c'è e non si è mancato invece di introdurre con precisione, su cosa vi sia stata fretta, interesse e quindi attenzione a legiferare e l'evidenza della potenzialità di due istituti di cui nessuno può in astratto contestare la natura garantista a divenire in concreto strumento di ulteriori diseguaglianze tra categorie di imputati nella sempre più ricercata costruzione di un più protetto statuto processuale innanzitutto, seppure non solo, per politici, amministratori, imprenditori, ceto medio delle professioni.

1. L'interrogatorio preventivo all'emissione di una misura cautelare personale, quale istituto generale del processo penale: i tratti essenziali del nuovo istituto / **2.** Interrogatorio preventivo. Il contesto politico e normativo in cui è avvenuta l'introduzione, le scelte “valoriali” compiute: la tutela di pubblici amministratori, imprenditori grandi e piccoli, ceto medio delle professioni / **3.** Le numerose criticità. L'enorme spazio lasciato all'interpretazione se non alle prassi. I punti su cui si è formata una prima opinione diffusa e condivisa. La prima Cassazione / **4.** Le rilevanti questioni nel dinamismo delle indagini lasciate aperte dalla legge, e “scaricate” sul giudice / **5.** Le criticità della normativa e i primi possibili effetti sulle “scelte” di pm e difese, e sull'agenda del gip / **6.** Il gip collegiale

1. L'interrogatorio preventivo all'emissione di una misura cautelare personale, quale istituto generale del processo penale: i tratti essenziali del nuovo istituto

Con la legge 9 agosto 2024, n. 114 vengono introdotti nell'ordinamento processuale penale due assai rilevanti novità: l'interrogatorio preventivo all'emissione di ordinanza applicativa di misura cautelare personale, con vigenza dal 25 agosto 2024, e il cd. “gip collegiale” per l'applicazione della custodia cautelare in carcere o di una “misura di sicurezza detentiva”, con vigenza differita al 25 agosto 2026.

L'interrogatorio preventivo non è per il vero nel processo penale italiano una novità assoluta: nell'art. 289, comma 2, cpp era e resta previsto che il giudice, «prima di decidere» debba necessariamente tenere l'interrogatorio «quando si procede per un delitto contro la pubblica amministrazione» e viene chiesta dal pm la specifica misura cautelare della «sospensione dall'esercizio di un pubblico ufficio o servizio» (non così nel caso in cui la misura interdittiva venga disposta dal giudice «in luogo di una misura coercitiva richiesta dal pm»). L'istituzione di un momento di contraddittorio anticipato con inversione della ordinaria sequenza “emissione misura cautelare-interrogatorio” è inoltre prevista dall'art. 47 d.lgs 8 giugno 2001, n. 231 in materia di applicazione quale misura cautelare di una delle sanzioni interdittive di cui all'art. 9, comma 2 dello stesso decreto, quando si procede per responsabilità degli enti per illeciti amministrativi dipendenti da reato. E, ancora, per l'art.

313 cpp, in materia di applicazione provvisoria delle misure di sicurezza, quando sia «possibile», la persona indagata deve essere interrogata prima dell'emissione del provvedimento applicativo.

La novità introdotta dalla l. n. 114/2024 sta dunque nell'istituzione dell'interrogatorio preventivo quale sequenza procedimentale scritta e disciplinata – come si vedrà con concreti effetti sulla sua complessiva configurazione – quale istituto generale e “ordinario” del sistema cautelare, seppure delimitato da una serie di eccezioni di grande rilievo sia quantitativo che qualitativo [in corsivo, da qui in avanti, la citazione degli articoli – ndr].

Si prevede così, in via appunto di regola generale, che l'ordinanza applicativa di una misura cautelare personale, di qualsiasi misura cautelare personale, sia *nulla* se non preceduta dall'interrogatorio preventivo *nei casi previsti dall'art. 291 comma 1-quater c.p.p.* (292, comma 3-bis, cpp). Art. 291, comma 1-quater, cpp per il quale, *fermo il disposto dell'art. 289 comma 2, secondo periodo, prima di disporre la misura cautelare personale, il giudice procede all'interrogatorio della persona sottoposta alle indagini con le modalità di cui agli articoli 64 e 65, prevedendosi però subito dopo, con disciplina derogatoria amplissima, che l'interrogatorio preventivo non sia invece necessario (e che all'interrogatorio si possa procedere dopo l'applicazione e l'esecuzione della misura cautelare nei termini di cui all'art. 294 cpp, così come è stata sinora regola generale), ove sussista taluna delle esigenze cautelari di cui all'art. 274 comma 1, lettere a) e b) (vale a dire concreto ed attuale pericolo per l'acquisizione e la genuinità della prova, come ivi definito, ovvero “fuga” o “concreto ed attuale pericolo” di fuga) oppure, altresì, ove sussista l'esigenza cautelare di cui all'art. 274 comma 1 lettera c) cpp (concreto e attuale pericolo che l'indagato commetta gravi delitti con uso di armi o di altri mezzi di violenza personale o diretti contro l'ordine costituzionale ovvero delitti di criminalità organizzata o della stessa specie di quello per cui si procede, nei casi ivi regolati) quando la misura cautelare sia chiesta in relazione ad uno dei delitti indicati all'art. 407 comma 2 lettera a), o all'art. 362, comma 1-ter, ovvero a gravi delitti commessi con uso di armi o con altri mezzi di violenza personale.*

I commi dal 291, 1-quinquies, al 291, 1-novies, cpp regolano quindi la nuova obbligatoria sequenza procedimentale da seguirsi *prima di disporre la misura. L'invito a presentarsi per rendere l'interrogatorio è dal gip comunicato al pubblico ministero e notificato alla persona sottoposta alle indagini preliminari e al suo difensore almeno cinque giorni prima di quello fissato per la comparizione, salvo che, per ragioni d'urgenza, il giudice ritenga di abbreviare il termine, purchè sia lasciato il tempo necessario per comparire* (291, comma 1-sexies, prima parte, cpp). A pena di nullità *dell'interrogatorio e della successiva ordinanza* (292, comma 3-bis, cpp), l'invito contiene l'indicazione di *giorno, ora e luogo, e giudice davanti cui presentarsi, la descrizione sommaria del fatto, comprensiva di data e luogo di commissione del reato, l'avviso della facoltà di nominare un difensore di fiducia e di essere ammesso al patrocinio a spese dello Stato, e dei diritti a ottenere informazioni in merito all'accusa, all'interprete e alla traduzione di atti fondamentali, ad avvalersi della facoltà di non rispondere, a informare le autorità consolari e [di] dare avviso ai familiari, ad accedere ai programmi di giustizia riparativa* (291, comma 1-septies, cpp), e ancora *l'avviso di deposito nella cancelleria del giudice della richiesta di applicazione della misura cautelare e degli atti ed elementi su cui la richiesta si fonda indicati al comma 1 dell'art. 291 cpp, e l'avviso della facoltà di prendere visione ed estrarre copia di tutti gli atti depositati, ivi compresi i verbali delle comunicazioni e delle conversazioni intercettate, con diritto alla trasposizione delle relative registrazioni su supporto idoneo alla riproduzione dei dati.*

Arrivato il giorno “della presentazione”, circa il modo di procedere la nuova normativa si limita a statuire: che l'interrogatorio preventivo *deve essere documentato integralmente, a pena di inutilizzabilità, secondo le modalità di cui all'art. 141-bis cpp* (quindi con le

modalità previste per gli interrogatori, fuori dall'udienza, di persone che *si trovino a qualsiasi titolo in stato di detenzione*: mezzi di riproduzione audiovisiva o fonografica, nei termini ivi regolati); che, fissato l'interrogatorio e regolarmente citate le parti, *il giudice provvede comunque sulla richiesta del pubblico ministero quando la persona sottoposta alle indagini non compare senza addurre un legittimo impedimento, oppure quando la persona sottoposta alle indagini preliminari non è stata rintracciata e il giudice ritiene le ricerche esaurienti, anche con riferimento ai luoghi di cui all'art. 159, comma 1 cpp (291, comma 1-sexies, seconda parte cpp)*; infine, che l'ordinanza è *nulla non solo se non contiene la valutazione degli elementi a carico e a favore della persona indagata (anche derivanti da indagini difensive), come da regola generale, ma altresì quando non contiene una specifica valutazione degli elementi esposti dall'indagato nel corso dell'interrogatorio preventivo, quando previsto.*

Questi i tratti essenziali del nuovo interrogatorio preventivo quale istituto generale. A fronte di una disciplina che, a una prima lettura, può apparire sufficientemente analitica, si tratta in realtà – come si vedrà – di una disciplina scarna, lacunosa e con numerose criticità interpretative e applicative. Criticità, puntualmente *restituite* dai primi mesi di sua applicazione, che non potranno che generare nuovi focolai di contenzioso processuale di cui non si sentiva l'esigenza e che in ogni caso, almeno in larga parte, si potevano prevenire ed evitare con quell'approfondito confronto con studiosi e operatori del processo che sempre dovrebbe precedere le riforme processuali, e che il rilievo del nuovo istituto avrebbe richiesto e meritato e che è, invece, del tutto mancato per la *fretta* di introdurre un meccanismo che, per le scelte “valoriali” di cui è espressione, bene si inserisce nella complessiva “filosofia” e nel chiaro contesto di politica legislativa espresso dalla maggioranza di governo della legislatura in corso.

Scelte “valoriali”, gravi criticità tecniche. Di certo, le seconde sono sospettabili di essere state figlie anche del fatto che l'attenzione del legislatore è stata monopolizzata dalle prime. È bene in ogni caso tenere separata l'analisi.

2. Interrogatorio preventivo. Il contesto politico e normativo in cui è avvenuta l'introduzione, le scelte “valoriali” compiute: la tutela di pubblici amministratori, imprenditori grandi e piccoli, ceto medio delle professioni

Non è contestabile che si tratti di istituto di oggettiva *reale* sostanza garantista. In un ordinamento processuale chiamato ad attuare il principio costituzionale per cui *la difesa è diritto inviolabile in ogni stato e grado del procedimento* (art. 24, comma 2, Cost.), seppure tale principio possa essere attuato e modulato contemperandolo con altre esigenze nei diversi contesti procedurali (tra le tante vds. per tale affermazione, Corte cost., nn. 77/1997 e 32/1999, e Cass., sez. unite pen., n. 17274/2020), chi può essere culturalmente contrario a che l'applicazione in corso di processo di misure (anche massimamente) limitative della libertà personale siano precedute da un contraddittorio sugli elementi d'accusa raccolti, con possibilità di allegare elementi a discarico? Come dirsi contrari a che tale “contraddittorio anticipato” sia la regola, salvi i casi *speciali* in cui si ritiene *ex lege* necessario e inevitabile che la misura cautelare sia adottata “a sorpresa”? A che il giudice debba confrontarsi con le allegazioni difensive *prima* e non *dopo* l'emissione della misura, motivando nell'ordinanza? Tanto più in presenza del dato storico per cui non è raro che persone già sottoposte a misure cautelari siano poi prosciolte in base ad elementi che *ex post* si accerta fossero acquisibili prima dell'ordinanza cautelare?

Se il meccanismo dell'interrogatorio preventivo è oggettivamente garantista, e di un garantismo reale, non formalistico, altrettanto chiari e oggettivi sono i dati che connotano il contesto politico e normativo di sua introduzione. In primo luogo, la novità normativa è,

secondo ogni evidenza, espressione ultima dell'ormai risalente malcelata (e ora, spesso, anche apertamente dichiarata) avversione all'attività inquirente di un largo arco di forze politiche non necessariamente appartenenti all'attuale maggioranza, soprattutto quando rivolta ai poteri pubblici e privati e quando sfocia in iniziative cautelari, e della conseguente generale – ormai ultratrentennale – tendenza legislativa ad alzare sempre nuove difese dall'accertamento investigativo e dall'utilizzo dello strumento cautelare in particolare, tendenza di cui sono espressione per ultimo anche le iniziative legislative volte a limitare l'uso delle intercettazioni. In secondo luogo, emerge la certo non casuale circostanza per cui nella medesima legge n. 114/2024, che istituisce l'interrogatorio preventivo quale *regola*, si rinviene l'abrogazione del reato di abuso d'ufficio (323 cp), al di là del merito, vero fatto epocale in materia di reati commessi da pubblici ufficiali e incaricati di pubblico servizio, nonché la riscrittura del reato di traffico di influenze illecite (346-bis cp) in senso ampiamente limitativo della sua possibile applicazione. Per un terzo profilo, vengono in evidenza le scelte “valoriali” compiute dal legislatore nel delimitare i casi in cui alla nuova regola iper-garantista si può derogare, restandosi all'interrogatorio di garanzia posticipato all'esecuzione della misura di cui da sempre all'art. 294 cpp.

Analizzando tali casi, se per ragioni “ovvie” legate alla necessità che l'intervento cautelare sia “a sorpresa” è previsto per tutti i reati che l'interrogatorio preventivo non vada fatto laddove sussistano le esigenze cautelari di cui alle lett. *a* e *b* dell'art. 274 cpp (pericolo di fuga, rischio di cd. inquinamento probatorio), è facile rilevare come, laddove invece l'esigenza cautelare che si fa valere e si ritiene sussistere sia quella che statisticamente ricorre nella stragrande maggioranza dei casi in via esclusiva – in sintesi: il rischio di recidiva nelle diverse declinazioni di cui all'art. 274, lett. *c* cpp – siano state operate scelte, da un lato, di fatto idonee a ribaltare (almeno quantitativamente) nel concreto della vita dei tribunali il rapporto regola/eccezione e, dall'altro, altamente selettive e *politicamente orientate* alla tutela di una ben delineata tipologia di reati ed indagati.

Così, con i richiami agli artt. 407, comma 2, lett. *a*, e 362, comma 1-ter, cpp, l'interrogatorio preventivo è escluso per i reati di grande criminalità organizzata mafiosa o connessa agli stupefacenti e al contrabbando, per i più gravi reati di sangue e contro la persona (omicidio, rapina, estorsione, sequestro di persona a scopo di estorsione), per ogni reato commesso avvalendosi del metodo mafioso o al fine di agevolare l'attività di associazioni mafiose, per i delitti comunque legati alle armi da guerra, per i delitti commessi per finalità di terrorismo o di eversione dell'ordinamento costituzionale, per la gran parte dei reati associativi “ordinari”, per i reati di violenza sessuale e di cd. “codice rosso” («maltrattamenti contro familiari e conviventi», «atti persecutori», in primo luogo), per i reati connessi alla prostituzione minorile, alla pedopornografia, alla tratta di persone, all'immigrazione illegale degli stranieri, vale a dire, nel complesso, per la stragrande maggioranza dei reati per i quali lo strumento cautelare è in concreto attualmente attivato.

Oltre che anche, per il vero, nel caso di delitti spesso (ma non sempre) legati alla marginalità sociale (come le attività connesse allo spaccio di stupefacenti non aggravate ex art. 80 dPR n. 309/1990), l'interrogatorio preventivo è invece ora imposto, di fronte al mero ed esclusivo rischio di recidiva, naturalmente laddove l'applicazione di misure cautelari personali è possibile per la pena edittale, e per restare ai delitti più rilevanti e ricorrenti nella prassi, per i reati contro la pubblica amministrazione o le istituzioni europee (con la doppia tutela, generale e speciale, di cui agli artt. 291, comma 1-*quater*, e 289 cpp), per i reati fallimentari di bancarotta fraudolenta, per il reato di illecito finanziamento ai partiti, per la truffa aggravata per il conseguimento di erogazioni pubbliche anche dell'Unione europea, per i reati tributari, per l'accesso abusivo a sistemi informatici o telematici e per le interferenze illecite nella vita privata commessi da pubblici ufficiali, per i delitti in materia di intercettazioni illecite e in generale connessi alla violazione della riservatezza e segretezza

delle comunicazioni (da 617 a 617-*septies* cp), per l'usura, e ancora per il riciclaggio, l'autoriciclaggio e il reimpiego di risorse provenienti da delitto.

Escluso, come si è visto, per la quasi totalità dei reati che nell'esperienza giudiziaria vedono il frequente ricorso a misure cautelari (oltre che per quelli sopra elencati, per le attività connesse allo spaccio di stupefacenti aggravate ex art. 80 dPR n. 309/1990, per le frodi informatiche aggravate, per i furti aggravati, per i reati di sfruttamento della prostituzione di cui alla legge n. 75/1958), ecco che la più garantista procedura che passa per l'interrogatorio preventivo è quindi, alla fine, obbligatoria a pena di nullità in via pressoché generalizzata per tutti i reati che, per semplicità, possiamo definire propri dei "colletti bianchi". Ecco che alla fine emerge la ragione "storica" che ha ispirato la Novella, e il suo concreto effetto nella vita del processo penale italiano: l'intenzione del legislatore chiaramente indirizzata su determinati reati in vista di una maggior significativa tutela di determinati "tipi d'autore", a porre l'ennesimo (e non certo marginale) mattone di distinzione del *processo dei galantuomini* dal *processo dei tagliagole*, con l'ennesima torsione di un istituto in sé garantista a strumento di ulteriori *diseguaglianze processuali* tra classi di imputati. In favore, in questo caso, di pubblici amministratori, imprenditori grandi e piccoli, ceto medio delle professioni.

A prescindere dalla *ragionevolezza* di tali disequaglianze – che in parte è possibile fondare e che, prevedibilmente, verrà fondata sulla maggior complessità dell'accertamento giudiziale di certi reati, e sulla maggiore opportunità per essi di un contraddittorio anticipato sugli elementi a carico – intenso e persistente si presenta dunque, nella legge n. 114/2024, il cattivo odore di quel garantismo "peloso" con cui, negli ultimi decenni, si è spesso tentato di occultare la tutela a prescindere di interessi e soggetti forti e l'obiettivo di rendere il già in sé più difficile accertamento di certi reati ancora più complicato e farraginoso, sempre più fatto di un numero di sequenze processuali maggiore di quello previsto per altre categorie di reati e imputati.

3. Le numerose criticità. L'enorme spazio lasciato all'interpretazione se non alle prassi. I punti su cui si è formata una prima opinione diffusa e condivisa. La prima Cassazione

L'interrogatorio preventivo, nei suoi diseguali ambiti di applicazione, è comunque ora una realtà. E come sempre tocca all'interprete, ed alle prassi, dipingerne gli effettivi contorni nel vivo del processo penale di tutti i giorni.

La normativa in parola – tanto figlia di una idea risalente nel tempo quanto introdotta senza un preventivo adeguato confronto scientifico sui dinamismi processuali che il nuovo istituto poteva innescare, e in modo che è subito apparso lecito definire frettoloso proprio perché, come si è detto, in concreto ispirato a intenzioni "punitiva" e restrittive degli ambiti dell'attività inquirente – sin dalla sua prima applicazione ha mostrato lacune e criticità, e su profili certo non marginali. Criticità che, salvi alcuni punti su cui si è subito formata un'opinione sufficientemente condivisa, stanno lasciando all'interpretazione e alla prassi, su tanti altri rilevanti aspetti, l'individuazione, nel concreto della dinamica processuale, di larga parte degli effettivi contorni del nuovo istituto.

Nelle diverse sedi di confronto, innanzitutto tra giudici delle sezioni gip/gup, e nella prima giurisprudenza, su alcuni punti si è formata in questi mesi un'opinione sufficientemente diffusa e condivisa. Con elencazione che non vuole essere esaustiva, si è così convenuto sui seguenti punti:

1) che la nuova disciplina dell'interrogatorio preventivo, di cui all'art. 291, commi 1-*quater*, 1-*quinquies*, 1-*sexies*, 1-*septies*, 1-*octies*, 1-*novies* cpp e ulteriori disposizioni collegate inserite negli artt. 292 e 294 cpp dalla citata legge n. 114, si applica anche a tutte le

richieste di misura cautelare personale pervenute all'Ufficio gip in data anteriore al 25 agosto 2024 e non ancora "evase" («in ossequio ai principi processuali del *tempus regit actum* e del *favor rei*» ove l'«*actus* da prendere in considerazione è l'ordinanza del GIP», così Cass., II sez. pen., 9 gennaio 2025, n. 5548, in applicazione dei principi già di Cass., sez. unite pen., 29 marzo 2007, n. 27614);

2) che , richiedendo l'art. 291, comma 1-*quater*, cpp che l'interrogatorio preventivo debba essere fatto «prima di disporre la misura» (e non, comunque, «prima di decidere sulla richiesta del pm», come nell'art. 289 cpp), nessun interrogatorio preventivo andrà posto in essere ove il giudice ritenga di dover rigettare la richiesta;

3) che la nuova disciplina non si applica all'applicazione provvisoria delle misure di sicurezza, per la quale resta in vigore la procedura di cui agli artt. 312 e 313 cpp;

4) che piena è l'autonomia del giudice rispetto alla richiesta del pm nel valutare i presupposti che impongono o escludono la necessità di procedere all'interrogatorio preventivo, sia riferibili alla qualificazione giuridica dei fatti di cui all'incolpazione cautelare (valutazioni che possono portare a ritenere o ad escludere che la domanda cautelare riguardi «uno dei delitti indicati all'art. 407 comma 2 lettera a) o all'art. 362 comma 1-*ter* c.p.p.» ovvero «gravi delitti commessi con uso di armi o con altri mezzi di violenza personale»), sia riferibili alla sussistenza nel caso concreto delle diverse esigenze cautelari di cui all'art. 274, lett. *a*, *b*, *c*, cpp: sì che il gip potrà procedere senza interrogatorio preventivo laddove ad esempio ritenga, a differenza del pm, che sussistano le esigenze cautelari di cui alle lett. *a* e *b* dell'art. 274 cpp (e si tratta, qui, di null'altro che dell'applicazione di un principio generale dell'ordinamento processuale, inerente al potere di corretta qualificazione del fatto anche processuale da giudicare, connaturale all'essenza stessa della giurisdizione; vds. *infra* quanto affermato, per il riesame, dalla citata recentissima Cass., n. 5548/2025);

5) che, laddove la richiesta cautelare riguardi più reati contestati alla medesima persona, alcuni dei quali richiedenti l'interrogatorio preventivo, altri no (esempio più ricorrente nella prassi, delitto *ex art. 74* DPR n. 309/1990 e delitti non aggravati *ex art. 73* stesso DPR), validamente si potrà emettere la misura senza procedere all'interrogatorio preventivo, prevalendo la disciplina ora divenuta speciale (con le sue ragioni) rispetto a quella generale ora introdotta che lo richiede (così come accade, ad esempio, in materia di necessità o meno di notificare l'avviso all'indagato della richiesta di proroga del termine per le indagini preliminari, facendosi prevalere la disciplina speciale di cui all'art. 406, comma 5-*bis*, cpp);

6) che, laddove la richiesta cautelare riguardi invece persone indagate diverse, alcune delle quali nella domanda cautelare (a differenza di altre) si vedono contestati solo reati per i quali l'interrogatorio preventivo è previsto, all'interrogatorio preventivo per tali persone dovrà procedersi sempre e in ogni caso, a prescindere dall'eventuale connessione o collegamento di tali reati con altri reati, commessi da coindagati, per i quali l'interrogatorio preventivo non è invece previsto (ciò, in relazione alla funzione di garanzia dell'istituto, garanzia che non può venir meno per il fatto che il delitto commesso sia per ventura connesso o collegato a quello di terzi per il quale valga la meno garantita procedura); sul piano operativo, in tali casi dovendosi così procedere a eseguire prima la misura "a sorpresa" nei confronti degli indagati/imputati per i quali l'interrogatorio preventivo non è dovuto, con le correlative eventuali operazioni di perquisizione e sequestro, solo successivamente, o al limite contemporaneamente, procedendosi a notificare gli inviti a presentarsi per gli interrogatori preventivi;

7) che se la domanda cautelare riguarda reati per i quali si deve procedere all'interrogatorio preventivo ed è presentata unitamente a domanda di sequestro preventivo (o conservativo), l'esecuzione del sequestro bene dovrà essere anteriore alla notifica dell'invito a presentarsi per l'interrogatorio preventivo di cui all'art. 291, comma 1-*sexies*, cpp;

8) che nella fissazione dell'interrogatorio, rispettato per la comparizione il termine minimo di «almeno cinque giorni prima» (non indicati nella disposizione come “liberi”), e prendendosi atto del fatto che nella norma non vi è indicazione di un termine massimo, nello scegliere la data della comparizione il giudice dovrà prudentemente considerare, da un lato, il *periculum libertatis* immanente alla domanda cautelare, i termini ultimi per le indagini preliminari e le esigenze relative alle stesse dal giudice valutabili in base agli atti trasmessi, potendo solo residualmente tener conto, per il possibile – salva la validità dell'atto ove vi sia il rispetto del termine minimo – anche delle esigenze difensive in relazione alla *mole* degli atti trasmessi e da esaminarsi dalla difesa;

9) che, pur limitandosi la disposizione *ex art. 291, comma 1-sexies, cpp* a dire che il difensore deve essere citato, un difensore debba evidentemente anche essere sempre presente all'interrogatorio preventivo, che è un interrogatorio di garanzia, per il quale l'art. 294, comma 4, *cpp* prevede la presenza obbligatoria del difensore; e che, per effetto di tale regola “generale”, coesistente alla funzione difensiva dell'interrogatorio, il fatto che il comma 1-*sexies* dell'art. 291 *cpp* regoli espressamente il solo «legittimo impedimento» dell'indagato interrogando e non anche quello del difensore (per quello che appare solo un evidente difetto di tecnica legislativa) non consenta certo la conclusione che il «legittimo impedimento» del difensore non abbia nell'interrogatorio preventivo alcun rilievo: il gip, per evitare nullità, valuterà così di conseguenza le istanze di rinvio con la massima prudenza (e, si ritiene, con l'“apertura”, più che doverosa, necessitata dall'esigenza di non seminare nullità nell'incidente cautelare), tenendo conto, da un lato, che il termine di cinque giorni di cui all'art. 291, comma 1-*sexies, cpp* è originariamente dilatorio e avrebbe consentito una più differita fissazione; dall'altro, che l'immanente *periculum libertatis* proprio della vicenda cautelare deve comunque imporre un certo rigore nel valutare la sussistenza del legittimo impedimento, per evitare manovre dilatorie (si pensi, ad esempio, alla nomina di un difensore in stato di gravidanza o in attuale ricovero ospedaliero, o che per il giorno dell'interrogatorio ha già un concomitante prioritario impegno professionale); con l'ulteriore corollario che, respintosi il rinvio per insussistenza del legittimo impedimento del difensore, o in assenza del difensore di fiducia, o d'ufficio, nominati e regolarmente citati e non comparsi, bene si potrà procedere all'interrogatorio secondo le norme generali con un difensore nominato *ex art. 97, comma 4, cpp*;

10) che l'istanza di rinvio dell'interrogatorio – richiesto con memoria o al momento della comparizione e *in limine* allo stesso, al di fuori dei casi di legittimo impedimento –, rinvio espressamente non vietato dalle disposizioni in esame ma neanche previsto in relazione alla funzione e alla tipologia dell'atto, dovrà del pari essere valutata e concessa con il rigore sufficiente a evitare manovre dilatorie, tenuto conto del *periculum libertatis* immanente alla domanda cautelare: l'aspettativa al rinvio della parte non trovando, in ogni caso, nella legge alcuna tutela assistita da sanzioni processuali;

11) che, tenuto l'interrogatorio preventivo, o comunque preso atto che i doverosi adempimenti legati allo stesso hanno avuto luogo senza che l'indagato non legittimamente impedito si sia presentato, il gip che riserva la decisione non trovi nella norma termine per l'emissione dell'ordinanza né sia chiamato a darselo, come *ex art. 544 cpp* per le sentenze, non essendogli peraltro precluso, salva la disciplina di cui all'art. 293 *cpp* per la custodia cautelare, di emetterla immediatamente;

12) che per la traduzione dell'ordinanza nella lingua comprensibile all'indagato (lingua all'accertamento della quale pure deve ritenersi funzionale l'interrogatorio preventivo) non potranno non valere le regole generali;

13) che in adesione alla *ratio* del nuovo istituto, nell'ordinanza cautelare che segue l'interrogatorio preventivo la [cit. in c.vo] *specifica valutazione degli elementi esposti dalla persona sottoposta alle indagini nel corso dell'interrogatorio* dovrà essere operata appunto in modo analitico e mai con formule di stile, come pure dovranno motivarsi le ragioni che

fanno ritenere “esaurienti” le ricerche dell’interrogando non rintracciato (291, comma 1-*sexies* cpp).

Di rilievo, nello specifico, è evidentemente anche la prima pronuncia di legittimità disponibile, la già citata Cass., II sez. pen., 9 gennaio 2025, n. 5548. Intervenuta su un ricorso del pm con cui si contestava, per vizio di motivazione e per violazione di legge (in relazione agli artt. 177, 291, comma 1-*quater*, 292, comma 3-*bis*, cpp), l’ordinanza con cui il Tribunale del riesame di Lecce aveva dichiarato la nullità dell’ordinanza applicativa di misura per mancato svolgimento dell’interrogatorio preventivo in caso in cui il gip di Brindisi non lo aveva tenuto, ritenendo la sussistenza del pericolo di fuga invece escluso dal riesame con diverse valutazioni di merito (ricorso con cui il pm, in sintesi, facendo valere il principio di tassatività delle nullità, escludeva il potere del Riesame di rivalutare nel merito la sussistenza o meno dell’esigenza cautelare ritenuta dal gip e sulla quale il gip non ha omesso di sufficientemente motivare), la Cassazione ha ritenuto i profili di censura «infondati, ai limiti dell’inammissibilità» applicando alla nuova sequenza procedimentale principi assolutamente consolidati del sistema cautelare. Innanzitutto, affermando che la valutazione del gip sulla sussistenza o meno delle esigenze cautelari *ex art.* 274, lett. *a* e *b*, quale situazione che esclude l’obbligo dell’interrogatorio preventivo può essere operata «anche a prescindere dalle specifiche richieste e indicazioni sul punto da parte del pm», poiché «il principio della domanda cautelare preclude al Giudice la possibilità di mutare il fatto posto a fondamento della imputazione provvisoria ovvero di disporre misure più gravi di quelle richieste, ma non impedisce, anche in sede di impugnazione *de libertate*, di dare al fatto una diversa qualificazione giuridica né di ravvisare gli indizi di colpevolezza e le esigenze cautelari per ragioni diverse o ulteriori rispetto a quelle prospettate dall’organo di accusa». A seguire, la Suprema Corte ha così ribadito che «il riesame di una misura cautelare personale è un mezzo di impugnazione con effetto interamente devolutivo», preordinato a una «completa valutazione *ex post* (...) della sussistenza di tutti i presupposti richiesti dalla legge per l’applicazione della misura», esigenze cautelari incluse, e che il Riesame di Lecce, escludendo il «pericolo di fuga» invece ritenuto dal gip e rilevando nel caso l’«inesistenza originaria di un presupposto fisiologicamente legittimante il titolo cautelare», aveva legittimamente ritenuto «una causa originaria e strutturale di nullità» *ex art.* 292, comma 3-*bis* cpp «dell’ordinanza applicativa» (nullità, per la Suprema Corte, da ritenersi - anche in questo caso riprendendosi la sua giurisprudenza in tema di interrogatorio preventivo *ex art.* 289 cpp – a regime cd. *intermedio ex art.* 178, lett. *c*, cpp per violazione del diritto di difesa).

4. Le rilevanti questioni nel dinamismo delle indagini lasciate aperte dalla legge, e “scaricate” sul giudice

Se sui punti sopra indicati, e su quanto affermatosi con questa pronuncia sulla base di consolidati arresti giurisprudenziali, si osserva tra gli operatori una diffusa convergenza, i primi mesi di applicazione del nuovo interrogatorio preventivo hanno, come si è detto, lasciato aperte diverse questioni. Esaminiamole senza pretesa di trovare soluzioni, che solo la vita del processo consoliderà.

Il termine di comparizione. Si è visto che nella fissazione dell’interrogatorio, rispettato per la comparizione il termine minimo di «almeno cinque giorni prima», e prendendosi atto del fatto che nella norma non vi è indicazione di un termine massimo, si ritiene che il giudice, nello scegliere la data della comparizione, debba considerare e temperare il *periculum libertatis* immanente alla domanda cautelare e, quindi, l’esigenza “di fare presto”, i termini ultimi per le indagini preliminari, le esigenze relative alle stesse, e che bene possa residualmente tenere conto, per il possibile – salva la validità dell’atto ove vi sia

il rispetto del termine minimo –, anche delle esigenze difensive in relazione alla *mole* degli atti trasmessi e da esaminarsi dalla difesa e, più in generale, alle difficoltà che può avere la difesa nel preparare l'interrogatorio. E a quest'ultimo riguardo, ci si va chiedendo: deve ritenersi che il gip sia in qualche modo obbligato a tener conto di tali esigenze, in ragione della funzione garantista dell'istituto e del rispetto del diritto di difesa? Da un lato, si fa valere che, ove ritenute (e il giudice che fissa l'interrogatorio le sta provvisoriamente ritenendo), le esigenze cautelari vanno appunto tutelate al più presto, che la scelta è del legislatore e nessuna nullità è stabilita per la fissazione dell'interrogatorio comunque nei termini più brevi possibili, che la situazione non è dissimile a quella dell'interrogatorio di garanzia *ex art. 294 cpp*, da farsi entro cinque giorni e quindi, a ben guardare, in termini ancora più ristretti, e che le indagini mal sopportano lunghe stasi. Dall'altro, si osserva che la fissazione dell'interrogatorio a ridosso del termine minimo di cinque giorni in presenza di misure richieste su migliaia di pagine equivale di fatto a uno svuotamento della funzione dell'interrogatorio e alla sua riduzione a un vuoto passaggio formale, destinato nella quasi totalità dei casi a portare l'indagato ad avvalersi del silenzio o di difese generiche non utili allo scopo di evitare la misura, e che il favorire in tali casi la difesa con un termine adeguato più ampio (magari molto più ampio) di quello minimo non lede, ma è utile anche alle indagini e alla loro completezza (che concerne nel sistema anche gli elementi a discarico – 358 cpp), risultando alla fine una scelta costituzionalmente orientata in relazione al diritto inviolabile alla difesa. Di sicuro, la mancata previsione di legge di un termine massimo scarica pilatescamente ogni scelta sul giudice, cui neanche si danno *ex lege* dei parametri di valutazione. Di certo, nei procedimenti più complessi si apre la possibilità di un nuovo *capitolo* di contestazione sia della misura (per difetto di motivazione sul punto, ritenuto rilevante per il diritto di difesa), sia soprattutto della *postura processuale* tenuta dal giudice con la scelta operata, che prevedibilmente potrà essere accusata, nei casi di fissazione a breve, di essere espressione di mancata considerazione del ruolo della difesa e della volontà di svuotare di senso l'interrogatorio, o peggio, di pregiudiziale *appiattimento* sulle tesi del pm, o, peggio ancora (di questi tempi il limite non essendo mai raggiunto), della non ostensibile decisione di non voler rimettere in discussione scelte già comunque operate e decisioni già prese, lasciando alla difesa un maggior tempo per allegazioni su cui poi essere costretti a motivare. In dati casi, con l'accusa ulteriore al giudice di non aver voluto concedere qualche giorno in più, magari dopo essersi tenuto sulla scrivania la richiesta del pm per mesi quando non per anni – essendo peraltro già avvenuto, parallelamente, che pubblici ministeri abbiano sottolineato negativamente la fissazione troppo “lontana”, come oggettivo ostacolo al tempestivo svolgimento delle indagini.

Analoghe osservazioni possono essere fatte anche in ordine alla previsione, di cui sempre all'art. 291, comma 1-*sexies*, cpp, per cui il giudice [cit. in c.vo], *per ragioni d'urgenza*, può *abbreviare il termine* di cinque giorni *purché sia lasciato il tempo necessario* – si badi bene: non per difendersi, ma – *per comparire*: le “ragioni d'urgenza” sulle quali si ritiene dovrà motivarsi non venendo indicate, il riferimento a null'altro che al *tempo necessario per comparire* consentendo in ipotesi convocazioni anche *ad horas*.

Si discute poi di cosa può avvenire il giorno dell'interrogatorio. Anche qui, per le lacune della disciplina, diversi sono i profili che possono immettere nel procedimento possibili spunti per eccezioni di nullità, e che chiamano il giudice a scelte rilevanti per il diritto di difesa.

Della necessità di tenere prudentemente conto del legittimo impedimento anche del difensore, e non solo di quello dell'interrogando (l'unico espressamente richiamato nel 291, comma 1-*sexies*, cpp), si è già detto. Per il resto, sempre in tema di comparizione, se la legge espressamente dice che se l'imputato ritualmente citato *non compare senza addurre un legittimo impedimento*, nessuna nullità avrà la successiva ordinanza cautelare non preceduta dall'interrogatorio (e, in tal senso, il combinato disposto degli artt. 291, comma 1-

quater, e 292, comma 3-*bis*, cpp va letto nel senso che nei casi di legge l'ordinanza cautelare, più che essere necessariamente preceduta dall'interrogatorio, deve essere indefettibilmente preceduta dalla rituale convocazione dell'indagato per lo stesso), è certo, ed è già avvenuto, che in dati casi di mancata comparizione possa discutersi, pur in presenza di rituale notifica dell'invito a presentarsi, se l'indagato ne abbia avuto effettiva conoscenza, sì da rendere preferibile la notifica a mani proprie a mezzo P.G. Allo stesso modo, laddove l'interrogatorio non sia stato invece "rintracciato", passibile di contestazione potrà essere la valutazione – che il gip a quel punto è tenuto a fare nell'ordinanza cautelare – sull'essere state le *ricerche (...) esaurienti, anche* (quindi: non solo) *con riferimento ai luoghi di cui all'art. 159 comma 1* cpp (e il rischio qui è quello di rinvii magari plurimi dell'interrogatorio, per completare le ricerche).

Proseguendo. Se è scaricata sulle spalle del giudice la scelta del termine di comparizione più o meno "lungo", la disciplina scarica sul giudice anche la decisione se concedere o meno un rinvio dell'interrogatorio, motivato con esigenze difensive (depositare documenti o memorie, o perfino gli esiti di indagini difensive), magari appunto quando il termine di comparizione è ritenuto e magari è oggettivamente troppo breve, di fronte alla mole degli atti, per consentire una difesa effettiva. La soluzione negativa può essere certo fondata sugli artt. 64 e 65 cpp, secondo i quali l'interrogatorio deve svolgersi, o sull'art. 294 cpp, disposizione che non contempla il rinvio se non per *assoluto impedimento*, e sul fatto che in fase cautelare, con l'immanente *periculum libertatis*, problematico è trasformare un interrogatorio in una *udienza* che facilmente può trasformarsi in una sorta di incidente *probatorio*. Però il rinvio, se non è previsto, non è neanche vietato, e con una disciplina che vuole introdurre un *contraddittorio anticipato* sulla misura e consente in teoria *ab origine* una fissazione dell'interrogatorio (non a breve, a sei giorni, ma) in ipotesi a trenta o più giorni, è evidente anche in questo passaggio che la negazione del rinvio da parte del giudice potrà apparire, ed essere contestata, come una lesione in concreto del diritto di difesa e uno "svuotamento" della funzione del nuovo istituto.

Svoltosi l'interrogatorio preventivo, o maturatesi comunque con la mancata comparizione senza legittimo impedimento le condizioni per provvedere, il giudice può emettere l'ordinanza senza incorrere in nullità. Inedita la situazione processuale che si viene a creare nel silenzio della nuova normativa, ancora una volta con diversi profili problematici. Infatti, se non vi sono divieti normativi a che il giudice emetta anche immediatamente l'ordinanza al termine dell'interrogatorio facendo immediatamente eseguire dalla P.G. gli adempimenti esecutivi di cui all'art. 293 cpp, in quanto compatibili – caso che in concreto potrà prevedibilmente avvenire solo laddove l'interrogato sia comparso avvalendosi della facoltà di non rispondere o, comunque, non allegando e/o producendo dati a sua difesa neanche a mezzo del difensore (ciò, atteso l'obbligo per il giudice di dare nell'ordinanza *una specifica valutazione* agli elementi esposti nel corso dell'interrogatorio, vds. 292, comma 2-*ter*, cpp) –, di regola il giudice si riserverà di emettere la sua decisione. Riserva per lo scioglimento della quale non è previsto termine, né che il Giudice possa autonomamente darselo. Accanto ai condannati "liberi sospesi" (in attesa di esecuzione della sentenza divenuta irrevocabile) è stata, così, creata la figura che potremmo chiamare dei "cautelati sospesi", interrogati e in attesa di ordinanza, *appesi* a una situazione di incertezza, e per un tempo che potrà anche essere lungo o molto lungo (si pensi alle indagini più complesse, e al caso che l'indagato svolga una difesa attiva, portando un'ampia mole di documenti e dati a sua difesa, a obbligare il giudice a motivare diffusamente e magari a stravolgere l'impianto motivazionale dell'ordinanza che gli era apparsa emettibile per i dati in precedenza raccolti e che lo avevano determinato alla convocazione dell'indagato). Una situazione, come si è detto, del tutto nuova, anche per il fatto che la sequenza procedimentale dell'interrogatorio preventivo evidentemente non sospende le indagini preliminari in corso (dei termini delle quali il pm chiederà la proroga, se necessario, in

corso di riserva), né impedisce le indagini difensive di cui agli artt. 391-*bis* ss. cpp. Al netto del fatto che l'interrogato libero evidentemente avrà il tempo di valutare se darsi a una *latitanza preventiva*, e che vi è il rischio che inquinino le prove o (come già puntualmente avvenuto) minacci o aggredisca le fonti testimoniali che si è visto contestare, *quid iuris* se, nell'attesa che il giudice sciolga la riserva, il pm e la difesa raccolgono nuovi decisivi elementi, a carico come a discarico, prima non presentati? Se è certo che siano legittimati a presentarli (anzi: che almeno il pm abbia il dovere di presentarli *ex art.* 358 cpp, almeno con riguardo a quelli a discarico) e se appare certo che, ove presentati, al giudice corra l'obbligo di motivare nell'ordinanza anche su di essi e non solo su quelli presentati dalle parti prima o durante l'interrogatorio, deve nuovamente ricrearsi su tali elementi il contraddittorio con un nuovo interrogatorio preventivo, almeno quando sono a carico, con il rischio di una dilatazione senza fine dei tempi processuali, magari artatamente ricercata dall'interrogato con produzioni "a goccia" operate "a rate" con il giudice in corso di riserva? Potrà essere considerata una tale condotta processuale "abuso del diritto" di difesa? E per ulteriore profilo: se, emesso e notificato l'ordine di comparizione per l'interrogatorio preventivo in un caso in cui è necessario, con intercettazioni o comunque con fonti di prova diverse da quelle depositate in vista dello stesso, emerge pericolo di fuga o rischio di inquinamento probatorio, può il giudice emettere ordinanza cautelare *diretta* e *a sorpresa* prima del già fissato interrogatorio? E ritenendosi che possa, sarà anche opportuno farlo?

Ancora, ulteriore rilevante questione che si è già posta, sempre a causa del silenzio della legge: presa la decisione e sciolta la riserva, il giudice è tenuto a notificare all'indagato anche l'ordinanza che abbia rigettato la domanda cautelare o è sufficiente che la comunichi al pm, come d'ordinario (il cpp continuando a regolare all'art. 293 gli *adempimenti esecutivi* solo per il caso di applicazione della misura)? E ove si risolva tale questione nel senso che, istituito un *contraddittorio anticipato* e lasciato *appeso* l'indagato nella condizione del "cautelato sospeso", il rispetto del diritto di difesa imponga la notifica all'indagato anche dell'ordinanza che rigetta la richiesta di misura, in che termini si pone l'obbligo motivazionale del giudice (il cpp stavolta continuando a regolare all'art. 292 solo il contenuto dell'*ordinanza che dispone la misura cautelare* e non di quella che ne rigetta l'applicazione)? È possibile ritenere che il giudice possa (o addirittura debba) limitarsi alla comunicazione del dispositivo di rigetto, o anche solo a una motivazione estremamente stringata, a tutela dell'indagine in corso, visto che una motivazione diffusa sugli elementi di prova che difettano, o in ipotesi sui dati rappresentati dal pm sopravvenuti all'interrogatorio, ovvero su profili degli accertamenti in corso da approfondire magari anche riguardanti terzi soggetti, potrebbe recare danno agli esiti delle investigazioni, d'altro canto il pm dovendo però essere messo in condizione di appellare e, quindi, di conoscere le motivazioni del rigetto? Potrà ritenersi legittimo – o al minimo corretto – e rispettoso del diritto di difesa che il gip sciolga la riserva e faccia notificare all'indagato l'ordinanza che rigetta la misura solo nel momento in cui, nei confronti di altri indagati, viene eseguita misura cautelare non preceduta da interrogatorio, magari dopo molti mesi, lasciandolo "sospeso" a lungo?

5. Le criticità della normativa e i primi possibili effetti sulle "scelte" di pm e difese, e sull'agenda del gip

Non è questa la sede per dare una risposta analitica a tutte le questioni poste nel paragrafo precedente (alcune delle quali, per il vero, risolvibili agevolmente con i principi generali che informano il processo).

Si è voluto qui solo sottolineare come la lacunosità della normativa introdotta – con il rischio oltretutto di non necessari contenziosi endoprocedimentali, ulteriori a quelli di cui il

cpp è già disseminato – lasci di fatto sulle spalle del giudice e in particolare, evidentemente, del gip una serie di scelte incisivamente conformative dell’istituto e della procedura con cui in concreto deve essere applicato. Obbligandolo, come si è visto, a scegliere una complessiva *postura* rispetto allo stesso. Nei tempi di fissazione dell’interrogatorio, nella gestione *in udienza* dello stesso, nella gestione della riserva, nel modo di motivare l’ordinanza di rigetto.

Poiché diverse *regole del gioco*, di qualunque *gioco*, cambiano il modo di comportarsi dei *giocatori*, e talvolta possono addirittura cambiare l’esito della partita (si pensi alle leggi elettorali e al modo con cui modificano la condotta dei soggetti politici), interessante sarà rilevare come la presenza, in dati casi, dell’obbligo di procedere all’interrogatorio preventivo modificherà la condotta dei soggetti del processo.

I fatti specifici su cui la misura cautelare è necessariamente incentrata si inseriscono spesso, anzi, nella maggior parte dei casi (di certo almeno per i reati fallimentari ed economici, tributari, contro la pubblica amministrazione), in vicende assai più ampie. Il disvelamento dell’indagine, prima conseguenza dell’applicazione di una misura personale, ha in genere l’effetto del lancio di un sasso nello stagno, di muovere tutto un mondo che ruota intorno al fatto e alle persone specificamente interessate dalla stessa. La misura, in dati casi, evita inquinamenti probatori; di certo, anche, ne produce nel contesto a cerchi concentrici in cui il fatto perseguito si inserisce, e impedisce alle indagini di proseguire “a fari spenti”, del che è testimonianza il fatto che assai di frequente l’esecuzione della misura cautelare di fatto le chiude. Allo stesso modo, la misura previene reiterazione di reati, ma può generarne altri, con la conoscenza delle indagini in corso e delle fonti di prova su cui si reggono. Ora, se questo è vero da sempre e per tutte le misure, è certo che tale effetto dannoso per le indagini ancora possibili può dispiegarsi in modo ancora più ampio e diffuso con riguardo ai contesti toccati da un interrogatorio che debba essere preventivo alla misura, appena nel loro ambito si abbia notizia dell’avvenuta fissazione dell’interrogatorio. La maggior garanzia prestata all’indagato ha il prezzo di consentire inedite condotte pericolose per l’acquisizione e la genuinità della prova, sia evidentemente con riguardo al fatto illecito specifico per cui si procede all’interrogatorio – per il quale, *ex art. 291, comma 1-quater, cpp*, per definizione *ex ante* tale rischio non c’è e non deve esserci, in base però solo a quanto già noto – sia con riguardo alla possibilità di arrivare a scoprirne di ulteriori. In qualche modo, appunto, *produce* rischio di inquinamento delle indagini fatte, e di quelle che si potrebbero ancora fare. È un prezzo che si può decidere di pagare, purché si tratti di decisione consapevole. In tale nuova situazione – in cui è certamente impraticabile perché gravida di nullità oltre che scorretta la strada di tentare di eludere l’interrogatorio preventivo ravvisando un po’ ovunque, in modo forzato, esigenze cautelari *ex art. 274 lett. a e b, cpp*, laddove non ve ne sono i presupposti (forzature, come si è visto, perseguibili al Riesame e sino in Cassazione) – è verosimile che i pm possano essere portati in un maggior numero di casi, a tutela dell’indagine, a rinunciare a chiedere la misura, preferendo evitare la *discovery* anticipata prima dell’interrogatorio preventivo, i rischi di consentire all’indagato libero di muovere minacce a testimoni e in generale di porre in essere interventi sulle fonti di prova, e ancora le possibili lungaggini dei tempi di emissione della misura in costanza di una conoscenza delle indagini da parte di tutti i possibili soggetti da esse coinvolti, o potenzialmente ancora coinvolgibili. E se non si hanno dati statistici affidabili, ed è certo presto per avere certezze o anche solo sufficientemente estese conoscenze empiriche, la verificata sporadicità degli interrogatori preventivi in questi primi mesi di vigenza della normativa lascia almeno la fondata impressione che un primo effetto della stessa, forse già in atto, possa essere proprio la rinuncia del pm alla fase cautelare per certi reati, in un maggior numero di casi. Effetto ricercato dal legislatore – raggiunto?

Allo stesso modo, è presto per comprendere *l’impatto* del nuovo interrogatorio sulla quotidianità di uffici gip di regola già onerati di carichi spesso vicini all’inesigibilità, e che da

tempo obbligano ad emettere le misure cautelari più complesse, in modo disfunzionale ma spesso *incolpevole*, anche dopo mesi se non anni. È, però, prevedibile che nella gestione dell'agenda, i gip siano in prospettiva portati in modo particolare a dare priorità assoluta all'emissione dell'ordinanza riservata dopo l'interrogatorio, per la pesante *pressione* che tale situazione processuale sospesa eserciterà sul giudice, da un lato proveniente dall'indagato in attesa, dall'altro dall'ufficio inquirente che attende per capire quale ulteriore corso dare alle indagini. Quanto al modo di lavorare, di certo il gip dovrà in modo ancor più rigoroso restare fedele ai canoni deontologici che in generale presiedono la funzione giurisdizionale e, in particolare, quella specifica del giudice per le indagini preliminari, rifiutando ogni tentazione di eludere nei casi di legge l'obbligo dell'interrogatorio, ravvisando forzatamente esigenze cautelari *ex art. 274, lett. a e b, cpp* laddove non ve ne siano i presupposti o, peggio, possibili qualificazioni giuridiche dei fatti che portano fuori dell'orbita dell'istituto. Ovvero, addirittura, la tentazione (sempre per eludere l'interrogatorio preventivo) di forzare la lettura dei fatti escludendo la "gravità indiziaria" del reato per cui la misura è richiesta. E ancora, se appare certo che, nei casi di legge, il gip che fissa l'interrogatorio è un gip che si è convinto di dover emettere la misura, e che probabilmente ne ha già scritto almeno in parte l'ordinanza, dovrà evidentemente, nel fissare il termine di comparizione e nel risolvere le evidenziate questioni processuali su cui la normativa gli lascia ampia discrezionalità, evitare di comprimere gli spazi della difesa con il non commendevole movente di non dover riscrivere un'ordinanza magari già pronta. All'opposto, in pendenza del *periculum libertatis*, il gip che all'interrogatorio si è visto opporre il silenzio o nessuna linea difensiva effettiva dovrà evitare di procrastinare l'emissione di un'ordinanza già pronta, solo per evitarsi la prevedibile (quanto strumentale) accusa di averla preparata prima dell'interrogatorio in eccessiva adesione alla prospettazione del pm.

Quanto ai difensori, il confronto con loro negli uffici li mostra in questi primi mesi un po' spiazzati dal nuovo istituto, e incerti sulle strategie difensive da adottare. Perfino, a volte, diffidenti. Come già per il decreto che dispone il giudizio *ex art. 429 cpp* ad esito dell'udienza preliminare, ora più saldamente fondato sulla «ragionevole previsione di condanna» e da taluni temuto come una *sentenza di condanna in attesa di motivazione* proprio per i più rigorosi presupposti, è diffuso il timore che una misura cautelare emessa dopo un *contraddittorio anticipato* segni nel processo un punto senza ritorno, abbia una *resistenza* maggiore, con successivi spazi per la difesa ridotti al minimo. È, del resto, effettivamente più che possibile che, soprattutto con riguardo ai reati economici, tributari, contro la p.a., o comunque di più complesso accertamento, le difese utilizzino l'interrogatorio preventivo per anticipare massive produzioni documentali e in generale le più ampie allegazioni difensive, o che diano nuovo impulso al ricorso alle investigazioni difensive, con l'obiettivo di far tornare indietro il giudice da convinzioni che, essendosi fissato l'interrogatorio, verranno presunte come per lo più già maturate.

Stimolando l'interrogatorio preventivo una difesa attiva, anche per tale profilo è più che verosimile che il nuovo istituto generi ulteriori diseguaglianze tra chi può permettersela, e chi no. Per le difese, la tentazione, per chi vorrà difendersi *dal processo* piuttosto che *nel processo*, potrà essere poi quella di *abusare del diritto*, degli evidenziati spazi lasciati non regolati dalla normativa, con strumentali richieste di rinvio per legittimo impedimento di interrogando e difensore, con produzioni sovrabbondanti o "a rate", con indagini difensive portate ad ambiti ulteriori rispetto a quelli strettamente utili rispetto alla domanda cautelare da cui ci si difende.

6. Il gip collegiale

L'altra grande novità introdotta dalla legge n. 114/2024 è il "gip collegiale".

Con disposizioni la cui entrata in vigore è stata differita al 25 agosto 2026, si è stabilito con il nuovo 328, comma 1-*quinquies*, cpp, che [cit. in c.vo] *il giudice per le indagini preliminari decide in composizione collegiale l'applicazione della misura della custodia cautelare in carcere, anche quando tale applicazione deve avvenire dopo interrogatorio preventivo, caso nel quale all'interrogatorio procede il presidente del collegio o uno dei componenti da lui delegato* (vds. 291, comma 1-*quinquies*, cpp). Allo stesso modo, in presenza di esigenze cautelari per qualsivoglia ragione aggravatesi, e dovendosi sostituire misura più gradata, il gip, *se ritiene che l'aggravamento debba comportare l'applicazione della misura della custodia in carcere (...) rimette la decisione al collegio*. Ancora, il gip *procede nella composizione collegiale (...) quando deve essere applicata una misura di sicurezza detentiva* (così il nuovo 313, comma 1, cpp).

Si tratta di una novità “storica” per il processo penale, di disposizioni la cui introduzione pone per l'organizzazione degli uffici una serie di nuovi problemi.

Entrano in considerazione infatti, in vista della prima applicazione della riforma: in primo luogo, le regole processuali per le quali chi svolge le funzioni di giudice per le indagini preliminari non può poi svolgere nello stesso procedimento *ex art. 34* cpp funzioni di giudice dell'udienza preliminare o del dibattimento; in secondo luogo, il dato di fatto che vede la stragrande maggioranza dei tribunali, in particolare quelli di organico di medie o piccole dimensioni, avere un numero di magistrati addetti alle funzioni gip/gup necessariamente esiguo se non ridotto a una o due unità, a volte addetti anche a funzioni di altra natura; infine, il dato normativo per cui, per tutta una serie di reati gravi e molto gravi che vedono la frequente applicazione della custodia cautelare in carcere (i reati di cui agli artt. 51, commi 3-*bis*, 3-*quater* e 3-*quinquies*, cpp), è prevista la competenza delle sezioni gip/gup dei tribunali del capoluogo del distretto di corte di appello.

La legge 114 non nasconde l'attuale impraticabilità della riforma.

Innanzitutto, l'entrata in vigore del gip collegiale viene, come si è detto, differita al 25 agosto 2026, per prendere tempo. Viene poi previsto un aumento dell'organico della magistratura di 250 unità (per il vero, e inspiegabilmente nel contesto della Novella, da destinarsi non alle funzioni e alle sezioni gip/gup, ma più genericamente «alle funzioni giudicanti di primo grado» – art. 5 l. n. 114 cit.). Si interviene, infine, sugli artt. 7-*bis* e 7-*ter* dell'ordinamento giudiziario (r.d. n. 12/1941), rimandando alle tabelle degli uffici e a quelle infradistrettuali che comprendono più uffici, e dunque alla normativa secondaria del Consiglio superiore della magistratura, la concreta futura organizzazione del nuovo istituto in relazione innanzitutto – appunto – alle incompatibilità processuali. Normativa attualmente lungi dall'essere varata, il Csm per ora avendo comprensibilmente disposto che gli uffici presentino le tabelle per il quadriennio 2026-2029 senza tener conto del gip collegiale, per la concreta possibilità di ulteriori interventi della legge ordinaria e per la necessità di comprendere prima dell'emanazione di una circolare come verranno effettivamente distribuite le 250 unità di cui all'aumento di organico.

Se l'interrogatorio preventivo, come si è visto, è una pagina bianca in buona parte da scrivere, il gip collegiale quindi, allo stato, lo è del tutto. Un vero cruciverba senza schema.

Gli interventi normativi che dovranno intervenire si crede non potranno riguardare solo i profili ordinamentali, ma necessariamente anche quelli processuali. La previsione, di cui al “nuovo” art. 7-*ter*, comma 1, o.g., per cui la tabella dei tribunali dovrà prevedere [cit. in c.vo] *in ogni caso la costituzione di un collegio per i provvedimenti di applicazione della misura della custodia in carcere, anche nell'ambito delle tabelle infradistrettuali di cui all'articolo 7-bis comma 3-bis* (o.g.), si inserisce infatti in un contesto normativo nel quale, da un lato, il cpp regola le funzioni gip come funzioni monocratiche per ogni altro profilo delle indagini e ogni altra richiesta delle parti (328 cpp) e, dall'altro, a partire da questo dato di legislazione primaria, la stessa tabella dovrà quindi continuare a stabilire *la concentrazione ove possibile, in capo allo stesso giudice, dei provvedimenti relativi al medesimo*

procedimento e la designazione di un giudice diverso per lo svolgimento delle funzioni di giudice dell'udienza preliminare: contesto nel quale appare evidente che possa essere solo la legge processuale primaria a stabilire, quando il procedimento ha già un gip assegnatario, come e in quali termini, di fronte alla richiesta della custodia in carcere, gli atti debbano essere rimessi al collegio (magari composto di giudici di altro ufficio inserito nella medesima tabella infradistrettuale), come nel prosieguo delle indagini preliminari debba operare la parallela competenza del gip monocratico, e ancora se del collegio debba far parte o meno il gip già assegnatario (soluzione che appare ragionevole sia con riguardo alla conoscenza degli atti che può avere già maturato sino a quel momento seguendo le indagini - ad esempio, con le intercettazioni -, sia per ridurre in parte il numero dei giudici incompatibili per il prosieguo, ma allo stato non espressamente regolata; soluzione che al minimo, se lasciata alla decisione dei singoli uffici, dovrà essere regolata dalla circolare Csm, ad evitare che la formazione del collegio in parola, in materia delicata come la libertà personale, presenti da ufficio a ufficio modelli organizzativi troppo diversi, con ricadute su diritti difensivi ed efficienza).

La normativa introdotta dalla Novella non regola allo stato il nuovo collegio anche per altri profili, sempre processuali: non nel numero dei componenti (dandosi forse per scontato che debbano essere tre); non sulla possibile presenza o meno nel collegio del presidente di sezione e, nelle grandi sedi, del presidente aggiunto; non nel modo di procedere (se dovranno essere nominati uno o più relatori; se i relatori, e poi gli estensori dell'ordinanza, potranno essere più di uno e tra essi il presidente del collegio; se i momenti di confronto tra i giudici dovranno o meno assumere la forma di camere di consiglio delle quali resti agli atti traccia, magari anche, in ipotesi, per lasciare documentata una *dissenting opinion*); non circa rilevanti punti inerenti alla decisione (ove il collegio investito della richiesta di custodia cautelare in carcere ritenga applicabile misura gradata, potrà provvedere direttamente o dovrà trasmettere al gip monocratico ordinario? E se potrà emettere misura gradata, sarà allora con tale soluzione evitato il rischio che il pm possa *scegliersi* il giudice della misura, evitando il gip già nominato con una *forzata* richiesta della misura più restrittiva?).

E poi, ancora: la sostituzione dell'oggettivamente più rapido operare del gip monocratico con un vero e proprio *incidente cautelare*, necessariamente più complesso e potenzialmente idoneo ad allungare gli attuali tempi di lavorazione della richiesta cautelare (effetto certo almeno per le richieste di più semplice decisione, altamente probabile anche per i casi in cui ci sono da leggere migliaia di pagine), *incrocia* evidentemente le fisiologiche e immanenti esigenze cautelari legate al *periculum libertatis* riguardo a persona che, per definizione, si assume da doverosamente restringere al più presto nella libertà personale. Senza nessun contemperamento tra esigenze diverse, la competenza del gip collegiale per la custodia in carcere nella Novella non prevede deroghe per titolo di reato, né per situazioni probatorie acquisite tali da far venir meno l'esigenza del maggior confronto garantito dal collegio (per presenza, ad esempio, di flagranza, di "evidenza della prova", di confessione, etc.), lasciando aperto il tema se sia opportuno introdurre in dati casi - si pensi ai reati più gravi contro la persona o ai reati per i quali sono già previste procedure di priorità e tempi ristretti per l'emissione della misura, vedi per ultimo, ad esempio, i reati cd. "di codice rosso".

Non meno irrisolti sono, allo stato attuale della normativa, i problemi di profilo ordinamentale e organizzativo.

Di quelli più gravi, relativi alle incompatibilità, si è detto. La legge punta a risolverli per i tribunali più piccoli con l'utilizzo delle impolverate (perché sinora sostanzialmente quasi mai utilizzate) tabelle infradistrettuali, ma rendere operativo un meccanismo processuale che le coinvolga senza creare disfunzionalità al processo e agli uffici sarà per il legislatore ordinario e per il Csm, in sede di normazione secondaria, compito non facile.

Dovendosi escludere che il gip collegiale e i connessi problemi legati alle incompatibilità consiglino il Parlamento alla revisione delle circoscrizioni giudiziarie e alla soppressione dei tribunali più piccoli – per notoria insussistenza, da sempre, delle condizioni politiche per una tale razionale riforma –, di certo almeno alcune delle soluzioni astrattamente possibili appaiono razionalmente impraticabili.

Improprio appare caricare di ulteriori competenze “distrettuali” le sezioni gip/gup dei tribunali capoluogo di distretto, già sovraccaricate ovunque dalla competenza appunto distrettuale formatasi e cumulatasi, legge dopo legge, negli ultimi vent’anni su uffici rimasti, però, con organici fermi a quelli stabiliti nel 1999, all’epoca dell’unificazione tra preture circondariali e tribunali. L’esperienza di chi lavora in tali sezioni fa ritenere una simile opzione francamente impraticabile, anche ove prevedesse la destinazione alle sezioni gip/gup distrettuali di tutti o quasi i 250 nuovi posti di organico di cui alla legge n. 114 cit., e anche ove la distribuzione di tali risorse tenesse conto dei diversi flussi di misure cautelari inframurarie da sede a sede.

Per una riforma che si propone di migliorare la *qualità* dei provvedimenti cautelari “carcerari”, del pari poco ragionevole sarebbe prevedere l’utilizzo, per il collegio in parola – si immagina: soprattutto nei tribunali di piccole dimensioni – dei giudici normalmente addetti alle funzioni civili, per oggettive ragioni legate alle diverse specializzazioni che da decenni e sempre più, ormai, di fatto *separano le carriere* dei magistrati.

Presenta oggettive controindicazioni anche la soluzione che, in sé, si presenta come quella che meglio può affrontare i problemi legati alle incompatibilità, vale a dire il prevedere (nell’ambito delle tabelle infradistrettuali o di sezioni gip/gup distrettuali dall’organico anche - come sopra - significativamente ampliato) uno o più collegi dedicati e specializzati, con la funzione cautelare collegiale svolta dai magistrati loro addetti in via esclusiva e stabile. Soluzione – già da taluni etichettata negativamente come quella del “*tribunale delle manette*” – che potrebbe forse risolvere meglio di altre il problema delle incompatibilità e che porterebbe i vantaggi che in genere portano le funzioni specializzate, ma che presenta le controindicazioni di concentrare in poche mani la delicata funzione cautelare di un intero distretto o di uno o più uffici, di poter generare forti rischi per i tempi di lavorazione delle misure ove, in un dato momento, tali sezioni dovessero trovarsi sovraccaricate di richieste magari di “grandi misure” per numero di imputati e di incolpazioni, e ancora di non favorire la circolazione delle professionalità.

Di fronte all’approssimazione con cui è stato introdotto un pur così importante intervento nella struttura del processo, approssimazione testimoniata dai tanti allo stato irrisolti profili problematici della riforma, si staglia invece in modo chiaro quale sia stato il “movente” che ha spinto a una simile frettolosa normativa.

Come per l’interrogatorio preventivo, il gip collegiale viene introdotto come un istituto generale fondato su un altrettanto generale principio di natura garantista: l’idea che l’applicazione, in corso di processo, della più grave restrizione della libertà personale debba passare per la più ponderata valutazione non di uno, ma di più giudici. Come per l’interrogatorio preventivo, l’analisi delle deroghe e del complessivo sistema cautelare che residua dalla Novella rivela deroghe quantitativamente e qualitativamente significative, che bene rivelano quale sarà l’effettivo campo di applicazione del gip collegiale e quale sia stata l’“intenzione del legislatore”.

Le deroghe all’istituto concepito come generale, in questo caso, non derivano (come per l’interrogatorio preventivo all’art. 291, 1-*quater*, cpp) dalle esigenze cautelari ravvisabili nel caso concreto, o dalle fattispecie di reato per cui si procede, espressamente nominate dal legislatore, bensì dai diversi riti presenti nel codice. Il combinato disposto degli artt. 279, 328, comma 1-*quinquies*, 390-391, 449-452, 554, 558 cpp ci dice che il gip collegiale non troverà applicazione quando il pm procede per rito direttissimo (davanti al giudice monocratico come davanti a quello collegiale), quando il pm richiede al gip la convalida

dell'arresto in flagranza o del fermo, e in generale dopo l'esercizio dell'azione penale (e quindi, tra gli altri casi, anche quando la custodia in carcere è richiesta in fase di udienza preliminare). Ed ecco, allora, che la custodia cautelare in carcere continuerà ad essere applicata da un giudice monocratico per tutti i *reati di strada* tendenzialmente propri di soggetti marginali e processati per direttissima o per convalida dell'arresto davanti al gip (in primo luogo furti, ricettazioni, rapine, piccolo spaccio di stupefacenti, lesioni e in generale reati di violenza contro la persona, reati connessi alle armi, e poi reati "di codice rosso" - *in primis* maltrattamenti e atti persecutori – e, ancora, per i reati di violenza sessuale), il gip collegiale restando una maggiore garanzia riservata, «prima dell'esercizio dell'azione penale» (279 cpp), alla custodia cautelare in carcere richiesta (seppure, certo, non solo) innanzitutto, tra quelli che vengono in considerazione nella prassi, per i reati contro la p.a. o le istituzioni europee, per i reati fallimentari di bancarotta fraudolenta, per il reato di illecito finanziamento ai partiti, per la truffa aggravata per il conseguimento di erogazioni pubbliche anche UE, per i reati tributari, per il grande riciclaggio/autoriciclaggio/reimpiego di risorse provenienti da delitto, e per gli altri reati per i quali, come si è visto, è altresì imposto l'interrogatorio preventivo.

In definitiva, pur dovendosi dare atto del fatto che l'esclusione della collegialità in materia cautelare derivi in buona parte da una sua oggettiva incompatibilità con i tempi e con la funzione di alcuni riti processuali, e anche a non voler dare alcun rilievo al fatto che il nuovo istituto viene introdotto insieme all'abolizione dell'abuso d'ufficio, alla riscrittura del traffico di influenze, all'interrogatorio preventivo dai sopra esaminati contorni, emerge alla fine con sufficiente chiarezza come la concreta configurazione del gip collegiale e il suo prevedibile ben delimitato ambito di applicazione profilino anch'essi sin d'ora, all'atto pratico, la sicura potenzialità di un istituto di cui nessuno può in astratto contestare la natura garantista a divenire, in concreto, ulteriore strumento di costruzione di un più protetto statuto processuale per ben individuate categorie di indagati, sotto indagine per ben individuati tipi di reato.