

L'esame testimoniale in violazione del divieto di domande suggestive quale vizio all'origine della sanzione dell'inutilizzabilità ex artt. 499-191 c.p.p. Nota a Cass., Sez. II pen., 8 agosto 2025, ud. 26 giugno 2025, n. 29368

Witness examination in violation of the prohibition on leading questions constitutes a flaw that gives rise to the sanction of inadmissibility pursuant to Articles 499-191 of the Code of Criminal Procedure? Note to Cass., Sec. V, 8 August 2025, no. 29368

di Carlo Morselli

Abstract [ITA]: La nota si sofferma sugli orientamenti della Cassazione sul tema dei vizi dipendenti dall'esame testimoniale svolto attraverso domande suggestive poste dal giudice che, come conferma la sentenza annotata, vengono considerati dalla giurisprudenza processualmente ininfluenti.

Abstract [ENG]: *The paper highlights the Court of Cassation's treatment of an examination conducted following a leading question from the trial judge to the witness, considering the evidence to be free from procedurally relevant flaws.*

Parole chiave: Corte di cassazione – esame testimoniale – domande suggestive – vizi dell'atto – inutilizzabilità

Keywords: *Court of cassation – witness examination – leading questions – prohibition rule – inadmissibility – nullity*

SOMMARIO: 1. La questione affrontata dalla Corte. – 2. Rilievi a margine. – 3. Cenni all'art. 499 c.p.p. – 4. Processo di parti, temperato dalla presenza del giudice: la “concelebrazione”. – 5. Osservazioni critiche.

1. La questione affrontata dalla Corte.

La Cassazione, con la sentenza annotata, si è soffermata sul tema dell'esame testimoniale, ribadendo principi già espressi attraverso numerosi arresti, secondo cui il divieto di porre domande suggestive non comporterebbe l'inutilizzabilità della prova né l'invalidità degli atti da essa originati, atteso che tali conseguenze non sono esplicitamente contemplate dall'articolo 499 c.p.p. né, secondo la Corte, desumibili dall'art. 178 c.p.p.

Più in particolare, la suprema Corte è stata chiamata a pronunciarsi sul ricorso avverso una sentenza emessa dalla Corte d'appello di Cagliari, intervenuta sulla contestazione all'imputato del reato di estorsione.

Per quanto emerge dalla lettura della sentenza della Cassazione, il ricorrente si era lamentato, allora, della circostanza che, a seguito delle risposte fornite dal teste, che aveva negato la circostanza che «la lavoratrice e così le sue colleghe avessero ricevuto pressioni morali e/o patrimoniali», il giudice di prime cure «avrebbe formulato una domanda suggestiva tesa a riempire la vacua ipotesi del reato contestato della costrizione a sottoscrivere le buste paga (n.d.a.: riportanti acconti versati dall'imputato-datore di lavoro, ma mai realmente percepiti dalle persone offese-dipendenti), pena il mancato pagamento della retribuzione». Ciò nonostante, la Corte territoriale aveva ritenuto infondata la tesi difensiva, ritenendo la deposizione e la sentenza di condanna emessa in primo grado immuni da vizi.

Nel rigettare il ricorso, la Cassazione, allora, ha annoverato il divieto delle domande suggestive nella classe delle “prescrizioni non sanzionate”, ovverosia delle norme giuridiche che sanciscono un divieto senza, però, far derivare alcun effetto dalla loro violazione.

Si tratta di una soluzione certo non nuova, ma, allo stesso tempo, non immune da rilievi, atteso che essa si pone in insanabile contrasto con i caratteri del processo accusatorio, a più forte ragione nel caso in cui le domande suggestive siano state poste dal giudice stesso, posto che il modello processuale prescelto dal legislatore vede l'accusa onerata della prova e il giudice quale organo terzo e imparziale¹.

2. Rilievi a margine.

In tema di esame testimoniale, ad avviso della Corte, che si è espressa con la sentenza annotata, la violazione del divieto di porre domande suggestive non comporterebbe l'applicazione delle sanzioni processuali tipiche e, in particolare, della nullità, poichè tale sanzione non è prevista esplicitamente dall'art. 499 c.p.p. e non potrebbe essere desunta, per la Cassazione, dall'art. 178 c.p.p. Non potrebbe, quindi, comminarle il giudice e, in difetto di una precisa sanzione processuale, mancherebbe in capo alla parte il “titolo” per eccepire la violazione codicistica.

Secondo questo orientamento, la domanda suggestiva potrebbe rilevare, allora, solo sul piano della valutazione della genuinità della dichiarazione, che potrebbe risultare compromessa solo laddove si ritenesse che la domanda stessa abbia inficiato l'intero dichiarato testimoniale, e non soltanto la risposta fornita alla domanda suggestiva, ben potendo il giudizio di attendibilità del testimone essere fondato sulla base delle risposte ad altre domande. *Aliunde*, vale a dire.

Si tratta di una linea *soft*, in qualche modo suggerita dal sistema, secondo cui, pur a fronte del divieto di porre al teste domande che possono nuocere alla sincerità delle risposte nonché di quelle suggestive (ovvero di formulare domande che tendono a suggerire le risposte), tale divieto vige solo in relazione all'esame e non nel controesame, posto che tale secondo canale serve proprio a sottoporre a vaglio l'attendibilità del teste².

Al fine di declinare il difetto di genuinità della prova, non è, perciò, sufficiente affermare e comprovare che una o più domande rivolte al testimone abbiano suggerito la risposta, essendo, invece, necessario estendere l'analisi all'affidabilità della prova nel suo complesso, pervenendo alla conclusione che l'uso di una metodologia nello svolgimento dell'esame testimoniale abbia inciso sul risultato della prova in maniera da renderla materialmente inattendibile.

Quindi, il vizio è rilevante nella sua dimensione di “contesto”, ovverosia quando l'irregolarità si proietta sul risultato probatorio complessivo, che nei gradi successivi di giudizio, a seguito di gravame, forma oggetto di un controllo su base documentale, su quanto risulta agli atti. Sicchè, il giudice davanti al quale viene raccolta la prova, nell'esercizio del potere discrezionale di valutazione delle prove, secondo questa interpretazione, ben potrebbe ritenere attendibili le dichiarazioni testimoniali anche qualora abbiano avuto origine da domande suggestive, purché si proceda ad una valutazione complessiva che tenga conto della natura e dell'entità delle violazioni riscontrate, della capacità del testimone di fornire risposte autonome e della coerenza interna ed esterna delle dichiarazioni rese.

Insomma: la mera presenza di domande suggestive non determina automaticamente l'inattendibilità della testimonianza, dovendo il giudice verificare se le stesse abbiano effettivamente

¹ Su questi temi, vd. *ex multis*, G. GIOSTRA, voce *Contraddittorio (principio del)*; II) *Diritto processuale penale*, in *Enc. Giur.*, vol. III, Roma, 2001, 1 ss.; M.L. DI BITONTO, *Profili dispositivi dell'accertamento penale*, Torino 2004; P. BRONZO, *Il fascicolo per il dibattimento. Poteri delle parti e ruolo del giudice*, Padova 2017; recentemente, E. AMODIO, *Modello accusatorio e separazione delle carriere*, in www.discrimen.it, 17 giugno 2024.

² In tema di esame testimoniale, il divieto di porre domande suggestive riguarda l'esame condotto dalla parte che ha un interesse comune al testimone e non invece il controesame o l'esame condotto direttamente dal giudice, per il quale non vi è il rischio di un precedente accordo tra testimone ed esaminante (Cass., Sez. III, 30 gennaio 2008, n. 4721).

condizionato il contenuto delle risposte e compromesso l'affidabilità probatoria complessiva della deposizione³.

Tutto ciò pone dinnanzi agli occhi del lettore l'estrema labilità del confine, l'estrema discrezionalità attribuita al giudice nelle soluzioni che attengono alla valutazione delle prove orali acquisite in violazione del divieto di formulazione, nei casi previsti, di domande suggestive, laddove resta ancor più critica l'estraneità *tout court* al (pur tenue) divieto delle domande suggestive poste dal giudice.

3. Cenni all'art. 499 c.p.p.

Il tema affrontato riveste notevole importanza, in quanto la prova testimoniale rappresenta il fulcro del rito di tipo accusatorio, ove la prova – di massima – si forma in contraddittorio tra le parti, davanti al giudice che deve assumere la decisione finale sulla fondatezza dell'impianto accusatorio.

Incardina il circuito dell'esame testimoniale la regola secondo cui il mezzo di prova può esperirsi secondo due direttrici: la prima richiede l'atto d'impulso delle domande all'esaminando, per evitare che la deposizione si estrinsechi in un racconto continuato, sotto forma di unilateralità narrativa (corrispondente ad un testo prestabilito), mentre la seconda mette al bando le domande generiche, esplorative, a largo raggio. Ciò si traduce nell'accreditamento, sulla scena del dibattimento, per l'appunto, di una forma di interlocuzione coi caratteri dell'interrogatorio⁴.

Su di un secondo piano, poi, s'innesta un divieto espresso, avente ad oggetto le domande c.d. "nocive", quelle che possono pregiudicare «la sincerità delle risposte», di cui al comma 2 della citata disposizione.

Proprio l'esigenza di genuinità della deposizione del teste conduce, allora, al divieto di porre, nel corso dell'esame, le domande «che tendono a suggerire le risposte», stabilito dal terzo comma del citato art. 499 c.p.p.⁵

4. Processo di parti, temperato dalla presenza del giudice: la "concelebrazione".

Gli studiosi del processo penale hanno evidenziato che con l'avvento del nuovo codice di procedura penale è stata declinata la signoria del giudice in materia di prova e le parti sono state poste alla ribalta con il riconoscimento del potere d'impulso diretto nella scena del dibattimento. Non è più il giudice bensì la parte interessata, che conduce l'esame del teste. In questo ordine di idee, si è notato

³ Vd. Cass., Sez. III, 2 febbraio 2015, n. 4672, nonché Cass., Sez. III, 11 dicembre 2019, n. 49993. Più recentemente, vd. Cass. Sez. V, 20 dicembre 2024, n. 4728: «la violazione del divieto di porre domande suggestive non determina l'inutilizzabilità né la nullità della deposizione, non essendo tale sanzione prevista dall'art. 499, comma 3, c.p.p., né potendo essere desunta dalle previsioni dell'art. 178 c.p.p. La proposizione di domande suggestive può compromettere la genuinità della dichiarazione solo qualora abbia inciso sul risultato della prova in maniera da rendere il materiale raccolto globalmente inidoneo alla valutazione. Si tratta di una modalità di acquisizione della prova dichiarativa che non incide sull'utilizzabilità della stessa ma sulla sua genuinità». Su questo tema, in dottrina, vd. F. PLOTINO, *Il dibattimento nel nuovo codice di procedura penale*, Milano, 1994, 93; E.M. MANCUSO, *Il regime probatorio dibattimentale*, Milano, 2017, 24; D. NEGRI, *Il dibattimento*, in AA.VV., *Fondamenti di procedura penale*, Padova, 2019, 601.

⁴ Sull'accostamento tra i due istituti, vd., *ex multis*, O. MAZZA, *L'interrogatorio e l'esame dell'imputato nel suo procedimento*, Milano, 2004, 145-146; C. CONTI, *Esame dell'imputato e avvisi ex art. 64 c.p.p.: la Consulta suggerisce l'interpretazione "analogica"*, in *Dir. Pen. Proc.*, 2004, 1, 182; F. FALATO, voce *Interrogatorio ed esame*, in *Enc. giur.*, Agg. XVII, Roma, 2009, 8.

⁵ In argomento, in letteratura, vd. P. FARINONI, *Una ricerca sulla cross-examination*, in C. Cabras (a cura di), *Psicologia della prova*, Milano, 1996, 135 ss.; G. CAROFIGLIO, *Il Controesame. Dalle prassi operative al modello teorico*, Milano, 1997, 4; L. DE CATALDO NEUBURGER, *Esame e controesame nel processo penale*, Padova, 2005, 157; E. RANDAZZO, *Insidie e strategie dell'esame incrociato*, Milano, 2008; M. SCAPARONE, *L'esame del testimone*, in *Procedura penale*, I, Torino, 2015, 307; F. GIUNTA, *Luci e ombre sulle prospettive di riforma dell'esame incrociato*, in *www.discrimen.it*, 19 settembre 2018; G. SPANGHER, *Oggetto e scopo di una nuova proposta La PEC sull'esame incrociato*, in *www.sistemapenale.it*, 28 aprile 2025.

che «la disciplina delineata dal nuovo codice rappresenta una rottura con il sistema precedente, nel quale era il presidente a procedere all'esame, mentre alle parti era consentito di fare domande per mezzo del giudice»⁶.

Anche la manualistica pone l'accento sul rinnovato potere assegnato alle parti e sulle sue fondamenta: «l'opzione del legislatore del 1988 a favore dell'esame incrociato quale modalità tipica di esclusione della fonte orale, sottratta, di regola, al monopolio del giudice, trova un addentellato sia a livello sovranazionale, nell'art. 6 par. 3, lett. d), CEDU e nell'art. 14, par. 3, lett. e), Convenzione internazionale sui diritti civili e politici, sia a livello costituzionale, nell'art. 111, commi 3 e 4»⁷.

Si tratta di una cifra distintiva dell'*adversary system*, che costituisce una delle innovazioni più significative tra quelle introdotte dal nuovo codice: l'escussione è devoluta al pubblico ministero e ai difensori che la gestiscono mediante l'interpello diretto al teste, nello schema delle domande⁸.

Il relativo andamento (domande e corrispondenti risposte) incanala la materia dibattuta nei rigidi binati tracciati dal *cross examiner*. L'*iter* acquisitivo ha le sue scansioni interne nette: esame diretto, controesame, riesame⁹: il primo instaura ed inscena l'atto d'impulso, quello genetico con cui fa ingresso la prova da parte del soggetto agente; il secondo, messo in moto dalle altre parti in direzione avversativa; l'ultimo appartiene all'autore del primo atto. Un congegno dialettico triangolare, dunque.

Questo impianto, che esalta il modello del c.d. "processo di parti", subisce, però, l'ibridazione del soggetto che dovrebbe restare (nella disputa), appunto, *super partes*. Nel descritto andamento ternario-circolare (con l'innesto del riesame), può inserirsi, infatti, il presidente del collegio (o il giudice, nel rito monocratico), che ha titolo per indicare alle parti ulteriori temi di prova, nonché per rivolgere domande ai testimoni, periti, consulenti tecnici (ad esame e controesame avvenuti), ponendo domande all'esaminando, all'origine della ripetizione dell'ordine: un ulteriore esame e controesame.

Il meccanismo diventa, metodologicamente, quello di una "concelebrazione"; se anche il giudice interroga come (fanno) le parti, la figura del giudice-esaminatore che si cala nel terreno accidentato della prova riduce, però, la sua condizione di organo *super partes*, facendo recuperare quote del giudice inquisitore dell'*ancien regime*¹⁰.

Ecco che la soluzione sposata dalla sentenza in disamina si rivela oltremodo problematica: essa, seppur conforme a orientamenti consolidati e riposando su un dettato normativo non del tutto chiaro e lineare, devolve una prerogativa delle parti (o, meglio, delle parti in talune circostanze, ovverosia all'atto del controesame), tipica del processo accusatorio, al giudice; ciò scartandosi l'*argumentum a fortiori*: se le regole che attengono all'esame testimoniale mirano a garantire un accertamento probatorio genuino ed attendibile nella proiezione della regiudicanda, con regole cui devono attenersi le parti, a maggior ragione il divieto di domande suggestive, che minaccia quella garanzia, dovrebbe essere imposto al tutore istituzionale del mezzo di prova per eccellenza, ovverosia il giudice.

Si tratta di un rilievo che si fonda su argomenti sistematici-testuali; valga considerare che l'art. 190 c.p.p., sull'ammissione delle prove, stabilisce che «il giudice provvede senza ritardo con ordinanza escludendo le prove vietate dalla legge e quelle che manifestamente sono superflue o irrilevanti». Il che si pone in stridente contraddizione con soluzioni che intendessero avallare vizi riconducibili al governo del processo da parte del giudice.

5. Osservazioni critiche.

⁶ E. SELVAGGI, voce *Esame diretto e controesame*, in *Dig. Disc. Pen.*, vol. IV, Torino, 1990, 281. Da ultimo, criticamente, v. F.B. MORELLI, *L'esame incrociato non equivale al contraddittorio nella formazione della prova. Per una revisione del rapporto tra incidente probatorio e dibattimento*, in www.discrimen.it, 16 giugno 2025.

⁷ G. GARUTI, *Il giudizio ordinario*, in AA.VV., *Procedura penale*, Torino, 2015, 612.

⁸ Proprio la tecnica delle domande, che segna un ritmo dialogico, ha una preliminare funzione negativa o interdittiva: serve ad «evitare che il teste venga a riferire una lezione preparata e imparata»: G. FRIGO, sub art. 498, in *Commento al nuovo codice di procedura penale*, coordinato da M. CHIAVARIO, vol. V, Torino, 1991, 229.

⁹ M. SCAPARONE, *Procedura penale*, vol. II, Torino, 2015, 131.

¹⁰ Cfr. P. FERRUA, *Lacune ed anomalie nelle regole dell'esame incrociato*, in *Proc. Pen. Giust.*, 2016, 4, 1 ss.

Con la sentenza annotata, la Cassazione ha scelto di conformarsi ad un vasto numero di precedenti, facendo leva sulla mancata previsione codicistica degli effetti del vizio in termini di nullità, ovverosia della domanda suggestiva posta – nel caso di specie dal giudice – al teste esaminato nel corso del dibattimento di primo grado.

Non si tratta, però, di una soluzione “a rime obbligate” e, anzi, varie ragioni militano in un’opposta direzione; vi è, infatti, che l’art. 499, comma 3, c.p.p., comunque, fa *divieto* di porre al teste domande di tipo suggestivo, ovverosia che incanalano l’esame verso una risposta prescelta dall’esaminatore medesimo, sancendo in quale modo quel mezzo di prova possa essere raccolto *secundum ius*, a presidio di una pronuncia che deve intervenire sul canone dell’“al di là di ogni ragionevole dubbio”.

La scelta lessicale, il richiamo, per l’appunto, al “divieto”, trova, quindi, il suo esatto corrispondente nell’art. 191 c.p.p., il cui dettato è inequivoco e perspicuo, ai nostri fini: «le prove acquisite in violazione dei *divieti* stabiliti dalla legge non possono essere utilizzate»¹¹. E il suo regime è ancora più rigoroso, ineludibile rispetto a quello delle nullità: «l’inutilizzabilità è rilevabile anche di ufficio in ogni stato e grado del procedimento».

La disposizione dianzi citata, allora, ed il concetto di inutilizzabilità che essa richiama, costituiscono (contrariamente a quanto sostenuto dalla Corte, che ha fatto riferimento all’art. 178 c.p.p., in tema di nullità) i migliori referenti per l’anomalia oggetto del pronunciamento in disamina.

Così, l’opera di “salvataggio”, della Cassazione, della prova risalente ad una domanda suggestiva, decisamente, perde terreno, rivelandosi incoerente e irragionevole circa le modalità di assunzione della prova.

Conclusivamente, “*prova vietata*” equivale a “*prova proibita*”¹², a presidio del principio per cui l’eventuale condanna dell’imputato deve fondarsi su canoni alquanto rigorosi¹³. Tanto che, a più forte ragione, non può concepirsi la soluzione per cui lo stesso tutore della regolarità del processo, ossia il giudice, sarebbe esentato dal divieto, come stabilito, ad esempio, da Cass., Sez. V, 25 febbraio 2022, n. 24873.

La dimensione “oggettiva” del divieto – così si potrebbe definirla – neutralizza l’argomento usato dalla Cassazione, secondo cui il soggetto/giudice, contrariamente alle parti, non potrebbe avere interesse alcuno nel porre domande suggestive, anche perché una siffatta conclusione mina l’imparzialità del giudice che, per l’appunto, attraverso le domande suggestive, mira, indubbiamente, a provocare una certa risposta.

Insomma: la posizione di terzietà costituisce il limite dell’intervento del giudice nella fase di acquisizione della prova, ed essa non può certo rappresentare una buona ragione per valicarla, poiché,

¹¹ In dottrina, vd. N. GALANTINI, voce *Inutilizzabilità (diritto processuale penale)*, in *Enc. Dir.*, Agg. I, Milano, 1997, 690: «la disciplina dell’inutilizzabilità - che si rapporta espressamente ed esclusivamente a fenomeni di invalidità della prova o comunque degli atti a natura probatoria - trova il suo referente normativo all’art. 191 c.p.p.... che contiene l’esplicita previsione di una sanzione per la prova illegittimamente acquisita, il legislatore ha superato le contraddizioni dell’abrogato sistema che si sostanziano, in tali casi, nel ricorso al diverso regime della nullità sanabile».

¹² In tema, G. VARRASO, *La violazione del divieto di domande suggestive: il ruolo delle parti ed il potere del giudice*, in *Cass. Pen.*, 2006, 10, 2868; M. COLAMUSSI, *In tema di “domande suggestive” nell’esame testimoniale*, in *Percorsi di procedura penale*, a cura di V. PERCHINUNNO, Milano, 1996, 323.

¹³ E. M. CATALANO, *Ragionevole dubbio e logica della decisione. Alle radici del giusnaturalismo processuale*, Milano, 2016, 186-188; D. PASSARO, *Le dichiarazioni della persona offesa nel filtro della credibilità: la verità processuale oltre ogni ragionevole dubbio*, in www.giustiziainsieme.it, 16 novembre 2020. Da ultimo, vd. M. CECCHI, *Indizi, presunzioni, tesi alternative e dubbi ragionevoli al setaccio della certezza processuale. La lectio della Suprema corte nel caso Monachino e altri*, in www.archiviopenale.it, 26 maggio 2025. Sul principio, vd., in giurisprudenza, Cass., Sez. VI, 21 febbraio 2025, n. 7329, che ha stabilito che la regola di giudizio compendiata nella formula “al di là di ogni ragionevole dubbio”, di cui all’art. 533, comma 1, c.p.p., consente di pronunciare sentenza di condanna a condizione che il dato probatorio acquisito lasci fuori soltanto ricostruzioni alternative costituenti eventualità remote, pur astrattamente formulabili e prospettabili come possibili *in rerum natura*, ma la cui effettiva realizzazione, nella fattispecie concreta, risulti priva del benché minimo riscontro nelle emergenze processuali, ponendosi al di fuori dell’ordine naturale delle cose e della normale razionalità umana.

per l'appunto, siffatta violazione farebbe venir meno la base del ragionamento, ovverosia la terzietà stessa.

Sicché, si deve chiosare che il divieto di domande suggestive è espressione di un “vincolo probatorio”¹⁴, di tipo negativo, su di una linea che trova conforto, come accennato, nella prospettiva europea.

¹⁴ Cfr. L. FILIPPI, *Vincoli probatori e regole di esclusione*, in *Le ragioni del garantismo, I principi europei del processo penale*, a cura di A. GAITO, Roma, 2016, 545.