

Suprema Corte di Cassazione

Sezione VI

Sentenza n. 43225 del 22 ottobre 2013

RITENUTO IN FATTO

1. La Corte d'appello di Milano con sentenza del 20/12/2012 ha respinto l'appello proposto da L. M. avverso il provvedimento con il quale il Tribunale di quella città il 26/02/2009 aveva affermato la sua responsabilità per il reato di cui all'art. 348 cod. pen, per aver svolto abusivamente attività in professionali riservate al medico dentista, per l'esercizio delle quali l'interessato non era in possesso di abilitazione.
2. Nel ricorso proposto dalla difesa del L. M. si eccepisce con il primo motivo nullità della sentenza per violazione degli artt. 521 e 522 cod. proc. pen. perché, malgrado la contestazione riguardasse l'illegittimo esercizio dell'attività di odontotecnico, attività per lo svolgimento della quale il L.M. era regolarmente abilitato, era stata affermata la sua responsabilità per lo svolgimento dell'attività di dentista, in assenza di una diversa contestazione, con decisione da considerarsi nulla. In argomento si sostiene che non possa farsi ricorso al concetto di contestazione sostanziale, conferendo rilievo all'ambito nel quale si era svolta l'istruttoria dibattimentale, stante la mancata correlazione delle accuse con le risultanze emerse.
3. Con il secondo motivo si eccepisce inosservanza delle norme processuali stabilite a pena di nullità con riferimento alle disposizioni di cui agli artt. 185 e 522 lett. c) cod. proc. pen. Si osserva in argomento che, a fronte del rigetto della richiesta di proscioglimento ex art. 129 cod. proc. pen. deciso dal Tribunale, la difesa aveva svolto l'eccezione di nullità del decreto di citazione per genericità, respinta in assenza di alcuna motivazione da parte del giudice di primo grado. La Corte di merito ha respinto l'eccezione con richiamo testuale alla necessità di prescindere "dalla formulazione del capo di imputazione" modalità operativa che denota la fondatezza del rilievo di genericità. Si rileva in argomento che il P.m. nel corso dei dibattimenti aveva introdotto circostanze nuove, senza farle confluire in una nuova formulazione delle accuse, ponendo a base della contestazione l'attività svolta nei confronti di una paziente in un determinato giorno in favore, non richiamata nel capo di accusa. Si richiama in argomento la costante interpretazione dell'art. 6 par. lett. a) della CEDU che impone la presenza di una contestazione dettagliata dell'accusa a carico dell'accusato.
4. Si rileva da ultimo violazione di legge penale, nella parte in cui ha applicato estensivamente la disposizione della norma incriminatrice, come integrata dall'art. 11 R.D. 31/05/1928 n. 1334, assumendo che tale disposizione vieta il contatto fisico tra paziente ed odontotecnico, che nel concreto è stato escluso dalle prove assunte, essendo risultato solo che la donna consegnò al tecnico le proprie protesi al fine di ottenerne la riproduzione, azione che non integra, per costante giurisprudenza, l'unica attività vietata, sopra descritta.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. Il ricorso è fondato, ravvisandosi nella genericità del capo di imputazione un motivo di nullità del procedimento.
2. Nel caso di specie l'imputazione di cui all'art. 348 cod. pen. è formulata nei termini seguenti "...per avere in concorso tra loro, in particolare M.L. in qualità di legale rappresentante dell'ambulatorio

dentistico ..., M.O. L.I., in qualità di direttore sanitario del predetto ambulatorio, esercitato abusivamente la professione di odontotecnico e dentista”.

I La contestazione del fatto nella forma concorsuale, nei confronti di due persone, al di là dell'autonoma sorte del procedimento a carico del concorrente, indurrebbe a ritenere che sia stata omessa nell'accusa il termine “rispettivamente”, e che conseguentemente fosse originariamente attribuita al M.L. l'esercizio abusivo dell'attività di odontotecnico, che invece era legittimato ad esercitare, tanto che venne sollecitata all'udienza preliminare l'emissione di una pronuncia ex art. 129 cod. proc. pen. cui il Gip non dette seguito. Nel corso del giudizio di merito si è però ritenuto che, al di là di tale imprecisione terminologica, che la pronuncia non fosse intervenuta su fatto diverso, stante l'alternatività della qualifica, e che l'accusa fosse concretizzabile sulla base della contestazione, con il richiamo al contenuto degli atti, conosciuti dall'interessato che aveva potuto svolgere in relazione ad essi la sua difesa.

Deve però rilevarsi in argomento che la giurisprudenza di questa Corte si è espressa valutando nulla la contestazione formulata con il mero richiamo agli atti (sul punto Sez. 3, Sentenza n. 23047 del 19/05/2009, dep. 09/07/2009, imp. Mazzettini, Rv. 244579) nel presupposto che l'indicazione per relationem sia consentita solo nel caso in cui l'enunciazione del fatto sia contenuta in un altro provvedimento giudiziario (cfr. Sez. 1, 25.9.2002, n. 35616, Bellotto, n. 222329), ma non anche in un verbale della polizia giudiziaria, dove sono stati in trasfusi i risultati dell'attività di indagine, come invece verificatosi nella specie. Nel caso in esame tale carenza risulta ancora più insuperabile per due ordini di ragioni, in fatto ed in diritto.

Le circostanze del fatto, come descritte sulla base della sentenza di secondo grado, non sono tratteggiate in maniera chiara, poiché in essa si chiarisce che nel corso dell'intervento dei Nas questi sorpresero una cliente nello studio dentistico nel quale era presente solo M. L. ma si omette di individuare concretamente, anche sulla base delle dichiarazioni di questa, l'attività di competenza del dentista abusivamente svolta dall'unica persona addetta allo studio, traendola induttivamente da una serie di circostanze, quali l'abbigliamento del M. L. e la presenza di un calco della protesi. Dalla lettura del provvedimento è dato ricavare che nulla del genere risultò inequivocabilmente svolto dal M.L., posto che la paziente non fu in grado di riferire di attività da questa svolta sulla sua persona, tanto che nel provvedimento impugnato, nel giustificare l'affermazione di responsabilità si è giunti ad affermare che “prescindendo dalle modalità della manovra... M.L. interagiva con la paziente da solo” ancora una volta non procedendo all'identificazione in maniera univoca della condotta contestata. Nella pronuncia l'azione addebitata risulta tratteggiata in negativo, sulla base della scarsa affidabilità della giustificazione resa dall'interessato sulla situazione di fatto rilevata dagli agenti. Sotto il secondo profilo deve ricordarsi che la condotta di esercizio abusivo della professione deve trovare, nella specie, la sua descrizione nel contenuto dell'art. 11 r.d. 31 maggio 1928 n. 1334, ed in tale norma è escluso ogni rapporto diretto tra paziente e odontotecnico, questo non include anche la condotta di mera accoglienza nello studio, risultando precluso ogni contatto fisico tra odontotecnico e paziente, finalizzato alla cura. Nelle condizioni descritte emerge una totale assenza di risultanze chiaramente individuabili, situazione che consente di ritenere che, ove l'interessato avesse esercitato il suo diritto al silenzio, non sarebbe stato possibile individuare nel concreto la condotta abusiva oggetto della contestazione.

Nella connotata genericità dell'accusa di cui all'art. 348 cod. pen. che, quale norma penale in bianco, non prevede la descrizione della condotta vietata, ed opera un richiamo ricettizio alle norme che disciplinano la professione, si realizza così un doppio elemento di incertezza, non potendo la condotta trarsi dalla fattispecie normativa richiamata, né dalla descrizione concreta dell'attività il cui esercizio è imputato, per quanto appena esposto. Conseguentemente appare insuperabile l'eccezione di nullità del

decreto che disponeva il giudizio svolta ai sensi dell'art. 552 comma 1 lett c) cod. proc. pen., non potendosi ritenere enunciata e descritta la specifica attività posta ad oggetto della contestazione in maniera chiara e precisa, come richiesto dalla disposizione richiamata, neppure sulla base di un rinvio al contenuto degli atti, non ricostruibili in base alla descrizione contenuta in sentenza, tanto più essenziale in quanto funzionale a superare l'eccezione di nullità respinta nel grado di merito. Trattandosi di motivo di nullità che riguarda il decreto di citazione a giudizio di primo grado, esso travolge, sulla base di quanto stabilito dall'art. 185 cod. proc. pen. le due pronunce di merito, imponendo la trasmissione degli atti al P.m. competente, per l'ulteriore corso.

P.Q.M.

Annulla senza rinvio la sentenza impugnata e quella di primo grado e dispone trasmettersi gli atti al P.m. presso il Tribunale di Milano per l'ulteriore corso.

Così deciso il 26/09/2013.