



UFFICIO CENTRALE ODONTOIATRI

FNOMCeO

*Al Presidente
della Commissione per gli iscritti
all'Albo degli Odontoiatri*

**AI PRESIDENTI DELLE COMMISSIONI
PER GLI ISCRITTI ALL'ALBO DEGLI
ODONTOIATRI**

**E-MAIL ORDINI
E-MAIL PERSONALI**

Resp. Proced. : Dr. Marco Poladas

Resp. Istrut.: Dr.ssa Anna Belardo

OGGETTO : Sentenza Corte di Cassazione - concorso dell'assistente alla poltrona nel reato di esercizio abusivo della professione

Cari Colleghi

continuando nell'opera di costante informazione per quanto concerne il tema della repressione dell'esercizio abusivo della professione, ritengo opportuno inviarvi l'allegata sentenza della Corte di Cassazione penale n. 117 depositata in cancelleria il 03/01/2013 tempestivamente fornitaci dall'Ufficio legislativo della FNOMCeO.

La sentenza appare importante in quanto stabilisce che "l'attività costitutiva del concorso nel reato può essere rappresentata da qualsiasi comportamento che fornisca un'apprezzabile contributo alla realizzazione dell'altrui proposito criminoso o che agevoli l'opera dei concorrenti, in tutte o in alcune delle fasi di ideazione, organizzazione e esecuzione, nelle quali si snoda l'iter criminis".

La Suprema Corte sostanzialmente ha confermato il corretto ragionamento seguito dalla Corte di Appello secondo cui l'attività di assistenza alla poltrona integra gli estremi del concorso nel reato di esercizio abusivo della professione considerato che l'imputata materialmente aiutava colui che abusivamente curava la paziente, porgendo strumenti ed esplicando tutti i compiti tipici dell'assistente. Per completezza si ricorda che la sentenza di appello è stata annullata solo per intervenuta prescrizione ma che sono rimaste ferme le conseguenze per quanto riguarda la responsabilità civile.

Cordiali saluti

All. n.1


Giuseppe Renzo

Corte di Cassazione – Penale (l'assistente alla poltrona può concorrere nel reato di esercizio abusivo della professione)

Il fatto

La Corte d'Appello di Milano ha confermato in punto di responsabilità la sentenza di primo grado relativa ad alcuni fatti connessi all'esercizio abusivo della professione di odontoiatra di cui a diverso titolo erano imputati un odontotecnico, l'assistente alla poltrona e il direttore sanitario della struttura.

La Corte di Cassazione, nella sentenza depositata il 3 gennaio 2013, nel confermare la pronuncia del giudice d'appello, ha chiarito alcuni interessanti profili anche in ordine al concorso nel reato contestato all'assistente.

Il diritto

Il ruolo concorsuale di un soggetto può esplicarsi attraverso le condotte più varie. L'attività costitutiva del concorso può infatti essere rappresentata da qualsiasi comportamento che fornisca un apprezzabile contributo alla realizzazione dell'altrui proposito criminoso o che agevoli l'opera dei concorrenti, in tutte o in alcune delle fasi di ideazione, organizzazione e esecuzione, nelle quali si snoda l'iter criminis. Ne deriva che la distinzione tra connivenza non punibile e concorso nel reato risiede nel fatto che la prima postula che l'agente mantenga un comportamento meramente passivo inidoneo ad apportare un contributo alla realizzazione del reato mentre, nel concorso, è richiesto un contributo partecipativo morale o materiale, alla condotta criminosa altrui, caratterizzato, sotto il profilo psicologico dalla coscienza e volontà di arrecare un apporto concorsuale alla realizzazione dell'evento illecito. La Suprema Corte, sulla base di questi principi, ha ritenuto corretto il ragionamento seguito dalla Corte d'appello secondo cui l'attività di assistenza alla poltrona integra gli estremi del concorso nel reato di esercizio abusivo della professione, dato che, in tale ruolo l'imputata materialmente aiutava colui che abusivamente curava la paziente, porgendo strumenti ed esplicando tutti i compiti tipici dell'assistente.

Esito del giudizio

La sentenza è stata annullata per l'intervenuta prescrizione del reato ferme restando le statuizioni civili.

[Avv. Ennio Grassini – www.dirittosanitario.net]

Cassazione Penale Sez. VI; Sent. n. 117 del 03.01.2012

omissis

RITENUTO IN FATTO

1. X. ricorre per cassazione tramite il difensore avverso la sentenza della Corte d'appello di Milano in data 11 Ottobre 2011, con la quale stata confermata, in punto di responsabilità, la sentenza di primo grado emessa in data 15 -7 -2010 dal Tribunale di Milano in ordine ai seguenti reati; per capo A) reato di cui agli artt. 110 e 348 cp perché, in concorso con X.

presso la sede operativa, ubicata in Y., della società in accomandita semplice di cui erano soci sino al 7-4-2005, con più azioni esecutive del medesimo disegno criminoso compivano atti medici di pertinenza dell'odontoiatra sulla paziente X.

intervenendo, in una circostanza, nel 2002, per ridurre un'irritazione gengivale; quindi, in una pluralità di occasioni, tra la fine del 2003 e l'inizio del 2005, operavano sui denti dell'arcata superiore della stessa, al fine di applicarvi una protesi, procedendo nel contempo all'otturazione di alcuni denti. In Y., in epoca successiva e prossima all'1-1-2002 e sino ai primi mesi del 2005. Per X.: delitto di cui agli artt 40 e 348 cp perché in qualità di direttore sanitario

della struttura denominata "X." s.a.s. titolare di autorizzazione per esercizio di ambulatorio odontoiatrico, non impediva alla X. e al X. di esercitare l'attività sub A).

2. La ricorrente deduce con il primo e il secondo motivo vizio di motivazione della sentenza impugnata e violazione degli artt 110 e 348 cp, poiché essa, senza prendere in considerazione le argomentazioni enucleabili dai motivi d'appello, con le quali ricorrente faceva presente, in particolare che unico soggetto ad avere operato era il X., si era limitata a rilevare che anche la sola assistenza alla poltrona integrava gli estremi del concorso nel reato di cui all'art 348 cp. Sicché il concorso morale della X. ipotizzato dal Tribunale, per aver rafforzato il proposito criminoso del X. diveniva nella sentenza d'appello, un concorso materiale concretatosi nella predetta assistenza alla poltrona. Ma non è dato comprendere in qual modo da una relazione sentimentale asseritamente esistente fra la X. e il X. possa inferirsi un rafforzamento del proposito criminoso di quest'ultimo che già praticava sistematicamente l'attività di medico odontoiatra Né, nella prospettiva adottata dalla Corte d'appello, si comprende come la mera attività di assistente alla poltrona, per la quale non è richiesta alcuna abilitazione professionale che non incide sulla terapia e che non comporta alcun diretto contatto con il paziente possa integrare gli estremi del reato contestato.

3. Propone distinto ricorso X. il quale deduce, con il primo motivo, vizio di motivazione in merito all'affermazione di responsabilità dell'imputato.

Quest'ultima si fonda sulla deposizione della sig.ra X. la quale non menziona mai il dott. X.. I coimputati [...] e [...] affermano che il X. era il medico operante nella struttura e che visitò la X. un paio di volte inizialmente. Ma egli non fu più interpellato né da lei né da nessun altro. Al X non fu mai rappresentato alcun abuso. Né alcun abuso era stato rilevato dagli operatori della ASL, che avevano effettuato un'ispezione. Egli non aveva mai sentito lamentele o reclami da parte dei pazienti benché si recasse nella struttura due volte alla settimana.

Non può quindi imputarsi al X. un'omessa vigilanza sull'attività ambulatoriale, tanto più che non sono stati accertati altri interventi abusivi, all'infuori di quello sulla paziente X.

3.1. Con il secondo motivo, si lamenta violazione degli artt 40 e 348 cp, sulla base dell'asserto che al X., a differenza che alla X., è ascrivibile, al più, un atteggiamento colposo e non il dolo di concorso nel reato di cui all'art 348 cp.

3.2. Con il terzo motivo si contesta la configurabilità di una condotta omissiva rilevante ex art 40 cp. Non risulta infatti che il direttore sanitario abbia l'obbligo giuridico di impedire condotte dolose di soggetti ai quali non è legato da alcun rapporto contrattuale, di lavoro subordinato o di altra natura, che gli consenta di impartire ordini o di intervenire con provvedimenti di natura interdittiva. La X. e il X. non erano dipendenti né del X. né della struttura, della quale erano anzi i proprietari.

3.2. Con il quarto motivo, si lamenta che il reato di cui all'art 590 cp, da cui originano le statuizioni civili di condanna emesse nei confronti del dr X. avrebbe dovuto essere contestato mentre nel capo d'imputazione relativo al reato di cui all'art 348 cp vi è solo una descrizione sommaria dell'intervento sulla X. senza alcun cenno alle lesioni che esso avrebbe provocato, con conseguente violazione dell'art 552 co 1 lett c) cpp per assoluta mancanza del capo d' imputazione relativo alle lesioni personali, oggetto di statuizioni civili, e degli artt 521 e 522 cp e 111 Cost.

3.3. Con il quinto motivo si censura la sentenza impugnata per vizio di motivazione in merito alla determinazione della pena e alla mancata concessione delle circostanze attenuanti generiche nonché in merito alla concessione della sospensione condizionale della pena soltanto subordinatamente al pagamento della provvisoria e alla mancata concessione del beneficio della non menzione, essendo stata affermata la gravità del fatto in modo del tutto apodittico ed essendo il X. incensurato.

Si chiede pertanto annullamento della sentenza impugnata.

CONSIDERATO IN DIRITTO

4. Il reato è estinto per prescrizione. Occorre tuttavia stabilire se i ricorsi siano o meno fondati, ai fini delle statuizioni civili. Prendendo le mosse dal ricorso presentato da X., occorre osservare come esso s'incentri sulla problematica relativa alla ravvisabilità, a carico della X, di una responsabilità a titolo di concorso nel reato materialmente commesso dal X..

Le doglianze sono infondate.

Il ruolo concorsuale di un soggetto può infatti esplicarsi attraverso le condotte più varie. L'attività costitutiva del concorso può infatti essere rappresentata da qualsiasi comportamento che fornisca un apprezzabile contributo alla realizzazione dell'altrui proposito criminoso o che agevoli l'opera dei concorrenti, in tutte o in alcune delle fasi di ideazione, organizzazione e esecuzione, nelle quali si snoda l'iter criminis. Ne deriva che la distinzione tra connivenza non punibile e concorso nel reato risiede nel fatto che la prima postula che l'agente mantenga un comportamento meramente passivo inidoneo ad apportare un contributo alla realizzazione del reato mentre, nel concorso, è richiesto un contributo partecipativo morale o materiale, alla condotta criminosa altrui, caratterizzato, sotto il profilo psicologico dalla coscienza e volontà di arrecare un apporto concorsuale alla realizzazione dell'evento illecito (Cass., Sez VI, 18-2-2010 — n. 14606, rv 247127). Sulla base di questi principi è senz'altro da ritenere corretto l'asserto formulato dalla Corte d'appello secondo cui l'attività di assistenza alla poltrona integra gli estremi del concorso nel reato di cui all'art 348 cp, dato che, in tale ruolo l'imputata materialmente aiutava colui che abusivamente curava la paziente, porgendo strumenti ed esplicando tutti i compiti tipici dell'assistente. Ma la Corte d'appello aggiunge, richiamando anche per relationem la sentenza di primo grado che la X. aveva anche assunto iniziative terapeutiche dirette partecipando attivamente alla redazione del piano di cure e al suo aggiornamento qualificandosi come medico di fronte alla paziente.

La Corte territoriale precisa poi, anche in questo caso attraverso il richiamo alla sentenza del Tribunale che la X., per sua stessa ammissione, era a conoscenza che il X. fosse un odontotecnico e non un odontoiatra. E' quindi senz'altro corretta l'affermazione dei giudici di merito, secondo cui la X ha esplicato nella vicenda un ruolo concorsuale, fornendo un contributo, agevolatore non trascurabile, coadiuvando il X. nell'esecuzione del trattamento terapeutico stimolando il suo operato e rafforzando così il suo proposito criminoso.

5. Analizziamo adesso il ricorso del X. Il primo motivo di ricorso esula dal numerus clausus delle censure deducibili in sede di legittimità, investendo profili di valutazione della prova e di ricostruzione del fatto riservati alla cognizione del giudice di merito, le cui determinazioni, al riguardo, sono insindacabili in cassazione ove sia non sorrette da motivazione congrua esauriente ed idonea a dar conto dell'iter logico-giuridico seguito dal giudicante e delle ragioni del decum. In tema di sindacato del vizio di motivazione infatti, il compito del giudice di legittimità non è quello di sovrapporre la propria valutazione a quella

compiuta dai giudici di merito in ordine alle risultanze processuali bensì di stabilire se essi abbiano esaminato tutti gli elementi a loro disposizione, se ne abbiano fornito una corretta interpretazione, dando esaustiva e convincente risposta alle deduzioni delle parti, e se abbiano esattamente applicato le regole della logica nello sviluppo delle argomentazioni che hanno giustificato la scelta di determinate conclusioni a preferenza di altre (Sez. un. 13-12-95 Clarke, rv 203428). **Nel caso di specie, la Corte**

d'appello ha evidenziato come dall'istruttoria dibattimentale espletata in primo grado sia emerso che X. non lavorò mai come medico operante nell'ambito della struttura, limitandosi ad assumere la carica di direttore sanitario in modo del tutto formale lasciando il presidio medico in completa balia degli amministratori fatto (e, in una seconda fase, anche di diritto, nel caso della X), dai quali veniva retribuito proprio per espletare in via meramente cartolare le funzioni inerenti alla carica, affinché essi potessero operare impunemente, spacciandosi per dentisti.

Dalle cadenze motivazionali della sentenza d'appello è dunque enucleabile una attenta analisi della regimandata, avendo i giudici di secondo grado preso in esame tutte le deduzioni difensive ed essendo pervenuti alla conferma della sentenza di primo grado attraverso un itinerario logico-giuridico in nessun modo censurabile sotto il profilo della correttezza logica e sulla base di apprezzamenti di fatto non qualificabili in termini di contraddittorietà o di manifesta illogicità e perciò insindacabili in questa sede. Né la Corte suprema può esprimere alcun giudizio sulla valenza dimostrativa delle prove assunte in dibattimento, giacché questa prerogativa è attribuita al giudice di merito, con la conseguenza che le scelte da questo compiute, se coerenti, sul piano logico con una esauriente analisi delle risultanze probatorie acquisite si sottraggono al sindacato di legittimità (Sez. un. 25-11-'95, Facchini, rv203767).

5.1. Anche il secondo motivo esula dal novero delle censure deducibili in sede di legittimità, in presenza di una motivazione esente da vizi logico-giuridici, attingendo un profilo di merito, inerente alla sussistenza di un atteggiamento colposo e non doloso. Orbene, al riguardo, il giudice a quo ha evidenziato che il X.

aveva consentito per anni che lo studio rimanesse aperto, anche quando lui non c'era, così permettendo un esercizio della professione che doveva necessariamente essere abusivo; dato che nessun altro medico era accreditato presso la struttura in disamina. Trattasi di motivazione assai puntuale, coerente, priva di discrasie logiche e perciò del tutto idonea a superare lo scrutinio di legittimità. Esula d'altronde dai poteri della Corte di cassazione quello di una "rilettura" degli elementi di fatto posti a fondamento della decisione, la cui valutazione è, in via esclusiva, riservata al giudice di merito, senza che possa integrare vizio di legittimità la mera prospettazione di una diversa — e, per il ricorrente, più adeguata — valutazione delle

risultanze processuali (Cass, Sez. un. 30-4-1997, Dessimone--rv. 207941).

5.2 Il terzo motivo è infondato. Del tutto correttamente la Corte territoriale ha infatti richiamato l'obbligo del direttore sanitario di pretendere il rigoroso rispetto delle sfere di competenza professionale dei singoli operatori che agiscono nel presidio, con particolare riguardo agli atti di esclusiva competenza del medico e di adottare provvedimenti, in caso di inosservanza, onde ricondurre l'espletamento dell'attività professionale all'alveo della legalità.

5.3. Nemmeno il quarto motivo può essere accolto. Le statuizioni civili non originano affatto dal reato di cui all'art. 590 cp, mai contestato, come afferma il ricorrente, ma si correlano al pregiudizio subito dalla X. per effetto della perpetrazione del reato di cui all'art. 348 cp, oggetto del processo. Dà atto infatti il giudice d'appello, nel richiamare la motivazione della sentenza di primo grado, che la provvisoria è commisurata al danno, per il quale è stata già raggiunta la prova, derivante dal costo delle cure dall'esito infausto (euro 5000) e al danno non patrimoniale liquidato in via equitativa, connesso al tempo "spreco" presso lo studio dentistico e sofferenze fisiche scaturite dai trattamenti, salvo il maggior danno, da accertarsi in separata sede. Anche sotto questo profilo, il sostrato giustificativo della pronuncia di merito è quindi immune da vizi.

L'ultimo motivo di ricorso è superato dalla declaratoria di estinzione del reato per prescrizione.

6. La sentenza impugnata va dunque annullata senza rinvio poiché il reato è estinto per prescrizione. L'infondatezza delle censure addotte determina però la conferma delle statuizioni civili emesse nel giudizio di merito.

PQM

ANNULLA SENZA RINVIO LA SENTENZA IMPUGNATA PERCHÉ IL REATO È ESTINTO PER PRESCRIZIONE, FERME RESTANDO LE STATUZIONI CIVILI

Così deciso in Roma il 2-10-12.

OMISSIS

DEPOSITATO IN Cancelleria il.

03 GEN 2013