

**Autorità:** Cassazione penale sez. VI

**Data:** 03/04/1995

**Numero:** 9089

**Fonti:** Cassazione Penale 1996, 3302

Giustizia penale 1996, II, 272

Diritto penale e processo 1996, 595 (nota di: PALOMBI)

Zacchia 1997, 108

**Classificazioni:** ESERCIZIO ABUSIVO DI UNA PROFESSIONE

**Prima massima:**

L'art. 348 c.p. (abusivo esercizio di una professione), è norma penale in bianco, che presuppone l'esistenza di norme giuridiche diverse, qualificanti una determinata attività professionale, le quali prescrivono una speciale abilitazione dello Stato ed impongono l'iscrizione in uno specifico albo, in tal modo configurando le cosiddette professioni protette. Di guisa che l'eventuale lacuna normativa non può essere colmata dal giudice con la prescrizione di regole generali o astratte. (Principio affermato in relazione all'attività professionale di optometrista che non poteva essere prevista in occasione della regolamentazione della professione di ottico. La suprema Corte, annullando con rinvio, ha affermato che dovrà essere accertato se le pratiche professionali corrispondano ad una mera attività di rilevazione e misurazione strumentale, e ad una semplice attività di ginnastica oculare - nel qual caso dovrebbero considerarsi solo ausiliari e funzionali all'espletamento della professione medica e non integranti il reato - oppure se esse necessariamente comportano nella loro essenziale esecuzione, scelte e valutazioni di carattere diagnostico, tipiche dell'atto medico).

**Seconda massima:**

Per la configurazione del reato di abusivo esercizio della professione medica da parte di soggetto che esplica l'attività professionale di optometrista deve accertarsi se l'esecuzione di tali pratiche, a condizione che siano concretamente espletate, comporti necessariamente scelte e valutazioni di carattere terapeutico tipico dell'atto medico, o, invece, possano considerarsi ausiliare e funzionali all'espletamento della professione medica (attività di rilevazione e misurazione strumentale). È inoltre irrilevante, ai fini della sussistenza dell'illecito, l'accertamento della pericolosità o lesività della pratica professionale. Ciò in quanto l'evoluzione scientifica, fonte di nuove attività professionali non incasellabili nelle professioni ufficialmente consolidate, non può essere motivo per una dilatazione degli ambiti della categorie professionali riconosciute, fino a comprendere nella riserva loro spettante, attività solo analoghe, complementari, parallele o ausiliarie alle prime.

**Terza massima:**

L'art. 348 c.p., che configura il reato di esercizio abusivo della professione, è una norma in bianco, che contiene un rinvio ad altre norme che, qualificando una determinata attività professionale, configurano le c.d. professioni protette, per le quali è richiesta la speciale abilitazione dello Stato.

**Testo integrale della sentenza:**

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONE VI PENALE

Composta dagli Ill.mi Sigg.:

Dott. Giorgio	BUOGO	Presidente
" Giuseppe	GUIDA	Rel. Consigliere
" Luigi	SANSONE	"
" Renato	FULGENZI	"
" Giovanni	DE ROBERTO	"

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso proposto da:

S. M. n. a Canosa di Puglia l'11-9-1950

avverso la sentenza della Corte di Appello di Bari del 20 settembre

1994

Visti gli atti, la sentenza denunciata ed il ricorso,  
Udita in pubblica udienza la relazione fatta dal Consigliere dott.  
Giuseppe Guida,  
Udito, per la parte civile, l'avv. A. F. del Foro di Roma  
Udito il Pubblico Ministero in persona del Sostituto Procuratore  
Generale dott. Vincenzo Verderosa che ha concluso per il rigetto del  
ricorso.  
Uditi difensori Avv. E. P. del Foro di Napoli

## **Fatto**

### **Svolgimento del processo**

S. M. venne tratto a giudizio del Pretore di Trani per rispondere dei reati di cui agli artt. 348 e 498 c.p. per aver esercitato abusivamente la professione di medico oculista e per essersi arrogato la qualità di dottore.

Il Pretore di Trani, con sentenza del 15 maggio 1992, condannava lo S. per entrambi i reati, unificati per la continuazione, alla pena di L. 1.000.000 di multa.

Riteneva il Pretore, in punto di fatto, che lo S., legalmente abilitato all'esercizio dell'arte di ottico, e munito altresì di titoli diversi, conseguiti all'estero, ma non riconoscibili in Italia, quali il diploma di optometrista ed il diploma di laurea di una università di Lugano, che svolgeva corsi per corrispondenza, avesse abusivamente esercitato l'attività di psico fisiologo della visione, eseguendo, con moderne e sofisticate apparecchiature,: 1) l'analisi visiva, ossia l'accertamento della capacità visiva dell'occhio; 2) l'auto refrattometria, ossia un'analisi computerizzata dei vizi di refrazione, 3) la campimetria, ossia l'analisi del campo visivo; 4) la pneumotometria, ossia una misurazione del tono oculare, 5) il visual training ed il biofeedback, costituenti forme di allenamento visivo, idonee a correggere difetti dell'accomodazione.

Aggiungeva il Pretore che la figura dell'optometrista non è riconosciuta nè in Italia, nè nell'ordinamento comunitario, per cui l'optometrista può esercitare le sole attività consentite agli ottici, se iscritto nell'albo degli ottici, mentre ogni diversa attività va riservata alla professione medica in assenza di uno spazio riservato alla nuova professionalità, che non spetta al giudice ricavare.

Nel giudizio di primo grado vennero altresì acquisite una consulenza medico legale di parte dell'imputato, ed una memoria dell'associazione nazionale medici oculisti, prodotta dalla parte civile.

A seguito di appello dell'imputato, la Corte di Bari, con sentenza del 20 settembre 1994, ritenuto che il fatto contestato come art. 498 c.p. configurasse l'ipotesi dell'art. 3 L. 3 marzo 1958 n. 262, lo assolveva perché il fatto non è più previsto dalla legge come reato e disponeva la trasmissione dei relativi atti al Prefetto di Bari per competenza, confermando la responsabilità per il reato di esercizio abusivo e rideterminando la pena in L. 700.000 di multa.

Ha proposto ricorso per cassazione lo S., con motivi dei suoi due difensori.

L'avv. C. deduce difetto di motivazione sui motivi di appello e violazione di legge, per avere la Corte di merito eluso la sostanza dell'impugnazione, in quanto l'attività dell'optometrista non comporta la formulazione di diagnosi, nè prescrizioni terapeutiche di sorta e gli apparecchi tecnologici adoperati forniscono dati obiettivi, che non sono frutto di scelte operative di intervento, nè il presupposto di giudizi diagnostici dello stesso operatore.

L'avv. P., col primo e secondo motivo, deduce erronea applicazione dell'art. 348 c.p., manifesta illogicità della motivazione, ed omessa considerazione dei motivi di appello, in quanto:

la Corte di appello ha ritenuto rilevante, per la configurazione del reato, che l'imputato avesse esercitato un'attività non rientrante nei compiti dell'ottico, laddove doveva invece accertare che egli

avesse svolto attività riservata ai medici;

l'attività dell'optometrista è una mera attività strumentale che non intacca la professione del medico oculista; essa può essere definita scientifica, ma non medica, e quindi da ritenersi libera, fin quando non regolamentata dallo Stato, così come riconosciuto anche dalla stessa Corte Costituzionale per la professione di chiropratico, e da magistrature di merito per la stessa professione di optometrista.

Col terzo motivo deduce erronea applicazione della legge 13 marzo 1958 n. 262, perché la Corte di appello non avrebbe dovuto rimettere gli atti al Prefetto, ma riconoscere che il fatto non integrava reato, perché l'uso riguardava un titolo non riconoscibile in Italia e non idoneo ad ingannare.

## **Diritto**

### **Motivi della decisione**

Il ricorso è fondato, nei limiti che saranno precisati, relativamente al reato di cui all'art. 348 c.p., mentre va dichiarato inammissibile, per carenza di interesse, relativamente al capo b) dell'imputazione.

Per quanto attiene al primo reato, va rilevato che allo S. è stato correttamente contestato l'esercizio abusivo della professione di medico oculista, e pertanto la valutazione della sua responsabilità non può essere collegata, così come hanno fatto i giudici di merito, ad una comparazione fra l'attività professionale da lui posta in essere e quella consentita all'ottico, che si sostanzia in un mero giudizio di contenuto negativo, ma va ricondotta ad una ricognizione, in positivo, dell'attività riservata al medico oculista, ed alla successiva valutazione dell'eventuale invasione di tale campo attribuibile all'imputato, che, sola, può realizzare il fatto tipico punito dalla norma incriminatrice.

Ed invero, l'art. 348 c.p. (indipendentemente da ciò che afferma, ad altri fini, la Corte Costituzionale, con sentenza 27 aprile 1993 n. 199) costituisce un evidente esempio di norma penale in bianco, che presuppone l'esistenza di norme giuridiche diverse, che qualificano una determinata attività professionale, prescrivono una speciale abilitazione dello Stato ed impongono l'iscrizione in uno specifico albo, venendo in tal modo a configurare le c.d. professioni protette.

L'evoluzione scientifica e tecnologica determinano sovente la possibilità che nuove attività professionali non riescano ad essere incasellate nella professioni ufficialmente consolidate, ma ciò non può essere motivo per una dilatazione degli ambiti delle categorie professionali, riconosciute, fino a ricomprendere, nella riserva loro spettante, attività soltanto analoghe, complementari, parallele o ausiliarie rispetto alle professioni protette.

L'eventuale lacuna normativa non può essere colmata dal giudice, e men che meno da quello penale, con la prescrizione di regole generali od astratte, così come affermato da questa Corte, anche in relazione alla possibilità di delimitazione della competenza fra le categorie professionali dei dottori commercialisti e dei consulenti del lavoro (Cass., Sez. VI 21-6-93, B..

L'attività professionale dell'optometrista (quale che sia in concreto il contenuto che la caratterizza) è indubbiamente un'attività nuova sorta a seguito dello sviluppo tecnologico. È evidente che essa non poteva essere prevista in occasione della regolamentazione della professione dell'ottico. Tuttavia non è la prima volta che il giudice è costretto a prendere atto di tale carenza di regolamentazione da parte del legislatore: basti pensare che la professione di psicologo o di psicoanalista erano prive di riconoscimento fino alla legge 18 febbraio 1989 n. 56, che ha istituito l'albo degli psicologi, e pertanto, prima di tale data, anche dette professioni potevano essere esercitate liberamente senza incorrere in sanzione penale.

Nè il rispetto del principio di stretta legalità potrebbe trovare deroghe in presenza di un'eventuale accertata o ritenuta pericolosità e lesività delle pratiche professionali espletate, perché in tal caso la repressione penale delle stesse andrebbe ricercata in figure di reato diverse da quelle dell'art. 348 c.p., da contestarsi autonomamente, mentre al legislatore andrebbe comunque riservata la scelta fra il vietare in modo assoluto la pratica professionale considerata pericolosa, ed il regolarla

con prescrizioni di carattere oggettivo o soggettivo.

La sentenza va pertanto annullata con rinvio ad altra sezione della Corte di appello di Bari, che si uniformerà ai detti principi di diritto.

La stessa Corte, inoltre, nell'ambito dei suoi poteri di valutazione di giudice di merito, dovrà anche stabilire, se le pratiche professionali su indicate dai numeri 1 a 5, siano state concretamente espletate dallo S., o solo propagandate (come una diversa lettura delle sentenze sembrerebbe indicare, nel qual caso non potrebbe ravvisarsi il reato contestato). Nell'ipotesi affermativa, dovrà accertare se tali pratiche corrispondano ad una mera attività di rilevazione e misurazione strumentale, sia pure sofisticata, come sembrerebbe ricavarsi da alcune denominazioni letterali, e ad una semplice attività di ginnastica oculare, come ritenuto legittimo da questa Corte, sez. VI, con sentenze 19 maggio 1993, imp. F., e 9 giugno 1993, imp. F., nel qual caso dovrebbero considerarsi solo ausiliarie e funzionali all'espletamento della professione medica e non integranti reato, oppure se esse necessariamente comportano, nella loro essenziale esecuzione, scelte e valutazioni di carattere diagnostico e terapeutico, tipiche dell'atto medico. La Corte di merito potrà inoltre accertare se lo S., in aggiunta, o in applicazione dei risultati strumentali ottenuti, o avvalendosi di essi in altro modo, abbia effettuato prescrizioni o terapie di carattere medico.

Per quanto attiene all'illecito contestato al capo b), il ricorso dell'imputato mira sostanzialmente a far riconoscere natura di illecito penale al fatto nel quale la Corte di appello ha invece ravvisato un mero illecito amministrativo. In assenza di ricorso del P.M., che possa portare all'affermazione di responsabilità, deve ritenersi che l'imputato non abbia alcun concreto interesse alla proposizione di un simile motivo di ricorso, perché tutte le ragioni e le difese esposte, in punto di fatto o diritto, possono essere espletate innanzi all'autorità amministrativa cui sono stati trasmessi gli atti, e non potrebbero portare in questa sede ad una formula di assoluzione più ampia di quella adottata dalla Corte di merito.

**PQM**

La Corte annulla la sentenza impugnata limitatamente al delitto di cui all'art. 348 c.p. e rinvia per nuovo esame ad altra sezione della Corte di appello di Bari.

Dichiara nel resto inammissibile il ricorso.

Roma 3 aprile 1995

DEPOSITATA IN CANCELLERIA, 25 AGO. 1995

---

---