

IN QUESTO NUMERO:

- Protocolli di intesa
- L'antitrust non conosce bene l'Europa
- La Scuola Forense Nissena
- Saper dire che il re è nudo
- Ricordo di Gilda Loforti
- Stato laico, etico, confessionale...
- Aspettando l'approvazione della riforma
- La sindrome di alienazione genitoriale
- Il linguaggio delle scarpe

NUOVA RUBRICA

"DITELO AD ALTA VOCE"

RIVISTA

DELL'

AVVOCATURA



RIVISTA DELL' AVVOCATURA

Direttore Responsabile
AVV. EMANUELE LIMUTI

Coordinatore di Redazione
Avv. Renata Accardi

Redazione
Avv. Giuseppe Iacona
Avv. Francesco Panepinto
Avv. Sergio Iacona
Avv. Giuseppe Panepinto

Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di
Caltanissetta, Via Libert  n. 3 - 93100
Caltanissetta

Tel. 0934.591264

e-mail: rivistavvocatura@yahoo.it

www.scuolaforensecl@.eu

Impaginazione e stampa:

Lito Art S.r.l. - Via Vespri Siciliani, 85
Caltanissetta - Tel. 0934.583074 - Fax 0934.542705
e-mail: lito.art@virgilio.it

Autorizzazione del Tribunale di Caltanissetta
n. 187 del 6 Aprile 2005

Anno V **SOMMARIO** 1/2009

Protocolli di intesa di E. LIMUTI	p. 2
Il Consiglio dell'Ordine di G. IACONA	p. 4
OUA - L'Antitrust non conosce bene l'Europa di M. DE TILLA	p. 5
Ricorso per cassazione: filtro o lotteria? di R. BARBIROTTO	p. 6
La Fondazione Scuola Forense Nissena La costanza e l'entusiasmo di R. ACCARDI	p. 8
Forme e fenomeni di criminalit� organizzata di S. ALEO	p. 10
AIGA - Il Programma di M. GUARNACCIA	p. 13
Saper dire che il re � nudo di F. IMBERGAMO	p. 14
La sindrome di alienazione genitoriale di S. TAMPANARO	p. 16
Stato laico, etico, confessionale... di V. MILISENNA	p. 18
Aspettando l'approvazione della riforma di G. SCIALFA	p. 22
Pianeta carcere... di A. SALERNO	p. 24
Dalla strada all'udienza... di G. FONTANAZZA	p. 25
La nostra storia di F. CARAPEZZA	p. 27
Nel cassetto di F. SICILIANO	p. 29
Chi decide sulla rateizzazione dei tributi? di D. OSNATO	p. 31
Ditelo ad alta voce di G. AMICO	p. 35
Emergenza diritti umani di M. MATTA	p. 37
Dalla cronaca al diritto di R. PALERMO	p. 39
In medio stat virtus! di G. DACQUI	p. 41
Il linguaggio delle scarpe di F. TAMPANELLI	p. 42
Produttivit� come misurarla, come premiarla di A. MASTROSIMONE	p. 44
Nuova giustizia civile? di C. ARIOSTO	p. 45
Ma i conti non tornano! di A. MACALUSO	p. 47
Ricordo della dott.ssa Gilda Loforti di G. TONA E G. D'ACQUI	p. 48
Il diritto tra il serio e il faceto di A. SAIA	p. 50
L'occhio di Taleium	p. 52

ALL'INTERNO

Sezione di legislazione, giurisprudenza e dottrina
a cura di *Marzia Maniscalco* e *Marcello Mancuso*
con la collaborazione di *Michele Ambra*

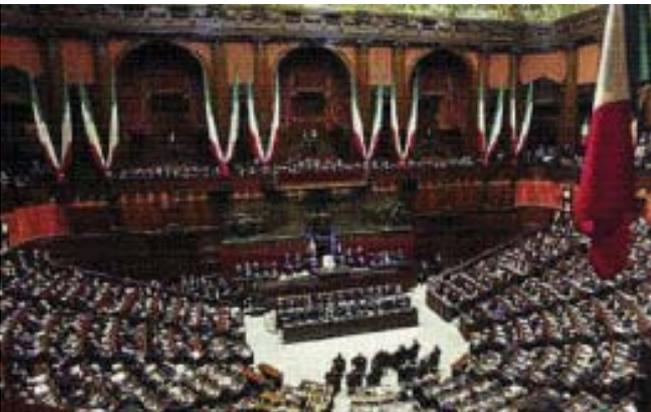


STATO LAICO, ETICO, CONFESSIONALE ... O ... CONFUSIONALE?

“Never doubt that a small group of thoughtful, committed citizens can change the world.”

Mai dubitare che un piccolo gruppo di pensatori impegnati possa cambiare il mondo

Era Margaret Mead a sostenerlo, illuminata antropologa del secolo scorso (1901- 1978) che divise la sua vita tra la ricerca e la scrittura di numerosi libri e pubblicazioni.



Nel recentissimo trascorso la frase della Mead, mi è spesso tornata alla mente, ma in maniera speculare, mi sono spesso chiesto: ***è mai possibile che un piccolo gruppo di uomini possa cambiare il mondo?***

Sembra la stessa cosa, ma basta cambiare l'ordine di visione delle cose per superficializzare l'abisale differenza tra il convincere (foriero di autorevolezza) e l'imporre (conseguenza dell'autoritarità), il tutto, riferito alla grande kermesse seguita alle disegni di legge in tema di Disposizioni anticipate di trattamento (D.A.T.) soprattutto per quanto attiene l'impossibilità di sospendere alimentazione ed idratazione.

Come se non bastasse, ad aumentare rabbia,

confusione, incertezze e quant'altro, anche i media, forse male interpretando il ruolo che “dovrebbero incarnare” hanno gettato benzina sul fuoco.

Sulla carta stampata si è ripeterata la confusione lessicale (coma vegetativo, stato vegetativo permanente, persistente, etc.), dando allo stesso termine significati totalmente diversi e quasi sempre errati; sui media il culmine si è raggiunto con la esposizione (non trovo un più adeguato, non può infatti in alcun caso parlarsi di partecipazione), di Alessandro (Porta@Porta in diretta dall'Ospedale di Aviano), che poggiato su una sedia a rotelle, sembrava testimoniare l'unanime grido di tutti i soggetti in stato vegetativo:

“VOLETE FARMI MORIRE DI FAME E DI SETE, SIETE DEGLI ASSASSINI”

Le coscienze erano scosse, ma si sa, le ciliegie vanno a due a due, ed infatti il Presidente della Camera, in un pubblico consesso, asserisce che l'Italia, con il D.d.L. sulle D.A.T. sembra uno stato etico, dizione che ad un primo impatto fonetico, sembra rispondere a verità, ma basta un minimo approfondimento in ambito storico-filosofico per rendersi conto della sostanziale la differenza con lo stato laico vigente (forse) in Italia.

Nella considerazione che in medicina legale (e



non solo), la forma ... sostanzializza, si appalesa la necessità, ormai improcrastinabile, di condividere almeno la terminologia, fatto che potrà portarci a discutere su un "termine" ascrivendolo ad una ed una sola condizione clinica, cercando quindi, dopo due millenni di allontanarci da quanto contemplato nel libro della Genesi (11, 1-9):

... Scendiamo dunque e confondiamo la loro lingua perché non comprendano più l'uno la lingua dell'altro ...

Il Coma:

È una condizione clinica che deriva da un'alterazione del regolare funzionamento del cervello causata da intossicazioni, alterazioni del metabolismo, danni o malattie del sistema nervoso centrale.

Lo stato di coscienza è compromesso ma anche nei casi più gravi di coma le cellule cerebrali sono vive ed emettono un segnale elettrico rilevabile con l'elettroencefalogramma o con altre metodiche; al fine di ridurre l'edema cerebrale, lo stato di coma può anche essere indotto farmacologicamente.

La gravità e la profondità dello stato di coma si misura con la Glasgow Coma Scale (scala GCS) che, in base alle risposte a vari stimoli fa classificare il Paziente dal grado "3" (coma profondo) al grado "15" (paziente sveglio e cosciente).

Lo stato di coma è un processo dinamico che può regredire o progredire, e che dalla fase acuta può prolungarsi fino allo stato vegetativo; ***siamo in presenza di pazienti vivi che devono ricevere ogni cura.***

Lo stato vegetativo:

Il termine "stato vegetativo persistente" è il più frequentemente utilizzato dai media e negli articoli di legge; venne coniato nel 1972 da Bryan Jennett (neurochirurgo scozzese) e da Fred Plum (neurologo americano) per descrivere una nuova sindrome che sembrava comparire grazie alle possibilità date dalla moderna scienza medica di mantenere in vita i corpi dei pazienti.

Il comitato australiano *National Health and Medical Research Council* ha suggerito come alternativa il termine ***post coma unresponsiveness*** (*non responsività dopo il coma*).

Lo stato vegetativo, consegue ad uno stato di coma; ***un paziente in stato vegetativo ha perso le funzioni neurologiche cognitive e la consapevolezza del-***

l'ambiente intorno a sé, mantiene le funzioni non cognitive e il ciclo sonno/veglia; può avere movimenti spontanei e se stimolato apre gli occhi, non parla e non obbedisce ai comandi.

Le capacità respiratoria, circolatoria e metabolica sono autonomamente mantenute; di tanto in tanto i Pazienti in stato vegetativo possono fare smorfie o anche piangere (atteggiamenti comunque non correlati all'ambiente esterno);

Le cellule cerebrali sono vive e mandano segnali elettrici evidenziati dall'elettroencefalogramma.

La morte cerebrale:

Le cellule cerebrali non mandano segnale elettrici



co e l'elettroencefalogramma risulta piatto in quanto le cellule cerebrali sono "morte".

Nella morte cerebrale il paziente perde in modo irreversibile la capacità di respirare e tutte le funzioni cerebrali, quindi non ha controllo delle funzioni vegetative (temperatura corporea, pressione arteriosa, diuresi).

Questa condizione coincide con la morte della persona.

Può allora affermarsi che la **MORTE CEREBRALE** è una condizione completamente diversa dallo **STATO VEGETATIVO** che in nessun sistema legale connota la "**MORTE DELL'INDIVIDUO**".

Ritorniamo nel campo del diritto con qualche considerazione:

- Il bene "vita" non è nella nostra disponibilità ed a riprova nel nostro ordinamento viene punito l'omicidio del consenziente (art. 576 c.p.);
- il Paziente può rifiutare le cure (negando il consenso alle stesse) anche se trattasi di cure salvavita, quindi in concreto può liberamente decretare la propria morte;
- Il medico che pur in presenza di "dissenso alle cure", volesse agire ad ogni costo (magari salvando

il Paziente), risponderebbe di violenza privata (art. 610 c.p.);

■ non può trascurarsi il contenuto dell'art. n 40 c.p. (*... Non impedire un evento, che si ha l'obbligo giuridico di impedire, equivale a cagionarlo.*), fattispecie probabilmente applicabile a qualsiasi medico pubblico che nell'esercizio delle sue funzioni, potrebbe essere inquadrato come la figura cui viene fatto carico ... l'**obbligo** ... di intervenire per salvare la vita umana.

La non poca e palese contraddittorietà di alcune norme, viene ad essere ulteriormente aggravata da una recentissima pronunzia della Suprema Corte (Sezioni Penali Unite) che con la sentenza n.2437 del 21.01.09 sancisce:

"L'attività sanitaria proprio perché destinata a realizzare in concreto il diritto fondamentale di ciascuno alla salute, ed attuare – in tal modo – la prescrizione, non meramente enunciativa, dettata dall'art. 2 della Carta, ha base di legittimazione (fino a potersene evocare il carattere di attività, la cui previsione legislativa, deve intendersi come "costituzionalmente imposta"), direttamente nelle norme costituzionali, che, appunto, tratteggiano il bene della salute come diritto fondamentale dell'individuo. D'altra parte, non è senza significato la circostanza che l'art. 359 cod. pen. inquadri fra le persone esercenti un servizio di pubblica necessità proprio i privati che esercitano la professione sanitaria, rendendo dunque davvero incoerente l'ipotesi che una professione ritenuta, in sé, "di pubblica necessità", abbisogni, per legittimarsi, di una scriminante tipizzata, che escluda l'antigiuridicità di condotte strumentali al trattamento medico, ancorché attuate secondo le regole dell'arte e con esito favorevole per il paziente. Se di scriminante si vuol parlare, dovrebbe, semmai, immaginarsi la presenza, nel sistema, di una sorta di "scriminante costituzionale", tale essendo, per quel che si è detto, la fonte che "giustifica" l'attività sanitaria, in genere, e medico chirurgica in specie, fatte salve soltanto le ipotesi in cui essa sia rivolta a fini diversi da quelli terapeutici (è il caso, come è noto, degli interventi a carattere sperimentale puro o scientifico, e degli interventi che si risolvano in un trattamento di pura estetica). Come, quindi, l'attività del giudice che adotti, secondo legge, una misura cautelare personale non potrà integrare il delitto di sequestro di persona, e ciò non perché la sua condotta è "scriminata" "semplicemente" dall'art. 51 cod. pen., ma in quanto direttamente "coperta" dall'art.13 Cost., allo stesso modo può dirsi "garantita" dalla stessa Carta l'attività sanitaria, sempre che ne siano rispettate le regole ed i presupposti. ...

... una significativa parte della giurisprudenza e della dottrina, è concorde nel mettere in luce un dato assolutamente incontestabile: vale a dire la sostanziale incom-

patibilità concettuale che è possibile cogliere tra lo svolgimento della attività sanitaria, in genere, e medico-chirurgica in specie, e l'elemento soggettivo che deve sussistere perché possa ritenersi integrato il delitto di lesioni volontarie. Una condotta "istituzionalmente" rivolta a curare e, dunque, a rimuovere un male non può essere messa sullo stesso piano di una condotta destinata a cagionare quel "male". Ciò non esclude, però, che l'atto chirurgico integri – ove isolato dal contesto del trattamento medico-terapeutico - la tipicità del fatto lesivo, rispetto al quale l'antigiuridicità non può che ricondursi alla disamina del corretto piano relazionale tra medico e paziente: in una parola, al consenso informato, che compone la "istituzionalità" della condotta "strumentale" del chirurgo, costretto a "ledere" per "curare". Il versante problematico si sposta, dunque, dalla antigiuridicità, derivante dal mancato consenso al diverso tipo di intervento chirurgico in origine assentito, alla "tipicità" delle lesioni dell'intervento in sé e delle conseguenze che da tale intervento sono scaturite: giacché, se l'atto operatorio ha in definitiva prodotto non un danno, ma un beneficio per la salute, è proprio la tipicità del fatto, sub specie di conformità al modello delineato dall'art. 582 cod. pen., a venire seriamente in discussione".

Più si entra nel problema e più vengono a galla nuovi dubbi e ... nuove domande:

- Quale significato dare al "testamento biologico" dizione che, oggi, in Italia è una contraddizione in termini? Ci si chiede infatti come si possa testare di qualcosa che ... non si possiede?
- Contrariamente, sino a che punto è giusto disattendere la volontà di colui che in piena coscienza ed in assenza di qualsivoglia costrizione ha deciso di non dare ai propri giorni una "vita" che per LUI non è degna di essere vissuta?
- Ma ancora, alla luce della pronunzia della Suprema Corte (sentenza n.2437/09), che spazio si deve dare alla libera autodeterminazione e che spazio va dato a "chi decide per noi"?

In buona sostanza, considerato che tutti noi inneggiamo alla libertà (di pensiero, di cure, di autodeterminazione, etc) ci si deve chiedere:

Che libertà è mai una libertà che toglie la vita?

ma prima di rispondere, sarebbe anche opportuno chiedersi:

Che vita è mai una vita che toglie la libertà?

interrogativi, che la delicatezza della





fattispecie non lascia da soli.

Si diceva all'inizio dell'articolo del concreto pericolo che si corre quando un nugolo di individui, che espletano un mandato politico, debba decidere su temi tanto grandi, estesi, profondi, variegati, e personali, senza i dovuti distinguo.

Ed allora:

- Come si può non tener conto delle minoranze, anche sparute, quando in gioco è la libertà delle libertà?
- Come si può arroccarsi dietro l'accezione comune di "idratazione ed alimentazione", influenzando (o forse sarebbe più corretto dire manipolando), le coscienze con la pietosa scena vista qualche giorno addietro a Porta@Porta, senza contrapporre le immagini di soggetti che da anni ed anni albergano, spesso dimenticati, in una corsia di ospedale?

Esseri umani, certamente, ma con stato clinico sicuramente più vicino a quello di un vegetale che a quello di un individuo.

- Come si può pensare di poter decidere, se la decisione viene presa sull'onda di una rivoluzione mediatica che innegabilmente fa sbiadire la capacità di ascoltare e fa invece divenire sempre più pregnante l'assertività che troppo spesso, finisce con il connotare l'imposizione del proprio dettato di pensiero (o di partito)?
- Come si può infine ritenere di dibattere e disquisire, quando chi è deputato a decidere (per tutti noi), indica con termini identici condizioni cliniche con-

trapposte? Si è forse all'ombra della torre di Babele?

Sono un cattolico convinto ma sono anche un liberista ed un fermo assertore della dignità umana; ritengo che una *societas* "debba" svilupparsi al di sopra ed al di là degli interessi del singolo.

Ritengo, come illustri Autori ben prima di me, che la sommatoria delle esigenze del singolo, ancorché rispettabilissime e fors'anche condivisibili, non possa connotare le esigenze della *societas* in cui quei singoli vivono.

Credo possa affermarsi che ci si sta muovendo lungo un crinale, ma il cammino dello stato laico, sembra perdere evidenza giorno dopo giorno.

Nel tentativo (almeno per temi importanti), di assimilare lo stato laico ad uno stato confessionale, si sta correndo il concreto rischio di consegnare a noi stessi, ma soprattutto ai nostri figli, uno stato ... confusionale.

Che ben vengano le picconate, se le stesse servono a sferzare le coscienze.

Ho sempre fortemente creduto nella sovranità popolare, ma al popolo va data una corretta informazione, altrimenti si corre il rischio di emulare la schizofrenia paranoidea dove il comportamento (conforme ad una ideazione delirane), parte da un presupposto sbagliato, per cui ti tolgo la vita perché essendo io che te l'ho data, posso riprendermela ed eventualmente ridartela quando lo ritengo più opportuno.

Vito C.M. Milisenna