

Norme & Tributi

Colpa medica a impatto ridotto sugli interventi «salva vita»

CASSAZIONE

Il paziente deve provare che, informato, avrebbe rifiutato l'operazione

La manifestazione di volontà va rafforzata in caso di condizioni gravi

Patrizia Maciocchi

In caso di intervento d'urgenza, «salva vita» il paziente, che riporta una lesione permanente, come conseguenza prevedibile dell'atto, non ha diritto al risarcimento del danno se non dimostra che, se informato dei rischi, avrebbe rifiutato l'intervento. La Cassazione (sentenza 31234) accoglie il ricorso di una casa di cura, condannata a pagare 244 mila euro. L'uomo, affetto da un cancro alla gola, si era rivolto ai giudici, perché nel corso di un terzo intervento, eseguito d'urgenza, aveva perso la capacità di parlare come conseguenza dell'asportazione della laringe. Un «risvolto» prevedibile per i medici, ma non per il malato.

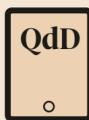
Per la Corte d'Appello l'intervento, pur eseguito correttamente, doveva essere equiparato ad un'errata ese-

cuzione della prestazione, perché risultava provato che il paziente, se informato, non avrebbe accettato esiti così «traumatici». La Corte di merito aveva dunque applicato le tabelle milanesi, per l'invalidità temporanea e permanente accertata, oltre che per il danno non patrimoniale.

La Suprema corte ribalta il verdetto, dettando dei principi che circoscrivono le ipotesi risarcibili se manca un adeguato consenso informato.

I giudici ribadiscono l'importanza del diritto ad una corretta informazione. La violazione del diritto fondamentale all'autodeterminazione è, infatti, rilevante per il risarcimento, a prescindere dalla lesione incolpevole della salute. E l'informazione rientra nel rispetto della libertà dell'individuo che deve conoscere le prevedibili conseguenze del trattamento; il possibile verificarsi di un aggravamento della salute e le eventuali sofferenze fisiche e psicologiche del percorso post-operatorio. Notizie, utili a fare scelte: dall'acquistare altri pareri, alla decisione di restare nella situazione patologica, preferibile alle conseguenze dell'intervento. La dimostrazione delle intenzioni «potrebbe essere fondata anche su elementi presuntivi, la cui efficienza dimostrativa seguirà una sorta di ideale scala ascendente, a seconda delle

QUOTIDIANO DEL DIRITTO



RC MEDICA Le regole per il danno futuro a minori

La liquidazione del danno permanente da incapacità di lavoro, in caso di un fanciullo, deve avvenire prima moltiplicando il reddito annuo che si presume perduto, per un coefficiente di capitalizzazione tarato sulla prestabile età in cui avrebbe iniziato a produrre reddito; e poi riducendo il risultato così ottenuto attraverso la moltiplicazione di un coefficiente di mortalità.

— **Francesco Machina Grifeco** Il testo integrale dell'articolo su: [quotidianodiritto.ilssole24ore.com](#)

gravità delle condizioni di salute e della necessità dell'operazione».

Alla luce di queste considerazioni la Cassazione cita le circostanze in cui, in assenza di un valido consenso informato, c'è il riconoscimento di un danno.

Nel caso dell'intervento errato, per colpa del medico, che il paziente avrebbe comunque accettato, il danno è limitato alla salute, compreso l'aspetto morale relazionale.

Danno esteso anche alla lesione del diritto all'autodeterminazione se l'errore commesso dal camice bianco riguarda un intervento che sarebbe stato rifiutato.

L'ipotesi esaminata rientra invece nell'ambito dell'intervento eseguito correttamente che il paziente avrebbe rifiutato se edotto sui «risvolti». Circostanza in cui la lesione del diritto all'autodeterminazione è risarcibile solo se, il paziente ha subito le inaspettate conseguenze senza essere pronto ad accettarle.

L'incolpevole lesione - prevedibile e non comunicata - era esito di un'operazione eseguita secondo «le regole dell'arte». Per il risarcimento del danno da lesione della salute, il paziente avrebbe dovuto dunque provare, anche con presunzioni, che se informato a dovere, avrebbe rifiutato l'intervento anche se salva vita.

La sanatoria cancella l'illecito disciplinare

NOTA

Con la conferma dell'atto c'è anche l'estinzione del procedimento

Angelo Di Sapia Daniele Muritano

La conferma di un atto notarile nullo, per il quale la legge prevede la possibilità di sanatoria, fa venire meno l'illecito disciplinare commesso dal notaio per violazione dell'articolo 28 della legge notarile, a condizione che, nel corso del procedimento disciplinare o comunque davanti al giudice, il notaio provi di aver effettivamente confermato l'atto invalido.

Lo afferma la Corte di cassazione (sentenza 29894/2018), rigettando il ricorso di un notaio, sanzionato dalla Corte d'Appello di Bologna (ordinanza 1037/2017), per avere ricevuto numerosi atti privi della dichiarazione di conformità allo stato di fatto dei dati catastali e delle planimetrie degli immobili, in violazione dell'articolo 29, comma 1-bis della legge 52/1985.

In corso di causa era intervenuta la legge 96/2017, che ha introdotto un nuovo comma all'articolo 29. Il comma 1-ter prevede, sulla falsariga di disposizioni dettate in materia urbanistica (articoli 30 e 46 del Dpr 380/2001), che «se la mancanza della dichiarazione, resa dagli intestatari, della conformità allo stato di fatto dei dati catastali e delle planimetrie, ovvero dell'attestazione di conformità rilasciata da un tecnico abilitato non siano dipese dall'esistenza delle planimetrie o dalla loro difformità dallo stato di fatto, l'atto può essere confermato anche da una sola delle parti mediante atto successivo, redatto nella stessa forma del precedente, che contenga gli elementi omessi».

Il ricorrente si rifà all'indirizzo per cui la previsione della conferme della parte, in sé, venisse meno il presupposto di applicabilità della sanzione (Cassazione 3526/2008). La Cassazione va all'addosso e dissente. Chiede la prova dell'intervenuta conferma; in assenza, la responsabilità del notaio permane.

Si può notare che l'articolo 45, comma 3 del Dpr 380/2001 contiene una regola analoga: «il rilascio in sanatoria del permesso di costruire estingue i reati contravvenzionali previsti dalle norme urbanistiche vigenti». C'è simmetria. La sanatoria deve avvenire in corso di causa. Altro discorso è se intervenga a procedimento concluso. In materia penale, ai cui principi spesso ci si ispira in sede disciplinare, la giurisprudenza ha ritenuto che dopo il passaggio in giudicato non è ammessa la revisione della sentenza di condanna (Cassazione penale 28530/2018 e 32706/2015). In materia notarile, il Cnn invita invece all'interruzione dell'esecuzione della sanzione disciplinare (studio 4407/2003).

Le norme sulla conferma danno linfa al recupero degli atti notarili nulli. Evitano un contenzioso dipendente da ragioni puramente formali e consentono di ridare certezza e speditezza al traffico giuridico. Non basta, però, una conferma potenziale: dev'essere in concreto. Questo, in buona sostanza, ci dicono i giudici di legittimità, senza peraltro distinguere a seconda che la conferma sia stata fatta dallo stesso notaio o da altro notaio in sede di rivendita.

La Cassazione mette un punto fermo: l'intervenuta sanatoria dell'atto notarile nullo estingue il procedimento disciplinare. Potrebbe rimanere aperto il discorso sul piano deontologico, in ordine al quale la Cassazione non si pronuncia. Il rapporto tra norme disciplinari e norme deontologiche registra ancora pochi referenti giurisprudenziali, ma non è mancata qualche Core di (Piemonte 66/2018) che, nel caso concreto, ha riconosciuto l'autonomia dei piani.

Si può «sigillare» l'eredità digitale

CIRCOLARE ASSONIME

L'interessato può vietare l'accesso ma senza causare danni patrimoniali

Angelo Busani

L'archivio di posta elettronica di cui ciascuno di noi dispone oppure i nostri files personali collocati in un servizio cloud possono essere resi inaccessibili ai nostri eredi e legatari. A meno che si tratti di un accesso ai dati personali del defunto che venga richiesto per ragioni di tutela patrimoniale o al fine di far valere un diritto in giudizio. Insomma, si può vietare che la cosiddetta eredità digitale, quando non presenta profili di ordine patrimoniale, sia assoggettata alla curiosità di chi ci resta superstiti. È quanto consente l'articolo 2-terdecies del codice della privacy, come modificato dal Dlgs 101/2018 in applicazione del Gdpr (regolamento Ue 2016/679).

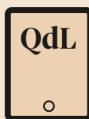
La norma in questione (oggetto di un recente commento di Assonime, nella circolare n. 25 del 3 dicembre 2018) sancisce, limitatamente all'offerta di servizi della «società dell'in-

formazione», che l'esercizio dei diritti relativi ai dati personali del defunto è precluso se l'interessato abbia vietato espressamente l'esercizio dei diritti relativi ai propri dati personali da parte di terzi.

Per «servizi della società dell'informazione» la legge intende «qualsiasi servizio prestato normalmente dietro retribuzione, a distanza, per via elettronica e a richiesta individuale di un destinatario di servizi»: volendo tradurre nel linguaggio di uso quotidiano, il pensiero corre ai messaggi di posta elettronica memorizzati in un servizio di webmail e ai documenti (testi, immagini, filmati) in un cloud.

La legge permette dunque all'interessato di vietare l'accesso a questi dati (o a taluni di essi) dopo la sua morte: a tal fine, una volontà in tal senso deve essere espressa mediante una «dichiarazione scritta presentata al titolare del trattamento o a quest'ultimo comunicata». Tale espressione di volontà «deve risultare in modo non equivoco e deve essere specifica, libera e informata». Peraltro, sempre in linea con l'esigenza di tutelare l'effettiva volontà dell'interessato, il Codice della privacy riconosce a quest'ultimo il diritto di revocare e modificare in ogni momento il divieto

QUOTIDIANO DEL LAVORO



NUOVE TECNOLOGIE Il futuro del lavoro passa dagli smart contract

Gli smart contract e la tecnologia blockchain destinati a rivoluzionare le politiche del lavoro e non solo. Non a caso è stato istituito l'Osservatorio Italiano sulle politiche in materia di blockchain, che ha tra i propri obiettivi quello di studiare l'utilizzo delle predette tecnologie per la realizzazione del fascicolo elettronico del lavoratore e del sistema informativo unitario delle politiche del lavoro.

— **Lorenzo Zanotti** Il testo integrale dell'articolo su: [quotidianolavoro.ilssole24ore.com](#)

precedentemente formulato.

In sostanza, la legge risponde all'esigenza di assicurare il rispetto della volontà dell'interessato per quanto concerne la sua cosiddetta eredità digitale, ossia l'insieme delle informazioni relative alla persona che sono in possesso del gestore del servizio in quanto memorizzate su una piattaforma social, un archivio di posta elettronica o altro simile apparato.

Occorre comunque precisare che, «in ogni caso, il divieto non può produrre effetti pregiudizievoli per l'esercizio da parte dei terzi dei diritti patrimoniali che derivano dalla morte dell'interessato nonché del diritto di difendere in giudizio i propri interessi». In altre parole, la volontà dell'interessato di vietare che, dopo la sua morte, altri esercitino i diritti sui suoi dati personali (ad esempio chiedano l'accesso ai dati del defunto) è destinata a recedere tenuto conto delle ragioni su cui si fonda la richiesta di accesso ai dati: nonostante il divieto manifestato dal defunto, l'operatore non può rifiutare al terzo l'accesso ai dati del defunto qualora il terzo agisca a tutela di suoi diritti patrimoniali (in quanto erede o avente causa) o per far valere in giudizio i suoi interessi.

PRIVACY

La profilazione richiede tutele rafforzate

Informazioni trasparenti per arginare l'acquisizione indiscriminata di dati

Claudio Coratella

A poco più di due mesi dall'entrata in vigore del Dlgs 101/2018, che disciplina l'adeguamento della normativa nazionale alle disposizioni del regolamento Ue 2016/679, il cosiddetto Gdpr (General data protection regulation), si è svolto a Milano, presso la sede di Sorgania, il convegno sul «Cliente e l'impresa digitale: rischi e opportunità del trattamento dei dati personali», il primo di un ciclo di incontri dedicati alla business community. Nel corso dell'evento è stato anche presnetato un decalogo sulla privacy.

Nel corso dell'evento ha destato particolare interesse il tema del processo decisionale automatizzato, basato sulla profilazione dei dati personali. Il regolamento, all'articolo 4, punto 4, la individua in qualsiasi forma di trattamento automatizzato di dati personali consistente nel loro utilizzo per valutare determinati

aspetti personali relativi a una persona fisica, in particolare per analizzare o prevedere aspetti riguardanti il rendimento professionale, la situazione economica, la salute, le preferenze personali, gli interessi, l'affidabilità, il comportamento, l'ubicazione o gli spostamenti di detta persona fisica.

Dunque, la profilazione deve prevedere una forma di trattamento automatizzato, anche se non unicamente automatizzato, deve essere effettuata su dati personali e deve avere la finalità di valutare determinati aspetti personali relativi a una persona fisica. Il tutto avviene mediante una raccolta di dati personali che, successivamente, vengono poi analizzati in modo automatizzato affinché si individuino delle correlazioni da applicare a una persona fisica per individuare caratteristiche di comportamento presenti o future. Praticamente, partendo dai dati raccolti e forniti più o meno direttamente dagli interessati, vengono creati dei dati nuovi.

Chiaramente, vista l'invasività di tale procedura, è fondamentale che vi sia trasparenza del trattamento, così come disciplinato anche dall'articolo 12, paragrafo 1 del Gdpr, il qua-

IN SINTESI

1 La privacy
Dopo il Gdpr le aziende sono chiamate ad attivare informative chiare circa la raccolta e la gestione dei dati. Chi tratta i dati deve fornire un'informativa prima di avviare l'attività di raccolta. L'informativa dovrebbe essere chiara, trasparente ed esaustiva

2 I diritti
Sulla base dell'informativa, il cittadino si potrà decidere se prestare o meno il consenso alle diverse tipologie di trattamento dei dati. Il passaggio di questi a un soggetto terzo deve sempre essere autorizzato. Il cittadino ha la possibilità di conoscere le informazioni sul trattamento dei dati personali. I dati raccolti devono essere protetti e trattati solo per le finalità per cui sono stati raccolti

le prevede che il titolare del trattamento debba fornire agli interessati informazioni concise, trasparenti, intelligibili e facilmente accessibili sul trattamento dei dati. Il titolare del trattamento, quindi, deve spiegare in maniera chiara e semplice alle persone interessate che il trattamento avviene per finalità di profilazione e di conseguente adozione di decisioni basate sul profilo generato e, soprattutto, deve spiegare come funzionano la profilazione e il processo automatizzato.

Per arginare l'acquisizione indiscriminata di dati, inoltre, il regolamento prevede che il titolare del trattamento debba assicurarsi di rispettare il principio di minimizzazione dei dati e le prescrizioni dei principi di limitazione della finalità e limitazione della conservazione. Particolare attenzione va data al fenomeno del dynamic pricing, ovvero l'individuazione del prezzo massimo che i consumatori sono disposti a pagare attraverso la profilazione degli utenti. Ovviamente, si tratta di un campo minato, ma con una precisa regolamentazione potranno avvantaggiarsi sia l'impresa che il consumatore.

CONTABILITÀ A CONFRONTO

CONTABILITÀ DEI RICAVI, OIC IN CERCA DI REGOLE

di Elbano de Nuccio

L'Organismo italiano contabilità (Oic), nell'ambito del lavoro di aggiornamento dei principi contabili svolto in osservanza dell'articolo 12 del Dlgs 139/2015, ha rilevato che gli attuali principi contabili, non occupandosi nello specifico delle voci di conto economico, non trattano in un principio contabile la contabilizzazione dei ricavi.

L'esigenza di avviare un progetto sui ricavi è stata riscontrata già da tempo in più occasioni immediatamente dopo la conclusione della revisione dei principi contabili conclusasi nel 2016. Sin da subito è apparso necessario valutare se un eventuale nuovo principio contabile sui ricavi dovesse prevedere delle regole contabili differenziate che tenessero conto delle diverse capacità amministrative e contabili delle imprese.

Su tale tema sono stati svolti approfondimenti che hanno confermato la possibilità per l'Oic di diversificare i propri principi in base alle dimensioni delle imprese nel rispetto delle norme del Codice civile. Quale questione preliminare del progetto è emersa l'identificazione di un criterio di fondo per la rilevazione dei ricavi. Generalmente una società rileva i propri ricavi all'atto del trasferimento del bene o del servizio al proprio cliente.

I principi contabili italiani, e nello specifico l'Oic 15 - Crediti, prevedono che la rilevazione dei ricavi per operazioni di vendita di beni debba avvenire in base al principio della competenza quando si verifica il passaggio sostanziale e non formale dei rischi e dei benefici. Lo stesso principio prevede che in caso di ricavi originati da prestazioni di servizi la rilevazione avvenga in base al principio della competenza ossia quando la prestazione sia stata effettuata.

Nel contesto internazionale, invece, si è ritenuto di basare la rilevazione dei ricavi sul trasferimento del controllo ossia quando il cliente ha la capacità di decidere l'uso dell'attività e di trarne tutti i benefici. La conseguenza è che un contratto di vendita deve essere scomposto in più obbligazioni, ciascuna con il proprio margine e modello di revenue recognition.

Per meglio comprendere i due approcci identificati per la rilevazione dei ricavi si consideri il seguente esempio. Si ipotizzi una società che produce e vende computer. Al fine di incrementare gli ordini da parte del cliente, concede allo stesso la possibilità di restituire i computer entro 20 giorni dall'acquisto e di ricevere l'importo totale pagato. Considerando l'approccio basato sul trasferimento del controllo, il cliente controlla il bene al momento della consegna. Pertanto, solo allora la società

non ha più alcun diritto sul bene e riverà i ricavi. Invece, considerando l'approccio basato sul trasferimento dei rischi e benefici, i ricavi vengono rilevati solo quando tutti i rischi e benefici sono trasferiti. Al momento della consegna non vi è il trasferimento di tutti i rischi e benefici, in quanto il cliente detiene alcuni rischi (per esempio di furto) e la società detiene i residui (restituzione del bene). Pertanto, la società non rileva i ricavi al momento della consegna ma solo quando termina il periodo di restituzione. Se da un lato, l'Ifrs 15 ha semplificato, da un punto di vista metodologico, il principio alla base della rilevazione di tutte le tipologie di ricavi, fornendo un unico modello contabile (5-step model) dall'altro lato, però, per ogni singolo step del modello vengono forniti una serie di fattori e di indicatori, la cui interpretazione e applicazione appare complessa e richiede un elevato grado di giudizio. L'obiettivo perseguito al livello internazionale è stato quello di adottare un approccio che comporti un minor impiego di discrezionalità e di complessità nel capire se tutti i rischi e benefici siano stati effettivamente trasferiti o se alcuni rimangano ancora in capo al venditore, con lo scopo di fornire una fedele rappresentazione della transazione che possa essere utile agli utilizzatori del bilancio.

Diverse sono le questioni ancora aperte da approfondire. L'impostazione internazionale comporta alcuni problemi applicativi con riferimento alla contabilizzazione dei ricavi di beni e servizi quando gli stessi vengano venduti simultaneamente in un unico contratto.

Gli attuali principi contabili nazionali a differenza dell'Ifrs 15 non richiedono, invece, espressamente di valorizzare separatamente i ricavi da vendita di beni da quelli da prestazione di servizi nel caso in cui il bene e il servizio siano venduti allo stesso cliente per un unico valore. Non vi è dubbio che adottare, anche nell'ambito dei principi contabili nazionali, l'approccio del controllo comporterebbe l'obbligo di identificare le diverse componenti all'interno del medesimo contratto e di procedere poi ad applicare una diversa contabilizzazione per ciascuna componente con ciò garantendo una fedele rappresentazione. Ci sarebbe da affrontare anche il tema della prima applicazione del principio che comporterebbe modifiche retrospettive sui risultati dei precedenti esercizi. Il prossimo step del progetto Oic sarà pubblicare a breve un *discussion paper* (Dp) sul tema al fine di ottenere un feedback dagli stakeholders.

* componente del Board Ifac e del Consiglio di gestione Oic

IN BREVE



PROCESSO AMMINISTRATIVO Avvocati contro le copie di cortesia

L'Aiga (Associazione italiana giovani avvocati) critica e ritiene ingiustificata la norma del decreto sicurezza che di fatto prevede l'obbligo di depositare una copia cartacea dei ricorsi nel Pat (Processo amministrativo telematico). Rimarca che si rende definitivo quello che si rende definitivo obbligo temporaneo, «anzi, inizialmente una «cortesia» e che la copia cartacea va pure attestata conforme.

IVA SU ELETTRICITÀ Sulle lampade votive l'imposta è dovuta

È soggetta a Iva l'elettricità per le lampade votive dei cimiteri, anche quando la fornitura è effettuata direttamente dal Comune. Lo ha affermato ieri l'agenzia delle Entrate.

CASSAZIONE L'Atleta di Lisippo deve tornare in Italia

La Cassazione ha respinto integralmente il ricorso dei legali del museo Getty per la restituzione della statua dell'Atleta vittorioso attribuita a Lisippo, contesa da anni tra l'Italia e il museo statunitense, contro la decisione del gip di Pesaro di confiscare il bronzo risalente al IV secolo avanti Cristo.