

“Il conflitto di interessi nell’esercizio dell’attività professionale di Medico Veterinario”.

Dott. Vincenzo Paolo Depalma

Nozione di «interesse»

Il termine «interesse», in ambito giuridico-economico, descrive la relazione che ha un soggetto rispetto ad un «bene», al fine di soddisfare un proprio «bisogno».

L' «interesse» può avere natura patrimoniale o non patrimoniale, ed il più delle volte si manifesta come un bisogno di conseguire (*interesse pretensivo*) o conservare (*interesse oppositivo*) un bene della vita.

La disciplina legale degli «interessi»

Le regole di diritto mirano a disciplinare gli interessi dei soggetti, talora in contrasto tra loro, nei limiti in cui siano «giuridicamente rilevanti».

L'ordinamento giuridico, infatti, può qualificare un interesse come «irrilevante», «meritevole di tutela» o «illecito».

È irrilevante l'interesse lecito non meritevole di tutela giuridica, la cui violazione è sanzionata sul piano sociale e non necessita di sanzioni giuridiche (es. calcetto);

È illecito l'interesse in conflitto con interessi superiori di cui l'ordinamento è portatore.

È meritevole di tutela l'interesse lecito per la cui protezione si rende necessaria una tutela giuridica.

Le norme attributive di poteri

Gli interessi a conseguire o conservare un bene si possono realizzare, sul piano giuridico, grazie all'esercizio di poteri e facoltà, attribuiti dall'ordinamento mediante «norme di relazione», che, proprio al fine di tutelare e disciplinare alcuni interessi giuridicamente rilevanti, assegnano a taluni soggetti posizioni di vantaggio (diritti soggettivi assoluti e relativi – di credito e potestativi-) nei confronti di altri soggetti, titolari di equivalenti posizioni giuridiche soggettive passive (doveri, obblighi, soggezioni).

Solitamente vi è coincidenza tra il titolare del diritto ed il titolare dell'interesse ad esso sotteso e, pertanto, il soggetto titolare del diritto è libero di utilizzare o meno il proprio potere.

La «potestà»

Talvolta non vi è, però, coincidenza tra il soggetto che esercita il diritto (facoltà, potere) ed il soggetto che è invece titolare dell'interesse protetto. Ciò per volontà delle parti (rappresentanza) o per legge (ufficio).

Ricorre in tali ipotesi la «potestà», cioè il potere proprio di esercitare diritti altrui.

norme di azione, potere discrezionale e interesse legittimo

Dovendo perseguire un interesse altrui, il titolare della potestà non è libero di disporre del potere assegnatogli, essendo teleologicamente vincolato da «**norme di azione**», che ne disciplinano l'esercizio al fine di perseguire l'esclusivo interesse altrui sotteso alla potestà (si parla al riguardo di «**potere discrezionale**», per evidenziare che il suo esercizio non è libero).

Il titolare dell'interesse sotteso e, comunque, chiunque abbia un interesse qualificato al corretto esercizio del potere attribuito al titolare della potestà, è a sua volta titolare di una posizione giuridica di vantaggio e di controllo nei confronti del titolare della potestà, definito «**interesse legittimo**» (di «diritto pubblico» se il titolare della potestà è una Pubblica Amministrazione; di «diritto privato», negli altri casi).

Il «conflitto di interessi»

L'esclusività dell'interesse protetto sotteso alla «potestà» impone al suo titolare di non entrare mai in conflitto con esso, perseguendo un interesse proprio o di terzi.

In caso contrario ricorrerebbe un'ipotesi di «conflitto di interessi», realizzandosi un «abuso del diritto».

La disciplina legale

La tutela del «rapporto fiduciario» posto alla base della potestà fa sì che il legislatore disponga particolari garanzie, in via generale ed in via speciale, per prevenire i «conflitti di interesse» e disporre rimedi e sanzioni nei casi in cui essi si manifestino.

La disciplina generale della «rappresentanza volontaria»

Per quel che riguarda le «potestà» *attribuite per volontà delle parti* («rappresentanza»), il legislatore ha determinato una disciplina generale, secondo cui:

- 1) fino a prova contraria, non è ammissibile il contratto concluso dal rappresentante con sé stesso. Ai sensi dell'art. 1395 c.c. «*È annullabile il contratto che il rappresentante conclude con se stesso, in proprio o come rappresentante di un'altra parte, a meno che il rappresentato lo abbia autorizzato specificamente ovvero il contenuto del contratto sia determinato in modo da escludere la possibilità di conflitto d'interessi. L'impugnazione può essere proposta soltanto dal rappresentato*».
- 2) ai sensi dell'art. 1394 c.c. «*Il contratto concluso dal rappresentante in conflitto d'interessi col rappresentato può essere annullato su domanda del rappresentato, se il conflitto era conosciuto o riconoscibile dal terzo*»

La *ratio* della disciplina privatistica

Trattandosi di «rappresentanza volontaria» (ed avendo ad oggetto necessariamente diritti disponibili), il legislatore prevede una presunzione *iuris tantum* di invalidità del contratto stipulato dal rappresentante in conflitto di interessi, essendo ammessa la possibilità che, in deroga a tale previsione, le parti concordino che il rappresentante agisca anche nell'interesse proprio o di terzi (mandato *in rem propriam*). Poiché l'annullabilità è posta nell'interesse del rappresentato, essa non opera se questi era consapevole del conflitto ed ha comunque autorizzato il compimento del negozio. L'annullabilità si spiega considerando che, in caso di conflitto d'interessi, il legislatore presume che il rappresentante agisca non nell'interesse del rappresentato ma nel proprio o in quello di un terzo. In base al principio della tutela del terzo in buona fede, è necessario, però, che il conflitto fosse a questi noto o dovesse da lui essere conosciuto secondo la diligenza ordinaria. Se l'atto compiuto in situazione di conflitto offende invece, anche soltanto virtualmente, un interesse pubblico, allora la sanzione è quella della nullità (art. 1471 del c.c., n. 1 e 2). Nel caso in cui il contratto stipulato dal rappresentante in conflitto di interessi non possa annullarsi (per la tutela del terzo di buona fede), il rappresentante che non abbia dichiarato il proprio conflitto potrà rispondere per i danni causati al rappresentato.

Nei rapporti societari

Ai sensi dell'art. 2391 c.c. «L'amministratore deve **dare notizia** agli altri amministratori e al collegio sindacale di ogni interesse che, per conto proprio o di terzi, abbia in una determinata operazione della società, precisandone la natura, i termini, l'origine e la portata; se si tratta di amministratore delegato, deve altresì astenersi dal compiere l'operazione, investendo della stessa l'organo collegiale, se si tratta di amministratore unico, deve darne notizia anche alla prima assemblea utile. Nei casi previsti dal precedente comma la deliberazione del consiglio di amministrazione deve adeguatamente motivare le ragioni e la convenienza per la società dell'operazione. Nei casi di inosservanza a quanto disposto nei due precedenti commi del presente articolo ovvero nel caso di deliberazioni del consiglio o del comitato esecutivo adottate con il voto determinante dell'amministratore interessato, **le deliberazioni** medesime, qualora possano recare danno alla società, **possono essere impugnate** dagli amministratori e dal collegio sindacale entro novanta giorni dalla loro data ; l'impugnazione non può essere proposta da chi ha consentito con il proprio voto alla deliberazione se sono stati adempiuti gli obblighi di informazione previsti dal primo comma. In ogni caso sono salvi i diritti acquistati in buona fede dai terzi in base ad atti compiuti in esecuzione della deliberazione. L'amministratore **risponde dei danni derivati alla società dalla sua azione od omissione**. L'amministratore risponde altresì dei danni che siano derivati alla società dalla utilizzazione a vantaggio proprio o di terzi di dati, notizie o opportunità di affari appresi nell'esercizio del suo incarico».

La disciplina generale dell'«ufficio»

Quando la potestà è attribuita per legge per un *munus publicum* (ufficio), entrando in rilievo interessi non disponibili, il conflitto di interessi non è mai tollerato. Vi è onere di comunicazione del conflitto, a cui segue l'inibizione dall'ufficio con eventuale nomina di un curatore speciale.

- Ai sensi dell'art. 320 c.c., ad esempio: *«Se sorge conflitto di interessi patrimoniali tra i figli soggetti alla stessa potestà, o tra essi e i genitori o quello di essi che esercita in via esclusiva la potestà, il giudice tutelare nomina ai figli un curatore speciale. Se il conflitto sorge tra i figli e uno solo dei genitori esercenti la potestà, la rappresentanza dei figli spetta esclusivamente all'altro genitore»*;
- Analogamente, ai sensi dell'art. 360 c.c. *«Il protutore rappresenta il minore nei casi in cui l'interesse di questo è in opposizione con l'interesse del tutore. Se anche il protutore si trova in opposizione d'interessi col minore, il giudice tutelare nomina un curatore speciale»*.

Conflitto di interessi per i titolari di cariche di governo (legge 215/2004)

In base all'art. 3 l. 215/2004, «*Sussiste situazione di conflitto di interessi ai sensi della presente legge quando il titolare di cariche di governo partecipa all'adozione di un atto, anche formulando la proposta, o omette un atto dovuto, trovandosi in situazione di incompatibilità ai sensi dell'articolo 2, comma 1, ovvero quando l'atto o l'omissione ha un'incidenza specifica e preferenziale sul patrimonio del titolare, del coniuge o dei parenti entro il secondo grado, ovvero delle imprese o società da essi controllate, secondo quanto previsto dall'articolo 7 della legge 10 ottobre 1990, n. 287, con danno per l'interesse pubblico*». Per l'art. 6, comma VIII della stessa legge: «*quando l'impresa facente capo al titolare di cariche di governo, al coniuge o ai parenti entro il secondo grado, ovvero le imprese o società da essi controllate, secondo quanto previsto dall'articolo 7 della legge 10 ottobre 1990, n. 287, pongono in essere comportamenti diretti a trarre vantaggio da atti adottati in conflitto di interessi ai sensi dell'articolo 3, e vi è prova che chi ha agito conosceva tale situazione di conflitto, l'Autorità garante della concorrenza e del mercato **diffida l'impresa ad astenersi da qualsiasi comportamento diretto ad avvalersi dell'atto medesimo ovvero a porre in essere azioni idonee a far cessare la violazione o, se possibile, misure correttive**. In caso di inottemperanza entro il termine assegnato, l'Autorità garante della concorrenza e del mercato infligge all'impresa una **sanzione pecuniaria** correlata alla gravità del comportamento e commisurata nel massimo al vantaggio patrimoniale effettivamente conseguito dall'impresa stessa*».

Conflitti di interesse per i dipendenti pubblici ex DPR 62/2013

Ai sensi del DPR 62/2013 (Regolamento recante codice di comportamento dei dipendenti pubblici):

Art. 6. Comunicazione degli interessi finanziari e conflitti d'interesse 1. Fermi restando gli obblighi di trasparenza previsti da leggi o regolamenti, il dipendente, all'atto dell'assegnazione all'ufficio, **informa per iscritto il dirigente dell'ufficio** di tutti i rapporti, diretti o indiretti, di collaborazione con soggetti privati in qualunque modo retribuiti che lo stesso abbia o abbia avuto negli ultimi tre anni, precisando:

- a) se in prima persona, o suoi parenti o affini entro il secondo grado, il coniuge o il convivente abbiano ancora rapporti finanziari con il soggetto con cui ha avuto i predetti rapporti di collaborazione;
- b) se tali rapporti siano intercorsi o intercorrano con soggetti che abbiano interessi in attività o decisioni inerenti all'ufficio, limitatamente alle pratiche a lui affidate.

2. Il dipendente **si astiene** dal prendere decisioni o svolgere attività inerenti alle sue mansioni in situazioni di conflitto, anche potenziale, di interessi con interessi personali, del coniuge, di conviventi, di parenti, di affini entro il secondo grado. Il conflitto può riguardare interessi di qualsiasi natura, anche non patrimoniali, come quelli derivanti dall'intento di voler assecondare pressioni politiche, sindacali o dei superiori gerarchici.

Art. 7. Obbligo di astensione 1. Il dipendente si astiene dal partecipare all'adozione di decisioni o ad attività che possano coinvolgere interessi propri, ovvero di suoi parenti, affini entro il secondo grado, del coniuge o di conviventi, oppure di persone con le quali abbia rapporti di frequentazione abituale, ovvero, di soggetti od organizzazioni con cui egli o il coniuge abbia causa pendente o grave inimicizia o rapporti di credito o debito significativi, ovvero di soggetti od organizzazioni di cui sia tutore, curatore, procuratore o agente, ovvero di enti, associazioni anche non riconosciute, comitati, società o stabilimenti di cui sia amministratore o gerente o dirigente. Il dipendente **si astiene in ogni altro caso in cui esistano gravi ragioni di convenienza**. Sull'astensione decide il responsabile dell'ufficio di appartenenza.

Il consulente nel processo

Nel corso dei giudizi può rendersi necessaria la nomina di consulenti/esperti al fine di accertare fatti e svolgere valutazioni che richiedono competenze specifiche di tipo tecnico/scientifico/artistico.

A tale «esperto» può ricorrere il giudice (affidando incarico ad un «consulente tecnico d'ufficio» – nel giudizio civile – o ad un «perito» -nel giudizio penale-) e/o possono ricorrere le parti (dando incarico ad un «consulente tecnico di parte»).

Nel caso di incarico conferito dal giudice, è previsto che:

Art. 226 c.p.p. Conferimento dell'incarico.

*1. Il giudice, accertate le generalità del perito, gli chiede se si trova in una delle condizioni previste dagli articoli 222 e 223, lo avverte degli obblighi e delle responsabilità previste dalla legge penale e lo invita a rendere la seguente dichiarazione: «consapevole della responsabilità morale e giuridica che assumo nello svolgimento dell'incarico, mi impegno ad adempiere al mio ufficio **senza altro scopo che quello di far conoscere la verità e a mantenere il segreto su tutte le operazioni peritali**».*

2. Il giudice formula quindi i quesiti, sentiti il perito, i consulenti tecnici, il pubblico ministero e i difensori presenti.

Incapacità ed incompatibilità del perito

Art. 222 c.p.c. Incapacità e incompatibilità del perito. 1. *Non può prestare ufficio di perito, a pena di nullità: a) il minorenni, l'interdetto, l'inabilitato e chi è affetto da infermità di mente; b) chi è interdetto anche temporaneamente dai pubblici uffici ovvero è interdetto o sospeso dall'esercizio di una professione o di un'arte ; c) chi è sottoposto a misure di sicurezza personali o a misure di prevenzione ; d) **chi non può essere assunto come testimone o ha facoltà di astenersi dal testimoniare o chi è chiamato a prestare ufficio di testimone o di interprete; e) **chi è stato nominato consulente tecnico nello stesso procedimento o in un procedimento connesso.*****

Art. 246 c.p.c.: *Non possono essere assunte come testimoni le persone aventi nella causa un **interesse che potrebbe legittimare la loro partecipazione al giudizio** + 197 cpp*

Art. 223 c.p.p. Astensione e ricusazione del perito. 1. Quando esiste **un motivo di astensione**, il perito ha l'obbligo di dichiararlo. 2. Il perito può essere ricusato dalle parti nei casi previsti **dall'articolo 36** a eccezione di quello previsto dal comma 1 lettera h) del medesimo articolo. 3. La dichiarazione di astensione o di ricusazione può essere presentata fino a che non siano esaurite le formalità di conferimento dell'incarico e, quando si tratti di motivi sopravvenuti ovvero conosciuti successivamente, prima che il perito abbia dato il proprio parere. 4. Sulla dichiarazione di astensione o di ricusazione decide, con ordinanza, il giudice che ha disposto la perizia. 5. Si osservano, in quanto applicabili, le norme sulla ricusazione del giudice.

La disciplina penale

L'ordinamento penale sanziona l'omessa dichiarazione del «conflitto di interessi» tutte le volte in cui tale violazione leda concretamente un interesse pubblico sovraordinato.

- nell'ambito del mercato azionario, ai sensi dell'art. 2629 bis c.c., *«**L'amministratore** o il componente del consiglio di gestione di una società con titoli quotati in mercati regolamentati italiani o di altro Stato dell'Unione europea o diffusi tra il pubblico in misura rilevante ai sensi dell'articolo 116 del testo unico di cui al decreto legislativo 24 febbraio 1998, n. 58, e successive modificazioni, ovvero di un soggetto sottoposto a vigilanza ai sensi del testo unico di cui al decreto legislativo 1 settembre 1993, n. 385, del citato testo unico di cui al decreto legislativo n. 58 del 1998, del decreto legislativo 7 settembre 2005, n. 209, del decreto legislativo 21 aprile 1993, n. 124, che viola gli obblighi previsti dall'articolo 2391, primo comma, è punito con la reclusione da uno a tre anni, se dalla violazione siano derivati danni alla società o a terzi»*.

Obbligo di astensione del giudice

Art. 36 c.p.p.: 1. Il giudice ha l'obbligo di astenersi:

- a) se ha **interesse nel procedimento** o se alcuna delle parti private o un difensore è debitore o creditore di lui, del coniuge o dei figli;
- b) se è tutore, curatore, procuratore o datore di lavoro di una delle parti private ovvero se il difensore, procuratore o curatore di una di dette parti è prossimo congiunto di lui o del coniuge;
- c) se ha **dato consigli o manifestato il suo parere** sull'oggetto del procedimento fuori dell'esercizio delle funzioni giudiziarie;
- d) se vi è inimicizia grave fra lui o un suo prossimo congiunto e una delle parti private;
- e) se alcuno dei prossimi congiunti di lui o del coniuge è offeso o danneggiato dal reato o parte privata;
- f) se un prossimo congiunto di lui o del coniuge svolge o ha svolto funzioni di pubblico ministero;
- g) se si trova in taluna delle situazioni di incompatibilità stabilite dagli articoli 34 e 35 e dalle leggi di ordinamento giudiziario ;
- h) *se esistono altre gravi ragioni di convenienza (solo x giudice)*

Il reato di abuso d'ufficio e l'infedele patrocinio

- Ai sensi dell'art. 323 c.p., «*Salvo che il fatto non costituisca un più grave reato , il pubblico ufficiale o l'incaricato di pubblico servizio che, nello svolgimento delle funzioni o del servizio, in violazione di norme di legge o di regolamento, ovvero **omettendo di astenersi in presenza di un interesse proprio o di un prossimo congiunto** o negli altri casi prescritti, intenzionalmente procura a sé o ad altri un ingiusto vantaggio patrimoniale ovvero arreca ad altri un danno ingiusto, è punito con la reclusione da uno a quattro anni. La pena è aumentata nei casi in cui il vantaggio o il danno hanno carattere di rilevante gravità*» ;
- In base all'art. 380 c.p. «*il patrocinatore o il consulente tecnico, che, rendendosi **infedele ai suoi doveri professionali**, arreca nocumento agli interessi della parte da lui difesa, assistita o rappresentata dinanzi all'Autorità giudiziaria o alla Corte penale internazionale, è punito con la reclusione da uno a tre anni e con la multa non inferiore a cinquecentosedici euro. La pena è aumentata : 1) se il colpevole ha commesso il fatto, colludendo con la parte avversaria; 2) se il fatto è stato commesso a danno di un imputato. Si applicano la reclusione da tre a dieci anni e la multa non inferiore a milletrentadue euro, se il fatto è commesso a danno di persona imputata di un delitto per il quale la legge commina l'ergastolo ovvero la reclusione superiore a cinque anni*».

Il reato di Truffa

*«Integra il reato di truffa, e non quello di gestione infedele, il fatto di chi, nella prestazione del servizio di gestione di portafogli di investimento su base individuale, o del servizio di gestione collettiva del risparmio, **in violazione delle disposizioni regolanti i conflitti di interesse**, ponga in essere con raggiri ed artifici operazioni che arrecano danno agli investitori, al fine di procurare a sé o ad altri un ingiusto profitto».* (Sez. 2, n. 44125 del 05/10/2012 - dep. 14/11/2012, Giudice e altro, Rv. 254347).

640 c.p. «Chiunque, con artifici o raggiri, inducendo taluno in errore, procura a sé o ad altri un ingiusto profitto con altrui danno, è punito con la reclusione da sei mesi a tre anni e con la multa da cinquantuno euro a milletrentadue euro.

La pena è della reclusione da uno a cinque anni e della multa da trecentonove euro a millecinquecentoquarantanove euro:

1) se il fatto è commesso **a danno dello Stato** o di un altro ente pubblico o col pretesto di far esonerare taluno dal servizio militare;

2) se il fatto è commesso ingenerando nella persona offesa il timore di un pericolo immaginario o l'erroneo convincimento di dovere eseguire un ordine dell'Autorità .

2 bis) se il fatto è commesso in presenza della circostanza di cui all'articolo 61, numero 5).

Il delitto è punibile a querela della persona offesa, salvo che ricorra taluna delle circostanze previste dal capoverso precedente o un'altra circostanza aggravante».

La disciplina Deontologica per i medici veterinari

Art. 43 - Rapporti con arbitri e consulenti tecnici - Il Medico Veterinario deve ispirare il proprio rapporto con arbitri e consulenti tecnici a correttezza e lealtà, nel rispetto delle reciproche funzioni.

Art. 44 – Arbitrato – Il Medico Veterinario che abbia assunto la funzione di arbitro deve rispettare i doveri di indipendenza e imparzialità.

A tal fine il Medico Veterinario non può assumere la funzione di arbitro rituale o irrituale, né come arbitro nominato dalle parti, né come presidente, quando abbia in corso rapporti professionali con una delle parti in causa o abbia avuto rapporti di qualsiasi natura, tali da poterne pregiudicare l'autonomia.

In particolare dell'esistenza di rapporti professionali con una delle parti l'arbitro nominato presidente deve rendere edotte le parti stesse, rinunciando all'incarico ove ne venga richiesto.

In ogni caso, il Medico Veterinario deve comunicare alle parti ogni circostanza che di fatto possa incidere sulla sua autonomia, al fine di ottenere il consenso delle parti stesse all'espletamento dell'incarico.

Art. 45 - Rapporti con i terzi - Il Medico Veterinario ha il dovere di rivolgersi con correttezza e con rispetto nei confronti di tutte le persone con cui venga in contatto nell'esercizio della professione.

Art. 46 – Tutela della professione – Il rispetto degli obblighi deontologici e la tutela dell'autonomia, della libertà, della dignità e del decoro professionale sono garantiti anche nelle convenzioni che disciplinano i rapporti tra i Medici Veterinari liberi professionisti e i soggetti pubblici e privati. Tutti i Medici Veterinari hanno obbligo di informare l'Ordine di appartenenza di compiti e adempimenti richiesti anche dal S.S.N. che ritengono non essere conformi al Codice Deontologico.

Art. 47 - Medico Veterinario dipendente o convenzionato – Il Medico Veterinario che svolge la professione a rapporto di impiego e di convenzione nell'ambito di strutture pubbliche o private, è soggetto alla potestà disciplinare dell'Ordine di appartenenza.

Il Medico Veterinario dipendente o convenzionato deve assicurare preventivamente l'assenza di possibili conflitti d'interesse e non deve adottare comportamenti che possano favorire la propria attività libero-professionale ove prevista. I predetti professionisti, prima di dare inizio all'attività privata, devono informarne i competenti Ordini provinciali.

Art. 48 – Cointeressenza – Qualunque forma di cointeressenza, che condizioni la libertà intellettuale e professionale del Medico Veterinario, costituisce violazione del presente Codice Deontologico.

Art. 49 – Tempo per l'azione – Il Medico Veterinario deve sottrarsi al cumulo degli incarichi e delle prestazioni, quando questo possa incidere sulla qualità dei suoi interventi.

Conclusioni

- Il conflitto di interessi è una patologia propria della «potestà»;
- In ambito privatistico, con riguardo a diritti disponibili, è rimessa al rappresentato la scelta se far valere o meno la tutela di legge;
- In ambito pubblicistico (ed avuto riguardo a diritti indisponibili) il conflitto di interessi non è mai tollerato e determina conseguenze sanzionatorie penali e deontologiche.

Grazie per l'ascolto