



ORDINE DEI
DOTTORI COMMERCIALISTI E DEGLI
ESPERTI CONTABILI

M I L A N O

S.A.F.
SCUOLA DI ALTA FORMAZIONE LUIGI MARTINO

Responsabilità amministrativa delle imprese ex. D.Lgs
231/2001 (I Modulo)

LE NUOVE LINEE GUIDA DI CONFINDUSTRIA SUL D. LGS. 231/2001

PATRIZIA GHINI – Dottore commercialista in Milano
STEFANO BONETTO – Auditor e consulente aziendale

20 Ottobre 2015, Auditorium San Fedele, Via Hoepli, 3/b, Milano

Programma (prima parte)

Premessa generale sul Decreto Legislativo 231 del 2001

Modifiche recenti e aspetti di contesto collegabili

- Ecoreati
- Autoriciclaggio
- Corruzione tra privati
- Modifiche introdotte dalla legge anticorruzione (reati societari)
- MOG sicurezza
- Rating legalità

Programma (seconda parte)

Il ruolo delle Linee Guida nella costruzione dei Modelli 231

- Aggiornamento del Modello e il processo di individuazione dei rischi 231
- La parte generale del Modello: articolazione e rapporti con gli altri documenti del sistema 231 e l'importanza di un sistema integrato di procedure aziendali
- L'importanza del Codice Etico
- La formazione e l'informazione: periodicità, metodi e contenuti
- Deleghe e procure
- Soggetti che agiscono per conto di
- Sistema disciplinare
- Organismo di Vigilanza
- Il Modello 231 nel caso di Gruppi di Imprese
- Il Modello 231 per le PMI



ORDINE DEI
DOTTORI COMMERCIALISTI E DEGLI
ESPERTI CONTABILI

M I L A N O

S.A.F.
SCUOLA DI ALTA FORMAZIONE LUIGI MARTINO

Il Decreto Legislativo 231 del 2001

I concetti base in sintesi

Il Decreto Legislativo 231 del 2001: la novità

Il Decreto Legislativo 8 giugno 2001 n. 231 introduce, per la prima volta nell'ordinamento giuridico italiano, la responsabilità amministrativa degli Enti (da intendersi come società, associazioni, consorzi, ecc.) per reati posti in essere da amministratori, dirigenti e/o dipendenti nell'interesse o a vantaggio degli Enti stessi. Per espressa previsione legislativa (art. 6, comma 2, D. Lgs. 231/2001), l'Ente non risponde della responsabilità amministrativa qualora provi di aver adottato preventivamente ed efficacemente attuato un modello di organizzazione, gestione e controllo.

Si passa dal principio:

“SOCIETAS DELINQUERE NON POTEST”

Al nuovo dogma

“SOCIETAS DELIQUERE POTEST” !

La responsabilità dell'Ente si aggiunge a quella delle persone fisiche!

Modifiche e integrazioni

2001
focus
relazioni
con la PA



Oltre 20
modifiche

oggi 12
famiglie
di reati

Legge 409/2001
Legge 366/2001 e D.lgs 61/2002
Legge 7/2003
Legge 228/2003
Legge 62/2005
Legge 262/2005
Legge 7/2006
D.lgs 152/2006
Legge 146/2006
Legge 123/2007
D.lgs 231/2007
Legge 94/09
Legge 99/09
D.lgs. 121/11
DLgs.. 109/12
D.L. 93/13
Legge 68/2015
Legge 69/2015

Il Decreto 231 del 2001: oggetto

Disciplina la responsabilità amministrativa degli enti per reati commessi nel proprio interesse o a proprio vantaggio da soggetti apicali o persone sottoposte alla direzione e vigilanza di questi ultimi

(importante il concetto di controllo e di collegamento all'ente)

Cosa introduce (presupposti)

La norma introduce la responsabilità in sede penale della società che va ad aggiungersi a quella della persona fisica.

La responsabilità coinvolge il patrimonio dell'ente e, indirettamente, gli interessi economici dei soci (sanzioni).

Per reati previsti (prima del fatto) che possono portare interesse o vantaggio.

Enti interessati

- Società di capitali e di persone
- Associazioni anche prive di personalità giuridica
- Enti pubblici economici (enti a soggettività pubblica ma privi di poteri pubblici) nonché le agenzie pubbliche (ASL) le aziende pubbliche per la gestione di servizi pubblici (aziende speciali) enti pubblici autarchici (INPS, INAIL, ISTAT...)
- Se il reato è commesso all'estero, purché in Italia vi sia la sede principale dell'ente e lo Stato estero in cui è commesso il fatto non proceda, la normativa si applica anche alle sedi secondarie italiane di società straniera.

Enti esclusi

Ne sono esclusi, per espressa previsione normativa:

- lo Stato
- gli enti pubblici territoriali
- gli enti pubblici non economici
- gli enti che svolgono funzioni di rilievo costituzionale (per esempio): sindacati e partiti politici

Le sanzioni

- pecuniarie
- interdittive
 - Pubblicità prodotti
 - Partecipazione bandi
 - autorizzazioni
 - Commissariamento
 - Finanziamenti
- confisca
- pubblicazione della sentenza

Criteri di imputazione

Reato commesso da soggetto apicale: l'ente risponde quando non riesce a dimostrare l'efficacia del modello (riferimento articolo 6)

Reato commesso da soggetto sottoposto: l'ente risponde quando il giudice prova l'inefficacia del modello organizzativo (riferimento articolo 6)

Il regime dell'onere della prova ed il concetto di apicale!

I reati

1. reati commessi nei rapporti con la pubblica amministrazione
2. reati societari e di abuso dei mercati
3. reati con finalità di terrorismo o di eversione dell'ordine democratico
4. reati contro la personalità individuale
5. reati collegati alla sicurezza sul lavoro
6. reati di ricettazione, riciclaggio e impiego di denaro, beni o utilità di provenienza illecita
7. reati informatici
8. reati riguardanti i delitti di criminalità organizzata
9. reati riguardanti i delitti contro l'industria e il commercio
10. reati in materia di violazione del diritto di autore
11. reati in materia ambientale
12. cittadini privi di permesso di soggiorno

Paradigma dell'esimente

Le azioni

- dotarsi di modelli di organizzazione e controllo idonei a prevenire i reati
- applicare i modelli efficacemente
- disporre di un organismo deputato a vigilare e monitorare
- disporre di un sistema di verifica periodica
- disporre di un sistema sanzionatorio
- dimostrare una fraudolenta elusione delle disposizioni
- dimostrare di aver esercitato un controllo diligente e continuo
- aver fatto formazione ed informazione

In ogni caso

Spetta al giudice penale la valutazione in merito alla rispondenza dei codici comportamentali adottati dall'azienda ai parametri elencati nell'articolo 6 e all'articolo 7 del Decreto 231

È un obbligo?

Il modello è volontario, per cui deve essere fatta una analisi costi e benefici, anche in relazione al ruolo che occupo nell'organizzazione (per esempio che vantaggi mi da se sono proprietà, amministratore, manager, sindaco o revisore).

Organismo di Vigilanza

La norma definisce un Organo di Vigilanza (OdV), collocato alle dipendenze del vertice aziendale, con finalità di vigilanza sull'efficacia del modello e sul suo corretto funzionamento nel tempo.

Deve essere:

- **autonomo e indipendente:** nessuna funzione operativa ai fini dell'obiettività di giudizio, autonomi poteri di iniziativa e controllo in tutti i settori aziendali;
- **professionale e operativo:** possesso di strumenti e tecniche necessarie a svolgere l'incarico (per esempio campionamento statistico, flow charting, tecniche di intervista, contabilità e bilancio, risk assessment);
- **dotato di continuità d'azione:** struttura dedicata a tempo pieno alla vigilanza.

Analisi dei rischi reato

Non vi sono indicazioni tecniche nella 231 per la metodologia di analisi da scegliere, quindi si può procedere con logica:

- Applicabilità (processi e attività)
- Frequenza e danni
- Mitigazioni e rischio residuo (accettabile)
- Azioni e decisioni

Esempi di fattori di rischio

1. Clima etico
2. Attenzione della direzione al progetto
3. Pressione sul management e politiche dei target/incentivi
4. Integrità del personale
5. Entità e importanza delle transazioni
6. Condizioni economiche dell'ente (difficoltà a far fronte agli impegni)
7. Competitività dell'ente e contesto operativo (leggi e regolamenti)
8. Adeguatezza ed efficacia dei controlli
9. Conoscenza delle leggi
10. Azioni correttive già intraprese



ORDINE DEI
DOTTORI COMMERCIALISTI E DEGLI
ESPERTI CONTABILI

M I L A N O

S.A.F.
SCUOLA DI ALTA FORMAZIONE LUIGI MARTINO

Modifiche recenti e aspetti di contesto collegabili

Eco Reati

Legge n. 68 del 22 maggio 2015 entrata in vigore dal 29 maggio 2015) introduce nel Codice penale il titolo VI-bis "Dei Delitti contro l'ambiente", con nuove fattispecie di reato.

Per quel che riguarda la responsabilità da reato degli enti, la riforma interviene anche sull'art. 25-undecies del Decreto 231, aggiungendo le nuove fattispecie tra i reati presupposto e relative sanzioni, nello specifico:

- inquinamento ambientale (art.452-bis), sanzione pecuniaria da duecentocinquanta a seicento quote;
- disastro ambientale (art. 452 -quater), sanzione da quattrocento a ottocento quote;
- delitti colposi contro l'ambiente (art.452 -quinqües), sanzioni da duecento a cinquecento quote;
- circostanze aggravanti (art. 452 -octies), sanzioni da trecento a mille quote;
- traffico e abbandono di materiale ad alta radioattività (arti. 452-sexies) sanzioni da duecentocinquanta a seicento quote.

Nei casi di condanna per i delitti di inquinamento e disastro ambientale, la persona giuridica è inoltre soggetta alle sanzioni interdittive.

Autoriciclaggio

Dal 1 gennaio è entrata in vigore la Legge 186 del 2014 (“Disposizioni in materia di emersione e rientro di capitali detenuti all'estero nonché per il potenziamento della lotta all'evasione fiscale. Disposizioni in materia di autoriciclaggio.”) che, con l'articolo 648-ter.1, introduce di fatto nel Codice penale italiano il reato di autoriciclaggio, inserito anche come reato presupposto ai fini della applicabilità del Decreto legislativo 231 del 2001.

Il suddetto reato punisce colui che impiega, sostituisce, trasferisce in attività economiche, finanziarie, imprenditoriali o speculative il denaro, i beni o le altre utilità derivanti dal delitto non colposo che lo stesso ha commesso o concorso a commettere ostacolando concretamente l'identificazione della provenienza illecita del provento

Autoriciclaggio (2)

Gli aspetti fondamentali introdotti dal reato che impattano sull'analisi dei rischi:

- Reato non colposo: importante è il livello di competenza, consapevolezza e formazione del personale coinvolto (concetto di dolo generico)
- Denaro e beni provenienti da reato (concetto di provenienza illecita)
- Reato anche in forma di concorso (analisi delle relazioni commerciali)
- Rischio settore di riferimento: bancario, assicurativo o del credito in generale o in attività professionale

Autoriciclaggio (3)

Aspetti da ricordare:

- non sono punite le condotte per cui il denaro, i beni o le altre utilità sono utilizzate esclusivamente e titolo personale;
- la pena è aumentata quando i fatti sono commessi nell'esercizio di un'attività bancaria o finanziaria o di altra attività professionale.

I rischi principali si hanno per tutti i comportamenti relativi agli aspetti di elusione ed evasione fiscale (reati tributari) e tutti gli aspetti di relazioni economiche o finanziarie infragruppo o con aziende collegate o partecipate. Aspetti da monitorare sono anche quelli dei conti correnti bancari o equivalenti e la tracciabilità dei flussi, che deve essere facilmente visibile (evitare il concetto di impedimento volontario come primo strumento di difesa). Infine deve essere aggiornata la procedura di qualifica e controllo dei fornitori (il riferimento è a beni o altre utilità di provenienza illecita, aspetto di rischio già previsto nei Modelli 231). Non sono previste le sanzioni interdittive, ma i tempi prescrittivi sono rilevanti in quanto il reato ha prescrizione autonoma che parte dall'utilizzo del denaro o del bene di provenienza illecita.

Circolare Confindustria n. 19867

D'altra parte, l'interpretazione estensiva sembra violare le fondamentali garanzie di tutela previste dal Decreto 231. Infatti, in attuazione del principio di legalità in esso previsto, "l'ente non può essere ritenuto responsabile per un fatto costituente reato se la sua responsabilità amministrativa in relazione a quel reato e le relative sanzioni non sono espressamente previste da una legge entrata in vigore prima della commissione del fatto" (art. 2).

Se il reato base consistesse in un reato presupposto della responsabilità ai sensi del Decreto 231 , il Modello Organizzativo dovrebbe già prevedere presidi di controllo ad hoc e quindi non necessiterebbe di uno specifico aggiornamento.

Circolare Confindustria n. 19867 (2)

*Pertanto, alla luce del richiamo a tali garanzie – che l'ordinamento appresta per la responsabilità di natura penalistica – **l'autoriciclaggio dovrebbe rilevare ai fini dell'eventuale responsabilità dell'ente soltanto se il reato base rientra tra quelli presupposto previsti in via tassativa dal Decreto 231.***

In attesa che la giurisprudenza definisca con certezza il perimetro della responsabilità dell'ente, i presidi adottati per prevenire i reati di riciclaggio e di impiego di denaro, beni o utilità di provenienza illecita (tutti inclusi nell'art. 25 octies del Decreto 231) dovrebbero rappresentare una buona base anche per contenere il rischio di realizzazione dell'autoriciclaggio.

Corruzione tra privati

L'art. 1, co. 77, lett.b) legge 6.11.2012, n. 190, in vigore dal 28.11.2012, ha introdotto il reato presupposto della responsabilità delle società, ex art. 25 ter, co.1, lett. s-bis) D.lgs. n. 231/2001 collegato al reato di corruzione fra privati (art. 2645, co.3, c.c.).

La società del corruttore (non quella del soggetto corrotto) risponde se nel suo interesse (non anche a suo vantaggio) un soggetto apicale o un soggetto sottoposto alla sua direzione o vigilanza dà o promette denaro o altra utilità alle seguenti figure: gli amministratori; i direttori generali; i dirigenti preposti alla redazione dei documenti contabili societari; i sindaci; i liquidatori; soggetti sottoposti alla direzione o alla vigilanza di uno di questi soggetti. Tale corruzione deve essere commessa al fine di compiere o omettere atti, in violazione degli obblighi inerenti al loro ufficio o degli obblighi di fedeltà, cagionando nocumento alla società. Pertanto, per configurare questa responsabilità, occorre che l'atto corruttivo abbia cagionato un danno alla società. La pena è la sanzione pecuniaria che va da duecento a quattrocento quote.

Corruzione tra privati (2)

È possibile la corruzione privata *endosocietaria*, quando nella stessa società un amministratore intende coprire una propria responsabilità nella gestione, e quindi corrisponde a un sindaco una somma di denaro; il sindaco, in violazione dei suoi doveri, omette di rilevare il problema e, di conseguenza, provoca un danno alla società. Tale amministratore potrebbe essere sollecitato a detto comportamento dall'interesse di evitare che sia rivelato un problema contabile o altro difetto di gestione.

La funzione sensibile al «rischio» di questo «reato» è quella della gestione del processo di vendita, con riferimento ai poteri autorizzativi all'interno del processo, alla definizione del prezzo di offerta, alla definizione delle condizioni e dei tempi di pagamento, alla definizione di altri vantaggi commerciali (sconti, abbuoni, premi o altro).

Reati societari: false comunicazioni sociali

Con l'entrata in vigore della legge 69/2015 («legge Anticorruzione») viene modificato l'articolo 2621 del codice civile.

Il nuovo testo prevede specifiche in merito al dolo, alla rilevanza dei fatti esposti e alla loro concretezza ad indurre in errore i destinatari delle comunicazioni. Il reato viene punito con la reclusione da uno a cinque anni

Gli amministratori, i direttori generali, i dirigenti preposti alla redazione dei documenti contabili societari, i sindaci e i liquidatori, i quali, al fine di conseguire per sé o per altri un ingiusto profitto, nei bilanci, nelle relazioni o nelle altre comunicazioni sociali dirette ai soci o al pubblico, previste dalla legge, consapevolmente espongono fatti materiali rilevanti non rispondenti al vero ovvero omettono fatti materiali rilevanti la cui comunicazione è imposta dalla legge sulla situazione economica, patrimoniale o finanziaria della società o del gruppo al quale la stessa appartiene, in modo concretamente idoneo ad indurre altri in errore...omissis

MOG sicurezza per PMI

Sono state ufficializzate dal Ministero del Lavoro con specifico Decreto ministeriale (DM) del 13 febbraio 2014 le procedure semplificate per l'adozione da parte delle piccole e medie imprese del modello di organizzazione e gestione per la sicurezza sul lavoro (per piccole e medie imprese valgono le definizioni del UE).

L'aspetto essenziale del suddetto decreto sono gli allegati, ossia la modulistica operativa, che diventa strumento da utilizzare nella costruzione delle procedure e istruzioni in materia di sicurezza sul lavoro.

MOG sicurezza per PMI (2)

In particolare devono essere gestiti i seguenti aspetti:

- Anagrafica completa dell'azienda
- Aggiornamento legislativo
- Piano di miglioramento
- Riesame e riunione periodica
- Audit interni
- Formazione e sua registrazione
- Analisi infortuni e consegna DPI
- Manutenzione attrezzature

Riferimenti normativi

- DM (Ministero del Lavoro e politiche sociali) 13 febbraio 2014
- Sicurezza sul lavoro - Articolo 30, comma 5-bis, D.lgs. 81/2008 - Procedure semplificate per adozione modello organizzativo PMI
- Prevenzione reati ex articolo 25-septies del Decreto legislativo 231 del 2001

Rating di legalità

Come funziona:

Attraverso l'attribuzione di un punteggio (rating) si possono facilmente individuare le imprese più virtuose, mentre lo stesso rating rende più semplice, per esempio, l'accesso al credito bancario o la concessione di finanziamenti pubblici. Risulta, inoltre, uno strumento molto utile per la reputazione aziendale e di forte differenziazione rispetto ai concorrenti.

I soggetti che possono richiedere il rating sono le imprese che hanno sede operativa nel territorio nazionale, che hanno raggiunto un fatturato minimo di due milioni di euro nell'ultimo esercizio e che risultano iscritte nel registro delle imprese da almeno due anni. La domanda deve essere inoltrata telematicamente tramite formulario specifico presente sul sito dell'Authority (Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato - AGCM).

Il rating prevede l'identificazione del livello attraverso il simbolo delle stelle, che vanno da una (il minimo) a tre (che è il punteggio massimo); la qualifica ha durata di due anni dal rilascio ed è rinnovabile.

Rating di legalità (2)

Lo scorso 15 dicembre sulla Gazzetta Ufficiale è stata pubblicata la Delibera dell'AGCM del 14 novembre 2014, n. 24075 - *Regolamento attuativo in materia di rating di legalità*, in cui vengono specificati i diversi requisiti e il sistema di valutazione.

Da un'analisi svolta sono parecchie le aziende lo hanno adottato, queste le principali ragioni:

- partecipazione a gare ed appalti
- opportunità verso il credito bancario
- campagne di comunicazione in particolare per la valorizzazione del sito aziendale

Si ricorda che trattandosi di un modello di attestazione basato sull'autocertificazione, vi sono molti aspetti da considerare e alcuni rischi da non sottovalutare. In particolare la verificabilità delle asserzioni, come quelle antimafia, adozione Modelli 231 o di CSR. Dichiarazione non veritiere potrebbero essere contestate durante qualsiasi ispezione da parte della PA.

Fonti

<http://www.agcm.it/rating-di-legalita.html>

Martedì 06/10/2015

Rating di legalità: per i primi 9 mesi del 2015, sono 1077 le richieste presentate per ottenerlo

FOCUS NORMATIVO ASSONIME 6/10/2015

L'Autorità garante della concorrenza e del mercato ha avviato una consultazione pubblica su una proposta di revisione del proprio regolamento attuativo in materia di rating di legalità, che persegue il dichiarato obiettivo di rendere più efficace il controllo per il rilascio del rating e aumentare ulteriormente il livello di legalità richiesto alle imprese. Gli interessati a partecipare alla consultazione possono trasmettere i propri contributi all'AGCM entro il prossimo 5 novembre.

Le modifiche proposte riguardano le previsioni di seguito indicate.

FOCUS NORMATIVO ASSONIME 6/10/2015 (2)

Articolo 2 - Requisiti per l'attribuzione del rating

I. *L'insieme dei soggetti nei cui confronti non devono essere state adottate misure di prevenzione o cautelari, né emessi sentenza o decreto penale di condanna o sentenza di applicazione della pena su richiesta ex articolo 444 c.p.p. per i reati indicati dal regolamento viene esteso ai procuratori speciali, qualora siano muniti di consistenti poteri decisionali e gestionali ricavabili dalla procura e tali da essere assimilati a quelli del titolare (nel caso di impresa individuale) o a quelli degli amministratori dotati di potere di rappresentanza (nel caso di impresa collettiva).*

FOCUS NORMATIVO ASSONIME 6/10/2015 (3)

- II. La dichiarazione di assenza di misure di prevenzione o cautelari, sentenze o decreti penali di condanna o sentenze di applicazione della pena su richiesta ex articolo 444 c.p.p per i reati indicati dal regolamento deve essere effettuata, oltre che rispetto a quanti ricoprono le posizioni di vertice nell'impresa al momento della richiesta di rating (titolare, direttore tecnico e procuratori speciali nel caso di imprese individuali; amministratori, direttore generale, direttore tecnico e procuratori speciali nel caso di imprese collettive), anche rispetto a tutte le persone fisiche che hanno rivestito i suddetti ruoli apicali e sono cessate dalla carica e/o posizione nell'anno precedente la richiesta di rating.*
- III.*** *Tra i reati che precludono l'attribuzione del rating viene inserito il reato di estorsione di cui all'articolo 629 del codice penale.*

FOCUS NORMATIVO ASSONIME 6/10/2015 (4)

IV. *Per ottenere il rating, in aggiunta ai requisiti già prescritti dal regolamento, viene inserito quello per cui l'impresa non deve essere "controllata di diritto o di fatto da società o enti esteri, per i quali, in virtù della legislazione dello stato in cui hanno sede, non è possibile l'identificazione dei soggetti che detengono le quote di proprietà del capitale o comunque il controllo".*

Articolo 3 – Valutazione dei requisiti

I. *Si prevede che il punteggio ottenuto verrà ridotto di un segno + ove l'impresa non abbia denunciato all'autorità giudiziaria o alle forze di polizia taluno dei reati previsti dal regolamento, commessi a danno dell'imprenditore o dei suoi familiari e collaboratori.*

FOCUS NORMATIVO ASSONIME 6/10/2015 (5)

Articolo 5 – Procedimento per l'attribuzione del rating

- I.** Oltre che al Ministero dell'Interno, al Ministero della Giustizia e all'ANAC, l'AGCM trasmetterà tempestivamente copia integrale della richiesta di rating anche alla Guardia di Finanza, al fine della formulazione di eventuali osservazioni.
- II.** L'Autorità potrà prorogare in ogni caso, per esigenze istruttorie, il termine (di sessanta giorni) per deliberare sull'attribuzione del rating, comunicandolo all'impresa richiedente.

Articolo 7 – Obblighi informativi

- I.** E' previsto che "al fine di individuare la regolarità fiscale e contributiva delle imprese in possesso del rating", l'Autorità individui ogni anno un campione rappresentativo, pari al 10% delle imprese in possesso del rating, e invii l'elenco alla Guardia di Finanza; quest'ultima comunica entro sessanta giorni all'AGCM gli esiti delle verifiche.

Ricordiamo che la disciplina del rating di legalità è stata illustrata nelle circolari Assonime [n. 16 del 2014](#) e [n. 3 del 2015](#).



ORDINE DEI
DOTTORI COMMERCIALISTI E DEGLI
ESPERTI CONTABILI

M I L A N O

S.A.F.
SCUOLA DI ALTA FORMAZIONE LUIGI MARTINO

Il ruolo delle Linee Guida nella costruzione dei Modelli 231

Nota operativa

Il Decreto 26 giugno 2003 n° 201 art. 5 ricorda che i modelli devono recepire le caratteristiche sostanziali previste dalle associazioni di categoria nei c.d. *Codici di comportamento*.

Il 21 luglio 2014 sono state approvate dal Ministero della Giustizia le nuove Linee Guida di Confindustria; le modifiche principali riguardano alcuni aspetti riconducibili alla Parte Generale del Modello

Aggiornamento del Modello

Aspetti da verificare:

- nuove partecipazioni o partnership
- apertura o chiusura sedi
- ampliamento di attività
- acquisizioni e riorganizzazioni

Oltre alla partecipazione attiva dell'ODV e degli eventuali consulenti alle attività ed alle relative registrazioni dell'organo amministrativo, è necessario accertarsi della presenza di documenti formali sulla struttura societaria.

Parte Generale del Modello: articolazione e rapporti con gli altri documenti del sistema 231 e l'importanza di un sistema integrato di procedure aziendali

La cosa più importante è quella di capire i documenti che sono già presenti in azienda (per esempio circolari, regolamenti interni, disposizioni) ed integrarli con aspetti prettamente 231 (per esempio segnalazioni all'ODV).

Il codice etico: contenuti minimi

Il Codice etico dovrebbe focalizzarsi sui comportamenti rilevanti ai fini del decreto 231 e andrebbe distintamente formulato in relazione, da un lato, alla generalità delle fattispecie di reato doloso, dall'altro ai reati a tutela della salute e sicurezza sul lavoro e dell'ambiente

Il codice etico: contenuti minimi (2)

In relazione ai reati dolosi:

- L'ente ha come principio imprescindibile il rispetto di leggi e regolamenti vigenti in tutti i paesi in cui esso opera
- Ogni operazione e transazione deve essere correttamente registrata, autorizzata, verificabile, legittima, coerente e congrua.
- Principi base relativamente ai rapporti con gli interlocutori dell'ente: Pubblica Amministrazione, pubblici dipendenti e, nel caso di enti concessionari di pubblico servizio, interlocutori commerciali privati.

Il Codice Etico: contenuti minimi (3)

In relazione ai reati colposi:

- l'impresa dovrebbe esplicitare e rendere noti i principi e criteri fondamentali in base ai quali vengono prese le decisioni, di ogni tipo e ad ogni livello, in materia di salute e sicurezza sul lavoro.
- adottare le misure atte a limitare e - se possibile - annullare l'impatto negativo dell'attività economica sull'ambiente non solo quando il rischio di eventi dannosi o pericolosi sia dimostrato (principio dell'azione preventiva), ma anche quando non sia certo se e in quale misura l'attività di impresa esponga l'ambiente a rischi (principio di precauzione);
- privilegiare l'adozione di misure atte a prevenire eventuali pregiudizi all'ambiente, piuttosto che attendere il momento della riparazione di un danno ormai realizzato;
- programmare un accurato e costante monitoraggio dei progressi scientifici e dell'evoluzione normativa in materia ambientale;
- promuovere i valori della formazione e della condivisione dei principi del codice tra tutti i soggetti operanti nell'impresa, apicali o sottoposti, affinché si attengano ai principi etici stabiliti, in particolare quando devono essere prese delle decisioni e, in seguito, quando le stesse vanno attuate.

Formazione e informazione

Deve essere progettata differenziando:

- formazione generale
- formazione specifica

prevedendo la verifica di efficacia degli strumenti utilizzati; e basandosi sulle buone pratiche (per esempio i modelli ISO: pianificazione, erogazione e controllo, verifica efficacia e azioni correttive. Indicazione sulla registrazione e conservazione della documentazione).

Importante:

- dare ampio spazio agli strumenti di formazione a distanza (e-learning)
- coinvolgere l'ODV sul progetto sia in fase di pianificazione sia di supervisione.

Deleghe e procure

Il sistema di deleghe e procure deve essere:

- conforme alla legge
- documentato
- capace di essere ricostruibile a posteriori

Per questo è fondamentale la corretta gestione di:

- organigrammi,
- descrizioni di mansioni
- profili professionali
- regole di registrazione in visura camerale
- attività di comunicazione interna

Importante: nell'incarico deve essere previsto il modello di controllo e la limitazione a gestire le attività in autonomia.

Soggetti che agiscono per conto di

Il rischio è quello del possibile concorso nel reato.

A tal fine è necessario:

- mappare in modo puntuale tutti i soggetti che agiscono in nome e per conto, formalmente o di fatto, per esempio agenti, professionisti e rappresentanti
- predisporre apposite clausole contrattuali o contratti standard.

Sistema disciplinare

Devono essere rispettati i seguenti principi:

Gradualità

Proporzionalità

È necessario quindi prevedere procedure specifiche per l'irrogazione delle sanzioni e una correlazione con tutti i destinatari del Modello.

Organismo di Vigilanza

L'Organo Amministrativo nella sua delibera deve motivare in maniera appropriata i criteri che hanno determinato la scelta della tipologia di Organismo di Vigilanza.

Per le aziende di grandi dimensioni è raccomandata una struttura dedicata, i cui membri abbiano competenze adeguate anche in materia di attività ispettiva e consulenziale per analisi dei sistemi di controllo.

Per quanto riguarda l'affidamento della funzione OdV al Collegio Sindacale bisogna attuare appositi accorgimenti.

Gruppi di imprese e controllo

Bisogna verificare i seguenti aspetti:

- reale responsabilità,
- interesse o vantaggio immediato e diretto,
- persone fisiche collegate che abbiano partecipato alla commissione del reato presupposto in modo concreto e specifico.

La prima azione da intraprendere è un'analisi puntuale dei documenti di correlazione fra le società e la verifica dei cosiddetti “cumuli di cariche”, al fine di comprendere la necessità o meno di modelli singoli per le società.

Il Modello 231 per la PMI

Questioni concernenti l'organizzazione, le deleghe di funzioni e le procedure decisionali e operative hanno un minor rilievo in una piccola impresa, nella quale la maggior parte delle funzioni è concentrata in capo a poche persone.

Aspetti da considerare:

- modalità operative di conduzione dell'attività di gestione dei rischi: potrà essere svolta dall'organo dirigente, con apporti professionali esterni;
- 'articolazione dei controlli preventivi: utilizzo di protocolli in forme semplificate (es. MOG semplificato sicurezza)
- individuazione dell'Organismo di Vigilanza: il decreto 231 ha previsto all'articolo 6, comma 4, la facoltà dell'organo dirigente di svolgere direttamente i compiti di vigilanza e controllo ma è opportuni che si avvalga di professionisti esterni, ai quali affidare l'incarico di effettuare verifiche periodiche sul rispetto e l'efficacia del Modello
- Qualora l'organo dirigente ritenga di non avvalersi di tale supporto esterno è opportuna - in via cautelativa nei confronti dell'autorità giudiziaria chiamata ad analizzare l'efficacia del Modello e dell'azione di vigilanza - la stesura di un verbale delle attività di controllo svolte, controfirmato dall'ufficio o dal dipendente sottoposto alle verifiche.



L'IMPOSTAZIONE DELL'ATTIVITÀ DI MAPPATURA DEI RISCHI



Il concetto di rischio: definizione

.... per rischio si intende una qualsiasi variabile che direttamente o indirettamente possa incidere in negativo sugli obiettivi fissati dal decreto 231, nell'ambito del complesso processo di valutazione dei rischi occorre considerare l'interdipendenza sistemica esistente tra i vari eventi rischiosi: ognuno di essi, cioè, può diventare a sua volta una causa e generare a cascata il cd. "effetto domino".

La mappatura dei rischi

Lo svolgimento di tale fase (mdr: di mappatura) può avvenire secondo approcci diversi: per attività, per funzioni, per processi. Essa comporta il compimento di una revisione periodica esaustiva della realtà aziendale, con l'obiettivo di individuare le aree che, in ragione della natura e delle caratteristiche delle attività effettivamente svolte, risultano interessate dal potenziale compimento di taluno dei reati contemplati dalla norma.

La mappatura dei rischi (2)

In particolare occorrerà individuare le fattispecie di reato rilevanti per l'ente e parallelamente le aree che, in ragione della natura e delle caratteristiche delle attività effettivamente svolte, risultino interessate da eventuali casistiche di reato. Bisogna avere particolare riguardo alla "storia" dell'ente, ovvero ad eventuali accadimenti pregiudizievoli che possano avere interessato la realtà aziendale e alle risposte individuate per il superamento delle debolezze del sistema di controllo interno che abbiano favorito tali accadimenti.

La mappatura dei rischi (3)

L'analisi dei potenziali rischi deve aver riguardo alle possibili modalità attuative dei reati nelle diverse aree aziendali, individuate secondo il processo di cui al punto precedente.

L'analisi, finalizzata ad una corretta progettazione delle misure preventive, deve condurre a una rappresentazione, il più possibile completa, di come le fattispecie di reato possono essere attuate rispetto al contesto operativo interno ed esterno in cui opera l'azienda.

Anche a questo proposito è utile tenere conto sia della storia dell'ente, cioè delle sue vicende passate, che delle caratteristiche di altri soggetti operanti nel medesimo settore e, in particolare, degli eventuali illeciti da questi commessi nello stesso ramo di attività.

La mappatura dei rischi (4)

In particolare, l'analisi delle possibili modalità attuative dei reati di omicidio e lesioni colpose gravi o gravissime commessi con violazione degli obblighi di tutela della salute e sicurezza sul lavoro, corrisponde alla valutazione dei rischi lavorativi effettuata secondo quanto previsto dagli articoli 28 e 29 del decreto 81 del 2008

Reati informatici

- *Lo sviluppo della tecnologia informatica ha generato nel corso degli anni modifiche sostanziali nell'organizzazione del business di impresa e ha inciso sensibilmente sulle opportunità a disposizione di ciascun esponente aziendale per realizzare o occultare non soltanto schemi di condotte criminali già esistenti ma anche fattispecie nuove, tipiche del cd. mondo virtuale.*
- *A ciò si aggiunga l'ingresso massivo di dispositivi mobili (es. tablet e smartphone), l'utilizzo di server di cloud computing (per esempio servizi di memorizzazione e archiviazione dei dati distribuiti su reti e server remoti) che:*

Reati informatici (2)

- moltiplicano le opportunità di realizzazione di un reato informatico;
- introducono criticità in relazione al loro utilizzo aziendale in virtù dei ridotti interventi del legislatore italiano e- soprattutto – della carenza di convenzioni internazionali che si renderebbero ancor più necessarie in virtù della globalità del fenomeno;
- determinano la necessità per le imprese di adeguarsi rapidamente al fine di disciplinare correttamente la gestione di tali fenomeni.

Reati informatici (3)

- *Quanto ai soggetti maggiormente esposti a tale fattispecie di reato, tale fenomeno può potenzialmente coinvolgere qualsiasi ente che utilizzi in maniera rilevante gli strumenti informatici e telematici per lo svolgimento delle proprie attività.*
- *É chiaro, tuttavia, che tale categoria di reato (ndrn reati informatici) risulta di più probabile accadimento in quei settori attivi nell'erogazione di servizi legati all'Information Technology (es. gestione delle infrastrutture di rete, sistemi di e-commerce, etc.) ovvero in cui tali servizi costituiscono un valore aggiunto per il cliente (es. soluzioni di e-commerce, gestione di pagamenti on line, etc.).*



IL RUOLO DEL MODELLO 231

Gestione dei rischi come processo che le imprese devono attivare al proprio interno:

- secondo le modalità ritenute più appropriate
- nel rispetto degli obblighi stabiliti dall'ordinamento

Gestione dei rischi in funzione:

- del **contesto operativo interno** (struttura organizzativa, articolazione-territoriale, dimensioni, ecc.) **esterno** (settore economico, area geografica, contesto naturalistico, ecc.)
- dei singoli **reati** ipoteticamente collegabili alle specifiche attività dell'ente considerate a rischio

L'organizzazione è adeguata rispetto al profilo di rischio 231?

- Business
- Forma giuridica
- Sistema di Governance e controllo
- Sistema dei valori
- Sistema di deleghe e procure
- Sistema decisionale

Scopo del «sistema 231»

*Per "rischio" si intende qualsiasi variabile o fattore che nell'ambito dell'azienda, da soli o in correlazione con altre variabili, possano **incidere negativamente sul raggiungimento degli obiettivi indicati dal decreto 231** (in particolare all'art. 6, comma 1, lett. a); pertanto, a seconda della tipologia di reato, gli ambiti di attività a rischio potranno essere più o meno estesi.*

Fonte: Linee Guida Confindustria

Scopo del «sistema 231»

Tutta la casistica sopra richiamata suggerisce l'opportunità di promuovere all'interno dell'impresa un adeguato livello di consapevolezza delle dinamiche realizzative dei reati rilevanti ai fini del decreto 231. Ciò soprattutto per favorire un'attenta selezione e successiva gestione dei propri partner e interlocutori, sia pubblici che privati.

Fonte: Linee Guida Confindustria

Scopo del «sistema 231»

*All'ente viene in pratica richiesta l'**adozione di modelli comportamentali specificamente calibrati sul rischio-reato**, e cioè volti ad impedire, attraverso la fissazione di **regole di condotta**, la commissione di determinati reati. Requisito indispensabile perché dall'adozione del modello derivi l'esenzione da responsabilità dell'ente è che esso venga anche efficacemente attuato: l'**effettività** rappresenta, dunque, un punto qualificante ed irrinunciabile del nuovo sistema di responsabilità.*

Fonte: Relazione governativa

Scopo del «sistema 231»

*... affinché venga meno la responsabilità dell'ente, non è sufficiente che ci si trovi di fronte ad un apice infedele; si richiede - di più - che non sia ravvisabile colpa alcuna da parte dell'ente stesso, il quale - **attraverso il suo organismo - deve aver vigilato anche sull'osservanza dei programmi intesi a conformare le decisioni del medesimo secondo gli standard di "legalità preventiva" (lett. d).***

Fonte: Relazione governativa

Come costruire un modello

*Il Modello funziona se viene realmente **calibrato sulla realtà organizzativa della singola impresa**. Solo quest'ultima può realizzare la puntuale ed efficace ricognizione e gestione dei rischi di reato, necessaria affinché al modello sia riconosciuta l'efficacia esimente di cui all'articolo 6 del decreto 231.*

.... ha inteso imporre alle organizzazioni complesse l'obbligo di adottare le cautele necessarie a prevenire la commissione di alcuni reati, adottando iniziative di carattere organizzativo e gestionale, e tali accorgimenti vanno consacrati in un documento, un modello che individua i rischi e delinea le misure atte a contrastarli.

... si fa leva non solo e non tanto sulla drammaticità degli eventi, ma anche sulla gravità della colpa, sulla consolidata avversione a costruire PROCEDURE DECISIONALI E GESTIONALI TRASPARENTI. Tale apprezzamento giustifica la modulazione delle sanzioni in tutte le sue articolazioni.

..... **La documentazione del piano di gestione del rischio** ovvero del modello è necessaria sia per consentire l'adattamento ad esso dell'intera organizzazione dell'ente, sia per procedere alle successive implementazioni rese necessarie dalla sua concreta attuazione.

Importante!

*Valorizzare la **sinergia** con la documentazione (articolata di solito in manuali interni, procedure, istruzioni operative e registrazioni) dei sistemi aziendali in materia antinfortunistica (UNI-INAIL o OHSAS 18001), ambientale (EMAS o ISO14001), di sicurezza informatica (ISO 27001) e di qualità (ad esempio ISO 9001, nonché le altre norme volontarie distinte per tipologia di prodotti e/o servizi offerti).*

Applicare i principi di controllo

- Sufficiente formalizzazione e chiarezza delle mansioni, regole e procedure (di decisione, controllo, informazione, comunicazione interna, etc.)
- Forma scritta, indispensabile per imputare la paternità delle regole di comportamento organizzativo dell'Ente
- Separazione dei compiti tra coloro che svolgono attività a rischio (es. area gestione finanziaria – separazione della funzione acquisti e pagamenti)
- Poteri autorizzativi e di firma assegnati in coerenza con responsabilità organizzative e gestionali con previsione di limiti di spesa
- Controllo documentato delle attività sensibili e tempestiva segnalazione di situazioni di criticità



I PROTOCOLLI

Linee Guida Confindustria

.. Il sistema di controlli preventivi dovrà essere tale da garantire che i rischi di commissione dei reati, secondo le modalità individuate e documentate nella fase precedente, siano ridotti ad un "livello accettabile", secondo la definizione esposta in precedenza. Si tratta, in sostanza, di progettare quelli che il decreto 231 definisce "specifici protocolli diretti a programmare la formazione e l'attuazione delle decisioni dell'ente in relazione ai reati da prevenire".

Linee Guida Confindustria

- ... di seguito sono elencate, con distinto riferimento ai reati dolosi e colposi previsti dal decreto 231, quelle che generalmente vengono ritenute le componenti di un sistema di controllo preventivo (cd. protocolli), che dovranno essere attuate a livello aziendale per garantire l'efficacia del modello.
- ... specifici protocolli aziendali volti a indirizzare l'operato degli addetti, in linea con l'articolata normativa di riferimento



IL CODICE ETICO NEL SISTEMA 231

Circolare n. 83607/2012

... la predisposizione di un formale "codice etico di condotta (corpo normativo interno)" per tutti gli appartenenti alla persona giuridica, "pur non costituendo un adempimento con conseguenze prestabilite, nel quadro del D. Lgs. n. 231/2001 può ben riflettere una dimostrazione tangibile e molto evidente (testimonianza positiva) della determinazione dell'ente in favore del rispetto dei valori di legalità applicata", cui è ispirata la disciplina sulla responsabilità amministrativa degli enti.

Linee Guida elaborate da Confindustria

.. trattasi di documento ufficiale dell'ente contenente "l'insieme dei diritti, dei doveri e delle responsabilità dell'ente nei confronti dei portatori di interesse (dipendenti, fornitori, clienti, Pubblica Amministrazione, azionisti, mercato finanziario, eccetera)".

*Secondo Confindustria, **l'adozione di principi etici rilevanti ai fini della prevenzione dei reati** ex D.Lgs. n. 231 del 2001 "costituisce un **elemento essenziale del sistema di controllo preventivo**. Tali principi possono essere inseriti in un codice etico (o codice di comportamento)".*

Sistemi di controllo preventivo dei reati dolosi

Codice etico o di comportamento con riferimento ai reati considerati. L'adozione di principi etici, ovvero l'individuazione dei valori aziendali primari cui l'impresa intende conformarsi è espressione di una determinata scelta aziendale e costituisce la base su cui impiantare il sistema di controllo preventivo. Deve costituire profilo di riferimento per ogni realtà imprenditoriale la raccomandazione di un elevato standard di professionalità, nonché il divieto di comportamenti che si pongano in contrasto con le disposizioni legislative e con i valori deontologici.

*Tali principi possono essere inseriti in **codici etici di carattere più generale**, laddove esistenti, o invece essere oggetto di autonoma previsione. Considerata la rilevanza del codice etico o di comportamento, ad esso è riservata un'approfondita trattazione nel capitolo III.*

Sistemi di controllo preventivo dei reati colposi in materia di tutela della salute e sicurezza sul lavoro e dell'ambiente

Codice etico o di comportamento

È espressione della politica aziendale per la salute e sicurezza sul lavoro o per il rispetto dell'ambiente e indica la visione, i valori essenziali e le convinzioni dell'azienda in tale ambito. Serve pertanto a definire la direzione, i principi d'azione e gli obiettivi a cui tendere nella materia. Anche in questo caso si fa rinvio alla specifica trattazione in tema di codice etico svolta più avanti nel capitolo III.

... promuovere i valori della formazione e della condivisione dei principi del codice tra tutti i soggetti operanti nell'impresa, apicali o sottoposti, affinché si attengano ai principi etici stabiliti, in particolare quando devono essere prese delle decisioni e, in seguito, quando le stesse vanno attuate.

Nel caso di Codici etici di gruppo, potrebbe essere necessario integrare, da parte di ciascuna società ed entro la propria regolamentazione interna (ad es. attraverso addenda o protocolli), i valori e i principi espressamente correlati all'ambito di specifica operatività e all'effettiva esposizione ai rischi-reato contemplati dal decreto 231.

La condivisione di questi valori va estesa anche ad altri soggetti estranei alla compagine aziendale, legati all'impresa da rapporti negoziali, mediante clausole contrattuali specifiche.

- *Specifica previsione del codice etico e diffusione di quest'ultimo tra tutti i dipendenti.*
- *Programma di informazione/formazione periodica del dipendente.*
- *Responsabilizzazione esplicita, riportata in ordine di servizio e nel contesto delle relative procedure aziendali, delle funzioni competenti alla predisposizione dei progetti e delle relative istanze.*



L'IMPORTANZA DELLE COMPETENZE 231



Con riferimento ai reati in materia di sicurezza e salute dei lavoratori, è necessaria una struttura organizzativa con compiti e responsabilità definiti formalmente in coerenza con lo schema organizzativo e funzionale dell'impresa.

Deve essere prevista un'articolazione di funzioni che assicuri le competenze tecniche adeguate e i poteri necessari per valutare, gestire e controllare il rischio per la salute e la sicurezza dei lavoratori (art. 30, comma 3, d.lgs. n. 81/2008).

Tale impostazione comporta in sostanza che:

... siano esplicitati i compiti della direzione aziendale, dei dirigenti, dei preposti, dei lavoratori, dell'RSPP, del medico competente e di tutti gli altri soggetti, presenti in azienda e previsti dal decreto 81 del 2008 relativamente alle attività di sicurezza di rispettiva competenza, nonché le connesse responsabilità

Con particolare riferimento ai flussi informativi periodici provenienti dal management, se prevedono l'obbligo di comunicare gli esiti di controlli già effettuati e non la trasmissione di informazioni o documenti da controllare, tali flussi periodici fanno chiarezza sui diversi ruoli in materia di prevenzione. Infatti, se ben definiti, i flussi informativi precisano che il management deve esercitare l'azione di controllo, mentre l'OdV - quale meccanismo di assurance - deve valutare i controlli effettuati dal management. Peraltro, l'obbligo di riferire gli esiti dei controlli all'OdV, produce un effetto di responsabilizzazione del management operativo.



Previsione per il responsabile di funzione che fornisce dati ed informazioni relative al bilancio o ad altre comunicazioni sociali dell'obbligo di sottoscrivere una dichiarazione di veridicità e completezza delle informazioni trasmesse. Ciò anche al fine di evidenziare la necessità che i protocolli disciplinino efficacemente e conseguentemente responsabilizzino tutti i singoli passaggi di un procedimento che generalmente solo nella sua conclusione incontra un soggetto qualificabile come "Responsabile di funzione".

*Il **presidio delle tematiche 231**, soprattutto a fronte della considerevole e continua estensione dell'ambito di applicazione della normativa e dell'evoluzione giurisprudenziale, richiede la presenza di professionalità specifiche e con competenze interdisciplinari (profilo giuridico, organizzativo, economico-aziendale, sistema dei rischi e controlli, giuslavoristico, ecc.).*

PMI

... tenuto conto delle molteplici responsabilità e attività su cui quotidianamente l'organo dirigente deve applicarsi, si raccomanda che, nell'assolvimento di questo ulteriore compito, esso si avvalga di professionisti esterni, ai quali affidare l'incarico di effettuare verifiche periodiche sul rispetto e l'efficacia del Modello.

Qualora l'organo dirigente ritenga di non avvalersi di tale supporto esterno e intenda svolgere personalmente l'attività di verifica, è opportuna - in via cautelativa nei confronti dell'autorità giudiziaria chiamata ad analizzare l'efficacia del Modello e dell'azione di vigilanza - la stesura di un verbale delle attività di controllo svolte, controfirmato dall'ufficio o dal dipendente sottoposto alle verifiche.

Gruppi di Imprese

... gli enti raggruppati possono senz'altro raccordare i propri sforzi organizzativi al fine di contrastare più efficacemente fenomeni di criminalità di impresa.

Ad esempio, nell'esercizio dei poteri di direzione e coordinamento e agendo nel rispetto dei principi di corretta gestione societaria e imprenditoriale del gruppo, la controllante può sollecitare l'adozione ed efficace attuazione da parte di tutte le società del gruppo di propri modelli organizzativi. Non dovrà ovviamente ingerirsi nella attività di elaborazione o revisione dei modelli, né diramare indicazioni in termini precettivi e vincolanti, limitandosi piuttosto a inviti o sollecitazioni.

.... è opportuno che l'attribuzione delle deleghe e dei poteri di firma relativi alla gestione delle risorse finanziarie e all'assunzione e attuazione delle decisioni dell'ente in relazione ad attività a rischio reato:

*.... indichi con chiarezza i soggetti delegati, le **competenze** richieste ai destinatari della delega e i poteri rispettivamente assegnati;*

*Deve essere prevista un'**articolazione di funzioni** che assicuri le competenze tecniche adeguate e i poteri necessari per valutare, gestire e controllare il rischio per la salute e la sicurezza dei lavoratori (art. 30, comma 3, d.lgs. n. 81/2008). Il grado di articolazione delle funzioni si adatterà alla natura e alle dimensioni dell'impresa e alle caratteristiche dell'attività svolta.*

... in particolare, quando si opti per una composizione plurisoggettiva dell'Organismo di vigilanza e in esso vengano a concentrarsi tutte le diverse competenze professionali che concorrono al controllo della gestione sociale nel tradizionale modello di governo



Come chiarito dalla giurisprudenza, è essenziale che la scelta dei membri dell'Organismo di Vigilanza avvenga verificando il possesso di specifiche competenze professionali: non è sufficiente un generico rinvio al curriculum vitae dei singoli. Il modello deve esigere che i membri dell'OdV abbiano competenze in "attività ispettiva, consulenziale, ovvero la conoscenza di tecniche specifiche, idonee a garantire l'efficacia dei poteri di controllo e del potere propositivo ad esso demandati" (così Trib. Napoli, 26 giugno 2007).

È inoltre auspicabile che almeno taluno dei membri dell'Organismo di vigilanza abbia competenze in tema di analisi dei sistemi di controllo e di tipo giuridico e, più in particolare, penalistico. Infatti, la disciplina in argomento ha natura sostanzialmente punitiva e lo scopo del modello è prevenire la realizzazione di reati.

È dunque essenziale la conoscenza della struttura e delle modalità di consumazione dei reati, che potrà essere assicurata mediante l'utilizzo delle risorse aziendali ovvero della consulenza esterna.

È opportuno che almeno taluno tra i membri dell'Organismo di vigilanza abbia competenze giuridiche.

Tuttavia, i compiti propri dell'OdV presuppongono competenze specifiche in ambito giuridico e, segnatamente, penale e societario; di tali cognizioni specialistiche i membri dei collegi sindacali potrebbero essere sprovvisti. Pertanto, qualora l'ente voglia attribuire la funzione di OdV al Collegio Sindacale, è necessario che valuti già al momento della selezione dei membri di quest'ultimo anche il possesso da parte dei candidati di competenze adeguate ai sensi del decreto 231.



IL SISTEMA INFORMATIVO E FORMATIVO

Azioni di:

- prevenzione primaria nella gestione dei rischi
- prevenzione secondaria da attuare attraverso formazione e informazione, misure cadine per sviluppare capacità di identificazione dei pericoli e di valutazione dei comportamenti. Decisivi per integrazione conoscenze di aspetti di rischio

Competenze

Formazione e addestramento

Sono componenti essenziali per la funzionalità del modello.

Lo svolgimento di compiti che possono influenzare la salute e sicurezza sul lavoro richiede una adeguata competenza, che va verificata ed alimentata attraverso la formazione e l'addestramento finalizzati ad assicurare che tutto il personale, ad ogni livello, sia consapevole della importanza della conformità delle proprie azioni rispetto al modello organizzativo e delle possibili conseguenze dovute a comportamenti che si discostino dalle regole dettate dal modello.



LA CONTINUITÀ D'AZIONE DELL'ODV



Con riferimento alla salute e sicurezza dei lavoratori, ad esempio, il coinvolgimento può essere realizzato attraverso:

- *consultazione preventiva delle RLS ove presente, e del medico competente, ove previsto, in merito alla individuazione e valutazione dei rischi e alla definizione delle misure preventive;*
- *riunioni periodiche che tengano conto non solo delle richieste fissate dalla legislazione vigente, ma anche delle segnalazioni ricevute dai lavoratori e delle esigenze o problematiche operative riscontrate.*

Con riferimento ai reati ambientali, la comunicazione ed il coinvolgimento dei soggetti interessati alla prevenzione può essere realizzato attraverso riunioni periodiche di tutte le figure competenti per la verifica della corretta gestione delle tematiche ambientali, a valle delle quali dovrebbe essere curata un'adeguata diffusione dei risultati (ad es. prestazioni, incidenti e mancati incidenti ambientali) all'interno dell'organizzazione e, quindi, anche verso i lavoratori.

Art. 24-ter d.lgs. 231/2001 – Delitti di criminalità organizzata

In linea generale, sul piano delle misure volte a prevenire i reati espressione del fenomeno della criminalità organizzata di tipo mafioso, è importante in primo luogo riferirsi ai presidi proposti nelle presenti Linee Guida in relazione ai singoli reati presupposto rilevanti e, inoltre, in considerazione della speciale pericolosità che caratterizza tali fattispecie, prevedere adeguati flussi informativi verso l'OdV e misure idonee a garantire la riservatezza dei soggetti che segnalano le violazioni, eventualmente anche mediante presidi specifici quali l'attivazione di una linea telefonica a ciò dedicata.

Art. 25-sexies d.lgs. 231/2001 – Abusi di mercato

Comunicazione sistematica all'OdV da parte di amministratori, management e dipendenti delle aree/funzioni aziendali a rischio, di fatti e/o comportamenti sintomatici di operazioni di market abuse e conseguente obbligo dell'OdV di riferire tempestivamente all'organo dirigente e/o di controllo le situazioni che possono integrare un illecito, ai fini delle iniziative e dei provvedimenti di rispettiva competenza.



I RAPPORTI TRA I MEMBRI DELL'ODV



*Tra i requisiti legali individuati dal legislatore del D. Lgs. n. 231/2001 (cfr. art. 6, comma 1 lett. b) e d)) che consentono all'ente, in presenza delle altre condizioni previste, di poter beneficiare dell'esonero da responsabilità, vi è la costituzione di un nuovo organo di controllo, cosiddetto organismo di vigilanza (per comodità di esposizione ODV nel prosieguo della trattazione), al quale sono affidati **delicati compiti, poteri e responsabilità**, di cui non si rinviene alcuna specifica indicazione nel testo di legge e nella relazione illustrativa, fatta eccezione per la previsione secondo cui deve trattarsi di una struttura costituita all'interno dell'ente.*

... dalla lettura congiunta dell'art. 6 e della relazione accompagnatoria si rileva come il compito di vigilare sul "modello" deve essere affidato ad un "organismo dell'ente", ed in particolare, la relazione puntualizza che deve trattarsi di "una struttura che deve essere costituita al suo interno (dell'ente), onde evitare facili manovre attraverso il ricorso ad organismi compiacenti, dotata di poteri autonomi e specificamente preposta a detti compiti". In favore di tale soluzione milita, altresì, la circostanza che, nell'esercizio delle sue funzioni, l'organismo di controllo è chiamato a "dialogare" con il vertice, al quale oltre ad essere legato contrattualmente, è ovviamente tenuto a riferire sull'attività svolta e sulla presenza di irregolarità o di situazioni di rischio che impongano l'immediato intervento della dirigenza.

... Pertanto, dovendosi istituire un organismo che si trovi in posizione di terzietà rispetto a coloro sui quali esso dovrà vigilare, è stato osservato come sia preferibile l'istituzione di un organismo ad hoc, a favore del quale sarà necessario prevedere apposite garanzie di stabilità, indipendenza e qualificazione professionale, pur non escludendosi la possibilità che tale ruolo sia attribuito al "comitato per il controllo interno" purché composto esclusivamente da amministratori non esecutivi o indipendenti, ovvero alla funzione di internal auditing, ove esistenti.

L'attività di vigilanza su funzionamento e osservanza dei modelli, svolta dall'organo di controllo previsto dal decreto 231, rientra nell'ambito dei più ampi doveri di vigilanza sul rispetto della legge e dello statuto e sull'adeguatezza dell'assetto organizzativo, amministrativo e contabile della società."

I modelli, come cerchi concentrici, costituiscono il fulcro dell'attività di controllo dell'Organismo di Vigilanza, ma rientrano anche nel più ampio ambito dell'attività di controllo del Collegio Sindacale.

Fonte : Linee Guida Confindustria

Norma Q.5.5. Rapporti con l'organismo di vigilanza

Principi

Ai fini dello svolgimento dell'attività di vigilanza, il collegio sindacale acquisisce informazioni dall'organismo di vigilanza in merito al compito ad esso assegnato dalla legge di vigilare sul funzionamento e l'osservanza del modello ex D.Lgs. n. 231/2001 e sul suo aggiornamento.

Il collegio sindacale verifica che il modello preveda termini e modalità dello scambio informativo dell'organismo di vigilanza a favore dell'organo amministrativo e dello stesso collegio sindacale.

Le norme di comportamento del collegio sindacale per le società chiuse

Ai fini dello svolgimento dell'attività di vigilanza, il collegio sindacale acquisisce informazioni dall'organismo di vigilanza in merito alla funzione ad esso assegnata dalla legge di vigilare sull'adeguatezza, sul funzionamento e sull'osservanza del modello ex D.Lgs. n. 231/2001.

Il collegio sindacale verifica che il modello preveda termini e modalità dello scambio informativo dell'organismo di vigilanza a favore dell'organo amministrativo e dello stesso collegio sindacale.



LA «231» IN PRATICA!



- In pratica aderire a un sistema 231 significa:
- Tenere sotto controllo e rendere trasparenti le attività a rischio
- Fare delle scelte «consapevoli» ed «etiche»
- Accettare una continuità d'azione della vigilanza sulle attività a rischio
- Sacrificare il profitto rispetto ad altri valori (art. 41 costituzione)

Q&A

