

# **IL RUOLO DEL COMMERCIALISTA COME COMPONENTE DELL'ORGANISMO DI VIGILANZA 231/01**

**Relatore: CARLO RAVAZZIN,**

**Dottore Commercialista**

**Presidente      Commissione      ODCEC      ROMA**

**«Responsabilità degli enti ex D.LGS. 231/2001»**

# CHI VIGILA SULL'EFFICACIA E SULL'EFFETTIVITÀ DEL MODELLO E DEL CODICE ETICO?

Tra le condizioni di esonero della responsabilità amministrativa dell'ente, l'art. 6 comma 1 lett. b) individua la nomina di «*un organismo dell'ente dotato di autonomi poteri di iniziativa e di controllo*»

I componenti dell'Organismo di Vigilanza, pur avendo un ruolo di controllo, non sono né pubblici ufficiali, né incaricati di pubblico servizio...**non hanno obbligo di denuncia!**

## Requisiti dell'OdV

Autonomia e  
indipendenza

Professionalità

Onorabilità

Continuità  
d'azione



# FUNZIONI DELL'ORGANISMO DI VIGILANZA

- **VIGILA** sul funzionamento e sull'osservanza del Modello;
- Promuove la **CONOSCENZA** e la **DIFFUSIONE** del Modello;
- Cura l'**AGGIORNAMENTO** del Modello;
- È il **DESTINATARIO** dei **flussi informativi** che **provengono dalle funzioni aziendali** individuate.

L'Organismo di norma può essere contattato tramite un recapito di posta elettronica:

e-mail: [odv@nomesocietà.com](mailto:odv@nomesocietà.com)

# COME GARANTIRE UN EFFICACE SISTEMA DI CONTROLLO? GLI OBBLIGHI INFORMATIVI VERSO L'ODV

L'Organismo di Vigilanza, per poter svolgere i propri compiti, deve essere **tempestivamente informato** degli eventi più rilevanti.



➤ L'art. 6, comma 2 lett. d) D.Lgs. 231/01 dispone che il modello debba «prevedere **obblighi di informazione** nei confronti dell'organismo deputato a vigilare sul funzionamento e l'osservanza dei modelli»



Il sistema di flussi informativi è una componente essenziale del complesso sistema organizzativo e del sistema di controllo interno

L'OdV chiede periodicamente i flussi informativi alle funzioni individuate quali responsabili dei processi.



# Obblighi di informazione nei confronti dell'Organismo di Vigilanza

- **criticità** che possano essere significative ai fini della corretta applicazione del Modello;
- **provvedimenti e/o notizie provenienti da organi di polizia giudiziaria** o da qualsiasi altra autorità, dai quali si evinca lo svolgimento di indagini, anche eventualmente nei confronti di ignoti, per i reati di cui al Decreto;
- **comunicazioni interne ed esterne** che riguardino fattispecie ricollegabili al D.Lgs. 231/2001;
- **richieste di assistenza legale** inoltrate dai dipendenti nei confronti dei quali la Magistratura proceda per i reati previsti dal D.Lgs. 231/2001;
- notizie relative alla **effettiva attuazione del Modello**, con evidenza delle **sanzioni eventualmente irrogate**;
- notizie relative a **significativi cambiamenti organizzativi**;
- **aggiornamenti delle procure** e delle attribuzioni interne, cambiamenti organizzativi rilevanti;
- **infortuni gravi o violazioni significative delle norme relative alla prevenzione degli infortuni e all'igiene del lavoro.**

# Non basta «prendere atto» ... L'omessa vigilanza da parte dell'OdV

Tribunale di Milano, Sez. II penale, 7 aprile 2021 (ud. 15 ottobre 2020), n. 10748 (MPS)

L'Organismo di Vigilanza – pur munito di penetranti poteri di iniziativa e controllo, ivi inclusa la facoltà di chiedere e acquisire informazioni da ogni livello e settore operativo della Banca avvalendosi delle competenti funzioni dell'istituto – ha sostanzialmente omesso i dovuti accertamenti (funzionali alla prevenzione dei reati, indisturbatamente reiterati), nonostante la rilevanza del tema contabile (vista la **scorretta contabilizzazione** dei derivati), già colto nelle ispezioni di Banca d'Italia (di cui l'OdV era a conoscenza) e persino assunto a contestazione giudiziaria [...] **assistendo inerte agli accadimenti e limitandosi a insignificanti prese d'atto nella vorticoso spirale degli eventi** (dalle allarmanti notizie di stampa sino alla débâcle giudiziaria) che un più accorto esercizio delle funzioni di controllo avrebbe certamente scongiurato.

Così, purtroppo, non è stato e non resta che rilevare **l'omessa** (o almeno insufficiente) **vigilanza** da parte dell'organismo, che fonda la colpa di organizzazione di cui all'art. 6, d.lgs. n. 231/01.

L'OdV «passivo» è inefficace, ma – nonostante ciò – non si deve sostituire al *management* della Società nell'adozione di decisioni di rilevanza sociale ingerendosi nell'operatività quotidiana, pena la perdita di indipendenza.





# COMPOSIZIONE DELL'ODV

Il D.lgs. 231/2001 nulla dice in merito alla preferibilità dell'opzione monocratica o collegiale

L'unica indicazione normativa afferente alla composizione dell'OdV è quella di cui all'art. 6, comma 4, D.lgs. 231/2001, che ammette che negli enti di piccole dimensioni, i compiti dell'ODV possono essere svolti direttamente dall'organo «dirigente» (così ammettendo l'opzione dell'adequazione della formazione monosoggettiva per le imprese piccole)

**Per le imprese di entità medio-grande, secondo quanto rilevato anche in dottrina, sarebbe preferibile optare per la composizione collegiale, preferibilmente di tre componenti (un avvocato penalista, un commercialista con competenze economico -aziendali ed un soggetto interno all'azienda indipendente [internal audit o Risk compliance officer] proprio al fine di garantire l'effettività dei controlli demandati dalla legge all'ODV**

# COMPATIBILITA' FRA RUOLO DI SINDACO E MEMBRO DELL'ODV

Alcuni principi di base:

- in caso di composizione monosoggettiva dell'OdV non si deve escludere la possibilità per il membro del Collegio Sindacale di ricoprire tale incarico, non difettando, per quanto detto in precedenza, di alcun requisito (i sindaci sono indipendenti per definizione!);
- in caso di composizione plurisoggettiva, non si può escludere “a priori” che l'OdV si possa identificare con il Collegio Sindacale. Le ipotesi contrarie non sono condivisibili visto che:
  - non è soggetto in posizione “apicale” (vedi Relaz. Ministeriale, paragr. 3.2);
  - del pari non è condivisibile l'opinione di chi non vede per il Collegio Sindacale la continuità d'azione, requisito sicuramente modulabile “ad hoc”. Bisogna tuttavia tenere bene distinte le attività di controllo di collegio e ODV e fare riunioni separate dedicando un tempo congruo.



# COMPATIBILITA' FRA RUOLO DI SINDACO E MEMBRO DELL'ODV

Tuttavia i membri del Collegio Sindacale devono avere requisiti di professionalità compatibili con l'incarico di Organismo di Vigilanza, nonché competenze specifiche in ambito giuridico, e significativamente, in ambito penale e societario.

Qualore l'ente voglia attribuire le funzioni 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 231.

# COMPATIBILITA' FRA RUOLO DI SINDACO E MEMBRO DELL'ODV

Inoltre per garantire la continuità d'azione bisogna poter contare sulla dotazione di adeguate risorse e di un compenso aggiuntivo per il Collegio Sindacale, di modo che lo stesso possa svolgere in modo idoneo e professionale queste nuove funzioni, riconducibili al ruolo, proprio, di dialettico coordinatore dei controlli nel loro complesso;

Si vedano a questo proposito le “linee guida” in materia dettate da Confindustria nel giugno 2021 (pagg. da 84 a 87)



# **INCARICO RELATIVO ALL'ODV E CAUSE DI INELEGGIBILITA' E DECADENZA DEI SINDACI EX ART. 2399 C.C.**

Per quanto detto in precedenza, occorre a questo punto vagliare la compatibilità di questo ulteriore incarico con la carica di sindaco e se non vi siano problematiche in ordine all'applicazione dell'art. 2399 del c.c.

- In linea generale l'articolo in questione non prevede espressamente l'incompatibilità tra la carica di sindaco e lo svolgimento di ulteriori funzioni attinenti l'alveo della vigilanza o dei controlli vedi al proposito la possibilità per il Collegio Sindacale di svolgere anche il "controllo contabile" (oggi revisione legale).

# INCARICO RELATIVO ALL'ODV E CAUSE DI INELEGGIBILITA' E DECADENZA DEI SINDACI EX ART. 2399 C.C.

- L'incarico di componente dell'OdV può essere visto come un rapporto continuativo di prestazione d'opera retribuita, causa di ineleggibilità e decadenza, ex art. 2399 c.c.?

*La risposta è negativa perché l'esercizio di un'attività di vigilanza è connaturata alla carica, anche in relazione al dettato dell'art. 2403, 1° comma, c.c.*



# **INCARICO RELATIVO ALL'ODV E CAUSE DI INELEGGIBILITA' E DECADENZA DEI SINDACI EX ART. 2399 C.C.**

Quindi l'ulteriore funzione relativa all'OdV non comporterebbe alcuna forma di commistione, così come non la costituisce la funzione di revisione legale.

- La vera questione riguarda l'attribuzione dell'incarico relativo all'OdV e l'eventuale revoca: l'attribuzione dell'incarico potrebbe avere un effetto premiale in grado di condizionare l'indipendenza dei sindaci; ancora di più il timore della revoca potrebbe compromettere l'autonomia di giudizio del sindaco.
- Lo scopo dell'art. 2399 c.c. è in effetti quello di evitare condizionamenti e influenze sui sindaci da parte degli amministratori e del gruppo di comando.

# INCARICO RELATIVO ALL'ODV E CAUSE DI INELEGGIBILITA' E DECADENZA DEI SINDACI EX ART. 2399 C.C.

- In sintesi, pur essendovi piena compatibilità fra i due ruoli, si ritiene che l'incarico relativo alle funzioni dell'OdV sia subordinato all'adozione di specifiche cautele, volte ad evitare qualsiasi forma di condizionamento o potenziale intimidazione
- L'incarico di membro dell'OdV dovrebbe essere attribuito contestualmente alla nomina a membro del Collegio Sindacale, con delibera assembleare e non come semplice scelta "gestoria" non verrebbe a configurarsi come ulteriore incarico retribuito, ma come ulteriore funzione, alla stregua della revisione legale. L'incarico avrà così medesima durata. Eventuale previsione statutaria, come per la revisione legale.



# **INCARICO RELATIVO ALL'ODV E CAUSE DI INELEGGIBILITA' E DECADENZA DEI SINDACI EX ART. 2399 C.C.**

- Prevedere che la revoca dell'incarico di membro dell'OdV possa avvenire in coerenza con le disposizioni dell'art. 2400 c.c.: delibera assembleare, giusta causa e approvazione del tribunale, dal momento che la funzione OdV rientra tra le funzioni proprie del sindaco.
- All'incarico relativo all'OdV dovrà corrispondere una specifica retribuzione, in aggiunta a quella spettante per le attività di controllo sull'amministrazione e di eventuale revisione regale. Ciò a garanzia della continuità e dell'efficacia dell'azione di controllo.

# **INCARICO RELATIVO ALL'ODV E CAUSE DI INELEGGIBILITA' E DECADENZA DEI SINDACI EX ART. 2399 C.C.**

Quanto sopra vale sia per l'attribuzione della funzione di OdV al Collegio Sindacale quale organo, sia nel caso in cui un sindaco sia individuato come OdV monocratico, sia nel caso di nomina di un sindaco in un OdV plurisoggettivo.

Con questo approccio non solo si garantisce l'indipendenza dei sindaci, ma si realizza anche un'autentica indipendenza dell'OdV:

- totale assenza di commistione tra attività di vigilanza e attività amministrativa;
- sistema di nomina e di retribuzione di massima trasparenza;
- verifica giudiziaria sulla revoca, tale da scongiurare arbitrii e intimidazioni.



**Si ringrazia per l'attenzione,  
restando a disposizione per  
eventuali necessità di  
chiarimento/approfondimento**

**PROF. DOTT. CARLO RAVAZZIN**

**Dottore Commercialista – Docente SNA, PRESIDENZA DEL CONSIGLIO DEI MINISTRI  
Presidente Commissione ODCEC di Roma «Responsabilità degli enti ex d.lgs. 231/2001»**

**[ravazzin@studiosancettaravazzin.com](mailto:ravazzin@studiosancettaravazzin.com)**