

***L'efficace attuazione e l'idoneità del Modello  
Organizzativo – il Rapporto e l'Integrazione con gli altri  
sistemi di Controllo e Gestione***

**L'ATTIVITA' DELL'ORGANISMO DI  
VIGILANZA PER UNA EFFICACE  
ATTUAZIONE DEL MODELLO  
ORGANIZZATIVO**

16 dicembre 2013

Ordine dei Dottori Commercialisti e degli  
Esperti Contabili di Roma

avv. prof. Mario Casellato  
Docente di “Responsabilità d'impresa e Modelli  
Organizzativi ”  
Università degli Studi della Tuscia

- 1. L'Organismo di Vigilanza: compiti, funzioni e poteri**
- 2. Il ruolo dell'OdV in materia di riciclaggio**
- 3. L'OdV nei gruppi di imprese**
- 4. L'Odv nel Piano Nazionale Anticorruzione**

## 1. L'Organismo di Vigilanza: compiti, funzioni e poteri

### L'ORGANISMO DI VIGILANZA

La vigilanza sul funzionamento e l'osservanza del modello, ed il relativo aggiornamento, è affidata ad un Organismo "dell'ente" (struttura costituita al suo interno) provvisto dei requisiti di:

- **autonomia:** la posizione dell'OdV all'interno dell'ente deve garantire autonomia dell'iniziativa di controllo da ogni forma di interferenza e/o condizionamento da parte di qualunque componente dell'ente (e in particolare dall'organo dirigente).

## 1. L'Organismo di Vigilanza: compiti, funzioni e poteri

- **Indipendenza:** l'OdV dovrebbe essere inserito come unità di staff in una posizione gerarchica la più elevata possibile, con riporto ai massimi vertici operativi (C.d.A)

Per assicurare la necessaria autonomia di iniziativa e l'indipendenza è poi indispensabile che all'OdV non siano attribuiti compiti operativi che rendendolo partecipe di decisioni ed attività operative, ne potrebbero minare l'obiettività di giudizio.

## 1. L'Organismo di Vigilanza: compiti, funzioni e poteri

*«L'organismo di vigilanza costituisce **un soggetto necessariamente indipendente dalla società** della cui vigilanza è incaricato, e ciò deve reputarsi sufficiente per negare che esso possa avere natura di organo sociale. D'altra parte, la stessa indipendenza e l'autonomia dell'organismo suggeriscono l' onerosità dell'incarico conferito alle persone che lo compongono, atteso che da un lato l'eventuale gratuità all'evidenza non favorirebbe la massima diligenza nel suo espletamento e dall'altro lato **l'indipendenza e autonomia dall'ente sono certamente meglio assicurate quando si estendano anche all'aspetto finanziario.***

*Peraltro, non può mancarsi di considerare che l'organismo in questione, proprio alla luce della lettera dell' art.6, non può esaurire la sua funzione unicamente con la nomina e la sua semplice esistenza, bensì è richiesto concretamente e fattivamente "di vigilare sul funzionamento e l'osservanza dei modelli" e di "curare il loro aggiornamento".*

*Il diritto al compenso per i componenti dell'organismo di vigilanza, dunque, presuppone l'adempimento in concreto di tali prestazioni e attività di controllo». (Tribunale di Milano, V Sezione Civile, Sentenza 8 agosto 2012, n. 9258/12)*

## 1. L'Organismo di Vigilanza: compiti, funzioni e poteri

- **Professionalità:** si riferisce al bagaglio di strumenti e tecniche che l'Organismo deve possedere per poter svolgere efficacemente l'attività assegnata. Si tratta di tecniche specialistiche proprie di chi svolge attività "ispettiva", ma anche consulenziale di analisi dei sistemi di controllo e di tipo giuridico e, più in particolare, penalistico.

*«I suoi componenti devono essere dotati della **professionalità** e della competenza necessaria per lo svolgimento dei compiti assegnati e dei requisiti di onorabilità vigenti per gli amministratori delle imprese» (Tribunale di Napoli, gip Saraceno, 26.06.2007).*

- **Continuità di azione:** si rende necessaria la presenza di una struttura dedicata esclusivamente ed a tempo pieno all'attività di vigilanza sul Modello.

## 1. L'Organismo di Vigilanza: compiti, funzioni e poteri

### POTERI

L'OdV deve essere dotato di **autonomi poteri di iniziativa e controllo**, secondo quanto stabilito dall'art. 6, comma 1, lettera b), D.Lgs. 231/01, al fine di poter assicurare una puntuale ed efficiente vigilanza sul funzionamento e sull'osservanza del Modello Organizzativo adottato dalla società.

## 1. L'Organismo di Vigilanza: compiti, funzioni e poteri

- «L' Organismo di Vigilanza *per essere funzionale alle aspettative, deve necessariamente essere dotato di indispensabili poteri di iniziativa, autonomia e controllo*. Evidente, infatti, che al fine di garantire efficienza e funzionalità l'organismo di controllo **non dovrà avere compiti operativi** che, facendolo partecipe di decisioni dell'attività dell'ente, potrebbero pregiudicare la serenità di giudizio al momento delle verifiche». (Tribunale di Roma, GIP Finiti, 4 aprile 2003)
- «La composizione dell'Organismo di Vigilanza è essenziale perché lo stesso Modello possa ritenersi efficacemente attuato (art. 6 lett. a). A sua volta l'OdV deve essere **dotato di autonomi poteri di iniziativa e di controllo** (art. 6 lett. b). Ciò significa che deve sempre essere **garantita l'autonomia dell'iniziativa di controllo dell'OdV da ogni forma di interferenza e/o di condizionamento da parte di qualunque componente dell'ente** » (Corte I di Assise di Appello di Torino 28 febbraio 2013 - ThyssenKrupp)



## 1. L'Organismo di Vigilanza: compiti, funzioni e poteri

### COMPOSIZIONE

E' Organo monocratico o collegiale, composto da soggetti interni e/o esterni.

*“La scelta tra l'una o l'altra soluzione deve tenere conto delle finalità perseguite dalla legge e, quindi, deve assicurare il profilo di effettività dei controlli in relazione alla dimensione ed alla complessità organizzativa dell'ente”* (Linee guida di Confindustria)

## 1. L'Organismo di Vigilanza: compiti, funzioni e poteri

*«Appare auspicabile che si tratti di un organismo di vigilanza formato da **soggetti non appartenenti agli organi sociali**, soggetti da individuare eventualmente ma non necessariamente, anche in collaboratori esterni, **forniti della necessaria professionalità**, che vengano a realizzare effettivamente «quell'organismo dell'ente dotato di autonomi poteri di iniziativa e controlli».*

***Indubbio che per enti di dimensioni medio-grandi la forma collegiale si impone**, così come si impone una continuità di azione, ovvero sia un impegno esclusivo sull'attività di vigilanza relativa alla concreta attuazione del modello». (Tribunale di Roma, GIP Finiti, 4 aprile 2003)*

## 1. L'Organismo di Vigilanza: compiti, funzioni e poteri

*«L' **inidoneità** dell'indicazione di X quale componente dell'organo di controllo, considerato che questi, essendo deputato a compiti di controllo interno, in quanto responsabile delle procedure del sistema ISO 9002 e della sicurezza all'interno della principale società operativa, potrebbe non possedere quei requisiti di autonomia e di indipendenza che dovrebbero caratterizzare l'organismo di vigilanza. Vi è un'indubbia commistione tra il ruolo di vigilanza impostogli dalla partecipazione all'organo di controllo e un ruolo di amministrazione attiva, quale deriva dalla concorrente situazione di responsabile della sicurezza e del sistema ISO 9002». (Tribunale di Roma, GIP Finiti, 4 aprile 2003)*

## 1. L'Organismo di Vigilanza: compiti, funzioni e poteri

Opzioni per l'individuazione dell'OdV all'interno delle imprese:

- **Comitato per il controllo interno**, purché composto esclusivamente da amministratori non esecutivi o indipendenti
- Funzione di **Internal auditing**

## 1. L'Organismo di Vigilanza: compiti, funzioni e poteri

- **Organismo di vigilanza costituito *ad hoc***

Può essere composto da soggetti sia interni (ex. Amministratore non esecutivo e/o indipendente, componente del collegio sindacale, responsabile della funzione Internal Auditing o della funzione Personale, Organizzazione o Legale) che esterni all'ente (professionisti, consulenti, professori universitari...)

Ciò consente di riunire diverse professionalità con competenze differenti e complementari.

## 1. L'Organismo di Vigilanza: compiti, funzioni e poteri

- La costituzione di un Organismo di vigilanza ad hoc *“consente di coniugare il principio di responsabilità che la legge riserva all'organismo riferibile all'ente con le maggiori specifiche professionalità dei consulenti esterni, rendendo così più efficace e penetrante l'attività dell'organismo”*  
(Linee guida di Confindustria)

## 1. L'Organismo di Vigilanza: compiti, funzioni e poteri

- Negli **enti di piccole dimensioni**, ai sensi dell'art. 6, comma 4, D.Lgs. 231/01, i compiti dell'OdV possono essere svolti direttamente dall'organo dirigente.

## 1. L'Organismo di Vigilanza: compiti, funzioni e poteri

- Ai sensi dell'art. 6, comma 4 bis, **nelle società di capitali** il Collegio Sindacale, il Consiglio di Sorveglianza e il Comitato per il Controllo della Gestione possono svolgere le funzioni dell'Organismo di Vigilanza



## 1. L'Organismo di Vigilanza: compiti, funzioni e poteri

Nel maggio 2013 sono state emanate dall'Istituto di ricerca dei Dottori Commercialisti e degli esperti contabili le **Linee Guida per l'Organismo di Vigilanza ex. D.lgs. 231/2001 e per il coordinamento con la funzione di vigilanza del Collegio Sindacale.**

- *Le indicazioni nel documento sono rivolte ai professionisti che rivestono l'incarico di componente di un Organismo di vigilanza (di seguito anche OdV) in un ente che abbia adottato il modello di organizzazione, gestione e controllo per la prevenzione dei reati ex d.lgs. 231/2001.*
- *Sono altresì rivolte al collegio sindacale al quale siano attribuite le funzioni dell'OdV, ai sensi dell'art. 6, comma 4-bis, del d.lgs. 231/2001 (introdotto dalla legge 12 novembre 2011, n. 183).*

## 1. L'Organismo di Vigilanza: compiti, funzioni e poteri

- *Quanto al collegio sindacale incaricato della funzione di OdV, le Linee guida si pongono l'obiettivo di raccordare quanto previsto dalla legge e dalla prassi in capo all'OdV con le peculiarità del collegio sindacale, declinando lo svolgimento delle attività volte alla prevenzione dei reati nell'ambito della funzione di vigilanza e delle modalità di funzionamento del collegio sindacale. Va evidenziato che le Linee guida muovono dal presupposto che l'attribuzione della funzione di OdV avviene a favore dell'intero organo di controllo e non dei singoli sindaci. Va rilevato, altresì, che le duplici funzioni di vigilanza ex artt. 2403 ss. c.c. e di OdV ex d.lgs. 231/2001 sono destinate a rimanere distinte, ma coordinate fra di loro in modo da realizzare opportune sinergie e un elevato grado di efficienza operativa.*

## 1. L'Organismo di Vigilanza: compiti, funzioni e poteri

La **nomina** dell'OdV spetta all'organo dirigente (CdA), tramite apposita delibera, nella quale vengono indicati anche gli aspetti relativi al suo funzionamento, alle eventuali modifiche, ai requisiti soggettivi dei componenti, alla durata e alla cessazione dell'incarico, al compenso.

## 1. L'Organismo di Vigilanza: compiti, funzioni e poteri

La **revoca** dei membri dell'OdV avviene anche essa con delibera del CdA e può intervenire, generalmente, per giusta causa:

- un grave inadempimento dei doveri di vigilanza e di verifica;
- una sentenza irrevocabile di condanna della società ai sensi del Decreto, ove risulti dagli atti "l'omessa o insufficiente vigilanza" da parte dell'Organismo di Vigilanza, o una sentenza di condanna irrevocabile, a carico dei componenti dell'Organismo di Vigilanza per aver personalmente commesso uno dei reati previsti dal Decreto;

## 1. L'Organismo di Vigilanza: compiti, funzioni e poteri

- l'interdizione o l'inabilitazione, ovvero una grave infermità che renda il componente dell'Organismo di Vigilanza inidoneo a svolgere le proprie funzioni di vigilanza
- l'attribuzione all'Organismo di Vigilanza di funzioni e responsabilità operative
- sopraggiunta causa di incompatibilità con l'incarico

## 1. L'Organismo di Vigilanza: compiti, funzioni e poteri

- Sono **cause di ineleggibilità ed incompatibilità** per i componenti dell'Organismo: vincoli di parentela con il Vertice della società, legami di natura economica o legami che possano comportare conflitto di interesse; non potranno essere nominati componenti dell'Organismo di Vigilanza coloro i quali abbiano riportato una condanna - anche non definitiva – per uno dei reati previsti dal Decreto

## 1. L'Organismo di Vigilanza: compiti, funzioni e poteri

### ATTIVITA' DELL' ODV

#### 1. REGOLAMENTO INTERNO

Dopo la nomina, l'OdV deve disciplinare il suo funzionamento tramite l'adozione di un regolamento, che ne assicuri l'adeguato e l'efficiente funzionamento con riferimento tra l'altro a: individuazione delle funzioni e poteri, modalità convocazioni sedute e validità delle deliberazioni, frequenza delle riunioni, attività di verifica, coordinamento con altri organi sociali etc.

*«L'OdV dispone di autonomi poteri di iniziativa e di controllo e, a tal fine, si dota di proprie regole di funzionamento attraverso l'adozione di un regolamento predisposto dall'organismo medesimo» (Tribunale di Napoli, gip Saraceno, 26.06.2007)*

## 1. L'Organismo di Vigilanza: compiti, funzioni e poteri

### 2. VERIFICA SUL MODELLO

- a) **Verifica l'adeguatezza** del Modello ovvero la sua idoneità a prevenire il verificarsi di comportamenti illeciti
- b) **Verifica l'effettività** del Modello che si sostanzia nella verifica della coerenza tra i comportamenti concreti ed il modello istituito
- c) **Verifica periodicamente l'efficacia del Modello**
  - sugli atti (es. verifica a campione sugli atti di maggiore rilevanza che coinvolgono processi e aree a rischio di commissione dei reati)
  - sulle procedure (verifica del loro effettivo funzionamento e del rispetto dei singoli step)

L'esito delle verifiche è oggetto di report ai vertici della società



## 1. L'Organismo di Vigilanza: compiti, funzioni e poteri

*«Il compito dell'organismo di vigilanza consiste nell'osservazione del funzionamento del modello, al fine di verificarne l'idoneità, rilevarne eventuali deficienze che dovranno essere segnalate all'organo dirigente perché provveda alla loro eliminazione. Detto organismo di vigilanza in questa attività di osservazione utilizzerà ogni possibile e legittimo potere avvalendosi dell'ampia autonomia riconosciutagli dalla legge e di tutte le comunicazioni relative alle attività aziendali che, a norma del modello, gli vengono trasmesse».*

**(Corte di Appello di Milano 21 marzo 2012 (dep. 18 giugno 2012) – Impregilo).**

## 1. L'Organismo di Vigilanza: compiti, funzioni e poteri

### 3. VIGILANZA SUL MODELLO

Effettua **verifiche periodiche e straordinarie**, anche al fine di verificare la coerenza tra i comportamenti aziendali ed il Modello:

- Audit
- Note di autovalutazione

Effettua i relativi **follow-up** ossia verifica dell'attuazione e dell'effettiva funzionalità delle soluzioni proposte.

## 1. L'Organismo di Vigilanza: compiti, funzioni e poteri

L'attività di verifica da parte dell'OdV è volta ad accertare la sussistenza dei seguenti **principi di controllo:**

### a. **Separazione delle funzioni**

## 1. L'Organismo di Vigilanza: compiti, funzioni e poteri

### b. Adeguata tenuta documentale e tracciabilità delle operazioni rilevanti

- *Ogni operazione, transazione, azione deve essere: verificabile, documentata, coerente e congrua”.*

Per ogni operazione vi deve essere un adeguato supporto documentale su cui si possa procedere in ogni momento all'effettuazione di controlli che attestino le caratteristiche e le motivazioni dell'operazione ed individuino chi ha autorizzato, effettuato, registrato, verificato l'operazione stessa

## 1. L'Organismo di Vigilanza: compiti, funzioni e poteri

- “*Documentazione dei controlli*”.

Il sistema di controllo dovrebbe documentare (eventualmente attraverso la redazione di verbali) l'effettuazione dei controlli, anche di supervisione.

(cfr. Linee guida Confindustria)

## 1. L'Organismo di Vigilanza: compiti, funzioni e poteri

### c. Poteri autorizzativi e di firma

*“Nessuno può gestire in autonomia un intero processo”.*

Il sistema deve garantire l'applicazione del principio di separazione di funzioni, per cui l'autorizzazione all'effettuazione di un'operazione, deve essere sotto la responsabilità di persona diversa da chi contabilizza, esegue operativamente o controlla l'operazione.

Inoltre, occorre che:

- a nessuno vengano attribuiti poteri illimitati;
- i poteri e le responsabilità siano chiaramente definiti e conosciuti all'interno dell'organizzazione;
- i poteri autorizzativi e di firma siano coerenti con le responsabilità organizzative assegnate.

### d. Rispetto delle norme

### 4. AGGIORNAMENTO DEL MODELLO

L' OdV propone al CdA, e alle funzioni aziendali eventualmente competenti l'aggiornamento del Modello al fine di migliorarne l'adeguatezza e l'efficacia, da realizzarsi mediante le modifiche e/o le integrazioni che si dovessero rendere necessarie in conseguenza di:

- significative violazioni delle prescrizioni del Modello organizzativo;
- significative modificazioni dell'assetto interno della Società e/o delle modalità di svolgimento delle attività d'impresa;
- modifiche normative;
- evoluzioni giurisprudenziali

## 1. L'Organismo di Vigilanza: compiti, funzioni e poteri

### 5. FLUSSI INFORMATIVI

#### DALL'ODV:

L'Organismo di Vigilanza riporta i risultati della propria attività:

- costantemente all'Amministratore Delegato
- al Consiglio di Amministrazione e al Collegio Sindacale.
- Relazioni Periodiche (es. semestrale) in relazione all'attività espletata
- Relazioni Straordinarie in ipotesi straordinarie



## 1. L'Organismo di Vigilanza: compiti, funzioni e poteri

### **VERSO L'ODV:**

Devono, essere trasmesse all'Organismo di Vigilanza tutte le informative che presentino elementi rilevanti in relazione all'attività di vigilanza.

L'Odv esamina e valuta le informazioni e/o le segnalazioni ricevute dai singoli destinatari del Modello o dalle funzioni aziendali connesse al rispetto del Modello. Può richiedere, se necessario, eventuali integrazioni delle informazioni che devono essergli trasmesse dalle singole funzioni aziendali.

## 1. L'Organismo di Vigilanza: compiti, funzioni e poteri

- Tutti i dipendenti che vengano a conoscenza di notizie relative a comportamenti non in linea con quanto previsto dal Modello di Organizzazione e dal Codice etico emanati dalla società, hanno l'obbligo di informare l'Organismo di Vigilanza.  
A tal fine predispone un indirizzo mail per facilitare le comunicazioni, garantendo l'anonimato
- Le informazioni pervenute all'Organismo di Vigilanza saranno utilizzate ai fini di un miglioramento della pianificazione dell'attività di controllo e non impongono una verifica sistematica di tutti i fatti segnalati, essendo rimessa alla discrezionalità e responsabilità dell'Organismo di Vigilanza la decisione di attivarsi a seguito di una eventuale segnalazione.

## 1. L'Organismo di Vigilanza: compiti, funzioni e poteri

*«L'efficacia esimente del modello può essere riconosciuta solo al modello organizzativo adottato ex ante rispetto alla commissione del reato in quanto il modello realizzato posteriormente alla commissione del reato ha effetti più limitati disciplinati e previsti dal legislatore (art. 12 comma 2 lett. b) legge citata), mitigando esso gli effetti sanzionatori collegati ad una responsabilità dell'ente. .... ciò che importa è che il modello presenti il contenuto minimo essenziale previsto dall'art. 6 cioè un organo di controllo e protocolli di decisione, un sistema disciplinare, **procedure che regolino flussi informativi verso l'Organismo di Vigilanza e prevedano veri e propri obblighi di informazione, precisa individuazione delle aree di rischio»** (Corte di Appello di Milano 21 marzo 2012 (dep. 18 giugno 2012) – Impregilo).*

## 1. L'Organismo di Vigilanza: compiti, funzioni e poteri

### 6. INFORMAZIONE E FORMAZIONE SUL MODELLO

- Promuove e monitora le iniziative dirette a favorire la diffusione del modello presso tutti i soggetti destinatari delle relative prescrizioni
- Promuove e monitora le iniziative, inclusi corsi di formazione e comunicazioni, volte a favorire una adeguata conoscenza del Modello da parte dei destinatari
- Promuove la formazione on line
- Cura la pubblicazione della documentazione relativa al Modello (Modello stesso, gli aggiornamenti...) sulla intranet aziendale

## 1. L'Organismo di Vigilanza: compiti, funzioni e poteri

### 7. DOCUMENTAZIONE E ARCHIVIAZIONE

L'OdV è tenuto a **documentare** puntualmente, anche mediante la compilazione e la tenuta di appositi registri, tutte le attività svolte, le iniziative e i provvedimenti adottati, così come le informazioni e le segnalazioni ricevute, al fine di garantire adeguata tracciabilità, nonché ad **archiviare** la documentazione relativa alle attività previste dal Modello di Organizzazione, Gestione e Controllo di cui al D.Lgs. 231/01

## 1. L'Organismo di Vigilanza: compiti, funzioni e poteri

- Per poter esercitare pienamente le proprie funzioni l'Organismo di Vigilanza dispone di adeguate risorse finanziarie (**budget**).

## 1. L'Organismo di Vigilanza: compiti, funzioni e poteri

L'Organismo di Vigilanza, per l'esercizio delle proprie funzioni, potrà avvalersi – sotto la propria diretta sorveglianza e responsabilità – dell'ausilio delle risorse aziendali e di consulenti esterni, che assicurino la conoscenza della struttura e delle modalità realizzative dei reati, trattandosi di una disciplina penale (cfr. Linee Guida Confindustria)



## **2.**

# **Il ruolo dell'OdV in materia di riciclaggio**



## 2. Il ruolo dell'OdV in materia di riciclaggio

Il D.Lgs. 231/07 *“Attuazione della direttiva 2005/60/CE concernente la prevenzione dell'utilizzo del sistema finanziario a scopo di riciclaggio dei proventi di attività criminose e di finanziamento del terrorismo, nonché della direttiva 2006/70/CE che ne reca misure di esecuzione”*, all'art.52 (così come successivamente modificato dal D.Lgs. 25 settembre 2009 , n. 151) ha previsto, per i soggetti destinatari del decreto stesso una **modifica del ruolo dell'Organismo di Vigilanza**, cui competono specifici **obblighi di comunicazione** nei confronti delle Autorità di Vigilanza di settore (Banca d'Italia, CONSOB, Istituto per la vigilanza sulle assicurazioni - IVASS, precedentemente ISVAP-), del titolare dell'attività o del legale rappresentante e del Ministero dell'Economia e delle Finanze.

## 2. Il ruolo dell'OdV in materia di riciclaggio

L'Organismo di Vigilanza, ai sensi del novellato art. 52 del D.Lgs. 231/2007, **nell'ambito delle proprie attribuzioni e competenze :**

a) comunica, senza ritardo, alle Autorità di Vigilanza di settore tutti gli atti o i fatti di cui venga a conoscenza nell'esercizio dei propri compiti, che possano costituire una violazione delle disposizioni emanate in relazione alle modalità di adempimento degli obblighi di adeguata verifica del cliente ed ai controlli interni volti a prevenire eventuali condotte di riciclaggio o di finanziamento del terrorismo

## 2. Il ruolo dell'OdV in materia di riciclaggio

- b) comunica, senza ritardo, all'Amministratore Delegato/Presidente (legale rappresentate) le infrazioni alle disposizioni emanate in relazione agli obblighi di segnalazione di operazioni sospette di cui ha notizia;
- c) comunica, entro trenta giorni, al Ministero dell'Economia e delle Finanze le infrazioni alle disposizioni emanate in relazione alle limitazioni all'uso del contante e dei titoli al portatore di cui ha notizia;
- d) comunica, entro trenta giorni, alla autorità di vigilanza di settore le infrazioni alle disposizioni relative agli obblighi di registrazione di cui ha notizia.

## 2. Il ruolo dell'OdV in materia di riciclaggio

- L'art 52 ha innovato significativamente la natura dell'attività di controllo, sino a questo momento esercitata dall'Organismo di Vigilanza di cui al D.Lgs. 231/2001: al compito di "*vigilare sul funzionamento e l'osservanza dei modelli*" (cfr. art. 6, comma 1, lett. b, D.Lgs. 231/2001) si aggiunge il compito di vigilare "*sull'osservanza delle norme*" di cui al D.Lgs. 231/2007 (cfr. art. 52, comma 1, del Decreto), seppure **nell'ambito delle proprie attribuzioni e competenze.**

## 2. Il ruolo dell'OdV in materia di riciclaggio

Il mancato rispetto degli obblighi di comunicazione, di cui all'art. 52, è espressamente sanzionato dalla previsione contenuta nell'art 55 comma 5 che recita: *“Chi, essendovi tenuto, omette di effettuare la comunicazione di cui all'articolo 52, comma 2, e' punito con la reclusione fino a un anno e con la multa da 100 a 1.000 euro”*

## 2. Il ruolo dell'OdV in materia di riciclaggio

Va considerato che tale fattispecie di reato, trattandosi di delitto e non essendo espressamente prevista una possibile responsabilità a titolo di colpa, è comunque perseguibile esclusivamente a titolo di dolo.

## 2. Il ruolo dell'OdV in materia di riciclaggio

La fattispecie prevista dall'art. 55, comma 5, costituisce un delitto di pura omissione.

Non sembra però potersi configurarsi una responsabilità per “riciclaggio commissivo mediante omissione” perché lo scopo della norma non è quello di moltiplicare le posizioni di garanzia, ma è quello di imporre all'OdV e altri soggetti cui la norma si riferisce, un mero obbligo di comunicazione.

L'OdV infatti, non essendo dotato di poteri impeditivi, non può imporre ai soggetti apicali l'adozione di misure volte alla prevenzione della commissione del reato.



# **3.**

## **L'odv nei gruppi di imprese**



### 3. L'OdV nei gruppi di imprese

Cod.civ. artt. 2497 ss., direzione e coordinamento di società: introdotta disciplina gruppo societario.

La questione dell'applicabilità della responsabilità delle persone giuridiche di cui al D.Lgs. 231/01 ai Gruppi nasce dalla mancanza di una norma specifica nel testo del decreto.

### 3. L'OdV nei gruppi di imprese

Questioni aperte:

- Gruppo quale diretto destinatario delle sanzioni?
- “Interesse di gruppo” (non proprio ed esclusivo di uno dei membri del gruppo ma comune a tutti i soggetti che ne fanno parte)? E' comunque necessario un significativo riflesso sul patrimonio della holding?
- Holding come amministratore di fatto delle società controllate in ipotesi di “gruppo apparente”?
- Su capogruppo generico obbligo di vigilanza sull'operato delle controllate, fondando posizioni di garanzia ex art. 40 c.p.v c.p.? Necessità invece di direttrici con i tratti essenziali dei singoli comportamenti delittuosi poi realizzati dai compartecipi?

### 3. L'OdV nei gruppi di imprese

#### **Approdi ad oggi maggiormente condivisi:**

- Configurabile la responsabilità da reato ex D.Lgs. 231/01 della holding societaria
- *«La responsabilità dell'illecito amministrativo dipendente da reato può colpire la capogruppo non in modo indiscriminato e irragionevole ma solo quando sussista nei suoi confronti il criterio di imputazione dell'atto all'ente, cioè l'appartenenza qualificata all'ente della persona fisica che ha commesso il reato, ciò che garantisce dal rischio di qualsiasi arbitraria ed ingiustificata estensione della responsabilità».*

*(Trib. Milano, riesame, 14/12/2004)*

### 3. L'OdV nei gruppi di imprese

In ipotesi di gruppo il Modello dovrà dedicare particolare attenzione *«ai meccanismi di creazione di fondi extracontabili, alle modalità di redazione della contabilità, alle modalità di redazione dei bilanci, ai meccanismi di fatturazione infragruppo, agli spostamenti di liquidità da una società all'altra del gruppo, alle modalità di esecuzione degli appalti ed ai controlli relativi»* (Trib. Milano, gip, 20/09/2004).

### 3. L'OdV nei gruppi di imprese

#### la responsabilità 231 per le società del Gruppo

*«Perché si possa affermare la responsabilità di un Ente ai sensi della legge 231 del 2001 sono necessarie alcune condizioni, che debbono ricorrere congiuntamente. E' necessario, infatti, che sia stato commesso uno dei reati di cui al decreto legislativo 231/2001.*

*Il secondo elemento necessario è che il reato presupposto sia stato commesso da una persona fisica che abbia con l'Ente rapporti di tipo organizzativo-funzionale; insomma è necessario che l'agente rivesta una posizione qualificata all'interno dell'Ente.*

*In effetti la holding o altre società del gruppo possono rispondere ai sensi della legge 231, ma è necessario che il soggetto che agisce per conto delle stesse concorra con il soggetto che commette il reato; insomma non è sufficiente un generico riferimento al gruppo per affermare la responsabilità della società ai sensi della legge 231/2001. Il terzo elemento richiesto è che il reato presupposto sia stato commesso nell'interesse o a vantaggio dell'Ente, interesse e vantaggio che debbono essere verificati in concreto, nel senso che la società deve ricevere una potenziale o effettiva utilità, ancorché non necessariamente di carattere patrimoniale, derivante dalla commissione del reato presupposto» (Corte di Cassazione, sez. V, 20 giugno 2011 n. 24583*

### 3. L'OdV nei gruppi di imprese

Organismo di Vigilanza:

- a) In ogni società deve essere istituito un Organismo di Vigilanza con tutte le relative attribuzioni di competenze e responsabilità, fatta salva la possibilità di attribuire questa funzione direttamente all'organo dirigente della controllata, se di piccole dimensioni

### 3. L'OdV nei gruppi di imprese

- b) L'OdV della controllata potrà avvalersi, nell'espletamento del compito di vigilare sul funzionamento e l'osservanza del Modello, delle risorse allocate presso l'analogo OdV della Capogruppo, sulla base di un predefinito rapporto contrattuale con la stessa
- c) I componenti dell'OdV della Capogruppo nell'effettuazione dei controlli presso le società del gruppo, assumono la veste di professionisti esterni che svolgono la loro attività nell'interesse della controllata, riportando all'OdV di quest'ultima

### 3. L'OdV nei gruppi di imprese

*“Nel concreto, comunque, le soluzioni al problema del miglior assetto organizzativo delle funzioni di controllo e, quindi, dell'Organismo ex D.Lgs. 231/2001 nell'ambito dei gruppi, possono essere le più diverse e rimesse, nei limiti delle disposizioni normative esistenti, alle specificità del gruppo” (Linee Guida Confindustria).*





**4.**  
**L'OdV nel Piano Nazionale  
Anticorruzione (P.N.A.)**

## 4. L'OdV nel Piano Nazionale Anticorruzione (P.N.A.)

In data 11 settembre 2013 la **CIVIT** (Commissione indipendente per la Valutazione, la Trasparenza e l'Integrità delle amministrazioni pubbliche – individuata come Autorità Nazionale Anticorruzione), ha approvato il **Piano Nazionale Anticorruzione (P.N.A.)** la cui funzione principale è quella di assicurare l'attuazione coordinata delle strategie di prevenzione della corruzione nella Pubblica Amministrazione, elaborate a livello nazionale ed internazionale.

I contenuti del P.N.A., oltre ad avere come diretti destinatari le pubbliche amministrazioni (ex. art. 1, comma 2 del D.Lgs. 165/2001), le regioni, gli enti locali e gli enti del SSN, sono rivolti agli enti pubblici economici, agli enti di diritto privato in controllo pubblico, alle società partecipate e a quelle da esse controllate ai sensi dell'art. 2359 c.c., per le parti in cui tali soggetti sono espressamente richiamati come destinatari.

#### 4. L'OdV nel Piano Nazionale Anticorruzione (P.N.A.)

Con specifico riferimento alla responsabilità amministrativa degli enti, il Piano Nazionale Anticorruzione, nel paragrafo 3.1.1., fa espressamente riferimento ai Modelli di organizzazione e gestione del D.Lgs. 231/2001:

- *“Al fine di dare attuazione alle norme contenute nella l. n. 190/2012 gli enti pubblici economici e gli enti di diritto privato in controllo pubblico, di livello nazionale o regionale/locale sono tenuti ad introdurre e ad implementare adeguate misure organizzative e gestionali. Per evitare inutili ridondanze qualora questi enti adottino già modelli di organizzazione e gestione del rischio sulla base del d.lgs. n. 231 del 2001 nella propria azione di prevenzione della corruzione **possono fare perno su essi**, ma estendendone l’ambito di applicazione non solo ai reati contro la pubblica amministrazione previsti dalla l. n. 231 del 2001 ma anche a tutti quelli considerati nella l. n. 190 del 2012 , dal lato attivo e passivo, anche in relazione al tipo di attività svolto dall’ente (società strumentali/società di interesse generale).*”

## 4. L'OdV nel Piano Nazionale Anticorruzione (P.N.A.)

- *Tali parti dei modelli di organizzazione e gestione, integrate ai sensi della l. n. 190 del 2012 e denominate Piani di prevenzione della corruzione, debbono essere trasmessi alle amministrazioni pubbliche vigilanti ed essere **pubblicati sul sito istituzionale**.*
- *Gli enti pubblici economici e gli enti di diritto privato in controllo pubblico, di livello nazionale o regionale/locale devono, inoltre, nominare un **responsabile per l'attuazione dei propri Piani di prevenzione della corruzione**, che può essere individuato anche **nell'organismo di vigilanza** previsto dall'art. 6 del d.lgs. n. 231 del 2001, nonché definire nei propri modelli di organizzazione e gestione dei meccanismi di accountability che consentano ai cittadini di avere notizie in merito alle misure di prevenzione della corruzione adottate e alla loro attuazione.*

## 4. L'OdV nel Piano Nazionale Anticorruzione (P.N.A.)

- *L'amministrazione che esercita la vigilanza verifica l'avvenuta introduzione dei modelli da parte dell'ente pubblico economico o dell'ente di diritto privato in controllo pubblico. L'amministrazione e l'ente vigilato organizzano un idoneo sistema informativo per monitorare l'attuazione delle misure sopra indicate. I sistemi di raccordo finalizzati a realizzare il flusso delle informazioni, compresa l'eventuale segnalazione di illeciti, con l'indicazione dei referenti sono definiti rispettivamente nel P.T.P.C. (Piano Triennale di Prevenzione della Corruzione) dell'amministrazione vigilante e nei Piani di prevenzione della corruzione predisposti dagli enti pubblici economici e dagli enti privati in controllo pubblico”.*



**GRAZIE PER L'ATTENZIONE!**