



COMPLIANCE: D. Lgs. 231

*Opportunità
e benefici
per l'impresa*



L'Organismo di Vigilanza





Cos'è l'Organismo di Vigilanza

L'Organismo di Vigilanza (di seguito anche "OdV") è l'organo responsabile delle attività di vigilanza e controllo circa l'efficace ed effettiva attuazione del Modello di organizzazione, gestione e controllo (di seguito anche "Modello"). Si tratta dunque di un organo interno all'azienda, con autonomia decisionale e poteri di controllo indipendenti, operante in modo paritetico rispetto all'organo amministrativo aziendale che, oltre a monitorare l'osservanza del Modello, provvede a segnalare eventuali violazioni ed a promuovere l'adozione di opportune misure correttive per garantire la conformità alle disposizioni di legge ed alle regole comportamentali previste nel Modello stesso.

La nomina dell'Organismo di Vigilanza è presupposto necessario affinché una società possa andare esente da responsabilità ai sensi del D.Lgs. 231/2001 (di seguito anche "Decreto"). Infatti, l'art. 6 del Decreto statuisce che l'ente può essere esonerato dalla responsabilità conseguente alla commissione di reati presupposto se l'organo dirigente ha:

- adottato un Modello idoneo a prevenire i reati considerati, nonché
- affidato all'Organismo di Vigilanza il compito di vigilare sul funzionamento e l'osservanza del Modello e di curarne l'aggiornamento.

I requisiti e la composizione

Dalla lettura combinata del D.Lgs. 231/2001 e dalla giurisprudenza in tema di responsabilità amministrativa degli enti, si ricavano i due requisiti di cui deve essere dotato l'Organismo di Vigilanza. Il primo requisito, previsto dall'art. 6 co. 1 lett. b) del Decreto, è l'autonomia, che si manifesta attraverso l'esercizio di poteri d'ispezione e controllo indipendenti. L'ulteriore requisito, di matrice giurisprudenziale, è quello dell'indipendenza, intesa come totale assenza di conflitti d'interesse nei confronti dell'azienda.

Quanto alla composizione, la legge non fornisce indicazioni specifiche in merito alla composizione ritenuta ottimale. Generalmente viene scelta dalle società, alternativamente, o una composizione di tipo monocratico, o una collegiale. Nello specifico, la composizione collegiale può essere mista, dunque con componenti interni ed esterni o anche totalmente composta da membri esterni all'azienda. Ad ogni modo, risulta certamente evidente che la composizione dell'Organismo di Vigilanza deve modularsi sulla dimensione, attività e struttura organizzativa della società.

Dato il cruciale ruolo svolto dall'Organismo di Vigilanza, è essenziale che i suoi membri possiedano competenze eterogenee e complementari, che spazino dall'ambito legale a quello più tecnico/operativo, anche e soprattutto in ragione dello specifico settore di operatività, settore merceologico e rischi connessi all'azienda in cui operano. Una struttura così delineata è in grado di favorire una visione ampia e multidisciplinare delle questioni di volta in volta sottoposte al controllo dell'OdV.

I compiti

L'Organismo di Vigilanza ha la funzione di:

- valutare l'efficacia e l'adeguatezza del Modello, in relazione alla struttura aziendale ed alla effettiva capacità di prevenire la commissione dei reati;
- verificare l'effettiva osservanza delle prescrizioni del Modello da parte degli organi societari, dei dipendenti e degli altri destinatari dello stesso;
- suggerire l'opportunità di aggiornare il Modello stesso, laddove si riscontrino esigenze di adeguamento dello stesso in relazione a mutate condizioni aziendali e/o normative.



Quando l'operato dell'Organismo di Vigilanza può dirsi efficace?

Affinché sia efficace, un Organismo di Vigilanza deve implementare tutte le misure di controllo e le strategie necessarie per prevenire la commissione dei reati previsti dal D.Lgs. 231/2001. Tuttavia, ciò non significa che l'operato dell'Organismo di Vigilanza può essere considerato efficace solo e soltanto se impedisce il verificarsi di uno dei reati presupposto, ma significa che, qualora fosse perpetrato un reato, questo potrebbe essere commesso solo eludendo fraudolentemente i protocolli presenti nel Modello 231 ed i relativi controlli attuati dall'Organismo di Vigilanza al fine di garantire il rispetto degli stessi.

Inoltre, l'efficacia dell'Organismo di Vigilanza dipende anche dalla sua capacità di assicurare la continuità d'azione del suo operato: l'OdV dovrà pertanto svolgere in maniera costante azioni di vigilanza e controllo al fine di presidiare efficacemente i rischi identificati e mappati nel Modello di organizzazione, gestione e controllo.

Esempi tratti dalla giurisprudenza...

Di seguito riportiamo due delle pronunce a nostro avviso più significative relative all'Organismo di Vigilanza.

La Corte d'Appello di Venezia, con sentenza n. 3348 del 2023, nel condannare la Banca Popolare di Vicenza per i reati di agiotaggio e ostacolo all'esercizio delle funzioni delle autorità pubbliche di vigilanza, si è espressa in ordine ai requisiti di autonomia e indipendenza dei membri dell'Organismo di Vigilanza. La Corte ha giudicato negativamente quella che ha identificato come una osmosi di fatto tra l'OdV e i vertici aziendali, sottolineando che ciò ha reso impalpabili i margini di autonomia ed effettività dell'attività di controllo svolta dall'organismo stesso.

Il Tribunale di Milano, tramite due sentenze rispettivamente del 2019 e del 2021, ha valutato l'operato dell'Organismo di Vigilanza di Monte dei Paschi di Siena. Nella sentenza n. 13490 ha definito i controlli condotti dell'Organismo non sufficienti a rivelare la vera natura delle operazioni societarie poi risultate illecite. Successivamente, confermando le determinazioni precedenti, con sentenza n. 10748, il Tribunale ha parlato di negligenza dell'OdV, per aver omesso i dovuti controlli funzionali alla prevenzione dei reati indisturbatamente reiterati.

I risvolti pratici del dotarsi di un Organismo di Vigilanza

Alla luce di tutto quanto sopra detto, ai fini dell'efficace prevenzione dei reati di cui al D.Lgs. 231/2001, un Organismo di Vigilanza dovrebbe:

- con una presenza concreta e continuativa in azienda, svolgere una reale attività di controllo del rispetto dei protocolli presenti all'interno del Modello 231 adottato dalla società;
- tracciare per iscritto le attività di verifica poste in essere nel corso di tutto il suo mandato, ciò anche e soprattutto a beneficio dell'insorgenza di un eventuale procedimento penale;
- essere un organo paritetico rispetto al vertice aziendale e possedere dunque autonomia ed indipendenza rispetto a quest'ultimo. Ciò anche tramite l'assegnazione di un budget adeguato, separato dai compensi dei singoli membri, che consenta all'OdV di effettuare le sue attività di vigilanza e controllo, in modo concreto e misurabile;
- garantire che gli strumenti dedicati alla ricezione dei flussi informativi dai destinatari del Modello siano mantenuti attivi e monitorati, in modo da registrare eventuali eventi e/o circostanze rilevanti ai fini dell'attività di controllo che l'OdV stesso è chiamato a svolgere.



 02/80502196

 **Milano**
via Carlo Maria Martini 1, 20122

 info@complegal.it

 www.complegal.it

 [complegal](https://www.linkedin.com/company/complegal)