



FONDAZIONE  
ACCADEMIA ROMANA DI RAGIONERIA  
GIORGIO DI GIULIOMARIA

## NOTA OPERATIVA N. 15/2013

### OGGETTO: L'ORGANISMO DI VIGILANZA – D.LGS. 231/2001

#### - Premessa

Le aziende, nello svolgimento della loro attività, sono soggette al cosiddetto “**rischio d’impresa**”, che incide sullo status **patrimoniale - finanziario ed economico** delle stesse.

I fattori di rischio possono essere interni e/o esterni all’azienda, determinando conseguenze negative o positive. Le conseguenze negative ne comportano spesso il dissolvimento. Quelle positive, invece, possono costituire delle opportunità.

L’Organo amministrativo deve conoscere tanto i rischi aziendali quanto i risultati attesi per poter assumere decisioni e quindi azioni orientate alla razionale assunzione del minor rischio. E’ ovvio che i rischi negativi incidono anche su tutti i soggetti coinvolti nell’impresa. A tal fine, diviene quindi **fondamentale anche il ruolo svolto dagli Organi di controllo**.

Nel corso degli anni, spesso, il Management aziendale, al fine di realizzare comunque un profitto, ha svolto una serie di operazioni considerate illecite, a danno della collettività. Per evitare ciò, il legislatore è intervenuto con il **D.lgs. 231/2001**, introducendo nel nostro ordinamento la responsabilità amministrativa delle Società, e degli Enti in generale, a fronte di una serie di reati commessi nei loro interessi o a loro vantaggio da soggetti in “**posizione apicale**” o da soggetti a questi sottoposti.

La responsabilità coinvolge il patrimonio dell’Ente e indirettamente gli interessi economici dei soci e di tutti i soggetti portatori di interesse.

#### - L’Organismo di Vigilanza: D.lgs. 231/2001

Gli Enti, per evitare le sanzioni previste dal suddetto decreto legislativo, **devono** dotarsi di un modello di organizzazione e controllo, di un codice disciplinare e di un soggetto indipendente di controllo e verifica: l’**Organismo di Vigilanza** (di seguito anche **OdV**). Tale soggetto deve vigilare sul funzionamento e sull’osservanza del modello, e deve disporre di poteri di iniziativa e controllo.

Difatti, l'art. 6 del citato decreto, al fine di esonero della responsabilità amministrativa delle persone giuridiche, delle società e delle associazioni anche prive di personalità giuridica, prevede la nomina di un organismo dell'Ente" dotato di autonomi poteri di iniziativa e controllo. Pertanto, l'esclusione della responsabilità degli Enti si verifica se questi:

- a) hanno adottato ed efficacemente attuato un modello di organizzazione, gestione e controllo;
- b) hanno istituito un organismo interno all'Ente (**Organo di Vigilanza**) dotato di autonomi poteri di iniziativa e controllo, al fine di vigilare sul corretto funzionamento e sull'osservanza del modello.

## - **Nomina e funzioni dell'Organismo di Vigilanza**

### ➤ **La Nomina**

La nomina dell'**OdV** è effettuata con delibera del Consiglio di amministrazione o dall'Organo a cui è attribuita la gestione societaria, che decide il numero e la qualifica dei componenti, sia interni che esterni, sulla base delle dimensioni dell'Ente, dell'attività svolta e delle aree nel cui ambito possono essere commessi i reati-presupposto, così come individuate dal modello organizzativo.

La delibera di nomina deve espressamente prevedere:

- la durata in carica dell'Organismo;
- le regole sulla rieleggibilità dei componenti;
- i criteri di scelta dei membri;
- le ipotesi tassative di revoca;
- le cause di ineleggibilità.

Nelle società di capitali, la funzione di **OdV** può essere attribuita, con apposita decisione dell'Organo amministrativo, al Collegio sindacale (art. 6, comma 4-bis, D.lgs. 231/2001). Le modalità di svolgimento della funzione di **OdV** da parte del Collegio sindacale muovono dal presupposto che:

- a) l'attribuzione della funzione di Organismo di Vigilanza avviene a favore dell'organo di controllo interno e non dei suoi singoli componenti;
- b) le duplici funzioni di vigilanza, ex artt. 2403 ss. c.c. e di OdV, ex D.lgs. 231/2001, rimangono distinte, ma vanno coordinate tra di loro, realizzando opportune sinergie e garantendo maggiore efficienza operativa.

Ne consegue che la natura di organo sociale del Collegio sindacale è prevalente rispetto a quella funzionale di **OdV**.

In ordine alle modalità di funzionamento e di organizzazione, i sindaci svolgono la funzione di **OdV** in modo collegiale, ciò non esclude, tuttavia, una ripartizione interna dei compiti. Il Presidente del Collegio sindacale sarà chiamato a svolgere tale compito anche in relazione alla funzione di Organismo di Vigilanza.

Muovendo dal presupposto che l'attribuzione della funzione di **OdV** avviene a favore del Collegio sindacale e non del sindaco, si deve ritenere che l'accettazione dell'incarico sindacale comporti automaticamente anche l'assunzione dei compiti derivanti dallo svolgimento della funzione di **OdV**. Al contempo, la cessazione dell'ufficio di sindaco

pone termine all'incarico e ai compiti rientranti in tale ufficio, ivi compreso lo svolgimento della funzione di **OdV**.

#### - **Requisiti**

E' da rilevare che l'**OdV** deve essere dotato dei **requisiti di autonomia, indipendenza e onorabilità, professionalità e continuità d'azione**.

Per autonomia si intende che l'**OdV** deve:

- essere inserito quale unità di staff nell'ambito della struttura aziendale;
- essere esonerato da mansioni operative che ne comprometterebbero l'obiettività di giudizio;
- essere in grado di svolgere la propria funzione in assenza di qualsiasi forma di interferenza e condizionamento da parte dell'Ente e, in particolare del management aziendale. Tale requisito comporta il potere di accesso dell'OdV a tutte le informazioni utili ai fini dello svolgimento dell'attività di controllo ad esso demandata. Pertanto, si ritiene che sia facoltà dell'Organismo procedere a controlli non programmati sulle attività ed i processi aziendali ritenuti maggiormente esposti al rischio di commissioni di uno dei reati presupposto.

Per indipendenza si intende la necessaria condizione di assenza di conflitto di interesse nei confronti della società e conseguentemente del suo management. A tale riguardo, non è eleggibile il sindaco, coniuge e/o parente o affine (entro il quarto grado) dell'amministratore della società e delle altre società del gruppo.

Il requisito dell'onorabilità può essere ricavato dalla normativa civilistica di cui all'art. 2382.

La professionalità fa riferimento al bagaglio di strumenti e conoscenze, sia in materia di analisi dei sistemi di controllo, sia di tipo giuridico che il/i membro/i devono avere.

L'**OdV**, per poter esercitare in modo corretto la funzione ad esso attribuita, deve svolgere una costante attività di monitoraggio sul modello organizzativo, e pertanto deve eseguire i propri compiti in modo sistematico (calendarizzazione delle attività, verbalizzazione, flussi informativi, etc.), ed inoltre, deve svolgere il suo compito in continua interazione con il management aziendale ed i soggetti collocati in posizione di staff.

#### - **Funzioni di vigilanza**

L'**OdV** ha l'obbligo di vigilare sul funzionamento e l'osservanza dei modelli di organizzazione e di gestione, con particolare riferimento ad eventuali esigenze di aggiornamento degli stessi. Ai sensi del combinato disposto degli art. 6 e 7 del D.lgs. 231/2001, è compito dell'**OdV**:

- vigilare sul funzionamento e sull'effettività del modello, ossia verificare la coerenza tra i comportamenti concreti ed il modello istituito;
- verificare l'adeguatezza del modello, ossia, la sua reale capacità di prevenire, in linea di massima, i comportamenti non voluti;
- analizzare il mantenimento nel tempo dei requisiti di solidarietà e funzionalità del modello;
- curare l'aggiornamento del modello, qualora si renda necessario effettuare correzioni ed adeguamenti. Questo specifico compito comporta sia l'onere di presentare proposte di adeguamento del modello all'organo dirigente, sia la

successiva verifica dell'attuazione e dell'effettiva funzionalità delle soluzioni proposte.

I predetti compiti si sostanziano, prevalentemente, in attività di controllo da svolgersi in maniera continuativa, che richiedono la conoscenza di strumenti e tecniche specifiche, anche in considerazione dei necessari rapporti con i soggetti responsabili dei controlli in materia di salute e sicurezza sul lavoro.

Delucidazioni o ulteriori approfondimenti potranno essere effettuati, se richiesti, dagli **iscritti all'Accademia di Ragioneria**.

**Il Redattore**  
**Dott.ssa Valentina Rotondo**

**Il Presidente della Fondazione**  
**Prof. Paolo Moretti**