



Physis Srls

Ing. Ambientale Antonio Mozzillo

"Servizi di Consulenza Ambientale"

Email: physisrsls@gmail.com = Pec: rslsphysics@pec.it

Il ruolo dell'Organismo di Vigilanza

A cura dell'Ing. Antonio Mozzillo

Il modello 231 viene adottato per permettere alle imprese di essere dispensate dai reati imputati ai singoli dipendenti e, mediante la sua compilazione, la società che lo sottoscrive può chiedere legittimamente l'esclusione o la limitazione della propria responsabilità derivante da uno dei reati menzionati nella norma.

Il modello 231 è un modello di organizzazione e gestione, non parliamo di un modello obbligatorio ma della possibilità per le imprese di ridurre il rischio di essere chiamate a rispondere per uno dei reati sanzionati dal decreto 231.

Tutte le aziende esposte al rischio di contestazione delle violazioni citate nella norma possono sottoscrivere il modello 231.

L'art. 6 d.lgs. 231/2001 stabilisce che l'ente risponde del reato commesso da un soggetto in posizione apicale, salvo che provi:

- l'adozione e l'efficace attuazione, prima della commissione del reato, di modelli di organizzazione e gestione idonei a prevenire illeciti della stessa specie²⁶;
- il conferimento ad un organismo dell'ente, dotato di autonomi poteri di iniziativa e di controllo, di vigilare sull'osservanza e l'aggiornamento dei modelli;
- la commissione del reato in elusione fraudolenta dei modelli di organizzazione e gestione;
- la vigilanza da parte del suddetto organismo di controllo.

Così come si desume dalla lettura dell'articolo, l'OdV non ha obblighi di controllo dell'attività, ma piuttosto doveri di verifica dell'idoneità e sufficienza dei modelli organizzativi a prevenire i reati.

In particolare, tale Organismo dovrà vigilare sul funzionamento dei Modelli, controllandone l'efficacia e l'adeguatezza, nonché la capacità di prevenire i comportamenti non voluti.

Dovrà vigilare sull'osservanza dei Modelli, verificandone l'effettività nonché il valore normativo cogente nell'ambito della comunità aziendale.

Per quanto concerne i poteri legalmente attribuiti all'Organismo di Vigilanza, si è soliti distinguere tra:

- poteri di iniziativa e di segnalazione, con formulazione di proposte, pareri, osservazioni, denunce dirette ad altri organi,
-



- poteri di controllo, mediante la verifica della conformità delle prassi aziendali alle prescrizioni del Modello.

Sono generalmente ritenuti estranei alla natura ed alle funzioni dell'OdV:

- poteri impeditivi di comportamenti irregolari o illeciti;
- poteri disciplinari;
- poteri sanzionatori diretti.

Qualora riscontri criticità o difetti del modello, l'OdV dovrà esercitare un'attività di proposta e di impulso.

Spetta, in ogni caso, all'organo gestorio deliberare ed attuare i necessari correttivi.

Dottrina e soprattutto giurisprudenza si sono interrogate a lungo sulla possibilità di configurare in capo ai membri dell'OdV una responsabilità a titolo di concorso omissivo, di cui al combinato disposto degli artt. 40, comma 2, c.p. (rapporto di causalità) e 110 c.p. (concorso doloso).

In materia di accertamento della responsabilità dell'ente, l'Ufficio Indagini Preliminari Milano, 17 novembre 2009 chiarisce che: *"nel giudicare la responsabilità della società, per non cadere in una sorta di responsabilità oggettiva degli enti, occorre verificare la efficacia del modello con valutazione ex ante e non ex post, rispetto agli illeciti commessi dagli amministratori"*.

In particolare, se da una parte vi è una giurisprudenza minoritaria che risponde a tale quesito in maniera affermativa, *l'opinione maggioritaria è contraria a tale teoria*.

In primo luogo, l'obbligo gravante sull'OdV è un obbligo di sorveglianza avente quale specifico oggetto la funzione del modello, e non già un obbligo di impedimento delle azioni illecite altrui.

In secondo luogo, poi, l'OdV non ha poteri impeditivi: non può infatti modificare di propria iniziativa i Modelli esistenti, assolvendo un mero compito consultivo dell'organo dirigente, cui solo compete il potere di modificare i Modelli.

Infine, non solo nel corpo del Decreto, ma anche alla luce dell'intero ordinamento, non vi è alcuna indicazione in ordine ad un ipotetico obbligo giuridico dei componenti dell'OdV di impedire i reati-presupposto.

L'orientamento maggioritario appena descritto trova fondamento e riconoscimento anche nelle Linee Guida di Confindustria, là dove prevedono che "una corretta e coerente interpretazione dovrebbe tenere in debito conto i differenti poteri/doveri assegnati ai diversi organi di controllo [...]", con specifico riferimento all'OdV una simile responsabilità appare del tutto incompatibile con la natura dei poteri/doveri ad esso originariamente attribuiti dalla legge.
