



SYNERGIA CONSULTING GROUP

ALLEANZA PROFESSIONALE



ORGANISMO DI VIGILANZA e D.LGS. 231/2001

Dott. Massimo BOLDI

Controlli societari – attualità e prospettive

GENOVA – 11 NOVEMBRE 2016

COMPOSIZIONE DELL'ODV

Le possibilità:

- 1) Monocratico interno
- 2) Monocratico esterno
- 3) Collegiale misto
- 4) Collegiale esterno – Collegio Sindacale

AUTONOMIA E INDIPENDENZA (1)

L'autonomia è l'unico requisito previsto dalla norma.

L'autonomia dei poteri indica un'autonomia decisionale, che concerne l'aspetto più propriamente funzionale e si esprime nella necessità di libertà, tanto di autodeterminazione, quanto d'azione, con pieno esercizio della discrezionalità tecnica nell'espletamento delle funzioni riconducibili ad un organismo di fatto, svincolato da riporti funzionali o autorizzativi.

AUTONOMIA E INDIPENDENZA (2)

Per garantire la necessaria autonomia di iniziativa e l'indipendenza è indispensabile che all'ODV non siano attribuiti compiti operativi che, rendendolo partecipe di decisioni ed attività operative, ne minerebbero l'obiettività di giudizio nel momento delle verifiche sui comportamenti e sul Modello.

PROFESSIONALITA' E ONORABILITA'

I due requisiti in rassegna vengono richiesti al fine di garantire la capacità di azione in un contesto che richiede approfondite capacità di valutazione e gestione dei rischi, conoscenze di analisi delle procedure, di organizzazione aziendale, di finanza, di revisione e di gestione, di diritto civile e penale, nonché di pratica professionale.

CONTINUITA' DI AZIONE

E' il requisito che caratterizza la necessità di una costante, continua e avvolgente attività di monitoraggio e di aggiornamento del Modello, legata all'evoluzione della normativa di riferimento ed al mutare dello scenario aziendale.

E' requisito non predefinibile, in quanto dipende dalle singole situazioni.

FUNZIONI

- Vigila sul funzionamento e l'osservanza del Modello
- Cura che venga effettuato l'aggiornamento del Modello
- Verifica la corretta attività informativa

ATTIVITA' (1)

Fase di start up

- Presa di conoscenza del Modello
- Analisi degli step per la redazione del Modello: definizione delle aree sensibili e corretta individuazione dei reati presupposto

In questo senso Corte App. Milano 2012, che non individua un compito preliminare di valutazione di adeguatezza del Modello.

ATTIVITA' (2)

Fase di vigilanza

1. Vigilanza sull'effettività del Modello (coerenza tra comportamenti e modello)
2. Vigilanza sull'adeguatezza del Modello (capacità del modello di svolgere le proprie funzioni)
3. Sussistenza, efficiente funzionamento e completezza dei flussi informativi verso l'ODV e viceversa

ATTIVITA' (3)

Fase di vigilanza

4. Vigilanza sull'adeguata diffusione del modello all'interno e conoscenza da parte dei soggetti coinvolti
5. Analisi sul mantenimento nel tempo dei requisiti di solidità e funzionamento del modello
6. Cura del necessario aggiornamento del Modello
 - presentazione di proposte all'Alta Direzione
 - follow up sull'attuazione e effettiva funzionalità

POTERI (1)

Art. 6, co. 1, lett. b) D.Lgs. 231: l'esimente scatta se l'ODV è dotato di autonomi poteri di iniziativa e controllo:

- pieno accesso a tutte le aree aziendali
- facoltà di chiedere le informazioni necessarie per gli approfondimenti sul Modello
- facoltà di avvalersi delle strutture della società e dei suoi consulenti esterni

POTERI (2)

- facoltà di avvalersi anche di strumenti ulteriori utilizzando il budget di spesa
- facoltà di utilizzare un budget di spesa adeguato per le esigenze connesse all'attività (es. consulenze specialistiche, audit specifici, trasferte)



ART. 6, COMMA 4-BIS, D.LGS. 231/01 (1)

- Oggi non vi sono più dubbi, dopo l'inserimento del comma 4-bis all'art. 6 del D.Lgs. 231/01 (art. 14, comma 12, L. 183/2011)
- Problemi di compatibilità con il sindaco unico della s.r.l.



ART. 6, COMMA 4-BIS, D.LGS. 231/01 (2)

- Il Collegio Sindacale è in possesso di tutti i requisiti previsti per l'ODV
- Il Collegio Sindacale non è soggetto in posizione apicale (quando la Relazione Governativa al Decreto si riferisce al controllo, parla del controllo, anche di fatto, ex art. 2359 c.c.)

NORME DI COMPORTAMENTO CNDCEC (1)

- Norme di comportamento del Collegio Sindacale emanate dal CNDCEC, in vigore dall'1/1/2011 (poi modificate e integrate nel 2015), al punto 5.5, si riferiscono espressamente ai rapporti tra ODV e Collegio Sindacale.
- Antecedenti al comma 4-bis, di fatto hanno anticipato il nuovo dettato normativo.



NORME DI COMPORTAMENTO CNDCEC (2)

- Il Collegio Sindacale, se non coincide con l'ODV, verifica che i componenti siano in possesso dei requisiti previsti.
- Acquisisce dall'ODV informazioni relative al Modello, valuta l'operatività dell'ODV, la congruità delle sue valutazioni e l'adeguatezza delle indicazioni adottate.

CONSIDERAZIONI OPERATIVE (1)

- E' sempre valida la scelta di affidare al Collegio Sindacale la funzione ODV?
- Le linee guida di Confindustria prendono atto di questa possibilità, mentre le linee guida proposte da Banca d'Italia prevederebbero una sorta di automatismo (sembrerebbe essere in corso un ripensamento)

CONSIDERAZIONI OPERATIVE (2)

- Occorre valutare caso per caso, anche in funzione delle dimensioni della società e della complessità della struttura aziendale.
- Soluzione valida per le PMI, da valutare con attenzione all'aumento delle dimensioni

ATTRIBUZIONE DELLA FUNZIONE AL COLLEGIO SINDACALE (1)

- Il nuovo comma 4-bis dell'art. 6 del D.Lgs. 231/01 fa sorgere qualche dubbio in ordine al soggetto societario che debba attribuire la funzione di ODV al Collegio Sindacale.
- Sempre attribuita dal Consiglio d'Amministrazione se ODV esterno o misto, ma è l'assemblea che nomina il Collegio Sindacale, è l'assemblea che, quando consentito, attribuisce al Collegio Sindacale la revisione legale. Inoltre il Consiglio di Amministrazione, formato anche da apicali, nominerebbe l'organo che deve vigilare sul suo operato.

ATTRIBUZIONE DELLA FUNZIONE DEL COLLEGIO SINDACALE (2)

- Con l'assemblea ci sarebbe una maggiore tutela, anche in caso di revoca (vedi art. 2400, 2 comma, c.c.), ma l'opinione prevalente propende per l'attribuzione dell'incarico da parte dell'organo amministrativo