

# La composizione dell'OdV

*Avv. Marco Bellocci*  
*Responsabile Area Affari Legali e Societari SIMEST S.p.A. \**

*Roma, 16 aprile 2019*

\* le opinioni espresse non impegnano in alcun modo l'Istituzione di appartenenza

# Inquadramento Normativo

## La legge non disciplina la composizione dell'OdV

Art. 6 Decreto 231 (*Soggetti in posizione apicale e modelli di organizzazione dell'ente*)

l'ente è esonerato dalla responsabilità conseguente alla commissione dei reati presupposto se prova che

- a) (...)
- b) il compito di vigilare sul funzionamento e l'osservanza dei modelli e di curare il loro aggiornamento è stato affidato a **un organismo dell'ente** dotato di autonomi poteri di iniziativa e di controllo
- c) (...)
- d) non vi è stata omessa o insufficiente vigilanza da parte dell'organismo

# La composizione dell'Organismo di Vigilanza

OdV ha compiti e poteri di vigilanza e controllo sull'effettiva attuazione, sull'adeguatezza e l'aggiornamento del Modello 231, presupposto per l'esonero dell'ente dalla responsabilità 231.

Composizione OdV: indispensabile affinché la vigilanza sia effettiva

La legge non detta alcuna regola su fisionomia giuridica dell'OdV, composizione, requisiti dei componenti, limitandosi a prevedere che sia «un organismo dell'ente».

## Coincidenza con l'organo dirigente

(art. 6, comma 4 Decreto 231)

*Negli enti di piccole dimensioni i compiti [di vigilanza sul funzionamento e l'osservanza e aggiornamento del Modello 231], possono essere svolti direttamente dall'organo dirigente.*

Piccola impresa: struttura organizzativa semplice, assenza di sistemi di controllo interno complessi - logica di proporzionalità

Escluso che l'OdV possa identificarsi nel CdA o nell'AD

## Coincidenza con Collegio Sindacale

*(art. 6, comma 4-bis Decreto 231 - introdotto da Legge di stabilità 2012)*

*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 [vigilanza sul funzionamento e l'osservanza e aggiornamento del Modello 231]*

Circolare della Banca d'Italia n. 285 (11° aggiornamento)

*L'organo con funzione di controllo svolge, di norma, le funzioni dell'organismo di vigilanza. (...) Le banche possono affidare tali funzioni a un organismo appositamente istituito dandone adeguata motivazione.*

# Inquadramento Normativo

- Il legislatore ha lasciato libertà di scelta sulla composizione dell'OdV
- La giurisprudenza, le associazioni di categoria e la dottrina hanno fornito indicazioni pratiche

**principio di effettività** (non mera formalità): per l'esimente della responsabilità 231, l'OdV deve essere dotato di effettivi e adeguati poteri di iniziativa e di controllo, di autonomia e indipendenza rispetto ai soggetti controllati

# REQUISITI ODV (i)

- AUTONOMIA: nei confronti dell'organo dirigente e della struttura aziendale, assenza di dipendenza funzionale dal soggetto controllato (Sentenza ILVA)
- INDIPENDENZA: libertà da qualsiasi ingerenza economica e/o personale, assenza di conflitti di interesse (Sentenza Thyssenkrupp)
- ONORABILITA': rinvio alla normativa societaria

# REQUISITI ODV (ii)

- PROFESSIONALITA': competenze specialistiche (sistemi di controllo interno/*compliance*, organizzazione e economia aziendale, ambito giuridico - penalistico, *core business* dell'azienda)
- CONTINUITA' DI AZIONE: vigilanza nel continuo da parte di una struttura priva di mansioni operative

# LA COMPOSIZIONE IDEALE (i)

**Composizione ideale:** valutazione nel concreto (dimensione aziendale, attività, sistema dei controlli interni):

- **ODV MONOCRATICO:** professionista esterno/ interno/coincidenza con organo dirigente
- **ODV COLLEGIALE:** composizione interna/esterna/mista

Verifica dei requisiti e dell'effettività della vigilanza caso per caso

# LA COMPOSIZIONE IDEALE (ii)

La giurisprudenza, al fine dell'operatività dell'esimente 231, verifica:

- Possesso di reali ed effettivi poteri di iniziativa e controllo
- Autonomia, indipendenza, e requisiti dei componenti
- Assenza di compiti operativi
- Non coincidenza tra controllore e controllato

## OdV collegiale a composizione mista

- Membri **esterni**: autonomia, indipendenza, professionalità (materie economico - aziendalistiche/giuridico - penali)
- Membri **interni**: continuità di azione, raccordo con l'attività aziendale, conoscenza di controlli interni e procedure (*internal auditing/compliance*)

Collocazione in *staff* ai vertici societari: assenza di vincoli di subordinazione a organi amministrativi/uffici/strutture aziendali

# COINCIDENZA CON COLLEGIO SINDACALE (i)

Scelta rimessa alla discrezionalità delle società di capitali e indicazione da parte della Banca d'Italia

- Evoluzione del ruolo del Collegio Sindacale nel sistema dei controlli
- Potere di vigilanza art. 2403 c.c. (assetto organizzativo, contabile e amministrativo - Modello 231 e OdV)
- Requisiti di indipendenza dei sindaci (art. 2399 c.c.)
- Poteri (ispettivi e accesso) del Collegio Sindacale (art. 2403-*bis* c.c.) - assiste alle sedute del CdA

# COINCIDENZA CON COLLEGIO SINDACALE (ii)

## VANTAGGI DELL'INTEGRAZIONE:

- Razionalizzazione del sistema dei controlli
- Massimizzazione delle sinergie
- Completezza, unicità e adeguatezza dei flussi informativi

# COINCIDENZA CON COLLEGIO SINDACALE (iii)

## CAUTELE

- Duplicità dei ruoli
- Responsabilità dei sindaci: posizione di garanzia
- Professionalità: composizione adeguata a funzione OdV, mantenimento delle specifiche metodologie del controllo
- Continuità di azione: maggiore frequenza delle riunioni

# COINCIDENZA CON COLLEGIO SINDACALE (iv)

Valutazione della coincidenza:

- Proporzionalità e adeguatezza del sistema dei controlli interni
- Complessità organizzativa aziendale
- Natura delle attività svolte dall'impresa
- Competenze professionali

# ALTRE POSSIBILI SOLUZIONI

- Comitato controllo rischi (amministratori indipendenti)
- *Internal audit*
- Sindaco (OdV monocratico)

Verifica in concreto di adeguatezza, effettività e possesso dei requisiti

# OdV NEI GRUPPI DI IMPRESE

- **Autonomia degli OdV:** ciascuna società deve avere un proprio OdV (esimente 231 subordinata all'istituzione di «un organismo dell'ente» - principio di effettività del controllo) Escluso OdV di gruppo
- **Coordinamento:** sistema di raccordo della metodologia e flussi informativi - capogruppo supervisiona e verifica l'adeguatezza del sistema di gruppo dei controlli interni
- **Membro interno:** elemento di raccordo