

INSER S.p.a.

Modello di Organizzazione e Gestione D.Lgs n. 231/2001 –Parte Generale - *Minor Editio*

Modello Organizzativo per la prevenzione dei reati individuati dal D.Lgs. n. 231/2001 in materia di responsabilità amministrativa degli Enti.

Versione	2_2023
Redatto da	OdV
Approvato dal CdA in data	29/03/2012
Modificato con delibera in data	24/10/2023

Sommario

1. Il quadro normativo di riferimento: il D.Lgs. 8 giugno 2001 n. 231: “Disciplina della responsabilità amministrativa delle persone giuridiche, delle società e delle associazioni anche prive di responsabilità giudica, a norma dell’art. 11 della legge 29 settembre 2000 n. 300”	2
1.1 Premessa metodologica.....	3
1.2 Autori dei reati	4
1.3 La tipologia dei reati e degli illeciti amministrativi.....	4
1.4 Apparato sanzionatorio	13
1.5 Condizione esimente: l’esonero di responsabilità dell’ente.....	15
1.6 Le Linee guida di Confindustria	17
2. Il Modello di Organizzazione e Gestione della S.P.A. INSER	23
2.1. Assetto organizzativo di INSER	23
2.2. Il modello di organizzazione e le modalità di aggiornamento dello stesso	23
2.3. Il concetto di rischio accettabile	24
2.6. I documenti connessi al Modello	24
2.9. Tutela del Whistleblower	24
2.9.1 Fonte normativa e natura dell’istituto	24
3. L’Organismo di Vigilanza (OdV).....	27
3.1. Le caratteristiche dell’Organismo di Vigilanza	27
4. Sistema disciplinare e sanzionatorio	28
4.1. Riferimenti normativi.....	28
4.2. Norme di comportamento	28
5. Attività di formazione e comunicazione del Modello.....	29
6. Aggiornamento del Modello	30

1. Il quadro normativo di riferimento: il D.Lgs. 8 giugno 2001 n. 231: “Disciplina della responsabilità amministrativa delle persone giuridiche, delle società e delle associazioni anche prive di responsabilità giudica, a norma dell’art. 11 della legge 29 settembre 2000 n. 300”

Il Decreto Legislativo 8 giugno 2001 n. 231 (di seguito per brevità: “Decreto”), in attuazione della Legge Delega 29 settembre 2000 n.300, recante la disciplina della responsabilità amministrativa delle persone giuridiche, delle società e delle associazioni anche prive di personalità giuridica, ha introdotto, per la prima volta nell’ordinamento italiano, un regime di responsabilità amministrativa (riferibile sostanzialmente alla responsabilità penale) a carico delle persone giuridiche, delle società ed anche delle associazioni prive di personalità giuridica, (d’ora innanzi, per brevità, “Ente/i” ovvero anche la “Società”), in relazione ad alcune fattispecie di reato commesse, nell’interesse oppure a vantaggio degli stessi enti, da persone fisiche che fanno parte dell’organizzazione dell’Ente.

L’innovazione normativa è di non poco conto, in quanto gli enti non possono dirsi estranei al procedimento penale per i reati commessi a loro vantaggio o interesse.

Tale decreto si inserisce in un ampio processo legislativo di lotta alla corruzione, ed ha comportato un adeguamento della normativa nazionale, in materia di responsabilità delle persone giuridiche, ad alcune Convenzioni Internazionali a cui l’Italia aveva da tempo aderito (Convenzione di Bruxelles del 26 luglio 1995 sulla tutela degli interessi finanziari delle Comunità Europee, Convenzione di Bruxelles del 26 maggio 1997 sulla lotta alla corruzione nella quale sono coinvolti funzionari della Comunità Europea, o degli Stati Membri, Convenzione OCSE del 17 dicembre 1997 sulla lotta alla corruzione di pubblici ufficiali stranieri nelle operazioni economiche e internazionali).

Il Decreto disciplina, pertanto, la responsabilità degli enti per gli illeciti amministrativi dipendenti da reato. Inoltre, in alcuni casi, ed alle condizioni previste dagli articoli 7, 8, 9 e 10 del Codice Penale, il Decreto prevede la responsabilità amministrativa degli Enti aventi la sede principale nel territorio dello Stato, anche per i reati commessi all’estero dalle persone fisiche, a condizione che nei confronti di tali Enti non proceda lo Stato del luogo in cui è stato commesso il fatto criminoso (art.4).

Naturalmente, la responsabilità amministrativa prevista nel Decreto va ad aggiungersi a quella penale personale del soggetto che ha concretamente posto in essere atti idonei alla consumazione del reato.

Sostanzialmente, l’ampliamento della responsabilità mira a coinvolgere, nella punizione di taluni illeciti penali, **gli Enti che abbiano tratto vantaggio dalla commissione del reato**. Le sanzioni predisposte dal Decreto si distinguono in pecuniarie (fino ad un massimo di circa 1,5 milioni di euro) ed interdittive (interdizione dall’esercizio dell’attività; sospensione o revoca delle autorizzazioni, licenze o concessioni funzionali alla commissione dell’illecito; divieto di contrattare con la Pubblica Amministrazione, salvo che per ottenere le prestazioni di un pubblico servizio; esclusione da agevolazioni, finanziamenti, contributi o sussidi ed eventuale revoca di quelli già concessi; divieto di pubblicizzare beni o servizi).Peraltro, il Decreto contempla **una particolare forma di esonero dalla responsabilità in oggetto** (“l’ente non risponde”), qualora, nel caso di reato

commesso da soggetti appartenenti all'Ente, quest'ultimo dimostri di avere puntualmente ottemperato alla normativa prevista nel decreto stesso, ed in particolare, di avere adottato ed efficacemente attuato, prima della commissione del reato, un Modello di Organizzazione e Gestione (di seguito denominato "Modello") idoneo a prevenire reati della specie di quello verificatosi.

Il sistema prevede, quindi, l'istituzione di un **organo di controllo** interno all'ente (Organismo di Vigilanza), con il compito di vigilare sull'efficacia reale del modello.

L'"esonero" della responsabilità dell'ente passa proprio attraverso il giudizio d'idoneità del sistema interno di organizzazione e di controlli, operato dal giudice, in occasione del procedimento penale a carico dell'autore materiale del fatto illecito.

Pertanto, nonostante l'adozione del Modello sia prevista dal Decreto in termini di facoltatività, di fatto, come ha sottolineato la Confindustria, nelle proprie linee guida per la costruzione dei modelli (e di cui infra par. 1.7), diviene obbligatoria se si vuole beneficiare dell'esimente.

1.1 Premessa metodologica

Il presente modello consta di due parti: una generale, ed una speciale relativa alle singole fattispecie di reato rilevanti secondo il Decreto.

In conformità a quanto previsto anche dalle "Linee guida per la costruzione dei modelli di organizzazione, gestione e controllo ex D.Lgs. 231/2001" emanate da Confindustria in data 7/3/2002 ed aggiornate in data 31.01.2008, occorre premettere che, nell'analisi dei rischi potenziali, si è operato tenendo conto, in particolare, della storia dell'ente.

Nell'ambito della cosiddetta "mappatura del rischio", infatti, un aspetto importante, unitamente all'individuazione delle aree di rischio, è stato individuato nelle vicende pregresse della società in ordine alla commissione di reati da parte dei dipendenti, sia in posizione apicale sia in posizione subordinata.

Si è infatti potuto rilevare come, in passato, non siano stati registrati episodi delittuosi realizzati da dipendenti di INSER con riferimento alle ipotesi dei reati dolosi previsti nel D.Lgs. 231/2001 e successivi aggiornamenti.

Il criterio dei precedenti storici è stato, dunque, utilizzato al pari degli altri, individuabili nella corretta costruzione di un modello organizzativo, nell'attività di individuazione del rischio e di possibilità del verificarsi di ipotesi delittuose.

Alla valutazione dei precedenti storici, si è associato un lavoro di analisi complessiva dei rischi per tutte le aree aziendali, recuperando in parte l'attività e l'analisi già svolta per la redazione delle procedure interne e del manuale della qualità da ritenersi parte integrante del presente Modello.

Si è, altresì, redatto ed approvato il Codice Etico, strumento indispensabile nell'attività aziendale, la cui osservanza, unitamente ad una rigorosa applicazione del sistema sanzionatorio disciplinare, può essere individuata quale misura di prevenzione per la commissione di reati a rischio limitato.

Il sistema dei controlli preventivi, infatti, è ritenuto adeguato per impedire la commissione di reati secondo la previsione del D.L.vo 231/2001.

Alla luce del lavoro di individuazione dei rischi, e della verifica del sistema di contenimento dei medesimi, così come determinato per i reati previsti nel D.L.vo 231/2001, nelle diverse tipologie di aree aziendali, si ritiene di poter affermare di aver ricondotto nell'alveo del rischio accettabile la possibilità di commissione di reati.

1.2 Autori dei reati

La Società è responsabile, ai sensi dell'art. 5 del Decreto, per i reati commessi nel suo interesse o a suo vantaggio da:

- 1) persone fisiche che rivestono posizioni di vertice (funzioni di rappresentanza, amministrazione o direzione dell'Ente o di una sua unità organizzativa dotata di autonomia finanziaria e funzionale, nonché persone che esercitano, di fatto, la gestione e il controllo dello stesso, c.d. soggetti in posizione apicale o **"apicali"**: art. 5, comma 1, lett. a) del Decreto);
- 2) persone fisiche sottoposte alla direzione o vigilanza da parte di uno dei soggetti sopraindicati (c.d. **soggetti sottoposti** all'altrui direzione; art. 5, comma 1, lett. b) del Decreto).

La Società, invece, non risponde, per espressa previsione legislativa (art. 5, comma 2 del Decreto), se le persone sopra indicate hanno agito nell'interesse esclusivo proprio o di terzi. A questo proposito, giova rilevare che, secondo un orientamento dottrinale ormai consolidato, non è necessario che i soggetti sottoposti abbiano con l'Ente un rapporto di lavoro subordinato, dovendosi ricomprendere in tale nozione anche quei prestatori di lavoro che, pur non essendo "dipendenti" dell'Ente, abbiano con esso un rapporto tale da far ritenere che sussista un obbligo di vigilanza da parte dei vertici dell'Ente medesimo (così, ad esempio, i produttori- agenti, i partners in operazioni di joint-venture e/o contratti di associazione in partecipazione, i c.d. parasubordinati in genere, fornitori, consulenti, collaboratori).

1.3 La tipologia dei reati e degli illeciti amministrativi

Le disposizioni contenute nel Decreto mirano a punire tutti quei comportamenti illeciti dai quali l'Ente possa trarre un vantaggio diretto od indiretto.

I soggetti destinatari delle disposizioni previste nel Decreto sono, per espressa previsione normativa, gli enti forniti di personalità giuridica, le società e le associazioni anche prive di personalità giuridica, con la sola esclusione dello Stato, degli enti pubblici territoriali, degli altri enti pubblici non economici, nonché degli enti che svolgono funzioni di rilievo costituzionale (art. 1).

L'art. 3 del D.Lgs. 231/2001 stabilisce il principio di legalità, in base al quale l'ente non può essere ritenuto responsabile per un fatto costituente reato, se la sua responsabilità amministrativa in relazione a quel reato, e le relative sanzioni, non siano espressamente previste da una legge entrata in vigore prima della commissione del fatto.

I reati tassativamente elencati (ma peraltro in costante ampliamento), dalla cui commissione deriva il riconoscimento della responsabilità in capo all'Ente, sono disciplinati nella Sezione Terza del Capo I del Decreto.

Il testo originario si riferiva ad una serie di reati commessi nei rapporti con la Pubblica Amministrazione (artt. 24 e 25), quali:

- malversazione a danno dello Stato (art. 316 bis c.p.);
- indebita percezione di erogazioni a danno dello Stato (art. 316 ter c.p.);
- truffa commessa a danno dello Stato o di altro Ente pubblico (art. 640, comma 2, n. 1, c.p.);
- truffa aggravata per il conseguimento di erogazioni pubbliche (art. 640 bis. c.p.);

- frode informatica (art. 640 ter c.p.);
- concussione (art. 317 c.p.);
- corruzione per un atto d'ufficio (art. 318 c.p.);
- corruzione per un atto contrario ai doveri d'ufficio (art. 319 c.p.);
- corruzione in atti giudiziari (art. 319 ter c.p.);
- corruzione di persona incaricata di un pubblico servizio (art. 320 c.p.);
- istigazione alla corruzione (art. 322 c.p.).

Successivamente, il catalogo è stato integrato da ulteriori provvedimenti legislativi, che hanno ampliato il novero degli illeciti dalla cui commissione può discendere la responsabilità amministrativa degli enti.

In particolare:

- **delitti informatici**, introdotti dalla Legge 18 marzo 2008, n. 48 “*Ratifica ed esecuzione della Convenzione del Consiglio d'Europa sulla criminalità informatica, fatta a Budapest il 23 novembre 2001, e norme di adeguamento dell'ordinamento interno*” che ha inserito nel D. Lgs n. 231/2001 l'articolo 24 –bis, reato successivamente sostituito dall'art. 2, comma 1, lett. e), D.Lgs. 15 gennaio 2016, n. 7 recante “disposizioni in materia di abrogazione di reati e introduzione di illeciti con sanzioni pecuniarie civili” pubblicato in G.U. n. 17 del 22/1/2016 ed in vigore dal 6/2/2016, che ha inserito nel Codice Penale i reati di cui agli artt. 491 bis c.p. “documenti informatici”, 635 ter c.p. “danneggiamento di informazioni, dati e programmi informatici utilizzati dallo Stato o da altro ente pubblico o comunque di pubblica utilità”, 635 quater “danneggiamento di sistemi informatici o telematici” e 635 quinquies “danneggiamento di sistemi informatici o telematici di pubblica utilità”;
- **reati in tema di falsità in monete, in carte di pubblico credito ed in valori di bollo**, introdotti dall'articolo 6 della Legge 23 novembre 2001 n. 409, che ha inserito nel D.Lgs. n. 231/01 l'articolo 25-bis, articolo successivamente integrato dal D. Lgs. 21 giugno 2016 n. 125 recante “attuazione della direttiva 2014/62/UE sulla protezione mediante il diritto penale dell'euro e di altre monete contro la falsificazione”, pubblicato in G.U. n. 161 del 12/7/2016, in vigore dal 27/7/2016, che ha integrato l'art. 453 c.p. “falsificazione di monete, spendita e introduzione nello Stato, previo concerto, di monete falsificate” e l'art. 461 c.p. “fabbricazione o detenzione di filigrane o strumenti destinati alla falsificazione di monete, di valori di bollo o di carta filigranata”;
- **reati in materia societaria** introdotti dal Decreto Legislativo 11 aprile 2002 n. 61, che ha inserito nel D. Lgs. n. 231/01 l'articolo 25-ter, successivamente modificato dalla legge 27 maggio 2015 n. 69, che ha modificato l'art. 2621 c.c., introdotto l'art. 2621 bis c.c., e modificato l'art. 2622 c.c.;
- **delitti aventi finalità di terrorismo o di eversione dell'ordine democratico** introdotti dalla Legge 14 gennaio 2003 n. 7, che ha inserito nel D. Lgs. n. 231/01 l'articolo 25-quater;
- **delitti di pratiche di mutilazione degli organi genitali femminili** introdotti dalla Legge 9 gennaio 2006, n. 7 che ha inserito nel D. Lgs. n. 231/01 l'articolo 25- quater.1;
- **delitti contro la personalità individuale** introdotti dalla Legge 11 agosto 2003, n. 228 che ha inserito nel D. Lgs. n. 231/01 l'articolo 25-quinquies, successivamente modificato dalla Legge 199 del 29 ottobre 2016 recante “disposizioni in materia di contrasto ai fenomeni del lavoro nero, pubblicata in G.U. n. 257 del 3/11/2016 ed in vigore dal 4/11/2016, che ha aggiunto al Codice Penale l'art. 603 bis;
- **reati di abuso di informazioni privilegiate e di manipolazione del mercato** previsti dalla Legge 18 aprile 2005 n. 62, che ha inserito nel D. Lgs. n. 231/01 l'articolo 25 sexies;
- **reati di omicidio colposo e lesioni colpose gravi o gravissime**, commessi con violazione delle norme antinfortunistiche e sulla tutela dell'igiene e della salute sul lavoro così come previsti dall'art. 300 D. L.vo 9 aprile 2008 n. 81 emanato in attuazione della Legge Delega 3 agosto 2007 n. 123, che ha inserito nel D. Lgs. n. 231/01 l'articolo 25-septies;

- **reati di ricettazione, riciclaggio ed impiego di denaro, beni o utilità di provenienza illecita**, introdotti dal Decreto Legislativo 21 novembre 2007 n. 231, che ha inserito nel D. Lgs. n. 231/01 l'*articolo 25-octies*, articolo successivamente modificato dalla Legge n. 186 del 15 dicembre 2014, che ha modificato l'art. 648 c.p. ed aggiunto al Codice Penale gli artt. 648 bis e 648 ter;

- **reati transnazionali**, introdotti dalla **Legge 16 marzo 2006 n. 146**, "Legge di ratifica ed esecuzione della Convenzione e dei Protocolli delle Nazioni Unite contro il crimine organizzato transnazionale", di seguito elencati:

- reato di associazione per delinquere (articolo 416 cod. pen.);
- reato di associazione di tipo mafioso (articolo 416-bis cod. pen.);
- reato di associazione per delinquere finalizzata al contrabbando di tabacchi lavorati esteri (articolo 291-quater D.P.R. 23 gennaio 1973, n.43);
- reato di associazione finalizzata al traffico illecito di sostanze stupefacenti o psicotrope (articolo 74 D.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309);
- reato relativo al traffico di immigrazioni (articolo 12, commi 3, 3-bis, 3-ter e 5 D. Lgs. 25 luglio 1998, n. 286);
- reato di induzione a non rendere dichiarazioni o a rendere dichiarazioni mendaci all'autorità giudiziaria (articolo 377-bis cod. pen.);
- reato di favoreggiamento personale (articolo 378 cod. pen.)

E' bene precisare che, ai sensi dell'articolo 3 della citata Legge 16 maggio 2006, n. 146, ricorre il carattere di transnazionalità ove:

- a) il reato sia commesso in più di uno Stato, ovvero
- b) il reato sia commesso in un determinato Stato ma una parte significativa relativa alla sua preparazione, pianificazione, direzione o controllo sia avvenuta in un altro Stato, ovvero
- c) il reato sia commesso in uno Stato e nel reato sia implicato un gruppo criminale organizzato impegnato in attività criminali in più di uno Stato, ovvero
- d) il reato sia commesso in uno Stato, ma abbia effetti sostanziali in un altro Stato.

Inoltre, per effetto dell'entrata in vigore nel mese di luglio 2009 di ulteriori provvedimenti legislativi, il Decreto Legislativo n. 231 del 2001 ha subito altre modifiche.

I reati introdotti sono i seguenti:

- **Delitti di criminalità organizzata** previsti dalla Legge n. 94/09 del 15 luglio 2009 che introduce nel D. Lgs. 231/01 il nuovo *art. 24 ter*.

- **Delitti contro l'industria e il commercio e delitti in materia di violazione del diritto d'autore** previsti dalla Legge n. 99/09 del 23 luglio 2009 che introduce nel D. Lgs. 231/01 il nuovo articolo *25 bis.1* e il nuovo articolo *25-novies*, oltre a modificare l'art. *25-bis*.

- **Reati ambientali** previsti dal D. Lgs. 07 luglio 2011, n. 121 (pubblicato in *Gazzetta Ufficiale n. 177 del 01 agosto 2011*), recante "Attuazione della direttiva 2008/99/CE sulla tutela penale dell'ambiente, nonché della direttiva 2009/123/CE che modifica la direttiva 2005/35/CE relativa all'inquinamento provocato dalle navi e all'introduzione di sanzioni per violazioni", che ha introdotto al D.Lgs. 231/02 l'art. 25 undecies, successivamente modificato dalla legge n. 68 del 22 maggio 2015 recante "disposizioni in materia di delitti contro l'ambiente", che introdotto nel Codice Penale gli artt. 452 bis, 452 quater, 452 quinquies, 452 sexies e 452 octies.

Il D.Lgs. n. 231/2001 è stato altresì modificato ad opera di due diversi provvedimenti legislativi in materia di impiego di lavoratori extracomunitari sprovvisti di permesso di soggiorno e di misure anticorruzione.

Trattasi del D.Lgs. n. 109 del 16/07/2012, che ha recepito in Italia la Direttiva 2009/52/CE del 18/06/2009 sull'introduzione di norme minime relative a sanzioni e a provvedimenti nei confronti di datori di lavoro che impiegano cittadini di Paesi Terzi il cui soggiorno è irregolare.

Tale decreto ha innovato il catalogo dei reati commessi dagli Enti nei rapporti con la Pubblica Amministrazione introducendo l'art. 25 *duodecies* – Impiego di cittadini di paesi terzi il cui soggiorno è irregolare.

La Legge 28 giugno 2012, n. 110, c.d. Anticorruzione, ha invece dato piena ed intera esecuzione alla Convenzione penale sulla corruzione (Strasburgo, 27 gennaio 1999) introducendo nell'ordinamento nazionale nuove fattispecie di reato e nuove ipotesi di responsabilità amministrativa degli Enti, modificando, per quel che rileva in tale sede, gli articoli 25 e 25 *ter* D.Lgs. n. 231/2001.

Rilevanti risultano altresì le seguenti novelle di legge:

- il DLgs 38/2017 del 15 marzo 2017 - Attuazione della decisione quadro 2003/568/GAI del Consiglio, del 22 luglio 2003, relativa alla lotta contro la corruzione nel settore privato, all'art. 6, espressamente prevede che “All'articolo 25-ter, comma 1, del decreto legislativo 8 giugno 2001, n. 231, la lettera s-bis) è sostituita dalla seguente: «s-bis) per il delitto di corruzione tra privati, nei casi previsti dal terzo comma dell'articolo 2635 del codice civile, la sanzione pecuniaria da quattrocento a seicento quote e, nei casi di istigazione di cui al primo comma dell'articolo 2635-bis del codice civile, la sanzione pecuniaria da duecento a quattrocento quote. Si applicano altresì le sanzioni interdittive previste dall'articolo 9, comma 2.»”

Pertanto, Il DLgs 38/2017, intervenendo sul Codice Civile:

- ha modificato il reato presupposto della corruzione tra privati di cui all'art. 2635 c.c.;
- ha introdotto il nuovo reato presupposto dell'istigazione alla corruzione tra privati di cui all'art. 2635 bis c.c..
- il DLgs 90/2017 del 25 maggio 2017 - Attuazione della direttiva (UE) 2015/849 relativa alla prevenzione dell'uso del sistema finanziario a scopo di riciclaggio dei proventi di attività criminose e di finanziamento del terrorismo e recante modifica delle direttive 2005/60/CE e 2006/70/CE e attuazione del regolamento (UE) n. 2015/847 riguardante i dati informativi che accompagnano i trasferimenti di fondi e che abroga il regolamento (CE) n. 1781/2006. (17G00104), non apporta modifiche al DLgs 231/2001 in quanto non inserisce nuovi reati presupposto, non esclude alcun reato presupposto esistente e non modifica il regime delle sanzioni applicabili a fronte della eventuale responsabilità amministrativa per il reato di ricettazione, riciclaggio, autoriciclaggio e impiego di denaro, beni o utilità di provenienza illecita, ex art. 25-octies del DLgs 231/2001. La rilevanza della Legge 90/2017 con riferimento al DLgs 231/2001 consiste nel fatto che l'Organismo di Vigilanza non è più soggetto ad alcun obbligo di comunicazione antiriciclaggio ed alla conseguente sanzione penale (reclusione fino a 1 anno e multa da 100 a 1.000 Euro) di cui al precedente art. 55 comma 5 del DLgs 231/2007. Il novellato art. 46 del DLgs. 231/2007, che va a sostituire il vecchio art. 52, prevede infatti tra i soggetti obbligati i soli componenti del Collegio Sindacale, del Consiglio di Sorveglianza e del Comitato per il controllo sulla gestione, come chiaramente rilevabile dal testo riportato nel seguito.
- la Legge 23 giugno 2017, n. 103 - Modifiche al codice penale, al codice di procedura penale e all'ordinamento penitenziario, non apporta modifiche dirette al DLgs 231/2001 in quanto non inserisce nuovi reati presupposto, non esclude alcun reato presupposto esistente e non modifica il regime delle sanzioni applicabili.

Le modifiche al DLgs 231/23001 sono di natura indiretta, attraverso la previsione, ex art. 1, comma 5, di un aumento di pena per il reato di scambio elettorale politico-mafioso di cui all'art. 416 *ter* c.p., reato presupposto di responsabilità amministrativa ai sensi dell'art 24 *ter* (delitti di criminalità organizzata) del DLgs 231/2001.

- la Legge 17 ottobre 2017 n° 161 (nuovo Codice antimafia) modifica l'art. 25-duodecies del decreto legislativo 8 giugno 2001, n. 231: “4. All'articolo 25-duodecies del decreto legislativo 8 giugno 2001, n. 231, dopo il comma 1 sono aggiunti i

seguenti: «1-bis. In relazione alla commissione dei delitti di cui all'articolo 12, commi 3, 3bis e 3ter, del testo unico di cui al decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286, e successive modificazioni, si applica all'ente la sanzione pecuniaria da quattrocento a mille quote. 1-ter. In relazione alla commissione dei delitti di cui all'articolo 12, comma 5, del testo unico di cui al decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286, e successive modificazioni, si applica all'ente la sanzione pecuniaria da cento a duecento quote. 1-quater. Nei casi di condanna per i delitti di cui ai commi 1-bis e 1-ter del presente articolo, si applicano le sanzioni interdittive previste dall'articolo 9, comma 2, per una durata non inferiore a un anno».

Come ulteriore elemento da segnalare, la Legge 161/2017 prevede all'art. 11 (Controllo giudiziario delle aziende) l'introduzione nel DLgs 159/2011 – Codice Antimafia di un nuovo articolo, il 34-bis, il quale al comma 3 lettera d) dispone che con il provvedimento che nomina l'amministratore giudiziario, il Tribunale può stabilire “i compiti dell'amministratore giudiziario finalizzati alle attività di controllo e può imporre l'obbligo: ... di adottare ed efficacemente attuare misure organizzative, anche ai sensi degli articoli 6, 7 e 24-ter del decreto legislativo 8 giugno 2001, n. 231, e successive modificazioni.”

- la Legge 20 novembre 2017 n° 167 - Disposizioni per l'adempimento degli obblighi derivanti dall'appartenenza dell'Italia all'Unione europea – Legge europea 2017, introduce al decreto legislativo 8 giugno 2001, n. 231, dopo l'articolo 25-duodecies, l'art. 25-terdecies. - (Razzismo e xenofobia), a mente del quale: “ 1. In relazione alla commissione dei delitti di cui all'articolo 3, comma 3-bis, della legge 13 ottobre 1975, n. 654, si applica all'ente la sanzione pecuniaria da duecento a ottocento quote. 2. Nei casi di condanna per i delitti di cui al comma 1 si applicano all'ente le sanzioni interdittive previste dall'articolo 9, comma 2, per una durata non inferiore a un anno. 3. Se l'ente o una sua unità organizzativa è stabilmente utilizzato allo scopo unico o prevalente di consentire o agevolare la commissione dei delitti indicati nel comma 1, si applica la sanzione dell'interdizione definitiva dall'esercizio dell'attività ai sensi dell'articolo 16, comma 3”.

La Legge 30 novembre 2017 n° 179 (“whistleblowing”) - Disposizioni per la tutela degli autori di segnalazioni di reati o irregolarità di cui siano venuti a conoscenza nell'ambito di un rapporto di lavoro pubblico o privato, apporta una sensibile modifica al DLgs 231/2001, integrando ed ampliando la disciplina prevista dalla legge Severino per la tutela degli autori di segnalazioni di reati o irregolarità, rafforzando la norma vigente per gli impiegati pubblici ed estendendola anche al settore privato attraverso l'inserimento di specifici obblighi a carico delle società all'interno dei modelli di organizzazione e gestione previsti dal DLgs 231/2001 (responsabilità amministrativa degli enti).

Con Legge 9/1/2019, n. 3, denominata “Misure per il contrasto dei reati contro la pubblica amministrazione, nonché in materia di prescrizione del reato e in materia di trasparenza dei partiti e movimenti politici” sono state modificate norme penali rilevanti ai fini del D.Lgs. n. 231/2001, intervenendo direttamente su alcune delle norme dello stesso decreto, tra l'altro, inserendo la fattispecie criminosa del “Traffico di influenze illecite” nel catalogo dei reati presupposto (art. 346bis c.p.).

Con la Legge 03.05.2019, n. 39 (Ratifica ed esecuzione della Convenzione del Consiglio d'Europa sulla manipolazione di competizioni sportive, fatta a Magglingen il 18 settembre 2014), art. 5, comma 1, è stato inserito l'art. 25-quaterdecies nel D.Lgs. 8 giugno 2001, n. 231. Tale disposizione ha aggiunto nell'elenco dei reati-presupposto le seguenti fattispecie criminose:

- frode in competizioni sportive (art. 1, L. 13.12.1989, n. 401);
- esercizio abusivo di attività di giuoco o di scommessa (art. 4, L. 13.12.1989, n. 401).

Il D.L. 21.10.2019, n. 124 (Disposizioni urgenti in materia fiscale e per esigenze indifferibili), convertito con legge di conversione 19 dicembre 2019, n. 157, l'art. 39, comma 2, ha inserito l'art. 25-quinquiesdecies nel D.Lgs. 8 giugno 2001, n. 231, relativa a reati tributari ed alle relative sanzioni applicabili. Mentre la versione originaria dell'art. 25-quinquiesdecies tuttavia introduceva tra i reati presupposto ai sensi del Decreto 231 la sola dichiarazione fraudolenta mediante uso di fatture o altri documenti per operazioni inesistenti (art. 2 Decreto Legislativo n. 74 del 2000), la versione finale convertita in legge comprende anche la dichiarazione fraudolenta mediante altri artifici (art. 3 Decreto Legislativo n. 74 del 2000), l'emissione di fatture per operazioni inesistenti (art. 8 Decreto Legislativo n. 74 del 2000), l'occultamento o distruzione di documenti contabili (art. 10 Decreto Legislativo n. 74 del 2000) e la sottrazione fraudolenta al pagamento delle imposte (art. 11 Decreto Legislativo n. 74 del 2000).

In caso di profitto di rilevante entità, la pena pecuniaria viene aumentata di un terzo.

Infine, a differenza di quanto inizialmente stabilito, il testo prevede l'applicabilità delle misure interdittive (anche in via cautelare) in relazione ai tributari richiamati dal nuovo art. 25-quinquiesdecies: si tratta, in particolare, del divieto di contrattare con la Pubblica Amministrazione, dell'esclusione da agevolazioni, finanziamenti, contributi o sussidi e del divieto di pubblicizzare beni o servizi.

Con la Legge 18.11.2019, n. 133 (Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 21 settembre 2019, n. 105, recante disposizioni urgenti in materia di perimetro di sicurezza nazionale cibernetica), all'art. 1, comma 11-bis, del D.L. 21.09.2019, n. 105, ha inserito i reati di cui all'art. 1, comma 11, dello stesso decreto legge nell'art. 24-bis del D.Lgs. 8 giugno 2001, n. 231 (la L. n. 133/2019 è entrata in vigore il 21.11.2019) recante "Disposizioni urgenti in materia di perimetro di sicurezza nazionale cibernetica".

Infine con il D.Lgs. 14.07.2020, n. 75 (Attuazione della direttiva (UE) 2017/1371, relativa alla lotta contro la frode che lede gli interessi finanziari dell'Unione mediante il diritto penale), entrato in vigore il 30 luglio 2020: ha parzialmente modificato gli artt. 24, 25 e 25-quinquiesdecies, e ha inserito l'art. 25-sexiesdecies.

La norma intervenendo sul d.lgs. n. 231/2001, ha ampliato significativamente il catalogo dei reati presupposto, tra cui sono inseriti il delitto di frode nelle pubbliche forniture, di frode in agricolture e di contrabbando, alcuni delitti contro la pubblica amministrazione (314, 316, 323) nei casi in cui da essi derivi un danno agli interessi finanziari dell'Unione europea, nonché alcuni reati tributari non compresi nella recente riforma (l. 157/2019), cioè i delitti di dichiarazione infedele, di omessa dichiarazione e di indebita compensazione, purché rientranti nell'ambito di applicazione della direttiva.

Con l'entrata in vigore del D. Lgs. n.75 del 14 luglio 2020 è stata data attuazione della direttiva (UE) 2017/1371 c.d. "direttiva PIF" – direttiva per la protezione degli interessi finanziari), decreto entrato in vigore il 30 luglio 2020.

In ambito tributario, il recepimento della direttiva PIF comporta un sostanziale inasprimento della disciplina dei reati in materia di risorse proprie provenienti dall'IVA e dai diritti doganali.

In primo luogo, è stata disposta una deroga al principio secondo cui i reati di dichiarazione fraudolenta (nelle due forme della dichiarazione fraudolenta mediante l'uso di fatture per operazioni inesistenti e mediante altri artifici) e del reato di dichiarazione infedele non sono punibili a titolo di tentativo. La deroga riguarda, in particolare le ipotesi in cui gli atti diretti a commettere tali delitti sono compiuti, anche nel territorio di altro Stato membro dell'Unione europea, al fine di evadere l'IVA per un valore complessivo non inferiore a dieci milioni di euro. Tale valore, secondo quanto precisato nella relazione, è da riferire al "danno complessivamente arrecato sia agli interessi finanziari degli Stati membri interessati, sia all'Unione, escludendo interessi e sanzioni". La punibilità del delitto tentato, peraltro, è esclusa se il comportamento prodromico rispetto alla consumazione del reato

sia costituito dall'emissione di fatture o altri documenti per operazioni inesistenti poiché, in tale ipotesi, tale comportamento già costituisce, di per sé, una distinta fattispecie di reato. In materia di legislazione doganale ed in particolare in tema di elusione dei diritti doganali il decreto legislativo n. 75 del 2020, fa rientrare tra le fattispecie di reato considerate lesive degli interessi finanziari dell'Unione anche il tipico illecito penale in materia doganale il contrabbando che, com'è noto, si configura nelle ipotesi di dolosa sottrazione delle merci al pagamento dei diritti di confine (sia dazio che IVA) dovuti.

L'inserimento del contrabbando tra i reati che ledono gli interessi finanziari dell'Unione trova la propria giustificazione nella circostanza che, "a seguito dell'istituzione di un'unione doganale comune a tutti gli Stati membri, ... i dazi doganali rappresentano una risorsa propria dell'UE e come tali concorrono al finanziamento del bilancio eurounitario".

In particolare, l'art. 3 del D. Lgs. n. 75 del 2020 interviene sulle circostanze aggravanti del reato di contrabbando, stabilite dall'art.295 del TULD, al fine di garantire che i reati lesivi degli interessi finanziari dell'Unione, ove i danni o i vantaggi siano considerevoli, vengano adeguatamente sanzionati. In tal senso, è ora prevista, in aggiunta alla multa ("non minore di cinque e non maggiore di dieci volte i diritti di confine dovuti"), anche la pena detentiva, L'art. 4 del D. Lgs n. 75 del 2020 introduce un'eccezione alla regola generale disposta dal decreto legislativo 15 gennaio 2016, n. 8, che aveva depenalizzato – e, cioè, trasformato in illeciti amministrativi – numerose ipotesi di contrabbando punite esclusivamente con la pena pecuniaria.

A seguito di tale modifica, è ora esclusa la depenalizzazione dei reati in materia di contrabbando, previsti dal D.P.R. n. 43 del 1973, "quando l'ammontare dei diritti di confine dovuti è superiore a euro diecimila".

Il decreto, all'articolo 5, apporta numerose modifiche al d.lgs. 231/2001 in materia di responsabilità amministrativa degli enti, ampliando le fattispecie e il catalogo dei reati.

La prima modifica riguarda l'aggiunta dell'Unione europea tra i soggetti pubblici ai danni dei quali sono compiuti i reati di frode che danno origine alla responsabilità dell'ente in base all'articolo 24 del D.lgs. n. 231/2001. Viene poi esteso il catalogo dei reati per i quali sono applicate sanzioni pecuniarie e interdittive, con l'introduzione del reato di frode nelle pubbliche forniture (art. 356 c.p.) e del reato di appropriazione indebita o distrazione di fondi comunitari in materia di aiuti comunitari del settore agricolo (art. 2 della L. 898/1986).

Per l'effetto di tali modifiche, l'ente sarà chiamato a rispondere anche per questi nuovi reati attraverso l'applicazione sia della sanzione pecuniaria (pari a 500 quote) che delle sanzioni interdittive che potrebbero compromettere lo svolgimento dell'attività dell'impresa e cioè il divieto di contrattare con la pubblica amministrazione, salvo che per ottenere le prestazioni di un pubblico servizio, l'esclusione da agevolazioni, finanziamenti, contributi o sussidi e l'eventuale revoca di quelli già concessi e il divieto di pubblicizzare beni o servizi.

La seconda modifica riguarda l'articolo 25 del d.lgs. 231/2001 che contempla una serie di reati contro la pubblica amministrazione. Anche in questo caso viene ulteriormente esteso il catalogo dei reati che possono determinare la responsabilità amministrativa al reato di: peculato (art. 314, comma 1, c.p.), peculato mediante profitto dell'errore altrui (art. 316 c.p.) e abuso d'ufficio (art. 323 c.p.). Per questi reati di nuova introduzione, diversamente quindi da quelli già previsti dalla disciplina, la sanzione pecuniaria (pari a 200 quote) verrà applicata all'ente solo "quando il fatto offende gli interessi finanziari dell'Unione europea".

La terza modifica riguarda i reati fiscali di cui all'articolo 25-quinquiesdecies.

Il decreto amplia il novero dei reati per i quali sono applicate sanzioni pecuniarie anche all'ente nel cui interesse o a vantaggio del quale il reato è stato commesso: oltre ai delitti di dichiarazione fraudolenta, di emissione di fatture o altri documenti per operazioni inesistenti, di occultamento o distruzione di documenti contabili e di sottrazione

fraudolenta al pagamento di imposte, per i quali già era prevista la responsabilità dell'ente, rientrano fra tali reati anche quelli di dichiarazione infedele, di omessa dichiarazione e di indebita compensazione. Questa estensione riguarda solo i reati commessi nell'ambito di sistemi fraudolenti transfrontalieri e al fine di evadere l'IVA per un importo complessivo non inferiore a dieci milioni di euro.

Le sanzioni pecuniarie a carico dell'ente sono differenziate per ciascuna fattispecie di reato ed è previsto, in termini generali, un aumento di un terzo della misura edittale se l'ente ha conseguito un profitto di rilevante entità.

Particolare importanza riveste, soprattutto per le implicazioni che si possono avere sullo svolgimento dell'attività d'impresa, il principio secondo cui la commissione dei reati per i quali è prevista la responsabilità dell'ente comportano l'applicazione delle sanzioni interdittive, e cioè il divieto di contrattare con la pubblica amministrazione, salvo che per ottenere le prestazioni di un pubblico servizio, l'esclusione da agevolazioni, finanziamenti, contributi o sussidi e l'eventuale revoca di quelli già concessi e il divieto di pubblicizzare beni o servizi.

La quarta ed ultima modifica apportata dal D.lgs. 75/2020 al D.lgs. 231/2001 riguarda l'introduzione di un nuovo articolo (art. 25-sexiesdecies) attraverso il quale viene estesa la responsabilità dell'ente anche al reato di contrabbando. All'ente verranno applicate sia sanzioni di tipo pecuniario (pari a duecento quote, aumentata fino a quattrocento quote quando i diritti di confine dovuti superano centomila euro) che di tipo interdittivo vale a dire il divieto di contrattare con la pubblica amministrazione, salvo che per ottenere le prestazioni di un pubblico servizio; l'esclusione da agevolazioni, finanziamenti, contributi o sussidi e l'eventuale revoca di quelli già concessi e il divieto di pubblicizzare beni o servizi.

Con il D. Lgs. n. 116 del 3 Settembre 2020 è stata data attuazione alla direttiva (UE) 2018/851 relativa ai rifiuti e modifica della direttiva sugli imballaggi ed i rifiuti di imballaggi; la norma ha interessato il D.Lgs.n.231/01 nella sezione dei reati ambientali.

In particolare il D. Lgs. 116/2020 ha apportato modifiche al D. Lgs. 3 aprile 2006, n. 152 nella Parte IV riguardante Norme in materia di gestione dei rifiuti e di bonifica dei siti inquinati, Servizio di gestione integrata dei rifiuti, Gestione degli imballaggi e Disciplina dei centri di raccolta dei rifiuti urbani raccolti in modo differenziato.

L'art.4 in particolare ha interessato il sistema sanzionatorio modificando integralmente l'Art. 258 del D.Lgs.n.152/06, "Violazione degli obblighi di comunicazione, di tenuta dei registri obbligatori e dei formulari" facente già parte integrante dei reati previsti dall'Art. 25-undecies.

Infine, risultano di rilevante importanza le novità legislative intercorse nell'ultimo anno. Preliminarmente si evidenzia che nel giugno del 2021 a distanza di 20 anni dalla prima pubblicazione del D.lgs.231/2001, Confindustria ha presentato un aggiornamento delle Linee Guida per la costruzione e l'attuazione dei Modelli di Organizzazione Gestione e Controllo. L'ultima versione del documento, approvata dal Ministero della Giustizia, porta in auge le evoluzioni legislative e giurisprudenziali intervenute nel corso dei venti anni, rappresentando un altro passo in avanti per la costruzione di Modelli 231 che siano espressione di una scelta di governance orientata alla legalità e all'etica imprenditoriale, e di una cultura organizzativa e manageriale centrata sulla trasparenza, sulla condivisione delle informazioni e sulla fiducia.

Con Decreto del 7 Maggio 2022, è stato determinato il costo medio del rimpatrio a carico dei datori di lavoro che impiegano cittadini di paesi terzi il cui soggiorno è irregolare per l'anno 2022 in euro 1798,00. Alla luce della variazione apportata dal predetto decreto, vengono modificati i criteri per la determinazione e l'aggiornamento del costo medio contenuti nell'Art.22 comma 12 ter D.Lgs.n.286/98, che vanno ad interessare l'Art.25-duodecies D.Lgs231/01" Impiego di cittadini di paesi terzi il cui soggiorno è irregolare".

Con l'introduzione della Legge n.22 del 9/3/2022, recante "Disposizioni in materia di reati contro il patrimonio culturale" sono stati inseriti nel novero dei reati presupposto ex D.Lgs 231/2001 l'Art.25-septedecies "Delitti contro il patrimonio culturale" e l'Art.25-duodevicies "Riciclaggio di beni culturali e devastazione e saccheggio di beni culturali e paesaggistici". La predetta Legge ha inoltre apportato modifiche ai contenuti dell'Art. 733-bis c.p. (distruzione o deterioramento di habitat all'interno di un sito protetto) con riferimento all'Art. 25-undecies del D.Lgs.n.231/01 e modifica all'Art. 9 comma 1 L.n.146/2006 (operazioni sotto copertura) relativo ai reati transnazionali.

Con Decreto Legge n. 13 del 25/2/2022 "Misure urgenti per il contrasto alle frodi e per la sicurezza nei luoghi di lavoro in materia edilizia, nonché sull'elettricità prodotta da impianti da fonti rinnovabili" vengono apportate modifiche agli Articoli di Codice penale 316-bis, 316-ter e 640-bis con riferimento all'Art. 24 del D.Lgs.n.231/01 (Indebita percezione di erogazioni, truffa in danno dello stato o di un ente pubblico o dell'Unione Europea per il conseguimento di erogazioni pubbliche e frode informatica in danno dello stato o di un ente pubblico e frode nelle pubbliche forniture).

La Legge n. 238 del 23/12/2021, recante "Disposizioni per l'adempimento degli obblighi derivanti dall'appartenenza dell'Italia all'Unione europea - Legge europea 2019-2020" sono state apportate modifiche agli Articoli di Codice penale 615-quater, 615-quinquies, 617-quater e 617-quinquies con riferimento all'Art. 24-bis del D.Lgs.n.231/01 (Reati informatici e di trattamento illecito di dati), modifiche agli Articoli di Codice penale 600-quater e 609-undecies, con riferimento all'Art. 25-quinquies del D.Lgs.n.231/01 (Delitti contro la personalità individuale) e modifiche all'Art.185-TUF con riferimento all'Art. 25-sexsies del D.Lgs.n.231/01 (Abusi di mercato).

Con il D.Lgs. 184 dell'8/11/2021 di "Attuazione della direttiva (UE) 2019/713, relativa alla lotta contro le frodi e le falsificazioni di mezzi di pagamento diversi dai contanti" è stato ampliato il novero dei reati presupposti del D.Lgs 231/2001 con l'introduzione dell'art. 25-octies.1 "Delitti in materia di strumenti di pagamento diversi dai contanti", ed è stato modificato l'art. 640-ter c.p. (frode informatica) con riferimento all'Art. 24-bis del D.Lgs.n.231/01 (Reati informatici e di trattamento illecito di dati). Specificatamente, per quanto attiene al neo introdotto art. 25-octies.1, preme evidenziare che i reati presupposti richiamati sono: indebito utilizzo e falsificazione di strumenti di pagamento diversi dai contanti (art. 493 ter c.p.); detenzione e diffusione di apparecchiature, dispositivi o programmi informatici diretti a commettere reati riguardanti strumenti di pagamento diversi dai contanti (art. 493 quater c.p.) e frode informatica (art. 640 ter c.p.). Delle tre fattispecie delittuose, va considerato che: due (artt. 493 ter e 494 quater c.p.) sono totalmente "nuove" rispetto al corredo di tutti i reati presupposti, ossia quelli menzionati dal Decreto 231 agli articoli: 24, 24-bis, 24-ter, 25, 25-bis, 25-1, 25-ter, 25-quater, 25-quater.1, 25-quinquies, 25-sexies, 25-septies, 25-octies, 25-novies, 25-decies, 25-undecies, 25-duodecies, 25-terdecies, 25-quaterdecies, 25-quinquiesdecies, 25-sexiesdecies, cui oggi si aggiunge il neo art. 25 octies.1; mentre la frode informatica ex art. 640 ter, pur in termini parziali e nella versione prescrittrice antecedente alla modifica del D.Lgs. 184/2021, era già presupposta dall'art. 24. Il dato di estrema importanza nell'ottica della comprensione applicativa del neo art. 25 octies.1. è che i tre richiamati reati presupposti, sebbene siano giuridicamente appartenenti a due diverse "famiglie" del codice penale (gli artt. 493 ter e 494 quater ai "Delitti contro la fede pubblica", l'art. 640 ter ai "Delitti contro il patrimonio"): sono stati inseriti nello stesso art. 25 octies.1 del D.lgs. 231/2001; sono stati allocati in posizione di immediata contiguità e prosecuzione funzionale all'art. 25 octies (e non ad esempio dell'art. 25 sexiesdecies, quale ultimo reato 231 introdotto nell'anno 2020, che sostanzialmente si occupa dei delitti afferenti alla prevenzione e al controllo dei flussi patrimoniali e finanziari. Ciò riveste un preciso significato ai fini della strutturazione ed aggiornamento dei Modelli 231, nella misura in cui, implicitamente, indica le aree

organizzative e i processi di lavoro maggiormente sensibili ed idealmente a “rischio” di commissione degli stessi reati. La conferma di tale chiave di lettura è data dal fatto che l’art. 25 octies.1 introdotto nel Decreto 231 porta la rubrica “Delitti in materia di strumenti di pagamento diversi dai contanti; dunque, è lo stesso Legislatore ad indirizzare, nell’aggiornamento dei Modelli 231, verso quelle aree organizzative dell’ente (e processi di lavoro e specifiche funzioni aziendali) che si occupano di gestire, controllare e monitorare gli strumenti di pagamento diversi dal contante.

Per quanto attiene al reato di frode informatica ex art. 640 ter c.p., sul medesimo si riflettono in modo immediato i principi della riserva di legge interna e della tassatività delle fattispecie sanzionabili, propri del D.Lgs. 231/2001. Peraltro, il predetto delitto era stato già introdotto nel 2001 quale reato presupposto della versione originaria del Decreto 231 – esattamente nell’art. 24 – ma con una rilevanza ridotta, ovvero solo se commesso «in danno dello Stato o di altro ente pubblico» (ipotesi di danno che è stato poi esteso all’ “Unione Europea” con il D.Lgs. 75/2020). In altri termini, non era – e continua a rimanere tale – giuridicamente punibile ex D.Lgs. 231/2001 una eventuale frode informatica in danno di un privato; tuttavia con il D.Lgs. 184/2021 il reato di frode informatica ex art. 640 ter c.p. viene re-introdotto nel D.Lgs. 231/2001 attraverso il nuovo art. 25 octies.1., risultando ad oggi pertanto presente nell’alveo del D.Lgs 231/2001 in due distinte ed autonome “versioni”: nell’art. 24, quale reato punibile nella sua previsione integrale, ma solo se commesso in danno dello Stato o di altro ente pubblico o dell’Unione Europea; nell’art. 25 octies, quale reato punibile anche nei confronti di un privato, ma a condizione che sia prospettabile l’aggravante di un fatto illecito che abbia prodotto un trasferimento di denaro, di valore monetario o di valuta virtuale.

Infine, con D.Lgs.n.195 dell’8/11/2021 di attuazione della direttiva (UE) 2018/1673, relativa alla lotta al riciclaggio mediante diritto penale sono stati modificati gli artt. c.p. 648, 648-bis, 648-ter, 648-ter.1 che hanno interessato il corpo dell’Art.25-octies del D.Lgs.n.231.

1.4 Apparato sanzionatorio

Nell’ipotesi in cui i soggetti di cui all’art. 5 del Decreto (soggetti apicali e sottoposti) commettano uno dei reati previsti dagli artt. 24 e ss. dello stesso Decreto, o di quelli previsti dalla normativa speciale richiamata, l’Ente può subire l’irrogazione di pesanti sanzioni.

Ai sensi dell’art. 9, le sanzioni per gli illeciti amministrativi dipendenti da reato sono:

- a) sanzione pecuniaria;
- b) sanzioni interdittive;
- c) confisca;
- d) pubblicazione della sentenza.

Dal punto di vista generale, è opportuno precisare che l’accertamento della responsabilità dell’Ente, nonché la determinazione dell’*an* e del *quantum* della sanzione, sono attribuiti al Giudice penale competente per il procedimento relativo ai reati dai quali dipende la responsabilità amministrativa.

L’Ente è ritenuto responsabile dei reati individuati dagli artt. 24 e ss. (ad eccezione delle fattispecie di cui all’art. 25 *septies* e dalle leggi speciali che hanno integrato il Decreto) anche se questi siano stati realizzati nelle forme del tentativo. In tali casi, però, le sanzioni pecuniarie e interdittive sono ridotte da un terzo alla metà.

Ai sensi dell'art. 26 del Decreto l'Ente non risponde quando volontariamente impedisce il compimento dell'azione o la realizzazione dell'evento.

In particolare, quanto alle sanzioni, esse si distinguono in:

a) sanzione pecuniaria

La sanzione pecuniaria costituisce la sanzione "base" di necessaria applicazione, del cui pagamento risponde l'Ente.

Viene applicata per quote (da un minimo di € 258 fino ad un massimo di € 1549 ciascuna) fino a un massimo di € 1.549.370,69 (e sequestro conservativo in sede cautelare).

Per la commisurazione della sanzione, il Giudice determina, in prima valutazione, il numero delle quote (non inferiore a 100, né superiore a 1000) tenendo conto:

- della gravità del fatto;
- del grado di responsabilità dell'Ente;
- dell'attività svolta per eliminare o attenuare le conseguenze del fatto e per prevenire la commissione di ulteriori illeciti.

Nel corso della seconda valutazione, il Giudice determina quindi, entro i valori minimi e i massimi predeterminati in relazione agli illeciti sanzionati, il valore di ciascuna quota, da un minimo di circa Euro 258,00 ad un massimo di circa Euro 1.549,00.

Tale importo viene fissato "sulla base delle condizioni economiche e patrimoniali dell'Ente allo scopo di assicurare l'efficacia della sanzione" (articolo 11).

L'articolo 12 del Decreto prevede, poi, che *la sanzione pecuniaria è ridotta alla metà e non può comunque essere superiore a lire duecento milioni se:*

- a) l'autore del reato ha commesso il fatto nel prevalente interesse proprio o di terzi e l'ente non ne ha ricavato vantaggio o ne ha ricavato un vantaggio minimo;*
- b) il danno patrimoniale cagionato è di particolare tenuità;*

La sanzione è ridotta da un terzo alla metà se, prima della dichiarazione di apertura del dibattimento di primo grado:

- a) l'ente ha risarcito integralmente il danno e ha eliminato le conseguenze dannose o pericolose del reato ovvero si è comunque efficacemente adoperato in tal senso;*
- b) è stato adottato e reso operativo un modello organizzativo idoneo a prevenire reati della specie di quello verificatosi.*

Nel caso in cui concorrono entrambe le condizioni previste dalle lettere del precedente comma, la sanzione è ridotta dalla metà ai due terzi.

In ogni caso, la sanzione pecuniaria non può essere inferiore a lire venti milioni.

b) sanzioni interdittive

Hanno una durata non inferiore a tre mesi e non superiore a due anni, ed, a loro volta, possono consistere in:

- interdizione dall'esercizio dell'attività;
- sospensione o revoca delle autorizzazioni, licenze o concessioni funzionali alla commissione dell'illecito;
- divieto di contrattare con la pubblica amministrazione, salvo che per ottenere le prestazioni di un pubblico servizio;
- esclusione da agevolazioni, finanziamenti, contributi o sussidi ed eventuale revoca di quelli concessi;
- divieto di pubblicizzare beni o servizi;

Le sanzioni interdittive si applicano in relazione ai soli reati per i quali siano espressamente previste (i reati contro la pubblica amministrazione, taluni reati contro la fede pubblica quali la falsità in monete, i delitti in materia di terrorismo e di eversione dell'ordine democratico, nonché i delitti contro la personalità individuale) e purché ricorra almeno una delle seguenti condizioni (art.13):

a. l'ente abbia tratto dalla consumazione del reato un profitto di rilevante entità e il reato sia stato commesso da soggetti in posizione apicale ovvero da soggetti sottoposti all'altrui

direzione quando, in tale ultimo caso, la commissione del reato sia stata determinata o agevolata da gravi carenze organizzative;

b. in caso di reiterazione degli illeciti.

La scelta della misura da applicare e della sua durata viene effettuata dal Giudice sulla base dei criteri in precedenza indicati per la commisurazione della sanzione pecuniaria, “tenendo conto dell’idoneità delle singole sanzioni a prevenire illeciti del tipo di quello commesso” (art. 14).

Uno degli aspetti di maggiore interesse è che le sanzioni interdittive possono essere applicate all’Ente sia all’esito del giudizio e, quindi, accertata la colpevolezza dello stesso, **sia in via cautelare**, ovvero quando:

- sussistano gravi indizi per ritenere la sussistenza della responsabilità dell’Ente per un illecito amministrativo dipendente da reato;
- emergano fondati e specifici elementi che facciano ritenere l’esistenza del concreto pericolo che vengano commessi illeciti della stessa indole di quello per cui si procede;
- l’Ente abbia tratto un profitto di rilevante entità.

c) **confisca** (e sequestro preventivo in sede cautelare)

La confisca del prezzo o del profitto del reato viene sempre disposta con la sentenza di condanna, salvo che per la parte che può essere restituita al danneggiato e fatti salvi i diritti acquistati dai terzi in buona fede (art.19).

d) **pubblicazione della sentenza**

La pubblicazione della sentenza è una sanzione eventuale e presuppone l’applicazione di una sanzione interdittiva (art. 18).

Consiste nella pubblicazione della condanna per una sola volta, per estratto o per intero, a spese dell’Ente, in uno o più giornali indicati dal Giudice nella sentenza, nonché mediante affissione nel comune ove l’Ente ha la sede principale a cura della Cancelleria del Giudice competente.

Per completezza, infine, deve osservarsi che l’Autorità Giudiziaria può, altresì, a mente del Decreto, disporre: a) **il sequestro preventivo** delle cose di cui è consentita la confisca (art. 53); b) **il sequestro conservativo** dei beni mobili e immobili dell’Ente qualora sia riscontrata la fondata ragione di ritenere che manchino o si disperdano le garanzie per il pagamento della sanzione pecuniaria, delle spese del procedimento o di altre somme dovute allo Stato (art. 54).

1.5 Condizione esimente: l’esonero di responsabilità dell’ente

Il D. Lgs. 231/2001, nell’introdurre il regime di responsabilità amministrativa dell’Ente, prevede, tuttavia, una forma specifica di esonero da detta responsabilità per i reati commessi, nell’interesse o a vantaggio dello stesso ente, da soggetti apicali o dai Sottoposti. Secondo le previsioni del Decreto, la responsabilità della Società viene esclusa (“*l’ente non risponde*”) se la stessa ha adottato, ed efficacemente attuato, prima della commissione di reati, modelli di organizzazione, gestione e controllo (“Modelli 231”) idonei a prevenire i reati stessi, secondo quanto previsto dagli artt. 6 e 7 del predetto Decreto.

L’articolo 6 del Decreto prevede una particolare forma di esonero dalla responsabilità in oggetto, in caso di reato commesso da **soggetto apicale**, qualora l’Ente dimostri:

a) di aver adottato ed efficacemente attuato, prima della commissione del reato, un Modello di Organizzazione e Gestione (di seguito denominato “Modello”) idoneo a prevenire reati della specie di quello verificatosi;

- b) di aver affidato ad un organismo interno, dotato di autonomi poteri d'iniziativa e di controllo, il compito di vigilare sul funzionamento e l'osservanza del Modello, nonché di curarne l'aggiornamento;
- c) che le persone che hanno commesso il reato abbiano agito eludendo fraudolentemente le disposizioni del suddetto Modello;
- d) che non vi sia stata omessa o insufficiente vigilanza da parte dell'organismo di cui alla precedente lett. b).

Nel caso di reato commesso da un soggetto apicale, quindi, l'onere di provare la propria estraneità ai fatti contestati grava in capo alla Società.

Qualora il reato sia stato commesso da un **soggetto sottoposto** all'altrui direzione o vigilanza, l'ente è responsabile se la commissione del reato è stata resa possibile dall'inosservanza degli obblighi di direzione e vigilanza (art. 7). In ogni caso è esclusa l'inosservanza degli obblighi di direzione o vigilanza se l'ente, prima della commissione del reato, ha adottato ed efficacemente attuato un Modello di organizzazione, gestione e controllo idoneo a prevenire reati della specie di quello verificatosi (art. 7 comma 2).

La mera adozione del Modello, come detto, non è sufficiente a garantire alla Società l'esonero dalla responsabilità, ma è necessario che esso sia idoneo ed attuato. In particolare, ai sensi dell'art. 6 comma 2 del Decreto, **le caratteristiche essenziali per la costruzione di un modello** di organizzazione, gestione e controllo sono :

- 1) individuare le aree di attività nel cui ambito possono essere commessi i reati;
- 2) prevedere specifici protocolli diretti a programmare la formazione e l'attuazione delle decisioni dell'ente in relazione ai reati da prevenire;
- 3) individuare modalità di gestione delle risorse finanziarie idonee ad impedire la commissione dei reati;
- 4) prevedere obblighi di informazione nei confronti dell'organismo deputato a vigilare sul funzionamento e l'osservanza del Modello;
- 5) introdurre un sistema disciplinare interno idoneo a sanzionare il mancato rispetto delle misure indicate nel Modello.

Ed ai sensi di quanto previsto dall'art. 7, comma IV, del Decreto, un'efficace attuazione del Modello organizzativo richiede:

- a) una verifica periodica e l'eventuale modifica dello stesso quando sono scoperte significative violazioni delle prescrizioni ovvero quando intervengono mutamenti nell'organizzazione o nell'attività;
- b) un sistema disciplinare idoneo a sanzionare il mancato rispetto delle misure indicate nel Modello.

Il compito di vigilare sul funzionamento e l'osservanza dei modelli e di curare il loro aggiornamento è affidato a un organismo dell'ente dotato di autonomi poteri di iniziativa e controllo (Organismo di Vigilanza, art. 6 comma 1 lettera b).

Inoltre, giova sottolineare che, secondo la previsione dell'art. 30 del d.lgs. 81/2008 (c.d. Testo Unico della Sicurezza, di seguito anche "TUS") il modello di organizzazione e di gestione idoneo ad avere efficacia esimente della responsabilità amministrativa deve essere adottato ed efficacemente attuato, assicurando un sistema aziendale per l'adempimento di tutti gli obblighi giuridici relativi:

- a) al rispetto degli standard tecnico-strutturali di legge relativi a attrezzature, impianti, luoghi di lavoro;
- b) alle attività di valutazione dei rischi e di predisposizione delle misure di prevenzione e protezione conseguenti;
- c) alle attività di natura organizzativa, quali emergenze, primo soccorso, gestione degli appalti, riunioni periodiche di sicurezza, consultazioni dei rappresentanti dei lavoratori per la sicurezza;
- d) alle attività di sorveglianza sanitaria;

- e) alle attività di informazione e formazione dei lavoratori;
- f) alle attività di vigilanza con riferimento al rispetto delle procedure e delle istruzioni di lavoro in sicurezza da parte dei lavoratori;
- g) all'acquisizione di documentazioni e certificazioni obbligatorie di legge;
- h) alle periodiche verifiche dell'applicazione e dell'efficacia delle procedure adottate.

E sempre a mente del citato art. 30 del TUS, il modello deve, altresì, prevedere:

- idonei sistemi di registrazione dell'avvenuta effettuazione delle attività sopra elencate;
- per quanto richiesto dalla natura e dimensioni dell'organizzazione e dal tipo di attività svolta, un'articolazione di funzioni che assicuri le competenze tecniche e i poteri necessari per la verifica, valutazione, gestione e controllo del rischio;
- un sistema disciplinare idoneo a sanzionare il mancato rispetto delle misure indicate nel modello;
- un idoneo sistema di controllo sull'attuazione del medesimo modello e sul mantenimento nel tempo delle condizioni di idoneità delle misure adottate;
- il riesame e l'eventuale modifica del modello quando siano scoperte violazioni significative delle norme relative alla prevenzione degli infortuni e all'igiene sul lavoro, ovvero in occasione di mutamenti nell'organizzazione e nell'attività in relazione al progresso scientifico e tecnologico.

1.6 Le Linee guida di Confindustria

Secondo quanto stabilito dall'art. 6 del Decreto, le associazioni di categoria possono disegnare i codici di comportamento, da comunicare al Ministero della Giustizia, che ha trenta giorni di tempo per formulare le proprie osservazioni, sulla base dei quali andranno elaborati i singoli modelli organizzativi.

Confindustria ha pubblicato nel giugno 2021 un nuovo aggiornamento delle "Linee Guida per la costruzione dei Modelli di Organizzazione, Gestione e Controllo ai sensi del Decreto Legislativo 8 giugno 2001, n. 231".

L'ultima versione delle Guidelines dell'associazione di rappresentanza, originariamente approvate nel marzo 2002, prende in considerazione – senza modificare la struttura del documento – il quadro delle novità legislative e (in minor parte) giurisprudenziali intervenute a far data dalla revisione del marzo 2014.

In particolare, nella Parte Generale si segnala l'opportunità di considerare l'adozione di un approccio integrato nella gestione dei rischi, con specifico approfondimento in materia di compliance fiscale. Si rilevano, altresì, alcune integrazioni nel capitolo dedicato alla trattazione dell'Organismo di Vigilanza, con particolare riferimento alle ipotesi in cui tale funzione venga affidata al Collegio Sindacale e con espresso richiamo al nuovo Codice di Corporate Governance, applicabile a partire dal primo esercizio che inizia successivamente al 31 dicembre 2020, in sostituzione del precedente Codice di Autodisciplina delle Società Quotate.

Nella Parte Speciale, invece, vengono ora indicate le nuove ipotesi di reato-presupposto (dagli eco-reati alle nuove fattispecie contro la Pubblica Amministrazione, fino agli illeciti penali di frode nelle pubbliche forniture, abuso d'ufficio, peculato, peculato mediante profitto dell'errore altrui e di contrabbando), precedute da alcune utili considerazioni di carattere introduttivo e accompagnate, secondo uno schema oramai consolidato e mutuato nei Modelli 231, dall'indicazione delle Aree sensibili cd. "a rischio-reato" e dalla previsione dei Presidi di Controllo di natura preventiva. Nell'Introduzione viene

confermata la finalità delle Linee Guida, predisposte per “orientare le imprese nella realizzazione dei modelli, non essendo proponibile la costruzione di casistiche decontestualizzate da applicare direttamente alle singole realtà operative. Pertanto, fermo restando il ruolo chiave delle Linee Guida sul piano della idoneità astratta del modello che sia conforme ad esse, il giudizio circa la concreta implementazione ed efficace attuazione del modello stesso nella quotidiana attività dell’impresa è rimesso alla libera valutazione del giudice”. L’auspicio espresso da Confindustria è che “le soluzioni indicate nelle Linee Guida continuino a ispirare le imprese nella costruzione del proprio modello e che, d’altra parte, la giurisprudenza valorizzi i costi e gli sforzi organizzativi sostenuti dalle imprese per allinearsi alle prescrizioni del Decreto 231”. Di seguito si analizzano le principali novità.

- Tassatività dell’elenco dei reati presupposto:

nel capitolo relativo ai “Lineamenti della responsabilità da reato dell’ente”, le Linee Guida evidenziano che il principio di tassatività dei reati presupposto potrebbe essere messo in discussione, a seguito dell’introduzione della fattispecie di auto-riciclaggio (ex art. 648-ter.1 c.p.). Ed infatti, a fronte di un orientamento che vedrebbe limitata la responsabilità da reato ai soli casi in cui il delitto base dell’auto-riciclaggio sia anche uno dei reati-presupposto previsti espressamente dal Decreto 231/2001, vi sarebbe anche un secondo indirizzo per il quale, invece, la responsabilità sarebbe estesa anche ad ulteriori fattispecie incriminatrici, da cui è derivato il provento illecito. Conseguenza di quest’ultimo orientamento dottrinale sarebbe quella di rendere il catalogo dei reati presupposto irrimediabilmente aperto (e non più un *numerus clausus*), con la conseguente difficoltà – se non impossibilità – per le imprese di predisporre adeguate misure di prevenzione tali da considerare il ginepraio di profili di rischio rilevante in ottica 231. La preoccupazione manifestata da Confindustria era stata già espressa mediante la Circolare n. 19867 del 15 giugno 2015 (emanata infatti all’indomani dell’introduzione della fattispecie di auto-riciclaggio) e fa seguito alle riserve sollevate con riferimento al caso – in parte sovrapponibile – dei reati associativi (sui quali la stessa giurisprudenza ha considerevolmente evocato la necessità di rispettare il principio di tassatività).

- Interesse e vantaggio:

nello stesso capitolo, con riferimento all’annosa vicenda circa la corretta interpretazione delle nozioni di interesse e vantaggio dell’ente (necessari, anche alternativamente, affinché quest’ultimo possa essere ritenuto responsabile dell’illecito commesso dal dipendente), le Linee Guida hanno inteso richiamare la più recente giurisprudenza di legittimità. Questa, invero, è ormai costante nel valorizzare la componente finalistica della condotta e il risparmio di spesa (o la massimizzazione del profitto) nell’individuazione dei predetti criteri di imputazione oggettiva.

- Responsabilità dei “Gruppi di Imprese”:

nella versione attuale del quinto capitolo, avente ad oggetto la disciplina dei gruppi di imprese, si richiama, nello specifico, un puntuale riferimento alla possibilità di estendere la responsabilità ex crimine anche alle società collegate: queste ultime, infatti, possono essere considerate responsabili solo qualora:

i. possa ritenersi che la holding abbia ricevuto un concreto vantaggio o perseguito un effettivo interesse a mezzo del reato commesso nell’ambito dell’attività svolta da altra società;

ii. il soggetto che agisce per conto della holding concorra con il soggetto che commette il reato per conto della persona giuridica controllata.

Tuttavia, con riferimento a quest’ultimo punto, le Guidelines tengono a precisare come dalla giurisprudenza di legittimità richiamata (Cass. Pen., sez. II, n. 52316/2016) si ricavi anche che, in assenza di concorso, sia sufficiente che il soggetto agente abbia perseguito anche un interesse della holding (realizzando così quell’interesse misto di cui al combinato

disposto degli artt. 5, comma 2, 12 comma 1, lett. a) e 13, ultimo comma, D.lgs. 231/2001), da valutare sempre in concreto.

- Le sanzioni interdittive:

in tema di sanzioni previste in punto di Responsabilità amministrativa dipendente da reato degli enti ex D. lgs. 231/2001, le Linee Guida hanno aggiornato la sezione dedicata alle misure interdittive, in considerazione delle modifiche apportate dalla legge 3/2019(cd. Spazzacorrotti). La citata normativa ha infatti previsto, per determinate fattispecie incriminatrici contro la Pubblica Amministrazione, una differenziazione del trattamento sanzionatorio a seconda che il reato sia stato commesso da un soggetto apicale (nel qual caso la durata della sanzione sarà compresa tra i quattro e i sette anni) o da un soggetto subordinato (tra due e quattro anni).

Per gli stessi reati individuati dalla legge, le sanzioni interdittive verranno invece applicate nella misura base ex art. 13 D. lgs. 231/2001 qualora l'ente, prima della sentenza di primo grado, si sia adoperato per evitare ulteriori conseguenze del reato, abbia collaborato con l'autorità giudiziaria e abbia adottato Modelli Organizzativi idonei a prevenire ed evitare la contrazione del reato della medesima indole di quello accertato in sede di procedimento penale de societate.

- Sistema integrato di gestione dei rischi:

nel secondo capitolo, dedicato all'”Individuazione dei rischi e protocolli”, Confindustria introduce un nuovo paragrafo finalizzato alla valorizzazione dei sistemi integrati di gestione dei rischi.

La previsione di una compliance integrata è considerata strumento in grado di ovviare alle disfunzioni derivanti dall'approccio tradizionale (come la duplicazione delle attività o i disallineamenti informativi), migliorando così l'efficienza e l'efficacia dei controlli e delle procedure.

A tal fine, si incentivano meccanismi di coordinamento e collaborazione tra i soggetti aziendali interessati (come ad esempio l'Internal Audit, il responsabile AML, il Collegio Sindacale e l'ODV).

Uno dei sistemi di prevenzione e gestione dei rischi con cui il Modello 231 deve coordinarsi, ad esempio, è il cd. Tax Control Framework, cui pure viene dedicato un nuovo paragrafo.

- Sistemi di controllo ai fini della compliance fiscale:

proprio in ottica di approccio integrato appena menzionato, le nuove Linee Guide dedicano un ulteriore paragrafo (denominato “Sistemi di controllo ai fini della compliance fiscale”) alla possibile interazione tra il Sistema 231, chiamato ora a prevedere specifici protocolli per la prevenzione dei reati tributari, e ad altri strumenti di controllo, con i quali è auspicabile creare sinergie.

Oltre ai meccanismi predisposti al fine di ottenere la ragionevole certezza in merito all'attendibilità delle informazioni economico-finanziarie (come previsti – ad esempio – dalla legge n. 262/2005 o dal Sarbanes-Oxley Act del 2002), Confindustria richiama gli strumenti volti a garantire una mitigazione del rischio fiscale.

Come noto, il D.lgs. 128/2015 – rubricato “Disposizioni sulla certezza del diritto nei rapporti tra fisco e contribuente” – ha introdotto un regime di adempimento collaborativo (cooperative compliance), con la dichiarata finalità di promuovere un rinnovato rapporto di fiducia tra amministrazione finanziaria e contribuente, con conseguente aumento del livello di certezza sulle questioni fiscali rilevanti. Tale obiettivo è stato perseguito tramite l'interlocuzione costante e preventiva con il contribuente “virtuoso” su elementi di fatto, ivi inclusa l'anticipazione del controllo, per consentire l'individuazione di situazioni di potenziale rischio in ambito tributario.

Centrale in questa nuova dimensione è l'esistenza di un adeguato sistema di compliance per la gestione del rischio fiscale, inserito e integrato nel più ampio contesto del sistema di governo aziendale e di controllo interno ("Tax Control Framework").

Le Linee Guida di Confindustria evidenziano, in primo luogo, le numerose analogie tra il sistema di controllo del rischio fiscale e il Modello 231, con riferimento alla struttura dei due sistemi di contenimento del rischio tributario, all'attività di monitoraggio/testing e reporting, nonché ai flussi informativi. Al tempo stesso, nell'aggiornamento si evidenzia puntualmente come la predisposizione di procedure conformi alle previsioni del D.lgs. 128/2015 non potrebbe essere sufficiente ai fini dell'esonero della responsabilità, anche solo rilevato che – al netto del maggior perimetro di riferimento della cooperative compliance rispetto ai reati-presupposto in materia tributaria – il meccanismo di mitigazione del rischio fiscale non contempla la presenza di un Organismo di Vigilanza o l'introduzione di un sistema disciplinare o, ancora, di un meccanismo di whistleblowing. In particolare, a pag. 45 è scritto: "al riguardo, tuttavia, gli elementi di fondo in esso contenuti possono essere utili nell'aggiornamento del modello organizzativo volto alla prevenzione del rischio fiscale, anche da parte dei soggetti che non rientrano nell'ambito di applicazione della cooperative compliance. In proposito pare anzi farsi largo la convinzione che le imprese possano adottare il TCF indipendentemente dall'adesione o meno al regime di adempimento collaborativo con l'Agenzia delle Entrate, anche alla luce di quanto affermato nella Circolare n. 216816/2020 della Guardia di Finanza. In tal caso, il TCF, pur mancando della validazione dell'Agenzia delle Entrate, resta comunque un protocollo strutturato che ben rafforza il MOG231 sul punto della prevenzione dei reati fiscali."

- Whistleblowing:

attraverso l'introduzione della L. 179/2017 si è inteso prevedere una specifica tutela in favore del whistleblower, anche nel settore privato, arricchendo gli adempimenti relativi al modello di organizzazione in grado di escludere la responsabilità amministrativa da reato degli enti.

Alla luce della novella legislativa, che ha introdotto nel D.lgs. 231/2001 i nuovi commi 2-bis, 2-ter e 2-quater all'articolo 6, le Linee Guida evidenziano ora la necessità, per le imprese dotate del modello organizzativo, di disciplinare le modalità per effettuare le segnalazioni e le modalità di gestione delle stesse, distinguendo fasi e responsabilità, eventualmente anche attraverso l'introduzione di una procedura ad hoc.

Anche considerati i dubbi inizialmente sorti sotto il profilo applicativo, appare apprezzabile la precisazione relativa alla distinzione tra riservatezza, che deve essere tutelata, ed anonimato, di cui invece la disciplina del whistleblowing non tratta.

Tale circostanza – si precisa – non esclude la possibilità di garantire un canale per le segnalazioni in forma anonima, ancorché tale ipotesi "sembra rendere più complessa la verifica della fondatezza della denuncia, con il rischio di alimentare denunce infondate e mere doglianze che si discostano dall'obiettivo di tutelare l'integrità dell'ente".

Al fine di contenere i rischi, le Guideline si preoccupano di fornire alcuni suggerimenti, sulla falsariga di quanto indicato dall'Autorità Nazionale Anticorruzione in merito alle segnalazioni che è tenuta a gestire (cfr. determinazione ANAC n. 6 del 28 aprile 2015). Vengono inoltre richiamate le Linee Guida adottate proprio dall'ANAC nel 2015 sul whistleblowing nel settore pubblico, dal momento che i principi di carattere generale lì indicati possono essere utilmente seguiti anche dal settore privato - nei limiti della compatibilità con la specifica disciplina prevista dalla L. 179/2017.

Rilevando la necessità di prevedere una pluralità di canali attivabili, uno dei quali deve "garantire, con modalità informatiche, la riservatezza dell'identità del segnalante", le Linee Guida suggeriscono che tali modalità potrebbero essere realizzate attraverso l'utilizzo di piattaforme informatiche anche gestite da terze parti indipendenti e specializzate, oppure

con l'attivazione di caselle di posta elettronica dedicate. Con riferimento al canale alternativo, lo stesso potrebbe invece consistere nel servizio postale ordinario ovvero nel deposito fisico presso caselle ad hoc.

Il documento di Confindustria sottolinea l'importanza della puntuale individuazione del soggetto destinatario delle segnalazioni, precisando che l'opzione organizzativa più efficace potrà essere individuata dall'impresa anche sulla base delle caratteristiche dimensionali e organizzative, della struttura di eventuali gruppi societari di riferimento e dell'eventuale esigenza di applicare ulteriori regolamentazioni riguardanti lo specifico settore di attività.

Laddove il destinatario non fosse individuato nell'Organismo di Vigilanza, le Linee Guida ne raccomandano in ogni caso un coinvolgimento in via complementare ovvero successiva con l'organo o la funzione prescelti, così da evitare il rischio che il flusso di informazioni generato dal canale di whistleblowing possa essere sottratto al suo monitoraggio.

Da ultimo, Confindustria rileva puntualmente che la disciplina in materia di segnalazioni potrà subire delle significative modifiche, a seguito del recepimento – da effettuarsi entro il prossimo dicembre – della Direttiva 2019/1937. Considerato che la citata Direttiva prevede l'obbligo di creare canali di segnalazione interni per tutti i soggetti giuridici privati con oltre 50 dipendenti, le Linee Guida auspicano che nel recepire la nuova disciplina il legislatore dedichi al whistleblowing una collocazione al di fuori del D. lgs. 231/2001 – ove si trova attualmente – al fine di evitare che, all'estensione dell'obbligo di segnalazione, consegua indirettamente l'obbligatorietà del modello per un numero molto significativo di imprese.

- La comunicazione delle informazioni non finanziarie:

in chiusura del secondo capitolo, viene introdotto anche un paragrafo relativo agli adempimenti necessari in ottemperanza al D.lgs. 254/2016, che ha recepito la Direttiva 95/2014/UE, finalizzata ad aumentare la trasparenza delle informazioni sull'attività d'impresa.

La normativa sopra richiamata prevede, in particolare, che gli enti di interesse pubblico (ex art. 16, comma 1, D. lgs. 39/2010) con determinate caratteristiche, redigano una dichiarazione contenente informazioni di carattere non finanziario (c.d. DNF; e.g. quelle ambientali, sociali, in merito al rispetto dei diritti umani e quelle relative al modello organizzativo). Come richiamato nelle nuove Linee Guida, la dichiarazione dovrà poi comparare le informazioni riportate con quelle relative agli esercizi precedenti, dando atto della metodologia autonoma di rendicontazione utilizzata, ovvero dello standard adottato, tra quelli emanati dagli organismi sovranazionali, internazionali o nazionali a ciò deputati (specificando anche se diverso rispetto al precedente).

Se i soggetti tenuti al rispetto della normativa non praticano politiche nei settori indicati dalla Direttiva, dovranno precisarne le ragioni "in linea con il principio del comply or explain"; al contrario, in caso di informazioni la cui divulgazione potrebbe compromettere gravemente la posizione commerciale dell'impresa – come, ad esempio, quelle relative ad un'operazione in corso di negoziazione – una clausola di salvaguardia consente un'esenzione dalla disclosure.

Il soggetto interno incaricato di verificare che la DNF sia stata correttamente redatta è lo stesso deputato alla revisione legale del bilancio; dopodiché la dichiarazione verrà pubblicata sul registro delle imprese, insieme alla relazione sulla gestione (di cui potrà eventualmente costituire parte integrante). Anche quei soggetti che non sono tenuti a redigere la DNF, potranno volontariamente adeguarsi, apponendo la dicitura di conformità alle proprie dichiarazioni alle condizioni precisate dal decreto. Allo stesso modo, sono previste precise disposizioni per il caso dei cd. "gruppi di imprese".

La Consob è il soggetto competente ad accertare eventuali violazioni della disciplina – sia in termini di omesso deposito o non conformità della DNF, che in caso di omissione o

falsificazione di fatti materiali – irrogando sanzioni che vanno da 20.000 euro a 100.000 euro nel primo caso, e da 50.000 euro a 150.000 euro nel secondo. Al fine di regolare alcune modalità attuative della disciplina, inoltre, la Consob ha emanato il Regolamento di attuazione con

Delibera n. 20267 del 18 gennaio 2018, opportunamente richiamato dalle Guideline.

Organismo di Vigilanza

Il quarto capitolo, dedicato all'”Organismo di Vigilanza”, vede apportate unicamente delle modifiche di carattere secondario.

Con riferimento al requisito dell'autonomia dell'organismo, viene ora correttamente rilevata l'importanza della dotazione di un budget annuale, a supporto delle attività tecniche di verifica necessarie per lo svolgimento dei compiti previsti.

In merito alla garanzia dell'indipendenza, fermo restando il condivisibile rilievo per cui, in caso di composizione collegiale, tale elemento dovrà essere valutato globalmente e non per ogni singolo membro, le Guideline rilevano che per i soggetti interni all'ente dovrebbero essere preferibilmente scelti soggetti “privi di ruoli operativi” (così recependo le indicazioni della giurisprudenza, che, in plurime occasioni, ha stigmatizzato la presenza di possibili conflitti di interesse; cfr. Cass. pen., sez. un., n. 38343/2014, caso Thyssenkrupp; Cass. pen., sez. II, n. 52316/2016, caso Riva Fire).

- OdV e Collegio Sindacale:

sempre nel capitolo dedicato all'Organismo di Vigilanza, si rinvergono alcuni aggiornamenti determinati dalla recente introduzione del Codice di Corporate Governance – approvato dall'omonimo Comitato e pubblicato in data 31 gennaio 2020 – i cui riferimenti sono stati sostituiti a quelli del vecchio Codice di Autodisciplina delle società quotate.

In particolare, il Codice di nuovo conio prevede che, ove l'organismo non coincida con l'organo di controllo, il Consiglio di Amministrazione “debba valutare l'opportunità di nominare all'interno dell'organismo almeno un amministratore non esecutivo e/o un membro dell'organo di controllo e/o il titolare di funzioni legali o di controllo della società”, in un'ottica di sempre maggior coordinamento e collaborazione tra le varie funzioni (raccomandazione n. 33, lett. a) del Codice).

Nonostante tale raccomandazione, il Codice ritiene comunque compatibile un OdV composto solo da componenti esterni, a patto che il coordinamento con i soggetti coinvolti nel sistema di controllo interno e di gestione dei rischi sia assicurato in altro modo (mediante il supporto di tutte le funzioni aziendali e la previsione di adeguati flussi informativi).

Con riferimento, in particolare, a questi ultimi, le nuove Linee Guida introducono un passaggio esemplificativo all'interno del paragrafo dedicato agli obblighi di informazione nei confronti dell'OdV (p. 90): nello specifico, si ritiene utile menzionare i flussi ad evento da parte del Collegio Sindacale nonché l'opportunità di prevedere una più stretta collaborazione con la funzione di Internal Audit sulle risultanze delle rispettive attività di verifica “pur nel rispetto dei rispettivi ruoli nel sistema dei controlli interni”. Ai fini di una sempre maggiore trasparenza dell'attività, si prevede inoltre che l'ente debba motivare, all'interno della relazione sul governo societario, le scelte prese con riferimento alla composizione e al coordinamento dell'organismo.

2. Il Modello di Organizzazione e Gestione della S.P.A. INSER

2.1. Assetto organizzativo di INSER

La S.p.a. INSER, C.F. e P. IVA 01628540229, è società che esercita attività di brokeraggio e consulenza assicurativa sul territorio nazionale ed europeo, con circa 60 dipendenti.

La sede legale è ubicata a Trento, via Solteri n. 56 e, dislocati sul territorio nazionale, sono presenti uffici a Brescia, Milano, Vicenza, Trieste e Sassari.

L'attività di INSER si ispira a valori fondanti quali la correttezza, la lealtà e la trasparenza, con l'obiettivo di garantire il migliore soddisfacimento di bisogni e necessità della clientela. Questa cultura d'impresa è trasmessa e attuata dagli amministratori, dai dipendenti e dai collaboratori, affinché lo svolgimento dell'attività di INSER avvenga sempre nel rispetto e nella salvaguardia dei valori citati, al fine del raggiungimento dei più elevati standard di qualità e professionalità.

La Società è retta da un Consiglio di Amministrazione composto da 6 membri.

Il Collegio Sindacale, che consta di 3 membri, esercita la vigilanza sull'osservanza della legge e dello Statuto costitutivo, oltre che del rispetto dei principi della corretta amministrazione, dell'adeguatezza del sistema organizzativo, amministrativo e contabile, e del suo concreto funzionamento.

2.2. Il modello di organizzazione e le modalità di aggiornamento dello stesso

Benché l'adozione di un modello di organizzazione, gestione e controllo sia facoltativa e non obbligatoria, INSER, nell'ambito della propria politica aziendale ha ritenuto opportuno adottare il presente Modello, istituendo, contemporaneamente, un **Organismo di Vigilanza interno**, con il compito precipuo di controllare l'efficacia ed il rispetto delle norme ivi contenute, nonché per curarne l'aggiornamento.

L'adozione e l'efficace attuazione del Modello consentono, infatti, alla società, di beneficiare della clausola esimente di cui all'art. 6 del D.Lgs. 231/2001 e costituiscono un monito deterrente rispetto alla commissione dei reati più sopra individuati.

Si tenga presente che, proprio nell'ottica di ridurre al minimo il rischio della commissione di reati da parte di amministratori e/o dipendenti con conseguente riconoscimento di responsabilità in capo alla Società, INSER ha adottato altresì un **Codice Etico**.

L'adozione del presente modello è demandata dal Decreto (art 6 lettera a) D. Lgs.231/2001) all'organo dirigente (Consiglio di Amministrazione.)

L'art. 6 D. Lgs. 231/2001 alla lettera b) del I comma prevede, poi, che il compito di vigilare sul funzionamento e sull'osservanza del modello nonché il compito di curarne il loro aggiornamento, sia demandato ad un organismo dell'ente, dotato di autonomi poteri (OdV, di cui infra par.3).

INER ha affidato i compiti di modifica ed integrazione del Modello al Consiglio di Amministrazione previo parere e/o impulso dell'Organismo di Vigilanza.

2.3. Il concetto di rischio accettabile

Nella predisposizione di un Modello organizzativo e gestionale, quale il presente, non può essere trascurato il concetto di rischio accettabile.

L'adozione di un valido ed efficace modello prevede, in primo luogo, l'identificazione dei rischi, e, in secondo luogo, la progettazione del sistema di controllo, ossia la valutazione del sistema esistente all'interno dell'ente ed il suo eventuale adeguamento, in termini di capacità di contrastare efficacemente, cioè ridurre ad un livello accettabile, i rischi identificati (c.d. rischio accettabile).

E', infatti, imprescindibile stabilire, ai fini del rispetto delle previsioni introdotte dal D. Lgs. n. 231/01, una soglia che consenta di limitare la quantità e qualità degli strumenti di prevenzione da adottare al fine di impedire la commissione del reato.

Con specifico riferimento al meccanismo sanzionatorio introdotto dal Decreto, la soglia di accettabilità è rappresentata dall'efficace adeguamento di un idoneo sistema preventivo che sia tale da non poter essere aggirato se non intenzionalmente. E' infatti esclusa la responsabilità amministrativa dell'Ente nel caso in cui, le persone che hanno commesso il reato abbiano agito eludendo fraudolentemente il Modello ed i controlli adottati dalla Società.

Al fine di definire una soglia effettiva che consenta di porre un limite alla quantità/ qualità delle misure di prevenzione da introdurre per evitare la commissione dei reati considerati, si ritiene che, in relazione alle fattispecie di reato contemplate dal D. Lgs. n. 231/2001, la soglia concettuale di accettabilità, nei casi di reati dolosi, sia rappresentata da un sistema di prevenzione tale da non poter essere aggirato se non fraudolentemente, e, per quanto riguarda i reati colposi, sia rappresentata dalla realizzazione di una condotta di violazione del modello organizzativo di prevenzione (e dei sottostanti adempimenti obbligatori prescritti dalle norme prevenzionistiche) nonostante la puntuale osservanza degli obblighi di vigilanza previsti dal D. Lgs. n. 231/2001 da parte dell'apposito organismo.

2.6. I documenti connessi al Modello

Costituiscono parte integrante del presente modello:

- il Codice Etico;
- il Documento sulla Sicurezza
- il Manuale della Qualità
- assessment in ottica D.lgs 231/01 redatto da EXSAFE S.r.l.

2.9. Tutela del Whistleblower

2.9.1 Fonte normativa e natura dell'istituto

La Legge Severino aveva inserito nell'ambito del D. Lgs. 30 marzo 2001, n.165, un nuovo articolo, il 54 bis, "Tutela del dipendente pubblico che segnala illeciti", in base al quale veniva introdotta una misura finalizzata a favorire la segnalazione di fattispecie di illecito (fatti di corruzione ed altri reati contro la pubblica amministrazione, fatti di supposto danno erariale o altri illeciti amministrativi), detta anche "*whistleblowing*".

La Legge 30 novembre 2017 n° 179 (“whistleblowing”) - Disposizioni per la tutela degli autori di segnalazioni di reati o irregolarità di cui siano venuti a conoscenza nell'ambito di un rapporto di lavoro pubblico o privato – è intervenuta integrando ed ampliando la disciplina prevista dalla legge Severino per la tutela degli autori di segnalazioni di reati o irregolarità, rafforzando la norma vigente per gli impiegati pubblici ed estendendola anche al settore privato attraverso l’inserimento di specifici obblighi a carico delle società all’interno dei modelli di organizzazione e gestione previsti dal DLgs 231/2001.

Con decreto legislativo 10 marzo 2023, n. 24 è stata recepita in Italia la Direttiva (UE) 2019/1937 del Parlamento europeo e del Consiglio del 23 ottobre 2019, riguardante la protezione delle persone che segnalano violazioni del diritto dell’Unione. E’ stata per tale via integralmente innovata la previgente normativa in materia di Whistleblowing.

La nuova disciplina è orientata, da un lato, a garantire la manifestazione della libertà di espressione e di informazione, che comprende il diritto di ricevere e di comunicare informazioni, nonché la libertà e il pluralismo dei media. Dall’altro, è strumento per contrastare (e prevenire) la corruzione e la cattiva amministrazione nel settore pubblico e privato.

Chi segnala fornisce informazioni che possono portare all’indagine, all’accertamento e al perseguimento dei casi di violazione delle norme, rafforzando in tal modo i principi di trasparenza e responsabilità delle istituzioni democratiche.

Pertanto, garantire la protezione – sia in termini di tutela della riservatezza che di tutela da ritorsioni - dei soggetti che si espongono con segnalazioni, denunce o, come si vedrà, con il nuovo istituto della divulgazione pubblica, contribuisce all’emersione e alla prevenzione di rischi e situazioni pregiudizievoli per la stessa amministrazione o ente di appartenenza e, di riflesso, per l’interesse pubblico collettivo.

Tale protezione viene, ora, ulteriormente rafforzata ed estesa a soggetti diversi da chi segnala, come il facilitatore o le persone menzionate nella segnalazione, a conferma dell’intenzione, del legislatore europeo e italiano, di creare condizioni per rendere l’istituto in questione un importante presidio per la legalità e il buon andamento delle amministrazioni/enti.

Le principali novità contenute nella nuova disciplina sono:

- la specificazione dell’ambito soggettivo con riferimento agli enti di diritto pubblico, a quelli di diritto privato e l’estensione del novero di questi ultimi;
- l’ampliamento del novero delle persone fisiche che possono essere protette per le segnalazioni, denunce o divulgazioni pubbliche;
- l’espansione dell’ambito oggettivo, cioè di ciò che è considerato violazione rilevante ai fini della protezione, nonché distinzione tra ciò che è oggetto di protezione e ciò che non lo è;
- la disciplina di tre canali di segnalazione e delle condizioni per accedervi: interno (negli enti con persona o ufficio dedicato oppure tramite un soggetto esterno con competenze specifiche), esterno (gestito da ANAC) nonché il canale della divulgazione pubblica;
- l’indicazione di diverse modalità di presentazione delle segnalazioni, in forma scritta o orale;
- la disciplina dettagliata degli obblighi di riservatezza e del trattamento dei dati personali ricevuti, gestiti e comunicati da terzi o a terzi;
- i chiarimenti su che cosa si intende per ritorsione e ampliamento della relativa casistica;
- la disciplina sulla protezione delle persone segnalanti o che comunicano misure ritorsive offerta sia da ANAC che dall’autorità giudiziaria e maggiori indicazioni sulla responsabilità del segnalante e sulle scriminanti;

- l'introduzione di apposite misure di sostegno per le persone segnalanti e il coinvolgimento, a tal fine, di enti del Terzo settore che abbiano competenze adeguate e che prestino la loro attività a titolo gratuito;
- la revisione della disciplina delle sanzioni applicabili da ANAC e l'introduzione da parte dei soggetti privati di sanzioni nel sistema disciplinare adottato ai sensi del d.lgs. n. 231/2001.

Per quanto specificatamente attiene all'ambito soggettivo di applicazione, il decreto legislativo n. 24/2023 individua l'ambito soggettivo di applicazione della nuova disciplina con contenuti molto innovativi rispetto alla precedente normativa. Vi sono ricompresi, tra l'altro, tutti i soggetti che si trovino anche solo temporaneamente in rapporti lavorativi con una amministrazione o con un ente privato, pur non avendo la qualifica di dipendenti (come i volontari, i tirocinanti, retribuiti o meno), gli assunti in periodo di prova, nonché coloro che ancora non hanno un rapporto giuridico con gli enti citati o il cui rapporto è cessato se, rispettivamente, le informazioni sulle violazioni sono state acquisite durante il processo di selezione o in altre fasi precontrattuali ovvero nel corso del rapporto di lavoro.

La persona segnalante è quindi la persona fisica che effettua la segnalazione o la divulgazione pubblica di informazioni sulle violazioni acquisite nell'ambito del proprio contesto lavorativo.

Quanto agli enti tenuti ad applicare la disciplina e a prevedere misure di tutela per il dipendente che segnala gli illeciti, la norma si riferisce sia a soggetti del "settore pubblico", che a quelli del "settore privato".

Per quanto di interesse e, quindi, nell'ambito del settore privato, il d.lgs. n. 24/2023 include anche enti di diritto privato tra quelli tenuti a dare attuazione alla disciplina.

Rispetto alla precedente normativa si tratta di una più ampia categoria di enti specificamente individuati con riferimento a diversi criteri, relativi alla consistenza del personale, all'adozione o meno del Modello 231 nonché allo svolgimento di attività nei settori disciplinati dal diritto dell'UE.

Trattasi di: soggetti privati che hanno impiegato nell'ultimo anno la media di almeno cinquanta lavoratori subordinati (con contratti di lavoro a tempo indeterminato o determinato); soggetti del settore privato che rientrano nell'ambito di applicazione degli atti dell'Unione di cui alle parti I.B e II dell'allegato 1 al d.lgs. n. 24/2023, anche se nell'ultimo anno non hanno raggiunto la media di almeno cinquanta lavoratori subordinati (con contratti di lavoro a tempo indeterminato o determinato); soggetti del settore privato che rientrano nell'ambito di applicazione del d.lgs. n. 231/2001, e adottano i modelli di organizzazione e gestione ivi previsti, se nell'ultimo anno hanno raggiunto la media di almeno cinquanta lavoratori subordinati (con contratti di lavoro a tempo indeterminato o determinato); soggetti del settore privato che rientrano nell'ambito di applicazione del d.lgs. n. 231/2001 e adottano i modelli di organizzazione e gestione ivi previsti, anche se nell'ultimo anno non hanno raggiunto la media di almeno cinquanta lavoratori subordinati (con contratti di lavoro a tempo indeterminato o determinato).

Il novero dei soggetti del settore privato cui è assicurata la tutela nel nuovo decreto è molto più ampio rispetto alla precedente normativa. Trattasi di: lavoratori subordinati; lavoratori autonomi che svolgono la propria attività lavorativa presso i soggetti del settore privato; liberi professionisti e consulenti che prestano la propria attività presso i soggetti del settore privato; volontari e tirocinanti, retribuiti e non retribuiti, che prestano la propria attività presso i soggetti del settore privato; azionisti (persone fisiche). Per tutti i suddetti soggetti, la tutela si applica anche durante il periodo di prova e anteriormente o successivamente alla costituzione del rapporto di lavoro o altro rapporto giuridico. Trattasi, inoltre di persone con funzioni di amministrazione, direzione, controllo, vigilanza o rappresentanza, anche qualora tali funzioni siano esercitate in via di mero fatto, presso i soggetti del settore privato.

Il decreto fa anche riferimento a lavoratori o collaboratori che svolgono la propria attività lavorativa presso soggetti del settore privato che forniscono beni o servizi o che realizzano opere in favore di terzi, ma che di fatto rientrano nelle tipologie sopra indicate.

Ulteriore novità del d.lgs. n. 24/2023 consiste nel fatto che la tutela è riconosciuta, oltre ai suddetti che effettuano segnalazioni, denunce o divulgazioni pubbliche, anche a quei soggetti che, tuttavia, potrebbero essere destinatari di ritorsioni, intraprese anche indirettamente, in ragione del ruolo assunto nell'ambito del processo di segnalazione, divulgazione pubblica o denuncia e/o del particolare rapporto che li lega al segnalante o denunciante. Trattasi di: facilitatore, persona fisica che assiste il segnalante nel processo di segnalazione, operante all'interno del medesimo contesto lavorativo e la cui assistenza deve essere mantenuta riservata; persone del medesimo contesto lavorativo del segnalante, denunciante o di chi effettua una divulgazione pubblica e che sono legate ad essi da uno stabile legame affettivo o di parentela entro il quarto grado; colleghi di lavoro del segnalante, denunciante o di chi effettua una divulgazione pubblica, che lavorano nel medesimo contesto lavorativo della stessa e che hanno con detta persona un rapporto abituale e corrente; enti di proprietà - in via esclusiva o in compartecipazione maggioritaria di terzi - del segnalante, denunciante o di chi effettua una divulgazione pubblica; enti presso i quali il segnalante, denunciante o chi effettua una divulgazione pubblica lavorano (art. 3, co. 5, lett. d)); enti che operano nel medesimo contesto lavorativo del segnalante, denunciante o di chi effettua una divulgazione pubblica.

3. L'Organismo di Vigilanza (OdV)

3.1. Le caratteristiche dell'Organismo di Vigilanza

Secondo la previsione contenuta nell'art. 6 comma I lett. b) del D.Lgs. 231/200, all'Organismo di Vigilanza (di seguito denominato anche OdV) è affidato il compito di vigilare sul funzionamento, sull'osservanza e sull'aggiornamento del Modello, ai fini dell'esonero dalla responsabilità dell'Ente rispetto alla commissione dei reati sopra richiamati. L'OdV deve essere interno all'ente e diverso dall'organo dirigente.

Le caratteristiche essenziali dell'Organismo di Vigilanza, secondo le indicazioni del Decreto, sono quindi:

- 1) l'autonomia e l'indipendenza;
- 2) la professionalità;
- 3) la continuità d'azione.

Nel dettaglio:

1) **Autonomia ed indipendenza**

I requisiti di autonomia ed indipendenza sono fondamentali affinché l'OdV non sia direttamente coinvolto nelle attività gestionali che costituiscono l'oggetto della sua attività di controllo e, dunque, non subisca condizionamenti o interferenze da parte dell'organo dirigente.

Tali requisiti si possono ottenere garantendo all'OdV la posizione gerarchica più elevata possibile, e prevedendo un'attività di reporting al massimo vertice operativo aziendale, ossia al Consiglio di Amministrazione nel suo complesso. Ai fini dell'indipendenza è, inoltre, indispensabile che all'OdV non siano attribuiti compiti operativi, che ne

comprometterebbero l'obiettività di giudizio con riferimento a verifiche sui comportamenti e sull'effettività del Modello.

2) Professionalità

L'OdV deve possedere competenze tecnico-professionali adeguate alle funzioni che è chiamato a svolgere. Tali caratteristiche, unite all'indipendenza, garantiscono l'obiettività di giudizio.

3) Continuità d'azione

L'OdV deve:

- svolgere in modo continuativo le attività necessarie per la vigilanza del Modello, con adeguato impegno e con i necessari poteri di indagine;
- essere una struttura riferibile alla Società, in modo da garantire la dovuta continuità nell'attività di vigilanza.

4. Sistema disciplinare e sanzionatorio

4.1. Riferimenti normativi

Secondo quanto disposto dall'art. 6 II comma lett. e) e dall'art. 7 IV comma lett. b) del Decreto, la condizione essenziale per un'efficace attuazione del modello è la predisposizione di un adeguato sistema disciplinare idoneo a sanzionare il mancato rispetto delle misure indicate nel modello stesso.

Le sanzioni di seguito previste vengono applicate e comminate a prescindere dall'esito di un eventuale procedimento penale promosso per la commissione dei reati indicati nel Decreto. Più precisamente, la mancata osservanza delle norme e delle disposizioni, contenute nel Modello e nei relativi protocolli, ledono, di per sé sole, il rapporto di fiducia in essere con INSER, e comportano azioni di carattere sanzionatorio e disciplinare, a prescindere dall'eventuale instaurazione, o dall'esito, di un giudizio penale, nei casi in cui la violazione costituisca reato. Ciò anche nel rispetto dei principi di tempestività e immediatezza della contestazione (anche di natura disciplinare) e dell'irrogazione delle sanzioni, in ottemperanza alle norme di legge vigenti in materia.

4.2. Norme di comportamento

I dipendenti di INSER sono soggetti all'osservanza delle disposizioni contenute nel Modello in ragione del più generale dovere di diligenza del prestatore di lavoro di cui all'art. 2104 c.c.

Al fine di garantire la massima diffusione possibile delle norme contenute nel Modello lo stesso viene diffuso tramite tutti i canali maggiormente accessibili in azienda (v. infra, par. 5).

Le sanzioni disciplinari si distinguono a seconda che l'infrazione sia stata commessa da un lavoratore dipendente, ovvero da un dipendente con cariche dirigenziali, ovvero da un amministratore o da un soggetto esterno.

In ogni caso, le sanzioni disciplinari previste nel modello sono le medesime dei contratti collettivi nazionali e cioè:

- a) rimprovero verbale;
- a) biasimo inflitto per iscritto;

- b) sospensione dal servizio e dal trattamento economico per un periodo non superiore a 10 giorni;
- c) licenziamento per giustificato motivo;
- d) licenziamento per giusta causa.

Ad ogni notizia di violazione del Modello, verrà promossa un'azione disciplinare finalizzata all'accertamento della violazione stessa. In particolare, nella fase di accertamento verrà previamente contestato al dipendente l'addebito e gli sarà, altresì, garantito un congruo termine di replica in ordine alla sua difesa. Una volta accertata la violazione, sarà comminata all'autore una sanzione disciplinare proporzionata alla gravità della violazione commessa e all'eventuale recidiva.

In ogni caso, ogni atto relativo al procedimento dovrà essere comunicato all'Organismo di Vigilanza per la valutazione di competenza.

5. Attività di formazione e comunicazione del Modello

La formazione dei destinatari del modello, nei limiti dei rispettivi ruoli, funzioni e responsabilità, è di fondamentale importanza al fine di assicurare un'adeguata consapevolezza circa l'importanza della conformità delle proprie azioni al presente modello, e delle possibili conseguenze connesse alla violazione dello stesso.

Per tale motivo, l'OdV provvederà a promuovere specifiche iniziative mirate alla formazione del personale, anche con l'eventuale ausilio di apporti tecnici da professionisti esterni, volto alla diffusione della conoscenza, comprensione ed applicazione del modello. La conoscenza e la comprensione del presente Modello, non solo da parte dei dipendenti, ma da parte di tutti coloro che, a qualunque titolo, si trovino a collaborare con INSER, garantisce, infatti, il raggiungimento degli obiettivi aziendali di trasparenza ed eticità che la Società si è prefissata.

Tale formazione dovrà essere effettuata con gradi di approfondimento e modalità diversi, a seconda dei soggetti destinatari del modello, ossia a seconda che si tratti di personale dipendente, ovvero di soggetti con funzione di vertice.

In ogni caso, l'attività di formazione avrà ad oggetto sia la Parte Generale del Modello, nella quale sono contenuti i riferimenti normativi ed i principi ispiratori ed organizzativi del modello stesso, sia la Parte Speciale, relativa all'individuazione delle concrete attività sensibili, delle fattispecie di reato sanzionate nel Decreto, ed i relativi piani di intervento.

A titolo esemplificativo, la formazione nei confronti del personale dipendente e/o con funzioni di rappresentanza potrà avvenire sulla base di uno o più incontri preliminari relativi al D.Lgs. 231/01 e ai contenuti e modalità di adozione del presente Modello, di seminari di aggiornamento periodici e, per i neo assunti, di consegna del Modello e la firma per presa visione/accettazione.

Ai fini di un'adeguata attività di formazione, INSER in stretta cooperazione con l'OdV, provvederà a curare la diffusione del Modello.

Il presente Modello, in ogni caso, viene reso disponibile sul sistema elettronico aziendale in modo che sia facilmente rinvenibile e consultabile.

Per quanto attiene la comunicazione, è opportuno che ai soggetti esterni ad INSER (es.: consulenti, partners commerciali, ecc.) siano fornite apposite informative sul Codice Etico e sul Modello adottati da parte della Società

La modalità ed i contenuti dell'attività di formazione saranno aggiornati ed adeguati in relazione alle novità via via introdotte.

La partecipazione ai corsi di formazione ed aggiornamento è obbligatoria.

6. Aggiornamento del Modello

Il D. Lgs. 231/2001 prevede, tra i compiti dell'OdV, quello di curare l'aggiornamento del Modello. L'Organismo di Vigilanza, alla luce anche dei dati e delle segnalazioni prevenute nel corso della propria attività, segnalerà al Consiglio di Amministrazione la necessità di provvedere a modifiche e/o aggiornamenti del modello.

Il Consiglio di Amministrazione, valutate le indicazioni pervenute dall'OdV, delibererà in merito all'aggiornamento del Modello in relazione a modifiche e/o integrazioni che si dovessero rendere necessarie a seguito di eventuali modifiche legislative, ovvero per avvenuta identificazione di nuove attività sensibili, ovvero per qualsiasi altra causa che renda opportuno l'adeguamento del modello alla mutata realtà aziendale.

Le modifiche apportate al Modello dovranno essere comunicate all'OdV il quale vigilerà sulla corretta attuazione e diffusione degli aggiornamenti.