

La compliance al D.Lgs. 231/2001

Agenda

- Il D.Lgs. 231/2001: gli elementi costitutivi della responsabilità degli enti e gli strumenti per escluderla;
- L'allineamento al D.Lgs. 231/2001: il Modello Organizzativo.
- Opportunità di miglioramento organizzativo: Integrazione del Modello con altri sistemi aziendali (qualità, privacy e compliance aziendale);
- Organismo di Vigilanza: compiti, poteri e flussi informativi;
- Il sistema disciplinare: requisito di effettività del Modello;
- Focus su Corruzione tra privati e Intermediazione illecita/sfruttamento del lavoro
- La gestione dei flussi finanziari e altre attività strumentali;
- La responsabilità nei gruppi di impresa e i reati commessi all'estero.

*Il D.Lgs. 231/2001: gli elementi costitutivi
della responsabilità degli enti e gli
strumenti per escluderla*

Prima e dopo il D.Lgs. 231/2001



Solo la persona che aveva commesso il reato in relazione ad una attività di impresa rispondeva penalmente del medesimo

Sia l'autore del reato che la società rispondono, in sede penale, della commissione dell'illecito



I principi cardine del D.Lgs. 231/2001:

La **SOCIETÀ** risponde in sede penale in aggiunta alla persona fisica che ha commesso il reato (per la quale nulla cambia) se:

1

è stato commesso uno dei REATI PRESUPPOSTO previsti dal Decreto

2

da SOGGETTI in posizione apicale o sottoposti alla direzione o vigilanza di questi ultimi

3

il reato è stato commesso NELL'INTERESSE o A VANTAGGIO della società

4

Il Consiglio di Amministrazione della società non ha adottato e attuato un **MODELLO DI ORGANIZZAZIONE, GESTIONE E CONTROLLO** effettivo ed efficace per la prevenzione dei reati.

1

I principali reati presupposto del D.Lgs. 231/2001



1

Altri reati presupposto del D.Lgs. 231/2001



② *I soggetti responsabili: diverse conseguenze a seconda di chi commette il reato*



Coloro che rivestono funzioni di rappresentanza, amministrazione o direzione dell'ente o di una sua unità organizzativa.

«Presunzione di colpevolezza»

Coloro che sono sottoposti ai poteri di direzione e controllo dei soggetti "apicali" (ad es. dipendente, consulente, agente ecc.).

«Presunzione di innocenza»

3 *L'interesse e il vantaggio dell'ente*

INTERESSE

La persona ha deciso di commettere il reato per il suo ente

VANTAGGIO

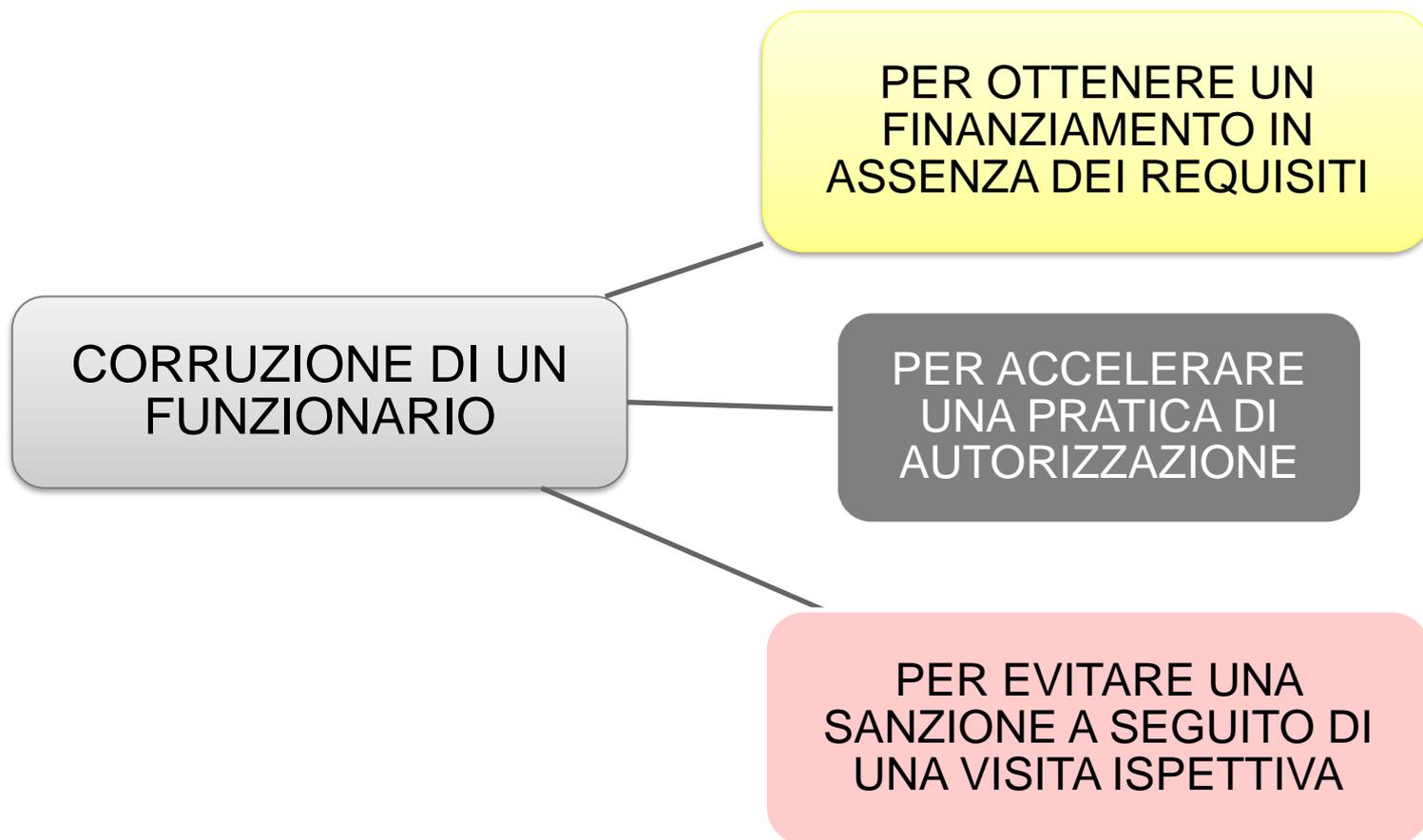
L'ente ha tratto un'utilità dal reato, quale che fosse l'intenzione di chi l'ha commesso

RESPONSABILITÀ DELL'ENTE

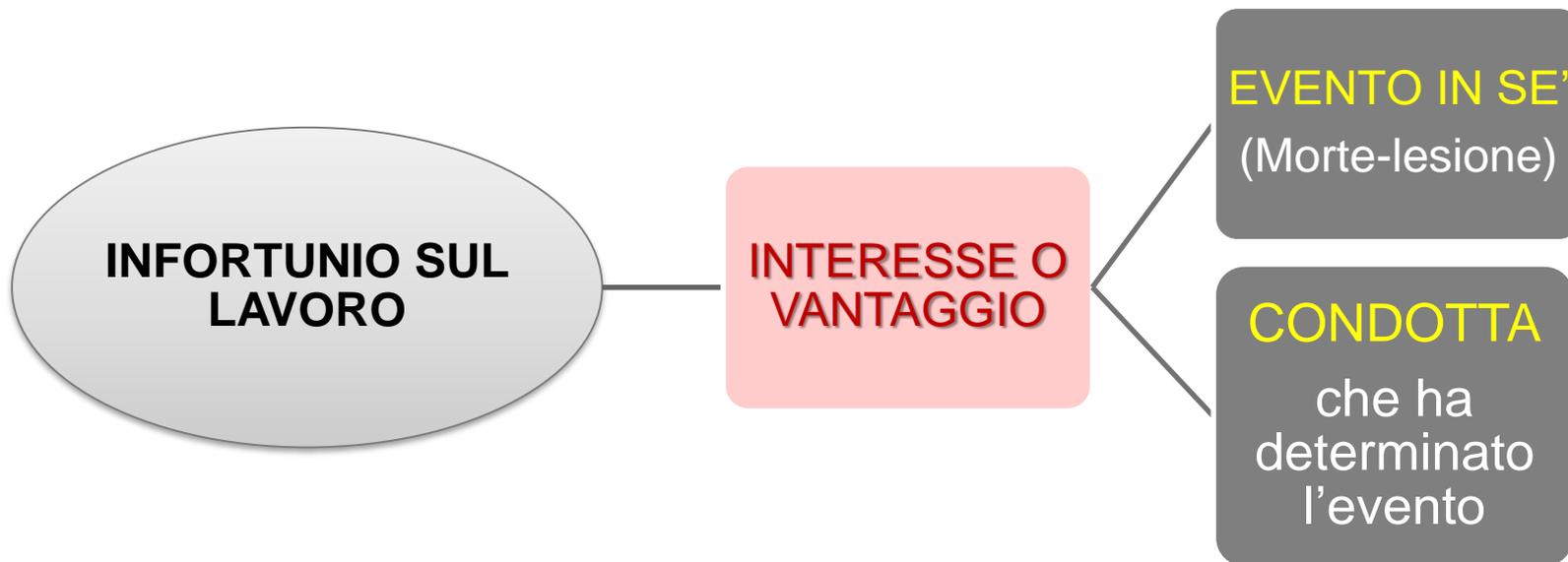
~~“Nei casi in cui l'autore abbia commesso il reato **nell'esclusivo** interesse proprio o di terzi”~~

ESCLUSIONE RESPONSABILITÀ

Ipotesi classiche: è immediato individuare l'interesse o vantaggio



Un'ipotesi problematica



La parola alla Corte di Cassazione

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONE QUARTA PENALE

ha pronunciato la seguente:
SENTENZA

In tema di responsabilità amministrativa degli enti, la sussistenza o meno della condizione, prevista dall'art. 5 d.lg. n. 231 del 2001, che il reato sia stato commesso nell'interesse o a vantaggio dell'ente va verificata, quando si tratti di taluno dei reati colposi ad evento indicati nell'art. 25 septies del medesimo d.lg., con riferimento non all'evento (per definizione non voluto) ma alla condotta posta in essere dall'agente, per cui la condizione in questione potrà dirsi avverata quando detta condotta abbia consentito all'ente di realizzare risparmi, ancorchè modesti, nei costi di gestione o, quanto meno, sia stata finalistica orientata al conseguimento di un tale risultato.

INTERESSE O VANTAGGIO = RISPARMIO DI COSTI O DI TEMPO O AUMENTO DELLA PRODUTTIVITÀ

Le sanzioni



Le sanzioni pecuniarie

L'art. 10 DLgs. 231/2001 stabilisce che per l'illecito amministrativo dipendente da reato si applica sempre la sanzione pecuniaria e la sua determinazione avviene secondo il meccanismo delle quote che si articola in due fasi:

- **Prima fase**: il giudice fissa l'ammontare del numero delle quote che non deve essere mai inferiore a cento né superiore a mille; ciò avviene grazie alla valutazione della gravità del fatto, del grado di responsabilità dell'ente (adozione di modelli organizzativi, codici etici, sistemi disciplinari), di condotte riparatorie e riorganizzative (sanzioni disciplinari) dopo la commissione del reato.
- **Seconda fase**: l'organo giurisdizionale determina il valore monetario della singola quota, che va da un minimo di 258 euro ad un massimo di 1.549 euro, sulla base delle condizioni economiche e patrimoniali della persona giuridica.

La somma finale è data dalla moltiplicazione tra l'importo della singola quota e il numero complessivo di quote che quantificano l'illecito amministrativo; la sanzione pecuniaria potrà quindi avere un ammontare che va da un minimo di 25.800 euro ad un massimo di 1.549.000 euro, in modo da adeguarsi alle condizioni dell'ente.

4

Come ci si può tutelare?

L'ente non risponde se prova congiuntamente che:

È stato adottato ed efficacemente attuato, prima della commissione del fatto, un Modello Organizzativo

idoneo a prevenire reati della specie di quello verificatosi

È stato istituito un Organismo di Vigilanza, dotato di autonomi poteri di iniziativa e di controllo

con il compito di vigilare sul funzionamento e l'osservanza del Modello Organizzativo

Il reato è stato commesso eludendo fraudolentemente il Modello Organizzativo



Il chiarimento della Corte di Cassazione

6.1. Occorre dunque chiarire che cosa sia una condotta fraudolenta, essendo evidente che essa non può consistere nella mera violazione delle prescrizioni contenute nel modello. Ebbene lo stesso concetto di frode, se pure, come suggerisce il difensore di [REDACTED], non deve necessariamente coincidere con gli artifici e i raggiri di cui all'art. 640 c.p., non può non consistere in una condotta inannevole, falsificatrice, obliqua, subdola. La *fraus legi facta* di romanistica memoria, ad es., comportava la strumentalizzazione di un negozio formalmente lecito, allo scopo di eludere un divieto di legge.

Si tratta, insomma, di una condotta di "aggiramento" di una norma imperativa, non di una semplice e "frontale" violazione della stessa. La sentenza impugnata sembra, viceversa, ravvisare la condotta fraudolenta del [REDACTED] nella semplice alterazione/sostituzione dei contenuti della bozza elaborata dagli organi interni di [REDACTED]. Se così stanno le cose, si deve giungere alla conclusione che ci si trova in presenza di un abuso (cioè dell'uso distorto di un potere), non di un inganno (vale a dire di una condotta fraudolenta).

(Cass. pen., n. 4677/2014).

...In pratica

In sede processuale, l'ente potrà andare assolto se dimostrerà di aver fatto **tutto il possibile** per evitare la commissione del reato, che quindi si sarebbe verificato indipendentemente dalle misure e procedure di controllo adottate.



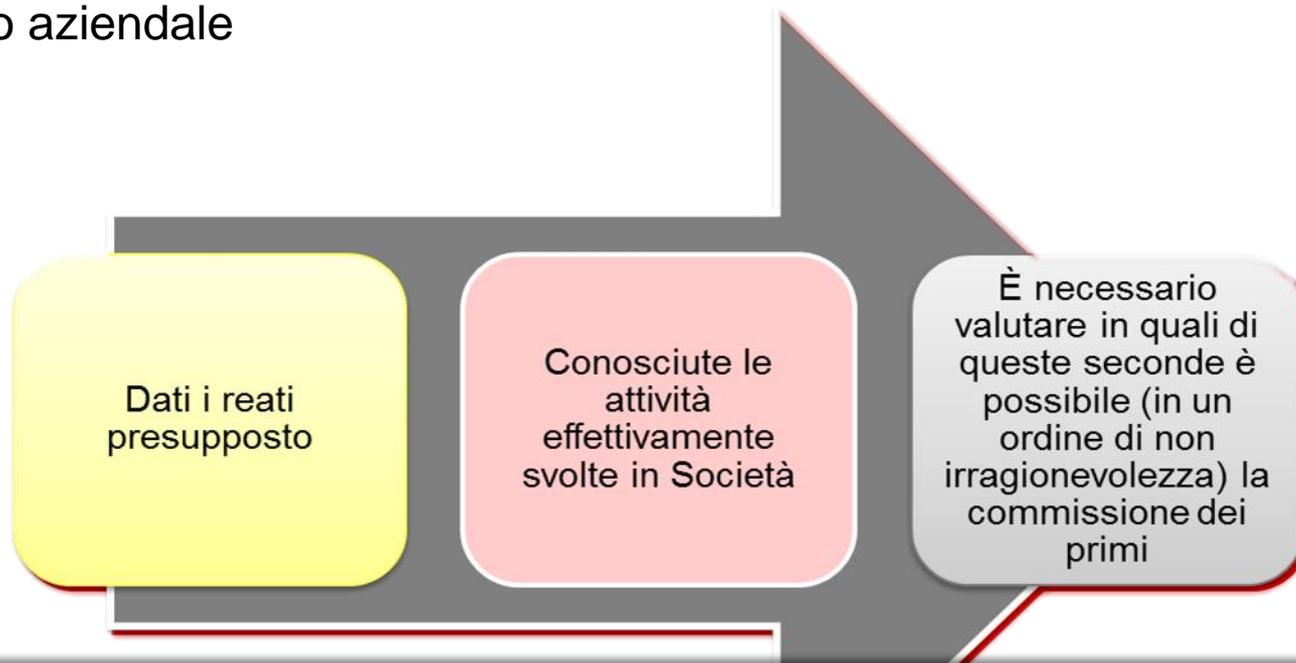
Ragionevolmente, non si poteva chiedere nulla di più alla Società in termini di organizzazione e di controllo

“Diligente non è ciò che usualmente viene fatto, ma ciò che si deve fare, pagando anche i costi connessi”

L'allineamento al D.Lgs. 231/2001: il Modello Organizzativo

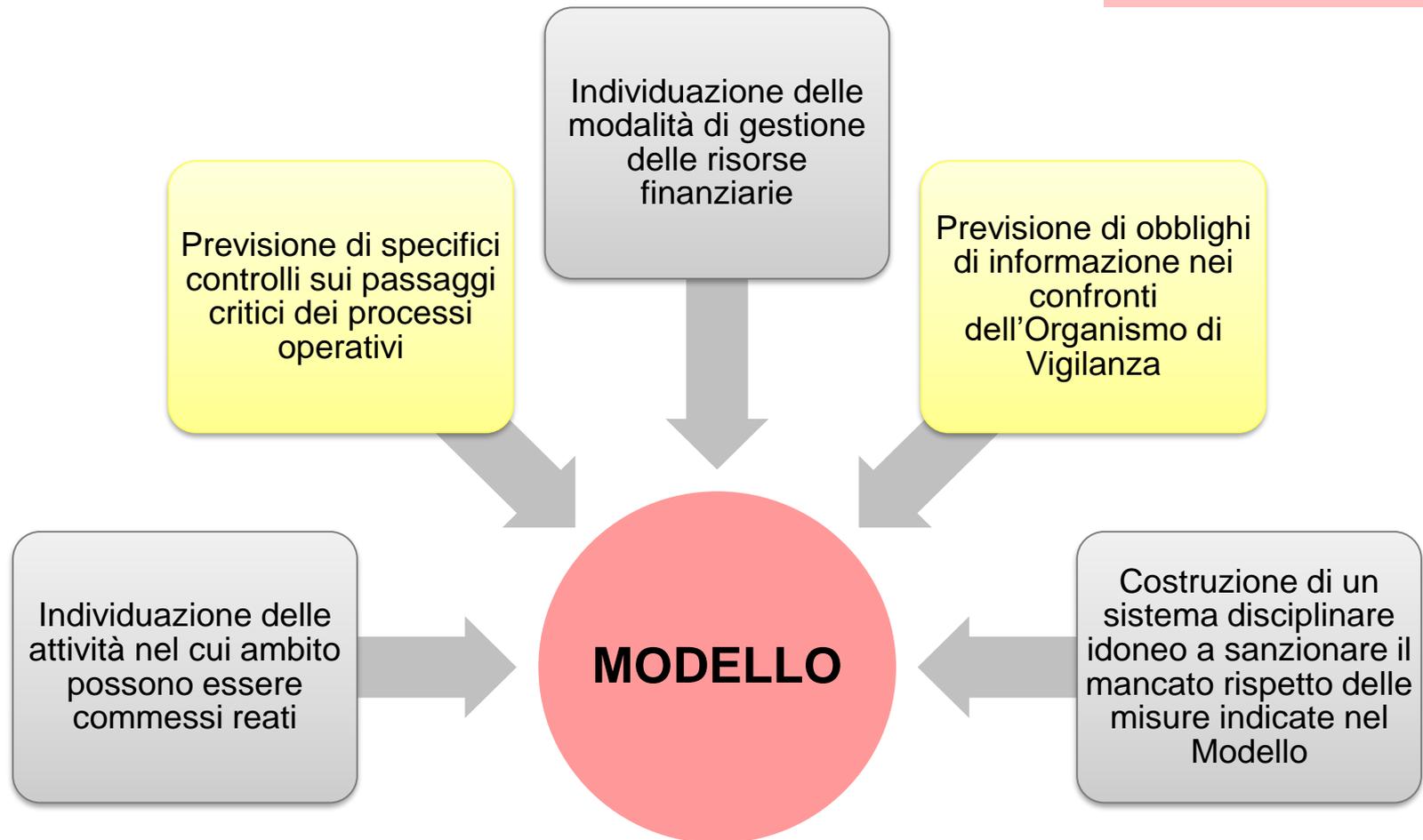
L'autovalutazione e l'identificazione delle attività sensibili

I principi fondamentali del D.Lgs. 231/01 vanno calati nello specifico contesto aziendale

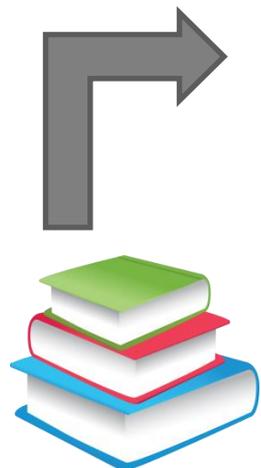


In questo modo, una Società identifica le proprie **ATTIVITÀ SENSIBILI**: attività astrattamente esposte alla commissione dei reati presupposto

I contenuti di un Modello Organizzativo adeguato



Il Modello Organizzativo: Struttura



PARTE GENERALE

- Il quadro normativo
- La realtà societaria
- Il processo seguito per l'adozione del Modello
- L'Organismo di Vigilanza e i flussi informativi
- Il sistema disciplinare
- Il sistema di comunicazione e formazione

PARTE SPECIALE

Dedicata alla descrizione delle singole attività sensibili, evidenziando i protocolli di controllo generale e di controllo specifico

Gli standard di controllo

Nello svolgimento di ciascuna attività a rischio individuata debbono essere osservati i seguenti standard di controllo:



Segregazione dei compiti

Esistenza di procedure/
linee guida



Archiviazione della
documentazione e
tracciabilità dei singoli
passaggi

Esistenza e rispetto del
sistema di deleghe e
procure



Esempio: Selezione, gestione e formazione del personale

Descrizione del processo e segregazione dei compiti:

L'attività di selezione, gestione e formazione del personale prevede le seguenti fasi:

Selezione: (i) Rilevazione dell'esigenza di rafforzamento di un ufficio/funzione ovvero di colmare una carenza di personale, temporanea o meno (dimissioni, pensionamento, maternità etc.) a cura del Resp. funzione interessata ovvero Capo Reparto; (ii) Individuazione del profilo lavorativo della nuova risorsa, mansioni, tipologia contrattuale, durata del contratto a cura del Resp. funzione interessata ovvero del Capo Reparto; (iii) Autorizzazione all'avvio dell'attività di ricerca del candidato a cura del Direttore Generale e/o del CdA; (iv) Attivazione del processo di selezione e assunzione, direttamente ovvero tramite agenzie interinali a cura del Resp. funzione interessata e del Resp. Amministrazione Personale; (v) Esecuzione di colloqui a più step (almeno due) per identificare il candidato a cura del Resp. funzione interessata, del Capo Reparto e del Direttore Personale; (vi) Formulazione dell'offerta nel range retributivo previsto e, se accettata, formalizzazione dell'assunzione a cura del Direttore Personale; (vii) Sottoscrizione della lettera di assunzione, controfirmata per accettazione dal candidato a cura del Direttore Personale;

Esempio: Selezione, gestione e formazione del personale

Esistenza di procedure/linee guida/prassi operative:

Il processo è disciplinato dalla procedura Gestione del personale, dalla Procedura contabile retribuzione PR-CON-07 oltre che dal «Regolamento e norme per i lavoratori», dal «Regolamento per l'utilizzo di sistemi informatici», dal «Regolamento per trasferte e rimborsi spesi» e dall'Accordo quadro per la somministrazione di dipendenti. Le mansioni delle persone coinvolte nel procedimento sono chiaramente assegnate e distribuite come risulta dalle Job Description.

Tracciabilità e verificabilità ex-post dell'attività tramite adeguati supporti documentali/informatici: La tracciabilità del processo è garantita: (i) dall'utilizzo della posta elettronica per le comunicazioni e le valutazioni in merito ai candidati; (ii) dall'archiviazione dei contratti; (iii) dalla registrazione delle scadenze dei permessi di soggiorno; (iv) dall'estrazione dei dati relativi alle timbrature; (v) dall'utilizzo dei programmi informatici. Tutta la documentazione cartacea è archiviata presso la funzione Amministrazione del Personale.

Esempio: Selezione, gestione e formazione del personale

Protocolli di controllo specifici:

Le attività connesse alla selezione, assunzione e gestione del personale devono avvenire nel rispetto di quanto segue:

- l'esigenza di personale deve essere comprovata da specifiche pianificazioni o necessità contingenti autorizzate sulla base dei livelli autorizzativi definiti;
- la ricerca dei candidati deve avvenire secondo le modalità in uso per il settore di riferimento utilizzando i possibili canali di reclutamento (es. ricerca da data base interno, società di selezione, banche dati esterne);
- è fatto divieto di assumere soggetti su indicazione di pubblici ufficiali o di incaricati di pubblico servizio.
- è fatto divieto: di assumere lavoratori stranieri del tutto privi del permesso di soggiorno o con permesso revocato o scaduto, del quale non sia stata presentata domanda di rinnovo, documentata dalla relativa ricevuta; di assumere lavoratori stranieri per un tempo maggiore rispetto alla durata del permesso di soggiorno;
- i candidati devono essere valutati da più persone distinte;
- il livello di inquadramento e la retribuzione devono essere definiti secondo criteri oggettivi preventivamente stabiliti che tengano in considerazione le competenze, l'esperienza e il ruolo che il neo assunto andrà a ricoprire,

Esempio: Selezione, gestione e formazione del personale

Flussi informativi verso l'O.d.V.:

A cura del Direttore Generale:

- Trasmissione situazione consuntiva dell'organico, distintamente per qualifica e tipologia contrattuale;
- Segnalazione dei lavoratori extracomunitari assunti dalla Società (compresi gli stagionali);
- Riepilogo delle risorse assunte in quanto appartenenti a categorie protette, ovvero delle persone collocate quali assunzioni obbligatorie o tramite convenzioni stipulate con altri Enti.

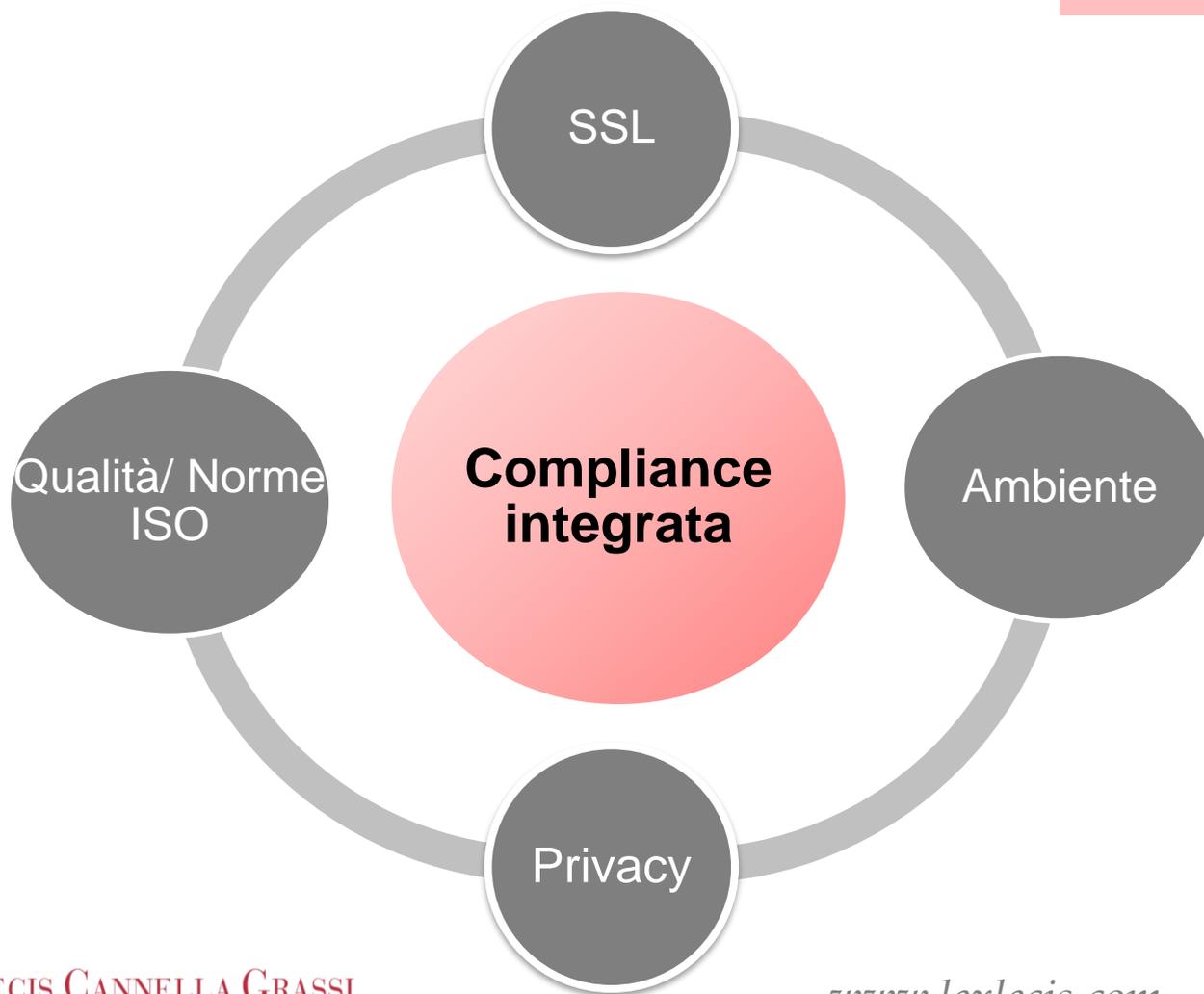
Il principio fondamentale

In sostanza, nella gestione di ciascuna delle proprie attività, una Società deve attuare un principio fondamentale, quello della



«conformità delle attività aziendali alle disposizioni normative, ai regolamenti, alle procedure ed ai codici di condotta»

Opportunità di miglioramento organizzativo: integrazione del Modello con altri sistemi aziendali



D.lgs. 231/2001 e L.190/2012

La legge anticorruzione, n. 190/2012, prevede un serie di adempimenti a carico di enti pubblici e Pubbliche Amministrazioni.

In particolare:

- adozione del Piano triennale di prevenzione della corruzione
- nomina di un Responsabile della prevenzione della corruzione.

Tali adempimenti sembrano riguardare – nonostante la mancanza di chiarezza della legge – anche le società a partecipazione pubblica, già destinatarie del d.lgs. 231/2001.

Quali possibili integrazioni tra Piani anticorruzione e Modelli organizzativi e quali plausibili interazioni tra Responsabile anticorruzione e Organismo di Vigilanza?

D.lgs. 231/2001 e L.190/2012



D.lgs. 231/2001 e L.190/2012

Deve ritenersi **inequivoca** l'applicabilità del d.lgs. 231/2001 agli enti pubblici economici, la cui nozione e la relativa disciplina sono desumibili dall'art. 2093 c.c. Si tratta degli enti pubblici la cui ragione sociale vede per oggetto l'esercizio, totale o parziale, di un'attività economica e che, limitatamente a tale attività, sono assoggettati alle disposizioni del Libro V c.c., ad eccezione delle disposizioni sul fallimento.

La giurisprudenza ritiene che sussista la natura privatistica delle società costituite dagli enti pubblici territoriali per la gestione dei servizi pubblici, trattandosi di persone giuridiche che, **anche laddove costituite con capitale interamente pubblico, operano, nell'esercizio della propria autonomia negoziale**, come soggetto di diritto privato del tutto privo di collegamento con l'ente pubblico nei cui confronti esse hanno l'obbligo di gestire il servizio.

D.lgs. 231/2001 e L.190/2012

Analogie e differenze tra legge anticorruzione 190/2012 e il D.lgs. 231/2001

- ❑ il Piano Triennale per la Prevenzione della Corruzione (PTPC) è di **adozione obbligatoria** da parte dei soggetti contemplati dalla legge, a differenza del Modello 231
- ❑ Il PTPC e il Modello 231 hanno in comune la necessità di **individuazione del rischio**. NB: la nozione di corruzione rilevante per la 190/2012 è più ampia di quella coperta dalle specifiche fattispecie previste nel codice penale (corruzione passiva), comprendendo pure gli altri reati contro la PA e l'utilizzo dell'ufficio pubblico a fini privati
- ❑ I due sistemi richiedono **l'adozione e l'attuazione di misure organizzative e di procedure di gestione e controllo**. La legge 190/2012 declina in maniera più analitica tali contenuti, facendo riferimento anche a orientamenti giurisprudenziali. Per la 231 il massimo riferimento sono le Linee Guida di Confindustria

D.lgs. 231/2001 e L.190/2012

Analogie e differenze tra legge anticorruzione 190/2012 e il D.lgs. 231/2001

- ❑ Il Piano richiede l'istituzione di un **RPC** (Responsabile della Prevenzione della Corruzione, necessariamente monocratico e «interno»); il Modello di un **Organismo di Vigilanza** (monocratico o collegiale, non necessariamente «interno»)
- ❑ Il Piano prevede una **responsabilità disciplinare** (ed eventualmente erariale) a carico del RPC; nulla sancisce il d.lgs. 231/2001 sulla responsabilità dell'OdV
- ❑ Nel d.lgs. 231/2001 **l'inversione dell'onere della prova si riferisce all'ente** collettivo, il quale può andare esente da responsabilità se dimostra l'adozione e l'attuazione di un idoneo Modello organizzativo. Nella legge 190/2012, l'onere della prova della *compliance* (cioè: adozione e attuazione del Piano) è a carico del RPC e il suo adempimento consente a quest'ultimo di andare esente da responsabilità disciplinare ed erariale.

D.lgs. 231/2001 e L.190/2012

Possibili soluzioni operative

1. Ipotesi unico documento

PNA: la Parte Speciale del Modello 231 relativa ai reati contro la PA può, a certe condizioni, costituire il Piano anticorruzione della società partecipata. Anzi, questa Parte Speciale potrebbe chiamarsi «Piano di prevenzione della corruzione»

Nel Modello e nella sua Parte Speciale relativa ai reati contro la PA è preferibile inserire esclusivamente i reati-presupposto tassativamente indicati dalla legge. Quindi i delitti di cui all'art. 25, d.lgs 231/2001, non menzionando il rischio di commissione di altri reati contro la PA (abuso d'ufficio o omissione di atti d'ufficio) ovvero la gestione del rischio di utilizzo della funzione pubblica a fini privati.

Tali rischi devono essere individuati, descritti ed affrontati in un documento autonomo: appunto il PTPC.

D.lgs. 231/2001 e L.190/2012

Possibili soluzioni operative

2. Ipotesi coordinamento comune ma documenti autonomi

Distinzione formale tra PTPC e Modello, tuttavia con importanti e frequenti momenti di raccordo. Ad esempio:

- l'esistenza del PTPC deve essere menzionata nell'ambito della Parte Generale del Modello, innanzitutto in sede di descrizione del sistema di controllo interno della società;
- i contenuti del PTPC (le aree a rischio) devono essere sinteticamente riportati nella descrizione delle cd. attività sensibili del Modello («in calce» a quelle direttamente rilevanti ai sensi del d.lgs. 231/2001);

D.lgs. 231/2001 e L.190/2012

Possibili soluzioni operative

2. Ipotesi coordinamento comune ma documenti autonomi

- dovranno essere codificati idonei flussi informativi tra RPC e OdV. In alcune occasioni si potrebbero delineare situazioni di potenziale interesse per entrambi.
- sul tema della formazione del personale in tema prevenzione della corruzione sarà opportuno un coordinamento tra i due sistemi;
- il sistema disciplinare aziendale dovrà fare riferimento, quale presupposto dell'applicazione di eventuali sanzioni, sia alle violazioni delle misure contenute nel Piano che a quelle contenute nel Modello;
- è opportuno coordinare anche le attività di vigilanza attraverso una condivisione dei piani annuali e una interazione programmata con l'Internal Audit

Compliance integrata

Nel nostro ordinamento già esistono settori di *compliance* collaterali (e obbligatori) rispetto al Modello 231, con maggiori o minori punti di contatto rispetto al sistema previsto per la responsabilità degli enti: sicurezza sul lavoro, normativa ambientale, normativa abusi di mercato, normativa anti riciclaggio, e da ultimo la privacy.

Il Modello deve – o meglio può in base alla impostazione cui decide di aderire una società -:

- da un lato, richiamare gli adempimenti e i sistemi di gestione aziendale di tali rischi (inglobandoli e coordinandosi con essi)
- dall'altro, rafforzarli con l'intervento dell'OdV e del sistema sanzionatorio.

La stessa filosofia dovrebbe allora improntare il rapporto tra PTPC e Modello Organizzativo.

*Organismo di Vigilanza:
compiti, poteri e flussi informativi*

Chi vigila sull'efficacia e sull'effettività del Modello e del Codice Etico?

Tra le condizioni di esonero della responsabilità amministrativa dell'ente, l'art. 6 comma 1 lett. b) individua la nomina di «*un organismo dell'ente dotato di autonomi poteri di iniziativa e di controllo*»



Una Società deve pertanto nominare un Organismo di Vigilanza che soddisfi **collegialmente** i requisiti normativamente previsti.

Di norma fanno parte dell'OdV, quali componenti interni, Resp. Ufficio Legale/Resp. Internal Audit/Resp. Compliance.

Requisiti dell'OdV

Autonomia e
indipendenza

Professionalità

Onorabilità

Continuità
d'azione

Compiti dell'Organismo di Vigilanza

VERIFICA DELL'EFFICACIA E DELL'ADEGUATEZZA DEL MOG	Capacità del MOG di prevenire i reati 231 rilevanti per la società
VERIFICA DELL'EFFETTIVITA' DEL MOG	Effettivo allineamento dei comportamenti dei Destinatari alle misure previste dal MOG
SUGGERIMENTI PER L'AGGIORNAMENTO DEL MOG	Suggerimenti per adeguamento del MOG in relazione a cambiamenti normativi, organizzativi, ecc.
FOLLOW UP PROPOSTE	Verifica attuazione e funzionamento delle soluzioni proposte

I componenti dell'Organismo di Vigilanza, pur avendo un ruolo di controllo, non sono né pubblici ufficiali, né incaricati di pubblico servizio

Questo significa che, anche laddove dovessero emergere indizi di reato, **non vi è alcun obbligo di denuncia** e l'OdV riferirà solo internamente.

Gli obblighi informativi verso l'OdV

L'Organismo di Vigilanza, per poter svolgere i propri compiti, deve essere portato a conoscenza di quello che succede in azienda.



L'art. 6, comma 2 lett. d) D.Lgs. 231/2002 dispone che il modello debba *«prevedere obblighi di informazione nei confronti dell'organismo deputato a vigilare sul funzionamento e l'osservanza dei modelli»*



Possiamo affermare che il sistema di flussi informativi è una componente essenziale del complesso sistema organizzativo e del sistema di controllo interno

I flussi informativi: come operano?

Le segnalazioni, nonché i flussi informativi periodici sono di norma indirizzati all'Organismo di Vigilanza o tramite l'apposita mailbox, odv.231@nomedellasocietà.it, oppure possono essere comunicate tramite posta cartacea destinata all'Organismo di Vigilanza, recapitata presso la sede societaria.

- ❑ **comunicazioni ad hoc** (c.d. “segnalazioni”) ovvero tempestiva comunicazione di eventi di particolare rilevanza per l'ente, da parte di chiunque ne venga a conoscenza;
- ❑ **comunicazioni periodiche** (c.d. “flussi informativi”) relativamente ad informazioni generiche o notizie e/o dati utili richiesti dall'OdV con riferimento ad ogni area a rischio rilevante nell'ambito del D. Lgs. 231/01, da predisporre e inviare da parte dei soggetti identificati, secondo modalità e tempistiche predefinite.

Le segnalazioni

Il Modello Organizzativo di norma chiede di segnalare all'OdV:

- la commissione, il tentativo di commissione o il ragionevole pericolo di commissione dei reati previsti dal Decreto;
- eventuali presunte violazioni alle modalità comportamentali ed operative definite nel Codice Etico, nel Modello e/o nel corpo normativo e procedurale aziendale, di cui siano direttamente o indirettamente venuti a conoscenza;
- in ogni caso, qualsiasi atto, fatto, evento od omissione rilevato od osservato nell'esercizio delle responsabilità e dei compiti assegnati, con profilo di criticità rispetto alle norme del Decreto;
- osservazioni sull'adeguatezza del sistema di controllo;
- qualsiasi eccezione comportamentale o qualsiasi evento inusuale indicando le ragioni delle difformità e dando atto del diverso processo seguito.

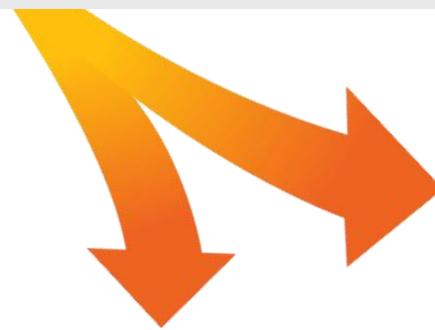
Le comunicazioni periodiche

#	RESPONSABILE INVIO FLUSSO INFORMATIVO	PROTOCOLLI	PERIODICITA DEI FLUSSI	CONTENUTI DEL FLUSSO INFORMATIVO
3	DIRECTOR HR	Assunzione e gestione del personale	Ad evento	<ul style="list-style-type: none"> – Casi di assunzione per chiamata diretta e relative motivazioni
		Bonus e incentivi al personale Reati contro la PA	Annuale	<ul style="list-style-type: none"> – Elenco delle assunzioni effettuate nel periodo di riferimento suddivise per tipologia di inquadramento lavorativo – Elenco attività formative svolte nel periodo di riferimento (anche attraverso l'utilizzo di fondi interprofessionali) – Numero totale dei provvedimenti disciplinari avviati nel periodo di riferimento nei confronti del personale – Elenco ed esito ispezioni effettuate da Enti Pubblici nel periodo di riferimento nell'ambito di propria competenza – Elenco dei bonus ed inventivi erogati al personale – Elenco contenzioni in essere e accordi stragiudiziali
11	LEGAL & CORPORATE AFFAIRS	Agenti	Annuale	<ul style="list-style-type: none"> – Elenco dei rapporti contrattuali in essere con gli agenti
		Operazioni infragruppo Incarichi e consulenze		<ul style="list-style-type: none"> – Rapporti contrattuali stipulati con società controllate e/o partecipate (contratti di service e spot) con specifica evidenza dei corrispettivi convenuti e dei criteri di determinazione degli stessi – Elenco incarichi di consulenza e collaborazione con indicazione dell'importo nel periodo di riferimento

Quale tutela per il segnalante?

Anche al fine di non disincentivare le segnalazioni, è di norma previsto che:

L'OdV garantirà che gli autori delle segnalazioni che agiscono in buona fede saranno tutelati a fronte di qualsiasi forma di ritorsione, discriminazione o penalizzazione, e assicurerà la riservatezza in merito all'identità del segnalante, fatti salvi gli obblighi di legge e la tutela dei diritti delle persone accusate in mala fede.

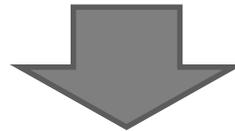


Questo significa anche che il corretto adempimento all'obbligo d'informazione da parte del prestatore di lavoro non potrà dar luogo all'applicazione di sanzioni disciplinari.

Bisogna incentivare le segnalazioni e non considerare il segnalante come un soggetto da isolare e allontanare

Una legge per la tutela del Whistleblower

L'esigenza di prevedere una tutela specifica per i dipendenti che scelgono di segnalare comportamenti illeciti di cui siano a conoscenza è oggi previsto direttamente dalla legge ed è, quindi, un vero e proprio obbligo.



Il 29 dicembre scorso, infatti, è entrata in vigore la Legge n° 179/2017 sul Whistleblowing, incidendo direttamente sul D.Lgs. 231/2001

Una legge per la tutela del Whistleblower

L'art. 6 del D.Lgs. 231/2001 è modificato con l'introduzione del comma 2-bis:

“I **modelli** di cui alla lettera a) del comma 1 prevedono:

- a) uno o più canali che consentano ai **soggetti indicati nell'articolo 5**, comma 1, lettere a) e b), di presentare, a tutela dell'integrità dell'ente, **segnalazioni circostanziate di condotte illecite, rilevanti ai sensi del presente decreto** e fondate su elementi di fatto precisi e concordanti, o di **violazioni del modello di organizzazione e gestione** dell'ente, di cui siano venuti a conoscenza in ragione delle funzioni svolte; **tali canali garantiscono la riservatezza dell'identità** del segnalante nelle attività di gestione della segnalazione;
- b) almeno un canale alternativo di segnalazione idoneo a garantire, **con modalità informatiche**, la riservatezza dell'identità del segnalante;
- c) il **divieto di atti di ritorsione o discriminatori**, diretti o indiretti, nei confronti del segnalante per motivi collegati, direttamente o indirettamente, alla segnalazione;
- d) nel sistema disciplinare adottato ai sensi del comma 2, lettera e), **sanzioni nei confronti di chi viola le misure di tutela del segnalante**, nonché di chi effettua con dolo o colpa grave segnalazioni che si rivelano infondate.”

Il sistema disciplinare

Un altro elemento indefettibile

Il D.Lgs. 231/2001 indica, quale condizione per un'efficace attuazione del Modello, l'introduzione di un sistema disciplinare idoneo a sanzionare il mancato rispetto delle misure indicate nel Modello stesso.



La definizione di un efficace sistema disciplinare costituisce un **presupposto essenziale della valenza scriminante del Modello**

Il sistema disciplinare

PRINCIPI GENERALI

- ❑ è un sistema di misure finalizzato a rafforzare il rispetto e l'efficace attuazione del Modello e del Codice Etico;
- ❑ ricevuta la notizia di una violazione o presunta violazione, l'OdV si attiva immediatamente per dar corso ai necessari accertamenti ed informare il titolare del potere disciplinare;
- ❑ le sanzioni irrogate sono proporzionate alla gravità della violazione.

IN QUALI CASI SI APPLICA? (esempi)

- ❑ la violazione delle regole o delle procedure previste o richiamate dal Modello;
- ❑ la redazione di documentazione incompleta o non veritiera;
- ❑ la violazione o l'elusione del sistema di controllo previsto dal Modello, in qualsiasi modo effettuate;
- ❑ Il mancato invio dei flussi informativi all'Organismo di Vigilanza;
- ❑ La mancata partecipazione (ingiustificata) ai corsi di formazione.

Quali sanzioni?

Dipendenti

- Si applica il sistema disciplinare aziendale, nel rispetto del CCNL applicato e dello Statuto dei lavoratori.

Il potere sanzionatorio rimane invariato

Fornitori,
partner
commerciali
ecc.

- La Società ha sviluppato standard contrattuali che richiedono espressamente il rispetto del Codice Etico (e del Modello nelle parti applicabili)

Possibile
risoluzione del
contratto

*Le recenti modifiche normative come
sollecitazione all'aggiornamento del
Modello*

Come garantire l'efficace attuazione del modello?

**Il MOG è un documento
dinamico**



sollecitazioni interne
(modifiche
organizzative e nel
business/nuovi
investimenti)



**Sollecitazioni
esterne**
(modifiche normative
e giurisprudenziali)

Modifiche normative e aggiornamento

L'introduzione di nuove fattispecie penali, o la modifica di fattispecie esistenti, incide sullo spettro di rischio di reato nell'ambito dell'ente.

Solo il relativo aggiornamento del Modello permetterà che i nuovi profili di rischio siano coperti da specifici protocolli di prevenzione



Alcune novità normative

- ✓ D.Lgs. 15 marzo 2017, n. 38 – Lotta contro la corruzione nel settore privato
- ✓ L. n. 4 novembre 2016, n. 199 - Disposizioni in materia di contrasto ai fenomeni del lavoro nero, dello sfruttamento del lavoro in agricoltura e di riallineamento retributivo nel settore agricolo

Il reato di corruzione tra privati

Che cos'è la corruzione?

Definire la corruzione non è semplice. La maggior parte delle persone sa riconoscerla quando la vede, ma il vero problema è che persone differenti vedono la corruzione in modo differente.

Il termine “corruzione” deriva dal verbo latino “*rumpere*” (traduzione: “rompere”), dunque con l’atto della corruzione viene rotto qualcosa, ma cosa?



la norma comportamentale

La realtà delle indagini giudiziarie

- ❑ «vabbè ..ricordate sta cosa so un milione e...è importante.. perché è politica la scelta al di là (inc)
- ❑ **S: (a bassa voce:) ohh ma che (inc)..me so' comprato C.**
- ❑ **C: ehh ehh ricordate da diglielo .. ho capito ...**
- ❑ **S: lui sta con me ... gioca con me ormai**
- ❑ ...
- ❑ **S: gliel'ho detto <guarda, lo stesso rapporto che c'abbiamo con G. lo possiamo aver con te>..m'ha capito subito!**
- ❑ **CC: eh (ride)**
- ❑ **M: gli si è aperto...gli si è aperto un...con l'aria che tira poi...»**

segue

- ❑ **«perché si conoscono da ragazzini.. solo questo.. se conoscono da ragazzini...**
- ❑ **S: (a bassa voce:) al capo segreteria suo noi gli diamo 1000 euro al mese...al capo segreteria 1000 euro al mese**
- ❑ **CC: ahh (inc)**
- ❑ **S: so' tutti a stipendio Claaa (si sovrappongono)**
- ❑ **S: no lui m'ha detto.. lui m'ha detto veditela con lui.. io solo per metteme a sede a parla' con C. 10 mila gli ho portato**
- ❑ **«ahò ma, scusa ma lo sai... la sai la metafora?**
- ❑ **FF: eh**

segue

- ❑ *S: la mucca deve mangiare*
- ❑ *FF: ahò questa metafora io glielo dico sempre al mio amico, mi dice: <non mi rompere ... perché se questa è la metafora lui ha già, già fatto,*
- ❑ *S: ma... fai fa... fagli un elenco...*
- ❑ *FF: Salva... Salvato'*
- ❑ *S: fagli un elenco della mangiatoia, digli, oh (ridono)*
- ❑ *(inc) cosperso di cenere ognuno la settimana eh! se non di più ... senti allora la gara l'aggiustiamo così ... ieri ho parlato co..., allora ... i nostri assi nella manica per **farci vince la gara** dovrebbero essere ... la C.»*

segue

- ❑ **«per conto di X... C. che venerdì ce vado a prende un bel caffè e metto in campo anche C., ... (inc) se perdemo con sti 3, non è un problema, ...allora perché... per farla bene bene tu devi fa’**
- ❑ **un accordo con Y, in cui diciamo che noi mettiamo a disposizione la gara e far crescere (inc voci sovrapposte)**
- ❑ **ok.. va bene**
- ❑ **S: ..una mano lava l'altra e tutte e due lavano il viso.. quando il Presidente che io c'ero andato a parlà..sta facendo gli atti per darceli tutti a noi..»**

La formulazione del reato di corruzione tra privati (art. 2635 c.c.)

*Sono puniti gli amministratori, i direttori generali, i dirigenti preposti alla redazione dei documenti contabili societari, i sindaci e i liquidatori, di società o enti privati che, **anche per interposta persona, sollecitano o ricevono, per se' o per altri, denaro o altra utilità non dovuti, o ne accettano la promessa, per compiere o per omettere un atto in violazione degli obblighi inerenti al loro ufficio o degli obblighi di fedeltà**, sono puniti con la reclusione da uno a tre anni. **Si applica la stessa pena se il fatto è commesso da chi nell'ambito organizzativo della società o dell'ente privato esercita funzioni direttive diverse da quelle proprie dei soggetti di cui al precedente periodo.***

Si applica la pena della reclusione fino a un anno e sei mesi se il fatto è commesso da chi è sottoposto alla direzione o alla vigilanza di uno dei soggetti indicati al primo comma.

Le sanzioni a carico dell'ente

L'illecito dell'ente è così punibile:

- per il delitto di corruzione tra privati, sono previste sanzioni pecuniarie (da 400 a 600 quote). Con riferimento alla fattispecie di istigazione *ex* articolo 2635-*bis* c.c., sono invece previste sanzioni da 200 a 400 quote.
- sanzioni interdittive di cui all'art. 9, co. 2 D.Lgs. 231/01;

Soggetti attivi e passivi

SOGGETTI APICALI

- ❑ Amministratori;
 - ❑ Direttori generali;
 - ❑ Dirigenti preposti alla redazione dei documenti contabili societari;
 - ❑ Sindaci e i liquidatori;
- ❑ Sottoposti alla direzione o alla vigilanza di uno di tali soggetti;
 - ❑ Coloro che svolgono, mediante l'esercizio di funzioni direttive, attività lavorativa diverse da quelle proprie dei soggetti di cui al precedente periodo.

ANCHE PER INTERPOSTA PERSONA

Un esempio tratto da un fascicolo giudiziario

Tizio, committente di un appalto, corrompe Caio, amministratore della Società appaltatrice, affinché non rispetti gli obblighi previsti dalla normativa in materia di salute e sicurezza sul lavoro o in materia ambientale, ottenendo risparmio immediato nel prezzo dell'appalto stesso, con evidente interesse o vantaggio per l'ente del soggetto attivo.



RISCHIO
AZIENDALE

Acquisto di beni, servizi e consulenze

Segue: un esempio di intercettazione

C: Ciao.. Come stai?

T: eh insomma.. tutto bene.. ho visto il preventivo.. mi sembra un po' troppo alto non trovi?

C: quello è il massimo che ti posso fare.. più di quello non posso proprio scendere..

T: vabbè aspetta un attimo.. magari riusciamo a venirci incontro un altro po'.. Che ne so, ti eviti i vari costi fissi e magari ci guadagni qualcosa pure te..

C: ad esempio?

T: che ne so... le varie spese per la sicurezza.. le certificazioni.. non si può fare senza?

C: in teoria no..

T: ma come no? con l'altra ditta avevamo fatto così... Altrimenti mi metti in difficoltà. Così invece resta qualcosa anche a te, io spendo il giusto e sono tranquillo...l'importante è che non si faccia male nessuno, lo sai anche te che tutto tutto non serve...

C: va be dai così si potrebbe fare.. mi sembra interessante.. parliamone a voce quando passi... evitiamo di parlarne al telefono...

T: va bene... va bene... ci siamo capiti.. ne parliamo poi.. a dopo.. Ciao..

C: si si ti ho capito.. a dopo..

La segnalazione ricevuta dall'ODV

Disancora ✕ Elimina

Invia	A...	Organismo di vigilanza
	Cc...	
	Oggetto	Segnalazione ODV

Cari Signori,
vi siete mai chiesti perché la fornitura di X e Y è sempre affidata alla ditta del sig. Caio?
Segnalo inoltre che nessun lavoratore è in possesso delle attrezzature di sicurezza!

Attività a rischio corruzione tra privati

- ❑ Gestione acquisti di beni e servizi
- ❑ Gestione vendite
- ❑ Gestione flussi finanziari
- ❑ Gestione processo investimento/disinvestimento patrimonio aziendale
- ❑ Regalie, omaggistica e spese di rappresentanza
- ❑ Sponsorizzazione di eventi e manifestazioni
- ❑ Selezione, formazione e gestione del personale
- ❑ Accordi transattivi

Codice di comportamento/Codice Etico

- ❑ La convinzione di agire a vantaggio della Società non può, in alcun modo, giustificare l'adozione di comportamenti in contrasto con i principi dettati dal presente Codice di Comportamento, la cui generalizzata osservanza è di importanza fondamentale per il buon funzionamento ed il prestigio della Società.
- ❑ Nei rapporti con i Destinatari in genere, non sono ammesse offerte di denaro, regali o benefici di qualsiasi natura a titolo personale tendenti ad ottenere indebiti vantaggi reali o apparenti di qualsivoglia natura (es. promesse di vantaggi economici, favori, raccomandazioni, promesse di offerte di lavoro...).

Codice di comportamento/Codice Etico

- ❑ Tutti i Soggetti destinatari del Codice devono perseguire i legittimi obiettivi aziendali, rifiutando ogni accordo illecito con esponenti della Pubblica Amministrazione e con esponenti di altre società.
- ❑ La Società ispira la propria condotta alla difesa intransigente del principio d'integrità e vincola i Destinatari a fare altrettanto, impegnandosi a perseguire col massimo rigore qualsiasi comportamento di carattere corruttivo nei confronti di terzi, in particolare di soggetti investiti di pubbliche funzioni.

La gestione dei flussi finanziari e altre attività strumentali

Cosa significa strumentale?

Normalmente definiamo «strumentale» qualcosa che funge da mezzo per raggiungere scopi non direttamente o espressamente dichiarati.



In ambito D.Lgs. 231/2001, si definiscono strumentali quelle attività nel cui ambito potrebbero crearsi i presupposti o i mezzi per la realizzazione di una molteplicità di reati.



Pensiamo innanzitutto alla gestione delle risorse finanziarie e, in particolare, alle attività di incasso e pagamento

Strumentale rispetto a quali Reati?



La gestione delle risorse finanziarie

Il Modello Organizzativo di norma individua i seguenti elementi di controllo:

- l'autorizzazione alla disposizione di pagamento;
- causale specifica dei pagamenti contenente il riferimento al rapporto sottostante, (es. prestazione ricevuta, contratto, ordine di acquisto, lettera di incarico, ecc.);
- la pianificazione da parte delle funzioni aziendali competenti, del fabbisogno finanziario in base alle scadenze;
- l'individuazione delle tipologie di transazioni eseguibili direttamente dalle varie funzioni aziendali;
- l'immediata comunicazione da parte dell'Amministratore Delegato nei casi, tassativamente previsti, in cui è possibile derogare alla normale procedura (extrabudget, pagamenti urgenti, rimborso), al fine di ottenerne la relativa autorizzazione.

Quali altre attività sono considerate strumentali?



Ad esempio, ciascuna delle attività indicate potrebbe rappresentare il controvalore, l'utilità di un atto corruttivo.

Oppure, la registrazione di una fattura passiva per servizi in realtà non acquistati potrebbe permettere di creare un c.d. «fondo nero».

La gestione delle risorse umane

Il Modello Organizzativo di norma individua i seguenti elementi di controllo:

- La selezione di personale deve avvenire esclusivamente sulla base di criteri di rispondenza ai requisiti professionali richiesti per lo svolgimento della mansione per la quale si richiede l'instaurazione del rapporto. I requisiti professionali dei candidati devono essere determinati formalmente dalla funzione richiedente, prima dell'avvio del processo di selezione.
- La selezione del personale deve avvenire sulla base di criteri oggettivi e meritocratici. Il processo di selezione deve coinvolgere almeno due valutatori che non si trovino in una posizione di conflitto di interessi (ad es. legami di parentela con il candidato).
- Ogni fase della selezione deve essere documentata per iscritto.
- Al candidato è richiesto di dichiarare l'esistenza di qualsiasi situazione potenzialmente idonea a creare conflitti di interesse. Qualora il candidato dichiara l'esistenza di tali rapporti, la proposta di assunzione dovrà essere sottoposta ad un'approvazione collegiale.

La gestione degli omaggi, sponsorizzazioni e liberalità

- a) per **omaggio** si intende:
 - i. qualsiasi bene o utilità dato da un dipendente della Società, o da chiunque agisca su indicazione della Società stessa, a terze parti (partner commerciali, clienti e fornitori, altri soggetti/organismi con relazioni con Garda Uno, pubbliche amministrazioni);
 - ii. qualsiasi bene o utilità ricevuta da personale Garda Uno da terze parti (partner commerciali, clienti e fornitori, altri soggetti/organismi con relazioni con Garda Uno, pubbliche amministrazioni).
- b) per **sponsorizzazione** si intende il sostenimento di spese a favore di soggetti terzi per l'esposizione del marchio e la promozione dell'immagine della Società, con l'obiettivo ultimo di accrescere la notorietà ed il prestigio della stessa;
- c) per **liberalità** si intendono le somme donate od elargite a favore di soggetti terzi (organismi, associazioni o privati) per il sostegno di iniziative di carattere umanitario e sociale volte a creare un valore aggiunto per la Società anche in termini etici, civili e morali.

La gestione degli omaggi, sponsorizzazioni e liberalità

Il Modello Organizzativo di norma prevede che:

- a) gli omaggi, liberalità e/o sponsorizzazioni non possano creare anche solo la semplice apparenza di un'eccessiva influenza. Tale restrizione si applica alla proposta di omaggi, liberalità e/o sponsorizzazioni a clienti, rappresentanti di clienti, anche potenziali, a fornitori o ad altri *partners* commerciali, pubbliche amministrazioni e a concorrenti nonché agli omaggi e liberalità offerti ai loro ed ai propri familiari e ad altri soggetti con cui siano intercorse relazioni personali.
- b) L'omaggio, liberalità e/o sponsorizzazione oggetto della proposta non deve mettere mai difficoltà la Società ne' tantomeno creare nocumento alla reputazione della stessa.
- c) I pranzi/cene e gli intrattenimenti di lavoro oggetto della proposta non siano frequenti e siano conformi alle pratiche commerciali accettate, nonché giustificate dallo scopo di creare ulteriori relazioni commerciali. Tali pranzi/cene ed intrattenimenti non dovranno essere stravaganti per natura e non devono superare il valore di 50 euro a persona.

Intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro

Un esempio di cronaca giudiziaria

Caporalato e razzismo, arrestati due fratelli a Cosenza: lavoro in nero e paga diversa in base al colore della pelle



CRONACA

I due uomini sono ai domiciliari per intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro, aggravati dalla discriminazione razziale. Dalle indagini è emerso che prelevavano rifugiati africani da un centro di accoglienza e li sfruttavano nei campi insieme ad altri stranieri, pagando 25 euro al giorno i neri e 35 i bianchi. Li facevano dormire in baracche e mangiare a terra

Art. 603 bis c.p.: sfruttamento del lavoro

Il reato punisce chiunque:

- 1) recluta manodopera allo scopo di destinarla al lavoro presso terzi in condizioni di sfruttamento, approfittando dello stato di bisogno dei lavoratori;
- 2) **utilizza, assume o impiega manodopera, anche mediante intermediazione**, sottoponendo i lavoratori a condizioni di sfruttamento ed approfittando del loro stato di bisogno.

Per chiarire cosa si intenda per **condizioni di sfruttamento** la norma indica alcuni **indici**:

- 1) la reiterata corresponsione di **retribuzioni in modo palesemente difforme dai contratti collettivi nazionali** o comunque sproporzionato rispetto alla quantità e qualità del lavoro prestato;
- 2) la reiterata violazione della normativa relativa **all'orario di lavoro, ai periodi di riposo, al riposo settimanale, all'aspettativa obbligatoria, alle ferie**;
- 3) **la sussistenza di violazioni delle norme in materia di sicurezza e igiene nei luoghi di lavoro**;
- 4) la sottoposizione del lavoratore a condizioni di lavoro, a metodi di sorveglianza o a situazioni alloggiative degradanti.

La responsabilità dell'ente

Il reato di intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro di cui all'art. 603 bis c.p., è anche reato presupposto della responsabilità prevista dal d.lgs. 231/2001.



Il Modello di Organizzazione e Gestione deve quindi prevedere protocolli per garantire

- ❑ la retribuzione dei dipendenti in conformità ai contratti collettivi nazionali e territoriali, comunque in modo proporzionato alla qualità e quantità del lavoro,
- ❑ il rispetto della normativa relativa all'orario di lavoro, al periodo di riposo, al riposo settimanale, all'aspettativa obbligatoria, alle ferie,
- ❑ l'applicazione delle norme in materia di sicurezza e igiene nei luoghi di lavoro,
- ❑ condizioni di lavoro, metodi di sorveglianza e situazioni alloggiative non degradanti.

Le sanzioni a carico dell'ente

L'illecito dell'ente è punibile con:

- ❑ la sanzione pecuniaria da 400 a 1000 quote;
- ❑ sanzioni interdittive di cui all'art. 9, co. 2 D.Lgs. 231/01, senza esclusioni, per una durata non inferiore ad un anno;
- ❑ interdizione definitiva dall'attività, se l'ente o una sua unità organizzativa sono stabilmente utilizzati allo scopo unico o prevalente di consentire o agevolare la commissione del reato.

Codice di comportamento/Codice Etico

Rispetto e valorizzazione del capitale umano

La Società, nel rispetto di tutte le leggi, regolamenti e politiche aziendali in vigore e tramite le funzioni competenti, si impegna a:

- ❑ selezionare, assumere, retribuire, formare e valutare ogni risorsa in base a criteri di merito, di competenza e professionalità, senza alcuna discriminazione;
- ❑ offrire condizioni di lavoro adeguate dal punto di vista della sicurezza e della salute, nonché rispettose della personalità morale di tutti;
- ❑ non utilizzare, né direttamente quali dipendenti o collaboratori, né indirettamente quali fornitori, appaltatori o partner, persone in violazione delle disposizioni in materia di diritto del lavoro.

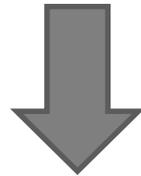
Codice di comportamento/Codice Etico

Rispetto e valorizzazione del capitale umano

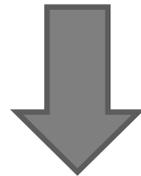
- ❑ contrastare, in particolare, qualsiasi forma d'intimidazione, ostilità, isolamento, indebita interferenza o condizionamento, molestia di qualunque tipo e genere;
- ❑ rispettare gli International Labour Standards (ILS) contemplati nelle convenzioni fondamentali dell'Organizzazione Internazionale del Lavoro (ILO);
- ❑ intervenire in caso di atteggiamenti non conformi ai principi sopra esposti.

Intermediazione illecita

Intermediazione illecita



Indici di sfruttamento



Chi sono i lavoratori?

Impatti: i dipendenti?

Esempio di condotta: la GdF ha disposto l'arresto di un imprenditore che costringeva sistematicamente i propri dipendenti, con l'implicita prospettiva di licenziamento, ad accettare gravose condizioni di lavoro, consistenti nel prestare la propria attività per 8-10 ore al giorno, a fronte di un contratto part time in base al quale venivano retribuiti solo per 4-5 ore al giorno



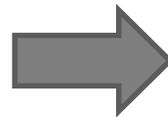
Rischio
aziendale

Selezione, assunzione e gestione del personale

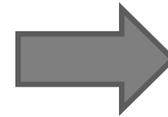
Impatti: i dipendenti?

Indice di sfruttamento:

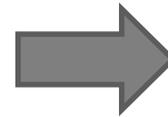
Sotto-retribuzione



Orari di lavoro



Violazioni H&S



Condizioni degradanti

Controlli MOG 231:

Politiche retributive, gestione stipendi, ...

Organizzazione del lavoro, cartellini, gestione straordinari

DVR, Obblighi in materia di salute e sicurezza

Impatti: fornitori?

Esempio di condotta: scelgo consapevolmente la società di trasporti che sottopaga i propri autisti o li costringe a ritmi di lavoro estenuanti perché il prezzo è minore rispetto ad altri trasportatori

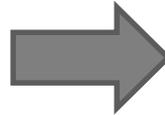


Acquisto di beni, servizi e consulenze

Impatti: fornitori?

Indice di sfruttamento:

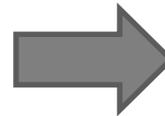
Sotto-retribuzione



Controlli MOG 231:

Quotazione economica e scritto; tecnico-contratto

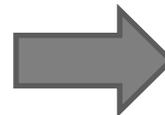
Orari di lavoro



Controlli su attività svolte/vigilanza preposti

Violazioni H&S

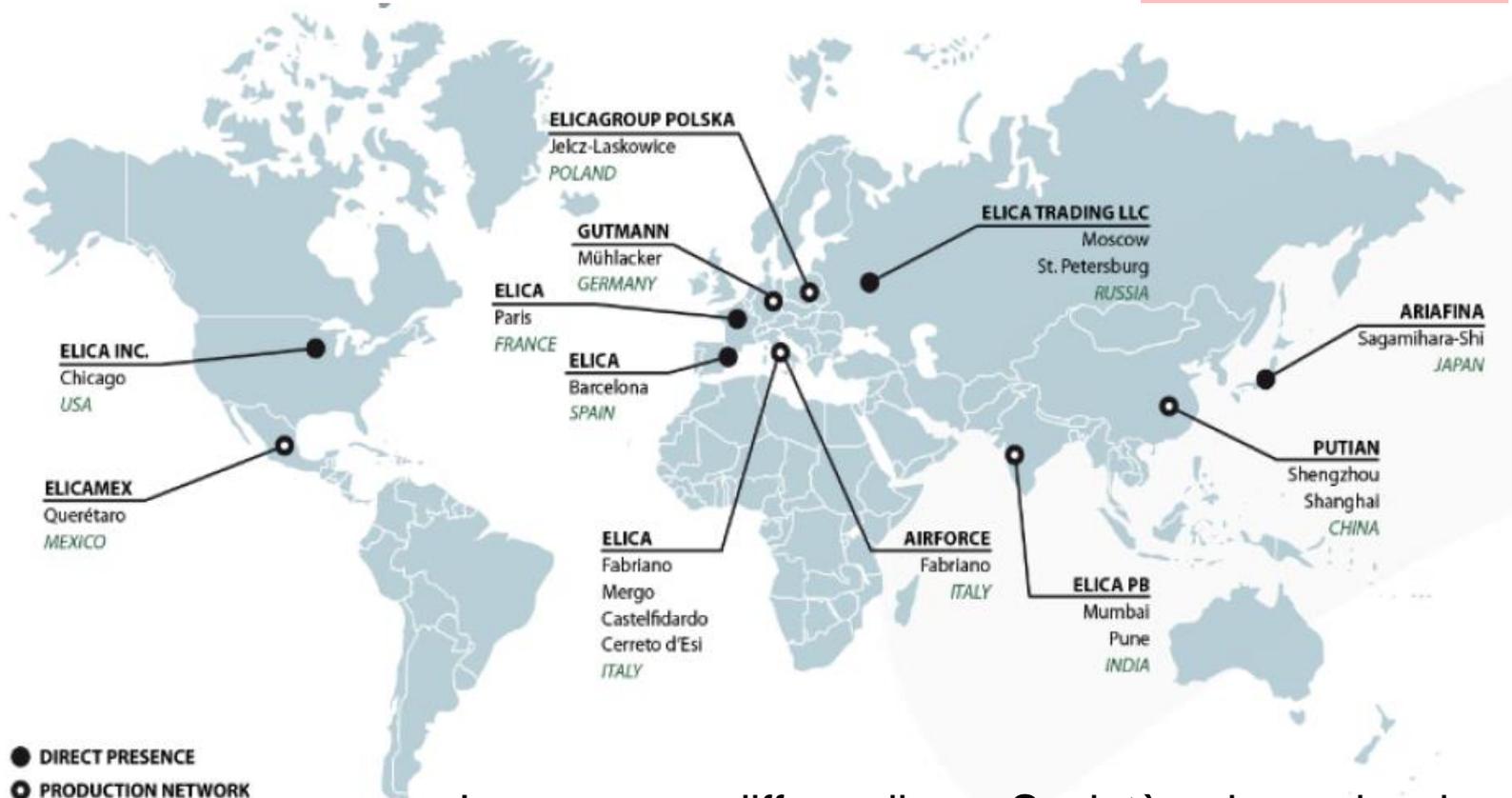
Condizioni degradanti



Qualifica del fornitore ed effettuazione audit

*La responsabilità nei gruppi di
impresa e i reati commessi
all'estero*

A world wide player



La presenza diffusa di una Società nel mondo, sia direttamente sia attraverso la rete, pone due grandi temi.

Le realtà di gruppo

Il primo tema riguarda il «propagarsi» della responsabilità all'interno dei gruppi di impresa. Al riguardo è necessario ricordare che:



Il fatto che, formalmente, società facenti parte di un gruppo siano giuridicamente autonome ed indipendenti, non esclude, in caso di commissione di un reato, il coinvolgimento della capogruppo quando soggetti della medesima controllante abbiano concorso alla realizzazione del reato.

Responsabilità ex D.Lgs. 231/2001 e gruppi di società

Il D.Lgs. 231/2001 non disciplina espressamente il fenomeno dei gruppi societari che operano sotto la direzione ed il controllo finanziario di una società capogruppo



L'estensione della responsabilità verso la controllante per fatti commessi dal personale delle controllate è stata argomentata sulla base di:

- interpretazioni della nozione di interesse prevista dal D.Lgs. 231/2001;
- analisi della struttura e del funzionamento di gruppi di società;
- analisi delle modalità realizzative dei reati 231.

L'orientamento giurisprudenziale

*È ammissibile una responsabilità, ai sensi del D.Lgs. 231/2001, della società capogruppo per reati commessi nell'ambito dell'attività delle società da essa controllate a condizione che **il soggetto che agisce per conto della holding concorra con il soggetto che commette il reato per conto della persona giuridica controllata** e 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.*

(Cass. pen., n. 52316/2016)

Un caso di «procedimento 231» per fatti commessi all'estero

Promessa ed effettiva corresponsione di compensi corruttivi in favore di pubblici ufficiali nigeriani al fine di ottenere contratti per la realizzazione di un impianto di liquefazione del gas naturale.

Sul piano contrattuale, le commesse risultavano affidate alla JV di cui faceva parte la società italiana Y.

I contratti per la JV erano stati stipulati tramite tre società appositamente costituite all'estero e riconducibili alla (Y). Una delle tre società era stata deputata alla conclusione dei contratti-schermo di consulenza con società, **che in realtà fungevano da intermediarie nel pagamento delle tangenti.**

Lo sblocco dei fondi disposto dalla società italiana come strumento della condotta corruttiva poi consumata all'estero

La transnazionalità

Nel caso di realtà operanti in tutto il mondo si pone anche il diverso problema della perseguibilità in Italia e della responsabilità ex D.Lgs. 231/2001 nel caso in cui il comportamento illecito sia realizzato all'estero (ad esempio dall'operatore di una filiale o da un commerciale).

L'ENTE CON SEDE IN ITALIA È PUNIBILE PER REATI COMMESSI ALL'ESTERO, SE:

- ❑ viene commesso uno dei reati presupposto nell'interesse o a vantaggio dell'ente italiano;
- ❑ l'autore del reato è funzionalmente legato all'ente (dipendente, collaboratore, consulente);
- ❑ lo Stato estero non procede nei confronti dell'ente;
- ❑ sussistono le condizioni di procedibilità previste dal codice penale (es. querela).

Elementi di attenzione

In caso di costituzione di società controllate estere o di branch/sedi secondarie delle società italiane costituisce buona prassi:

- ❑ preoccuparsi di individuare ed interpretare le normative locali;
- ❑ definire l'organico all'estero: utilizzo di dipendenti delle società italiane (ad es. in distacco) o di persone con ruoli decisionali/cariche sia nelle controllate estere sia nelle controllanti italiane (gestione dei «doppi cappelli»);
- ❑ garantire il coordinamento tra modello 231 «italiano» ed eventuali *compliance programs* esteri;
- ❑ definire linee guida che garantiscano il rispetto le peculiarità dei sistemi normativi vigenti nei Paesi in cui il Gruppo/la Società opera.

Conclusioni: 231 e MOG

Un MOG strutturato ed implementato permette di:

- ❑ fronteggiare efficacemente le modifiche al sistema del D.Lgs. 231/2001;
- ❑ recepire le esigenze di *compliance* facendo sinergia con il sistema dei controlli interni già esistente;
- ❑ evidenziare una politica di impresa orientata al rispetto della legge

Un'ultima riflessione

Le richieste di adeguamento normativo sono continue e spesso eterogenee; per farvi fronte, vi è la necessità di compiere scelte organizzative ed effettuare investimenti, talvolta anche in tempi brevi. Per questo spesso le società tendono a recepire con insofferenza le richieste di compliance e a qualificarle come male necessario da affrontare con il minore coinvolgimento possibile.

La compliance rappresenta invece uno strumento privilegiato

Un valido sistema di compliance, coordinato nell'ambito dell'impianto dei controlli interni e recettivo delle sollecitazioni provenienti dal mondo esterno, agevola il raggiungimento di obiettivi reputazionali, nonché un qualificato accreditamento presso il mercato.

grazie



LECIS CANNELLA GRASSI
STUDIO LEGALE ASSOCIATO

Milano

Viale L. Majno, 20 - 20129

Tel. +39 02.76398404

Roma

Via M. Clementi, 18 - 00193

Tel. +39 06.69352804