

DIRITTO SOCIETARIO

L'inquadramento del Modello di Organizzazione e di Gestione: aspetti generali

di Andrea Onori

Master di specializzazione

Modello Organizzativo 231 e Organismo di Vigilanza

Scopri di più

Assunto che il **Modello di Organizzazione** e di Gestione è oggi il **baricentro del fare impresa** (si rinvia [al precedente contributo per un approfondimento](#)), cerchiamo ora di dare una impostazione sistematica allo stesso.

Il Modello è stato introdotto nel nostro ordinamento con il D.Lgs. 231/2001 e da allora lo stesso è stato qualificato appunto come Modello 231 oppure Modello 231/2001.

Si è introdotto il concetto di **Responsabilità Amministrativa di Impresa**, andando a scardinare il consolidato e granitico concetto giuridico di “*Societas delinquare non potest*”, usato principalmente nel Diritto Penale.

All'[articolo 1, D.Lgs. 231/2001](#), si trova scritto che lo stesso disciplina **la responsabilità degli enti**, *in primis* quelli forniti di personalità giuridica, per gli **illeciti amministrativi dipendenti da reato**.

Da questa prima disposizione si può trarre una importante assunzione a livello di inquadramento sistematico, ovvero che devono essere presenti i cosiddetti **“reati presupposto”**. Solo la commissione di particolari tipologie di reato, crea la “base giuridica” affinché una società possa, eventualmente, essere **ritenuta responsabile di un illecito amministrativo**.

La responsabilità, però, **deve essere “qualificata”**, ovvero deve dipendere da una particolare **ipotesi giuridica contenuta nell'[articolo 5 D.Lgs. 231/2001](#)**. Affinché un Ente (es. Società di Capitali) sia ritenuto responsabile, le persone cosiddette “apicali”, come gli amministratori e/o i direttori generali dotati di ampi poteri di gestione, devono **commettere alcune particolari tipologie di reato nell'interesse** (o a vantaggio) **della società** da loro rappresentata, amministrata o gestita.

Con riferimento ai reati presupposto, la stessa norma ne dà un elenco puntuale che **nel tempo è stato aggiornato ed integrato**. Si evidenziano, tra tutti, i reati di:

1. indebita **percezione di erogazioni**, truffa in danno dello Stato, di un ente pubblico [...];
2. **delitti informatici** e trattamento illecito di dati;
3. **delitti contro l'industria** e il commercio;
4. **reati societari**;
5. **delitti contro la personalità individuale**;
6. omicidio colposo o **lesioni gravi o gravissime commesse** con violazione delle norme sulla tuteladella salute e sicurezza sul lavoro;
7. ricettazione, **riciclaggio e impiego di denaro**, beni o utilità di provenienza illecita;
8. **reati ambientali**;
9. **reati tributari**.

Considerato che il Modello serve a **prevenire la commissione di alcune tipologie di reato** (si veda appena sopra), si può fare una prima considerazione di carattere generale ricordando che il Modello è il “*baricentro del fare impresa*”. Si può affermare che l’adozione dello stesso risponde ad una **serie di molteplici richieste che il sistema giuridico** e, di fatto, il sistema economico-aziendale richiedono per la loro tutela. Si pensi a quanto previsto dal Codice Civile, secondo comma dell’[articolo 2086](#), rubricato “**Gestione dell’impresa**” dove si chiede all’imprenditore, individuale e collettivo, l’adozione di un assetto organizzativo, amministrativo e contabile adeguato alla **natura e alle dimensioni dell’impresa**, anche in funzione della rilevazione tempestiva della crisi dell’impresa e della perdita della continuità aziendale, a tutela dell’intero sistema economico aziendale futuro. Si consideri, inoltre, che per “gestire” tutti **gli aspetti privacy ed antiriciclaggio** occorre un **modello organizzativo interno**, per non parlare poi degli aspetti relativi alla Cyber-security, oltre che della gestione della sicurezza e la salute sul lavoro.

Il Modello 231 in commento, da un certo punto di vista, risulta anche **idoneo ad inquadrare e a definire potenzialmente una base di partenza** per affrontare la sostenibilità, nuova frontiera della gestione d’azienda. Di fatto approccia a tutti e tre gli elementi caratterizzanti gli aspetti dei principi ESG (Environment, Social, Governance) ponendosi l’obiettivo di prevenire i **reati ambientali** (E), i **reati contro la persona** (S) e i **reati societari e tributari** (G).

Convertendo il tutto in termini di sostenibilità, il Modello 231 può essere pensato come **un documento dal quale raccogliere e canalizzare alcune informazioni e dati rilevanti e di supporto** ai fini della rendicontazione ESG per uno sviluppo sostenibile delle aziende, conciliando la crescita economica e finanziaria, con **la tutela dell’ambiente e gli aspetti etici** della governance aziendale.

Da ultimo si vuole evidenziare che, per una corretta istituzione e definizione del Modello Organizzativo 231/2001, deve esserci una **concreta e fattuale prevalenza della sostanza sulla forma**.

Il Modello, affinché possa “*tenere giuridicamente*” svolgendo la sua funzione sostanziale ovvero di “contenimento” della colpevolezza di organizzazione, intesa come parametro di imputabilità del reato all’ente, deve essere **concretamente attuato e applicato giornalmente** in tutti i

processi interni aziendali, così come previsto dall'[articolo 6, D.Lgs. 231/2001](#).

Nell'articolo sopra richiamato trova fondamento il **principio di non responsabilità dell'ente** se presenti e provate alcune condizioni esimenti. Da un punto di vista soggettivo, nel caso in cui un soggetto apicale abbia commesso uno dei reati presupposto, indicati dalla norma e sinteticamente richiamati *supra*, **l'ente non è responsabile se prova che:**

1. l'organo dirigente ha **adottato ed efficacemente attuato**, prima della commissione del fatto, **modelli di organizzazione e di gestione idonei** a prevenire reati della specie di quello verificatosi;
2. il compito di vigilare sul funzionamento e **l'osservanza dei modelli di curare il loro aggiornamento** è stato affidato a un organismo dell'ente dotato di autonomi poteri di iniziativa e di controllo;
3. le persone **hanno commesso il reato eludendo fraudolentemente** i modelli di organizzazione e di gestione;
4. **non vi è stata omessa o insufficiente vigilanza** da parte dell'OdV (Organismo di Vigilanza).

Da un punto di vista oggettivo, di formulazione e definizione tecnica del Modello, l'ente non è responsabile **se prova che il Modello risponde concretamente alle seguenti esigenze:**

1. individua le attività aziendali nel cui ambito **possono essere commessi reati**;
2. prevede specifici protocolli diretti a **programmare la formazione e l'attuazione delle decisioni** dell'ente in relazione ai reati da prevenire;
3. individua modalità di **gestione delle risorse finanziarie idonee** ad impedire la commissione dei reati medesimi;
4. prevede **obblighi di informazione nei confronti dell'organismo deputato** a vigilare sul funzionamento e l'osservanza dello stesso;
5. introduce un **sistema disciplinare idoneo a sanzionare** il mancato rispetto delle misure indicate nel Modello.

In fine, si evidenzia come all'interno del documento "Modello 231" debbano essere previsti i **canali di segnalazione interna, il divieto di ritorsione** e il sistema disciplinare in ossequio a quanto indicato dalla Normativa europea e di attuazione relativa al Whistleblowing (D.Lgs. 24/2023).