



Le informazioni acquisite, le richieste formulate e le risposte, anche se negative, sono verbalizzate nel libro delle adunanze e delle deliberazioni del collegio sindacale.

Commento

Nel caso in cui la società abbia deciso di adottare un sistema di controllo interno maggiormente strutturato e di nominare un soggetto specificatamente preposto a tale funzione, quest'ultimo evidentemente costituisce per il collegio sindacale un importante interlocutore.

Norma 5.5. Rapporti con l'organismo di vigilanza

Principi

Ai fini dello svolgimento dell'attività di vigilanza, il collegio sindacale acquisisce informazioni dall'organismo di vigilanza in merito alla funzione ad esso assegnata dalla legge di vigilare sull'adeguatezza, sul funzionamento e sull'osservanza del modello adottato ex D.Lgs. n. 231/2001.

Il collegio sindacale verifica che il modello preveda termini e modalità dello scambio informativo dell'organismo di vigilanza a favore dell'organo amministrativo e dello stesso collegio sindacale. La funzione di organismo di vigilanza può essere affidata al collegio sindacale.

Riferimenti normativi

Artt. 2381 c.c., 2403 c.c., 2407 c.c.; D.Lgs. 8 giugno 2001, n. 231.

Criteri applicativi

In presenza dell'organismo di vigilanza e nel caso in cui esso non sia composto in parte da sindaci ovvero non sia affidata al collegio sindacale la relativa funzione, il collegio acquisisce informazioni al fine di verificare gli aspetti inerenti all'autonomia e all'indipendenza necessarie per svolgere efficacemente l'attività ad esso assegnata. Ove applicabile, la verifica di tali aspetti si baserà sulle indicazioni presenti nei codici di comportamento redatti dalle associazioni rappresentative degli enti e ritenuti idonei a prevenire i reati dal Ministero della Giustizia come richiamati dall'art. 6, co. 3, D.Lgs. 231/2001.

Il collegio sindacale acquisisce dall'organismo di vigilanza le informazioni relative al modello organizzativo adottato dalla società e al suo funzionamento. Il collegio sindacale può stabilire con l'organismo di vigilanza



termini e modalità per lo scambio di informazioni rilevanti concordando, eventualmente, un programma di incontri nel corso dell'anno.

Le informazioni acquisite, le richieste formulate e le risposte, anche se negative, sono verbalizzate nel libro delle adunanze e delle deliberazioni del collegio sindacale.

Nel caso in cui, viceversa, la società non abbia adottato un modello organizzativo, è comunque opportuno che il collegio sindacale solleciti un'adeguata riflessione in merito.

È opportuno altresì che il modello organizzativo preveda in capo all'organismo di vigilanza obblighi di informazione nei confronti del collegio sindacale in merito all'attività svolta.

Commento

Come è noto, il D.Lgs. n. 231/2001 prevede l'ipotesi di un'autonoma responsabilità degli enti in conseguenza di alcuni reati (i cosiddetti "reati presupposto", specificamente individuati nella lista contenuta nella sezione III del Dl. n. 231/2001 e successive modifiche) commessi nell'interesse o a vantaggio dell'ente stesso da soggetti che rivestono una posizione apicale all'interno della sua organizzazione aziendale, o da soggetti sottoposti alla vigilanza di questi ultimi.

L'imputazione all'ente della responsabilità per gli illeciti compiuti dai propri amministratori viene giustificata costruendo un'autonoma ipotesi di *colpa di organizzazione*: questa costruzione consente di conciliare l'esigenza di colpire il patrimonio degli enti nel cui interesse o a cui vantaggio sono stati perpetrati i comportamenti illeciti, con l'esigenza di evitare l'attribuzione della responsabilità sulla base di criteri meramente oggettivi. Al fine di non incorrere in tali responsabilità (e con differenze in termini di onere probatorio a seconda che il reato sia commesso da soggetti in posizione apicale o meno), l'ente deve, da un lato, adottare efficacemente modelli di organizzazione e gestione idonei a prevenire i reati individuati e, d'altro lato, deve conferire ad un organismo (l'Organismo di Vigilanza) dotato di autonomi poteri di iniziativa e controllo il compito di vigilare sul funzionamento e sull'osservanza di tali modelli (artt. 6 e 7 del D.Lgs. n. 231/2001). In base all'art. 7, co.1, D.Lgs. n. 231/2001, la responsabilità dell'ente insorge se la commissione del reato presupposto da parte di soggetto sottoposto alla altrui direzione è stata resa possibile dalla inosservanza degli obblighi di direzione e vigilanza.

Ruolo centrale, ai fini della protezione dell'ente dal rischio di insorgenza di una responsabilità per illecito amministrativo dipendente da reato, è assunto dall'adeguatezza della struttura organizzativa ("concreta organizzazione"): concetto che si basa sui criteri elaborati dalla scienza economica di organizzazione aziendale.



Non va trascurato che la disciplina in tema di controlli che ha fatto seguito alla riforma del diritto societario si fonda sull'essenziale concetto della vigilanza sulla corretta e prudente gestione e sull'importanza che riveste, nell'organizzazione della s.p.a., il *settore delle procedure interne* (in altre parole, le modalità di corretta gestione della società presuppongono l'utilizzo, da parte dell'organo amministrativo, di mezzi adeguati per perseguire lo scopo sociale).

Le norme cardine di questo sistema sono l'art. 2381 c. c. e l'art. 2403 c.c. che nella riformulazione della funzione di vigilanza del collegio sindacale includono anche quella sull'adeguatezza dell'assetto organizzativo, amministrativo e contabile adottato dalla società e sul suo concreto funzionamento.

Quindi nelle società che abbiano adottato un modello organizzativo per la prevenzione dei reati ai sensi del D.Lgs. n. 231/2001, l'organismo di vigilanza a tal fine istituito costituisce un importante interlocutore per il collegio sindacale; ciò in quanto il modello organizzativo, soggetto alle attività di verifica di detto organismo di vigilanza, è parte del sistema di controllo interno di cui il collegio sindacale valuta l'adeguatezza e il funzionamento.

La necessità che il collegio sindacale verifichi la corretta adozione del modello organizzativo e l'effettiva operatività dell'organismo di vigilanza (valutazione della relazione - semestrale o annuale - presentata dall'Organismo di Vigilanza circa l'attività svolta e il Piano di attività -programma- per l'esercizio successivo e controllo degli eventuali scostamenti), nonché l'autonomia e l'indipendenza del medesimo necessarie per svolgere in modo efficace la funzione assegnatagli, è determinata, fra l'altro, dalla severità del sistema sanzionatorio previsto dal D.Lgs. n. 231/2001 che, con diverse misure, potrebbe compromettere le prospettive di continuità aziendale.

Va messo in luce che, ove applicabile, la verifica di tali aspetti si baserà sulle indicazioni presenti nei codici di comportamento redatti dalle associazioni rappresentative degli enti e ritenuti idonei a prevenire i reati dal Ministero della Giustizia come richiamati dall'art. 6, co. 3, D.Lgs. 231/2001.

Nel caso in cui uno o più componenti dell'organismo di vigilanza siano stati scelti fra i sindaci della società tale flusso informativo acquisisce, evidentemente, migliore diffusione e maggiore tempestività.

Si rammenta al riguardo che la stessa funzione di organismo di vigilanza può essere attribuita al collegio sindacale (*ex art. 6, co. 4-bis, D.Lgs. n. 231/2001*). Il legislatore ritiene, dunque, che la coincidenza delle due funzioni in un unico organo non comporti la loro sovrapposizione, né comprometta l'indipendenza dell'organismo di vigilanza. Le due funzioni rimangono distinte, pur se coordinate fra loro, e delle attività svolte nell'espletamento delle stesse dovrà essere fornita separata documentazione, dovendo pertanto darsi



evidenza dell'attività svolta ex D.lgs. n. 231/2001 in verbali e in carte di lavoro distinti rispetto al libro delle adunanze e delle deliberazioni del collegio sindacale e ai relativi documenti di supporto.

Norma 5.6. Rapporti con gli organi di controllo delle società controllate

Principi

Nello svolgimento delle proprie funzioni, ricorrendo i presupposti di legge, il collegio sindacale vigila sull'attività svolta per tramite delle società controllate, acquisendo e scambiando informazioni con gli organi di amministrazione e controllo di queste ultime.

Riferimenti normativi

Artt. 2359, 2403-bis, co. 2 e 3, c.c..

Criteri applicativi

In caso di situazioni di controllo ai sensi dell'art. 2359 c.c., la funzione di vigilanza del collegio sindacale si estende anche all'attività svolta dalla società attraverso le società controllate. Particolare attenzione deve essere posta all'esame delle operazioni infragruppo.

A tal fine, il collegio sindacale può:

- chiedere agli amministratori della società (anche con riferimento a determinati affari) notizie relative alle società controllate;
- scambiare informazioni con gli organi di amministrazione e con i corrispondenti organi di controllo delle società controllate.

A tal fine, il collegio sindacale concorda con i corrispondenti organi delle società controllate termini e modalità per lo scambio di informazioni rilevanti prevedendo, eventualmente, incontri periodici.

Possono essere oggetto di reciproco scambio le informazioni ritenute utili ad adempiere le funzioni di propria competenza. In particolare, sono da considerarsi rilevanti le informazioni relative a:

- funzionamento dei sistemi di amministrazione e controllo;
- andamento generale dell'attività sociale;
- le eventuali irregolarità riscontrate nello svolgimento dell'attività di vigilanza.