

Survey

Prospettive di riforma del d.lgs. 231/2001

Il punto di vista delle società per valorizzare i modelli *ante factum*



**Avv. Antonio Matonti
Ruggiero**

Prof.ssa Rosa Anna

1° luglio 2021

DECRETO 231/2001: NOVITÀ NEL PANORAMA LEGISLATIVO ITALIANO

Confindustria ha promosso in questi 20 anni il Sistema 231, non solo per la sua potenziale portata preventiva dei reati economici, ma anche per rafforzare la cultura dei **controlli interni** e della **trasparenza gestionale** nelle imprese

Gruppo di lavoro «Legalità e 231» e adozione del codice di comportamento:
le Linee Guida 231



LE RAGIONI E GLI OBIETTIVI DEL PROGETTO

Crescente centralità della compliance nell'organizzazione aziendale e ventennale del Decreto 231 rendono necessario un "tagliando": verificare la tenuta del sistema rispetto alla *ratio* originaria

Valore aggiunto del progetto di ricerca:



- **obiettivo:** misurare efficacia, effettività e coerenza della normativa 231, anche per valutare eventuali interventi di riforma
- **metodo:** evidenze sulla prassi applicativa, con ampio coinvolgimento degli attori economici, poiché le prospettive di riforma non prescindano da analisi empirica e da consultazione delle imprese



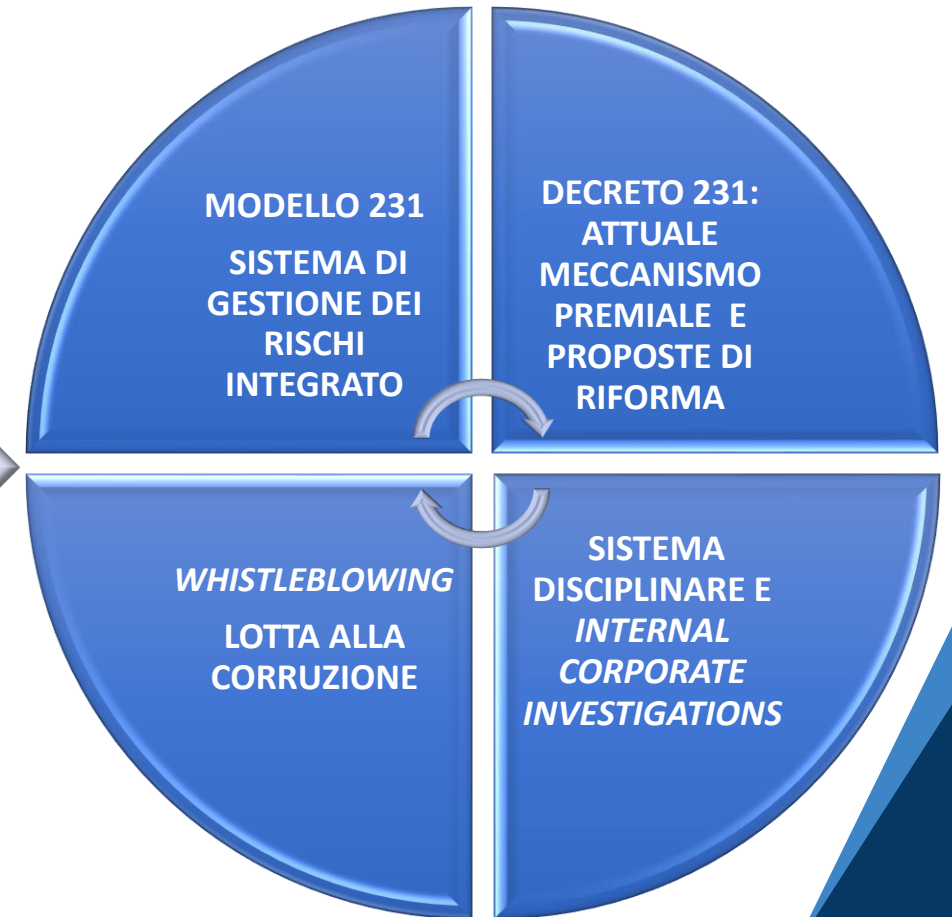
Università della Tuscia e **Tim** avevano impostato una **Survey nel Dottorato industriale**. **Confindustria** ha condiviso metodo, impostazione e contenuti del progetto, a partire da centralità di modelli organizzativi, compliance integrata a sistema disciplinare.

Indagine condotta con l'invio di un questionario a un **campione significativo** di società di media e grande dimensione. Risposte analizzate a livello aggregato e in forma anonima.

PERIMETRO DI INDAGINE DELLA SURVEY

DEFINIZIONE DEL PERIMETRO DI INDAGINE

- Il questionario è suddiviso in **4 Sezioni** (più una **Sezione anagrafica** introduttiva), ciascuna relativa ad un **settore di analisi** (v. grafico).
- I 4 settori sono articolati lungo una sequenza di domande, per un totale di **33 quesiti** con risposta a **scelta multipla**, salvo alcuni casi (facoltativi) in cui la risposta è libera



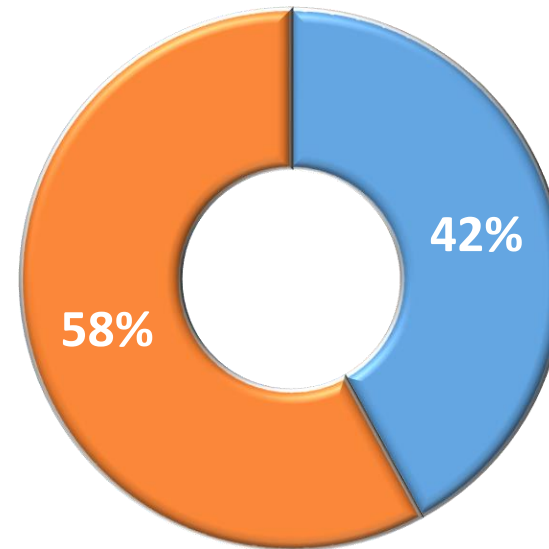
LE CARATTERISTICHE DEL CAMPIONE

Il campione esaminato è complessivamente composto da **211 società** che hanno aderito all'indagine compilando il questionario.

In considerazione del contenuto altamente tecnico-giuridico dei quesiti, le società partecipanti sono per lo più a struttura complessa e caratterizzate dall'aver al proprio interno una specifica funzione Compliance o, comunque, specialisti in materia 231.

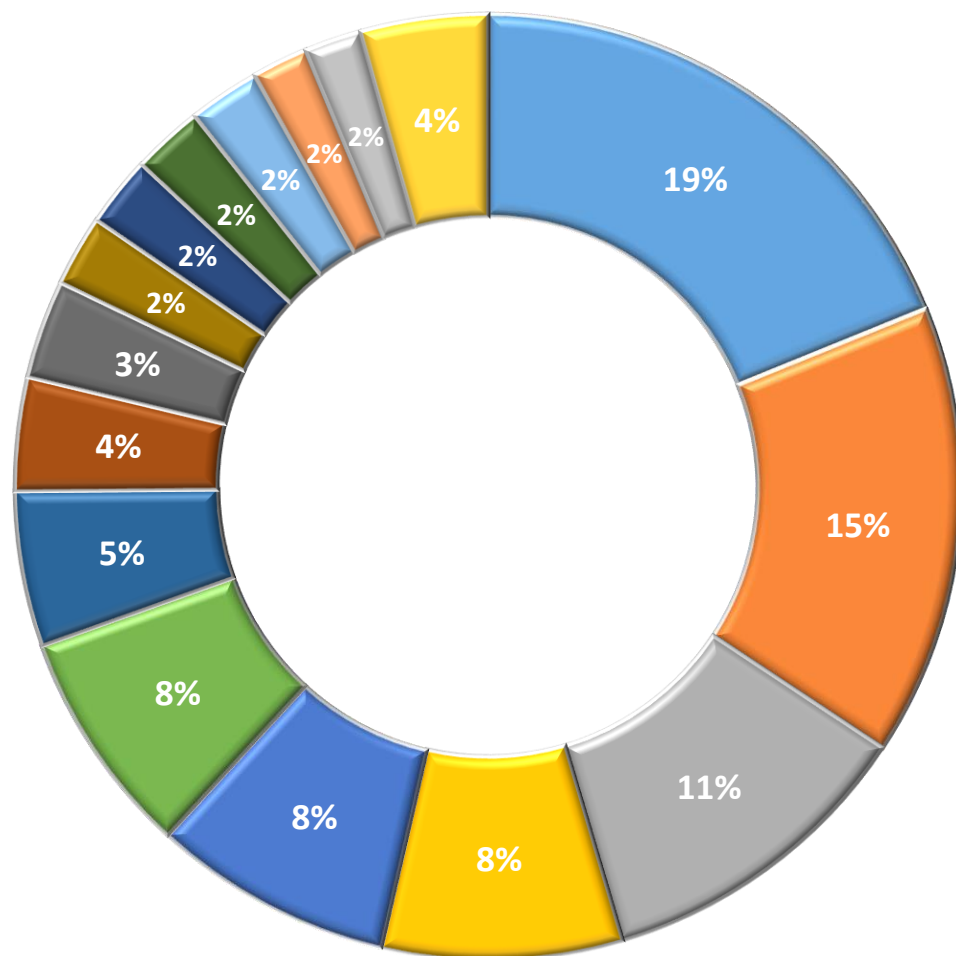
Con riferimento ai parametri della **quotazione sul mercato di Borsa Italiana, settore di appartenenza, fatturato per l'esercizio 2019 e numero dipendenti al 31/12/2019**, il campione risulta così articolato:

PARAMETRO DELLA QUOTAZIONE



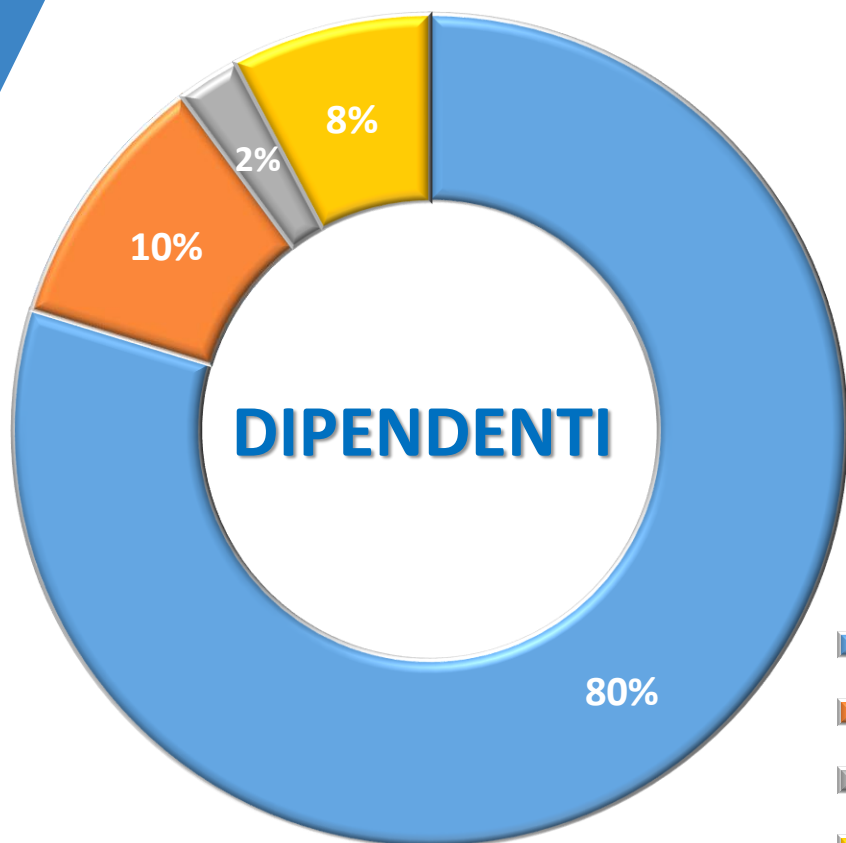
■ Società quotate ■ Società non quotate

SETTORI MERCEOLOGICI DEL CAMPIONE

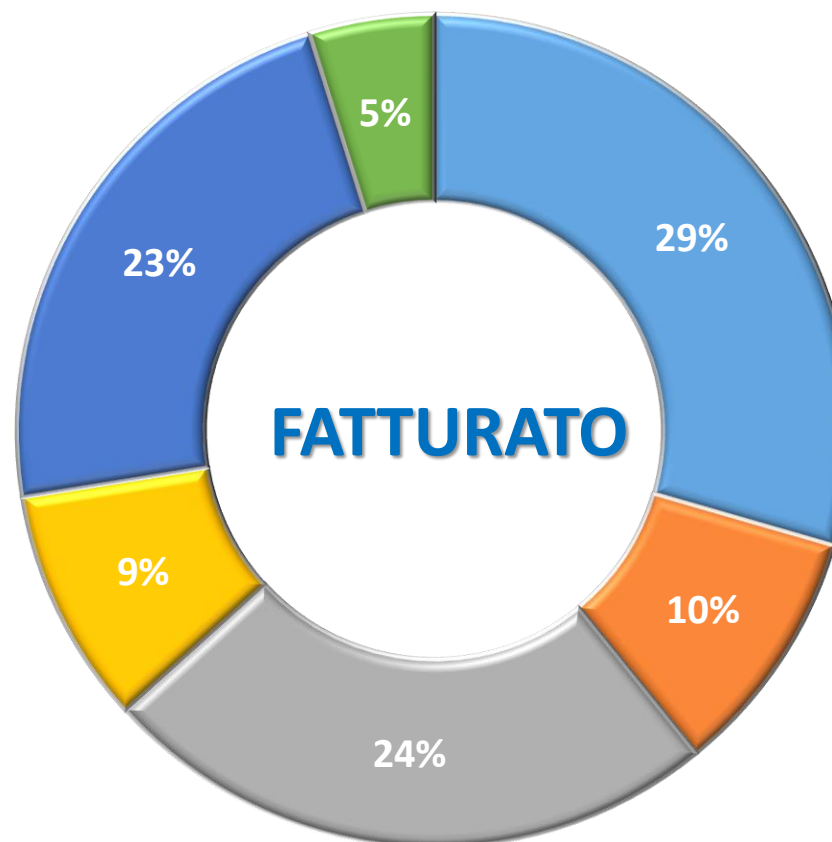


- Prodotti e Servizi Industriali
- Information Communication Technology
- Edilizia e Materiali
- Banche e Servizi Finanziari
- Materie prime
- Servizi Pubblici
- Moda, Prodotti Casa/Persona
- Chimica
- Salute
- Automobili e Componentistica
- Alimentari
- Media
- Viaggi e Tempo libero
- Commercio
- Assicurazioni
- Altro

FATTURATO E DIPENDENTI DEL CAMPIONE



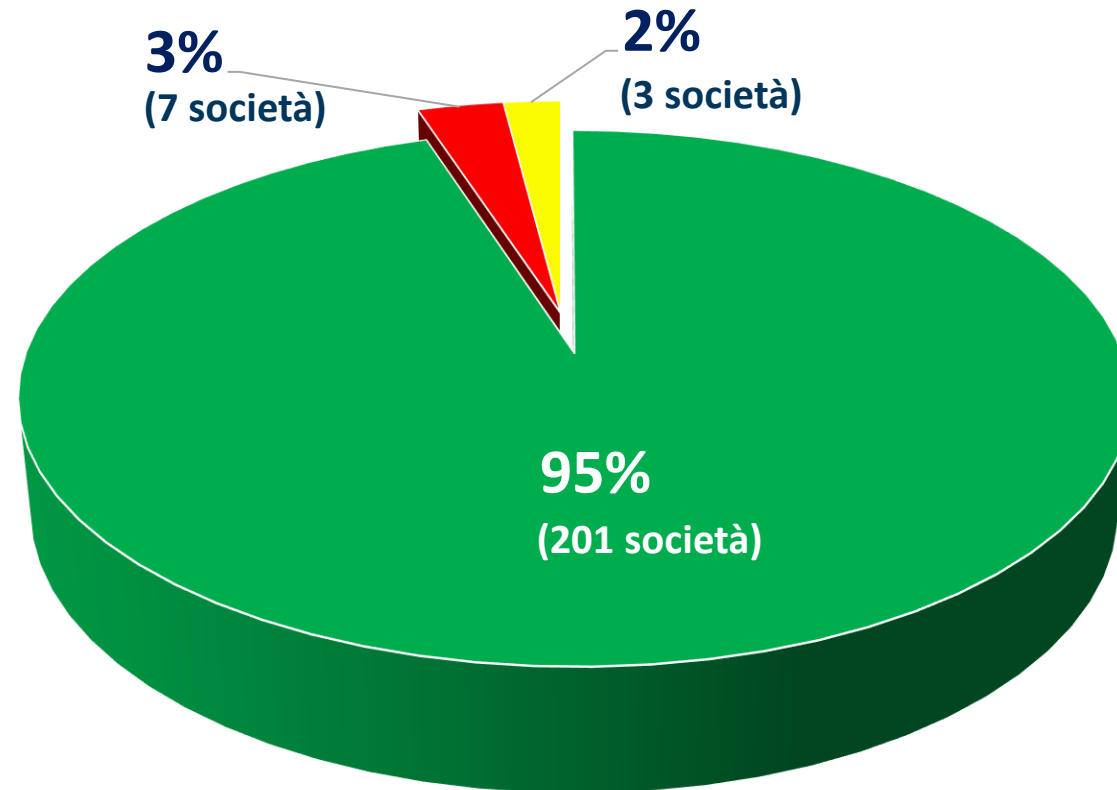
- Inferiore o uguale a 5.000
- Tra 5.000 e 10.000
- Tra 10.000 e 20.000
- Superiore a 20.000



- Inferiore o uguale a € 50 mio
- Tra € 50 mio e 100 mio
- Tra € 100 mio e 500 mio
- Tra € 500 mio e € 1 mrd
- Tra € 1 mrd e 10 mrd
- Superiore € 10 mrd

IL MODELLO ORGANIZZATIVO

Pensa che dotarsi di un modello organizzativo sia stato
“conveniente” dal punto di vista aziendale?



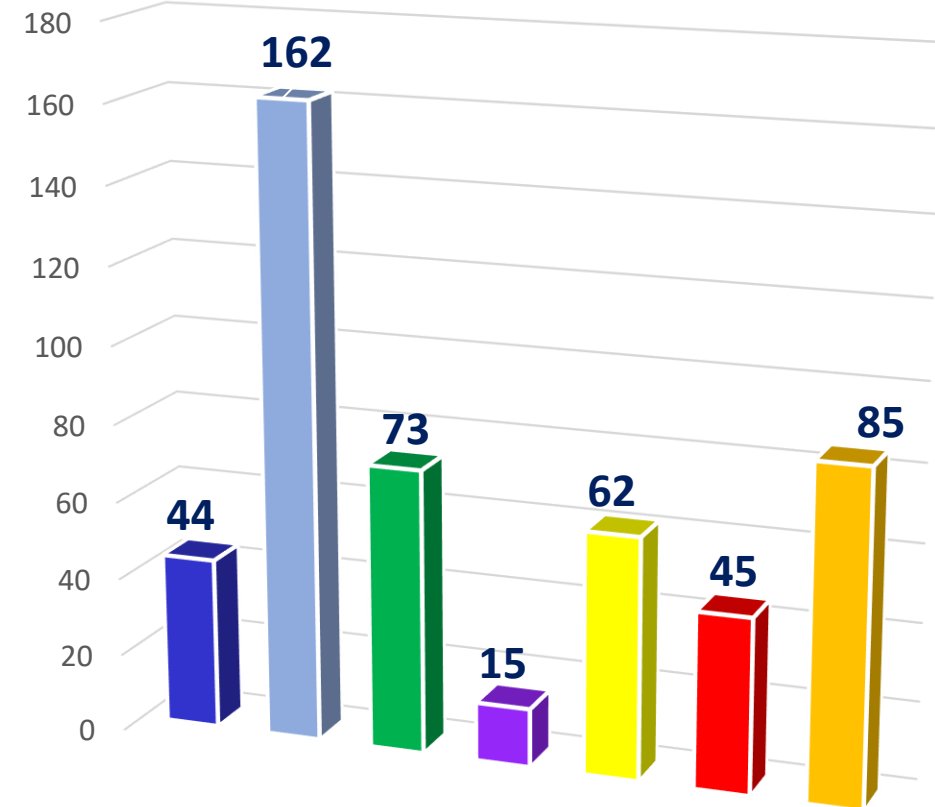
■ si ■ no ■ non saprei

* Il campione è composto da 211 società

IL MODELLO ORGANIZZATIVO

Adozione del modello 231: le ragioni della «convenienza» (risposta multipla)

- ◆ Agevola l'accesso ai bandi di gara della P.A. ed ha un ritorno positivo in termini di **immagine e reputazione**
- ◆ Permette l'**individuazione di eventuali gap organizzativi e riduce il rischio di sanzioni** derivanti da non conformità
- ◆ Assicura il **rispetto delle normative** con riduzione del rischio- reato e relativo *cost-saving*
- ◆ Permette un miglior posizionamento riguardante il **Rating di Legalità**
- ◆ È l'occasione per riportare ad un'**unica logica i processi e presidi aziendali** a mitigazione del rischio-reato
- ◆ Comporta una **razionalizzazione dei processi/misure di controllo** con riduzione dei costi
- ◆ Favorisce maggiore **chiarezza organizzativa**, bilanciamento tra **poteri e responsabilità** e gestione del business **trasparente**

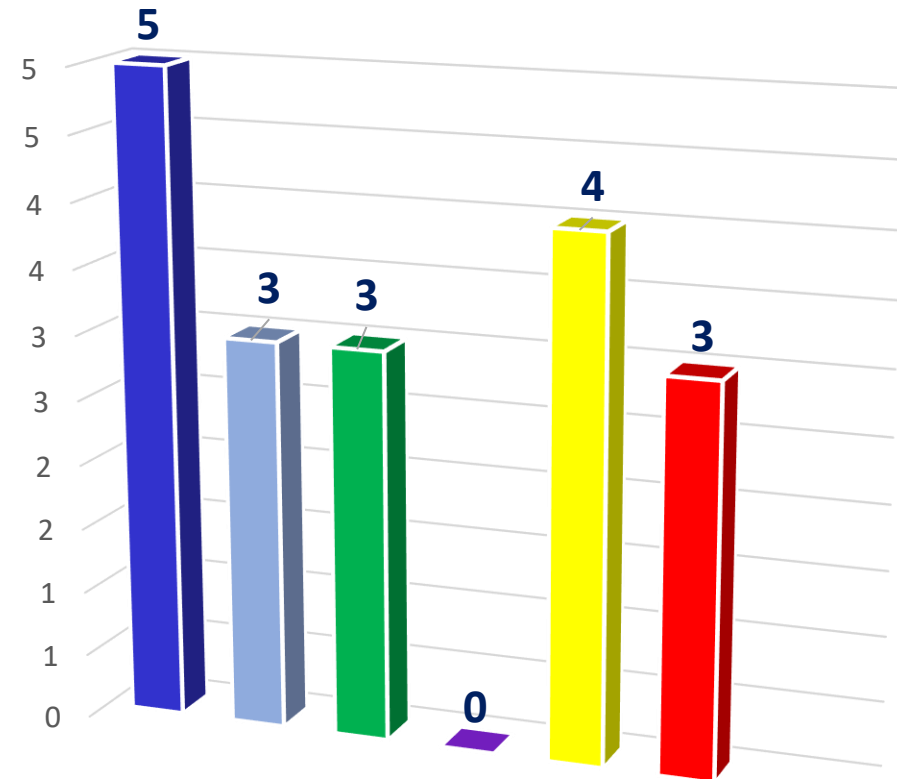


* Il 95% corrisponde a 201 società

IL MODELLO ORGANIZZATIVO

Adozione del modello 231: le ragioni della «non convenienza» (risposta multipla)

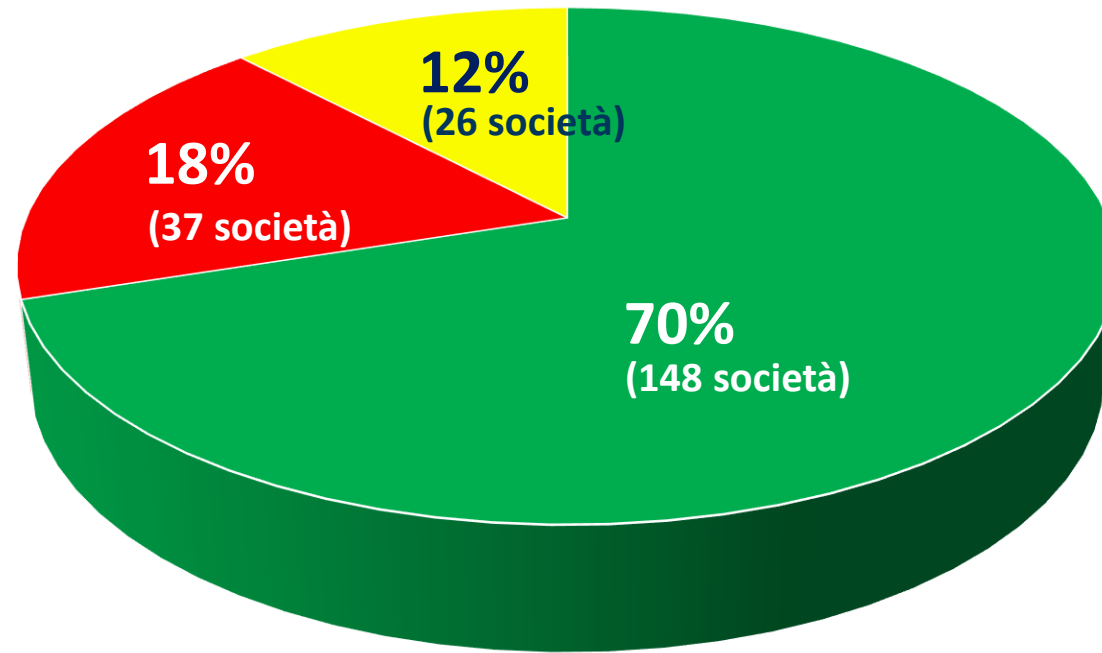
- ❖ Assenza di bilanciamento tra benefici attesi e costi: **mancato riconoscimento** - di fatto - dell'**esimente** a favore dell'ente
- ❖ Istituzione di **procedure/processi eccessivamente rigidi** in termini di vincoli con **rallentamento** delle attività operative
- ❖ **Duplicazione di procedure e protocolli già adottati** nell'ambito del Sistema di Controllo Interno
- ❖ Il **Sistema di Controllo Interno** è già **sufficiente ad evitare** la commissione di **reati-presupposto**
- ❖ La **distinta** attività di **vigilanza** dell'**OdV genera un "appesantimento"** senza un effettivo beneficio in termini di razionalizzazione dei controlli aziendali
- ❖ Diversi fattori evidenziano un **approccio repressivo della disciplina 231** a discapito dell'auspicata logica collaborativa e premiale



* Il 3% corrisponde a 7 società

WHISTLEBLOWING

In base alla sua esperienza, la legge sul *whistleblowing* è uno strumento utile per contrastare la commissione di reati all'interno dell'azienda?



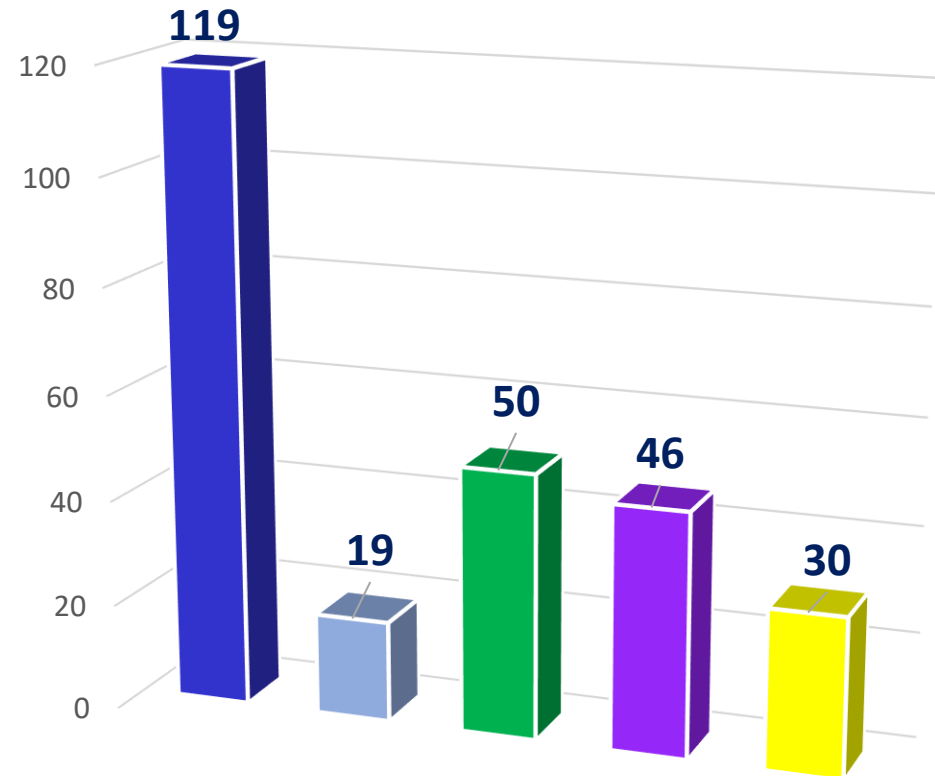
■ si ■ no ■ non saprei

* Il campione è composto da 211 società

WHISTLEBLOWING

Il whistleblowing è utile per contrastare reati perché:
(risposta multipla)

- ❖ **Sensibilizza** le imprese sull'importanza della **collaborazione delle risorse interne** per creare un **sistema di prevenzione degli illeciti**
- ❖ **Ha contribuito a prevenire reati** e ha rappresentato la **principale fonte per l'emersione di frodi e illeciti**
- ❖ Attraverso **canali alternativi di segnalazione** e **misure a tutela della riservatezza dell'identità del segnalante** si favorisce l'incremento delle segnalazioni
- ❖ **Il divieto di atti di ritorsione e discriminatori** ha comportato il **superamento** di importanti **criticità per il whistleblower**
- ❖ La previsione di un **canale di segnalazione gestito all'esterno** per conto dell'azienda **ha favorito una maggiore fiducia del segnalante** nel ricorso allo strumento

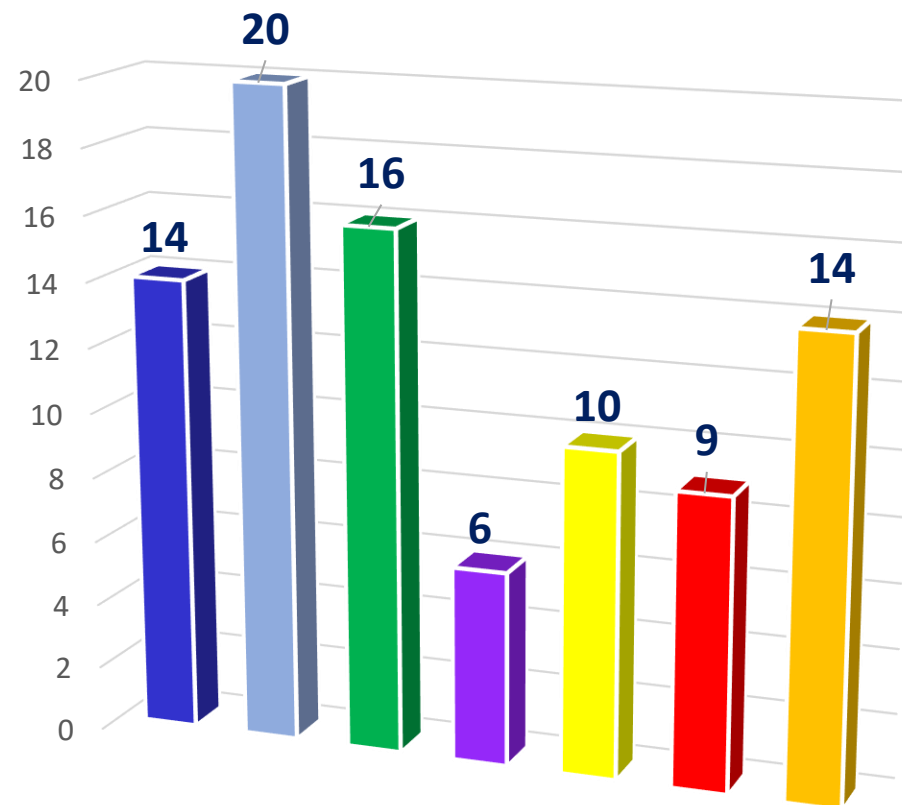


* Il 70% corrisponde a 148 società

WHISTLEBLOWING

Il *whistleblowing* non è utile per contrastare reati perché:
(risposta multipla)

- ❖ Le **lacune normative** in materia rappresentano un **ostacolo** al suo **utilizzo**
- ❖ Il dipendente ha timore per la sua piena tutela contro atti di **ritorsione/discriminazione** da parte dell'azienda
- ❖ Esisterebbero **barriere di tipo sociale e culturale** per cui **chi segnala verrebbe isolato**
- ❖ **Mancherebbero dei meccanismi incentivanti** riconosciuti a **livello aziendale** per il *whistleblower* (premi economici o altri benefits)
- ❖ **Vengono segnalati fatti non pertinenti** e le **informazioni** fornite sono **insufficienti**
- ❖ I dipendenti hanno **scarsa conoscenza** delle **finalità e del funzionamento** dello strumento
- ❖ Vi è il **rischio di denunce infondate, pretestuose e mere doglianze** con potenziale **pericolo** per posizione del **segnalato**



* Il 18% corrisponde a 37 società

* Si specifica che sono riportate solo le risposte che hanno ottenuto un maggiore punteggio

WHISTLEBLOWING

Principali problematiche giuridiche, operative ed organizzative nella gestione delle segnalazioni

(risposta multipla)

❖ Le investigazioni possono richiedere l'**impegno a tempo pieno di risorse interne** per un periodo non definibile a priori

❖ La verifica delle segnalazioni può includere **analisi complesse e competenze specifiche** (es. *fraud auditing*)

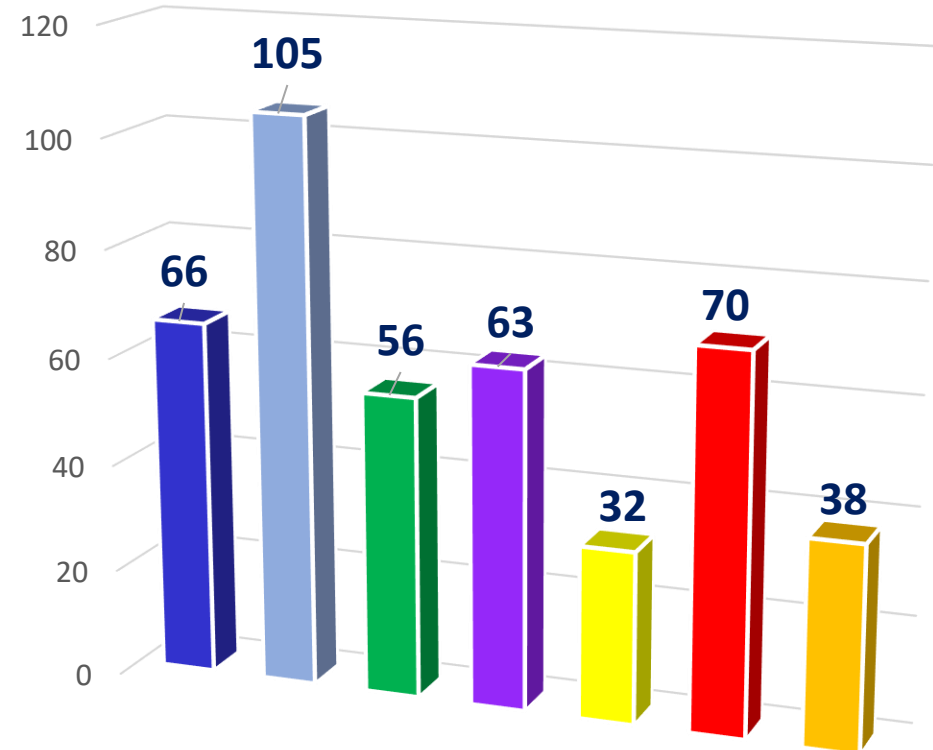
❖ Le **interviste** effettuate da **personale interno** potrebbero risultare **inefficaci e carenti per imparzialità/indipendenza**

❖ **Difficoltà di assicurare la riservatezza del whistleblower e pericolo di fuga di notizie**

❖ In caso di adozione di sanzioni disciplinari non collegate alla segnalazione, difficoltà per il datore, in caso di controversia, di provare l'**assenza di intento discriminatorio**

❖ Difficoltà per il datore di **azionare il procedimento sanzionatorio** in presenza di **segnalazioni infondate e con intento diffamatorio**

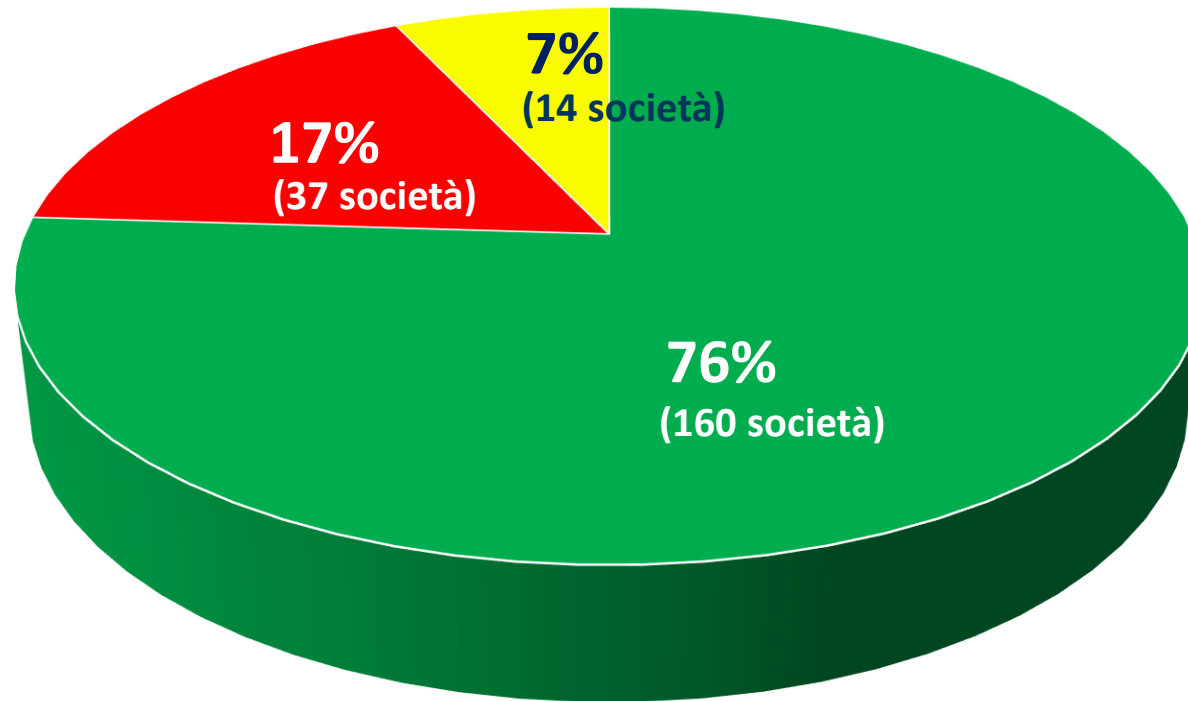
❖ **Criticità** derivanti dall'**entrata in vigore del GDPR**



* Il campione è composto da 211 società
* Si specifica che sono riportate solo le risposte che hanno ottenuto un maggiore punteggio

IL SISTEMA DISCIPLINARE

Un sistema disciplinare orientato a sanzionare non solo condotte penalmente rilevanti ma, soprattutto, comportamenti anomali/pericolosi può rappresentare un punto di forza per il perseguimento degli obiettivi prevenzionistici del modello 231?

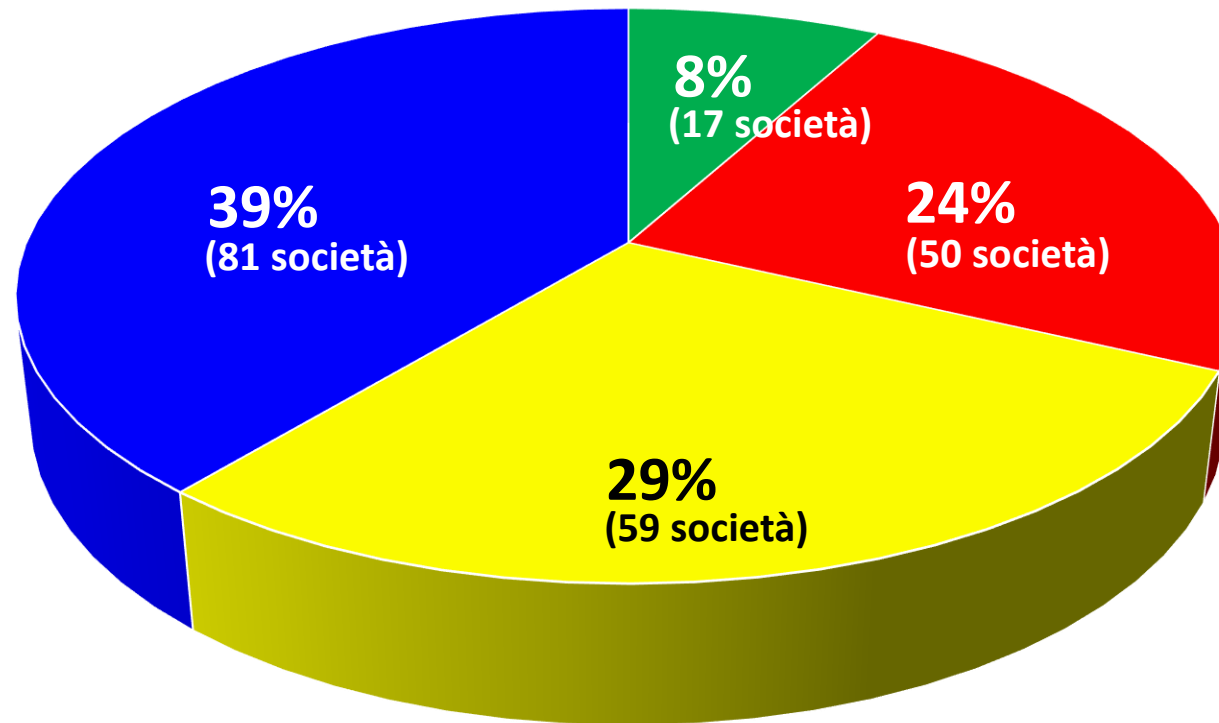


■ sì ■ no ■ non saprei

* Il campione è composto da 211 società

IL SISTEMA DISCIPLINARE

In base alla Sua esperienza, il sistema disciplinare, qualora attivato, ha riguardato i soggetti apicali o sottoposti?

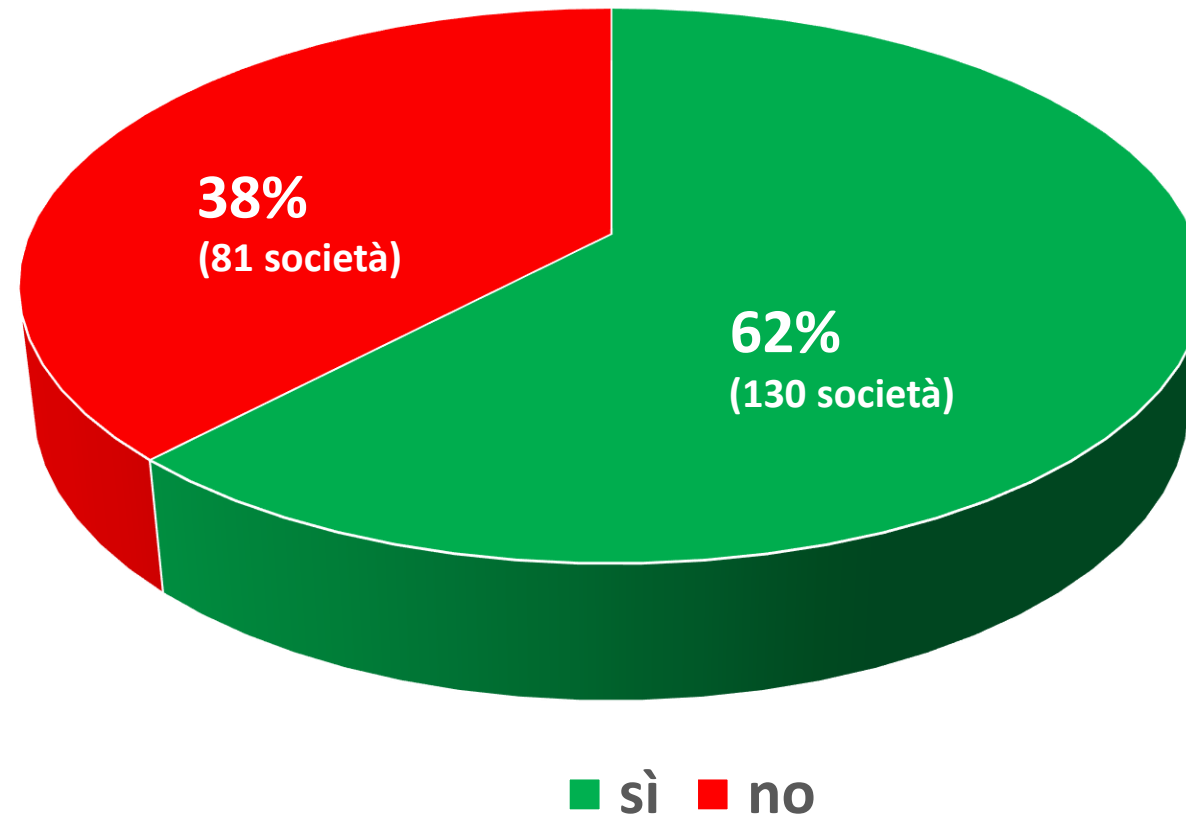


■ apicali ■ sottoposti ■ entrambi ■ non saprei

* Il campione è composto da 207 società (4 non hanno indicato una risposta)

IL SISTEMA DISCIPLINARE

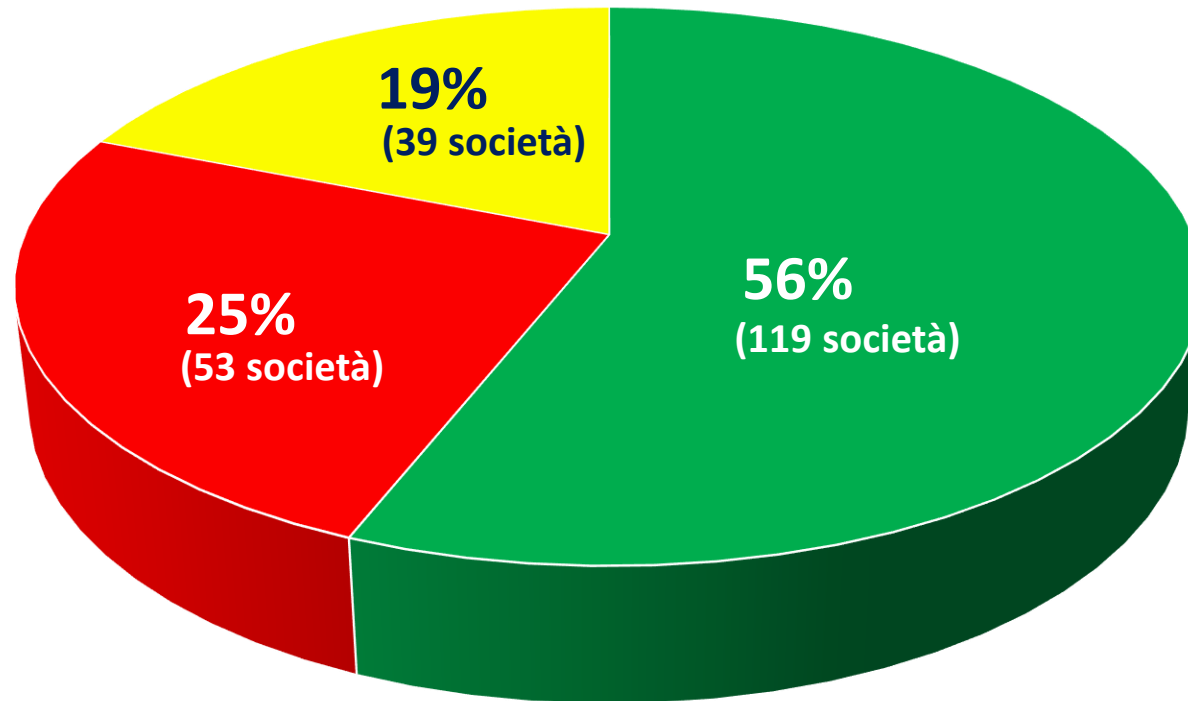
Nel *corpus* del Decreto il sistema disciplinare è tratteggiato solo con minimi riferimenti: ritiene necessaria una modifica del Decreto che precisi in maniera puntuale il contenuto e i requisiti di idoneità del sistema disciplinare?



* Il campione è composto da 211 società

IL SISTEMA DISCIPLINARE

In assenza di una disciplina espressa delle funzioni e dei limiti delle indagini interne, ritiene necessaria una modifica del Decreto che regoli chiaramente le *corporate internal investigations* e i relativi rapporti con le indagini dell'autorità giudiziaria?

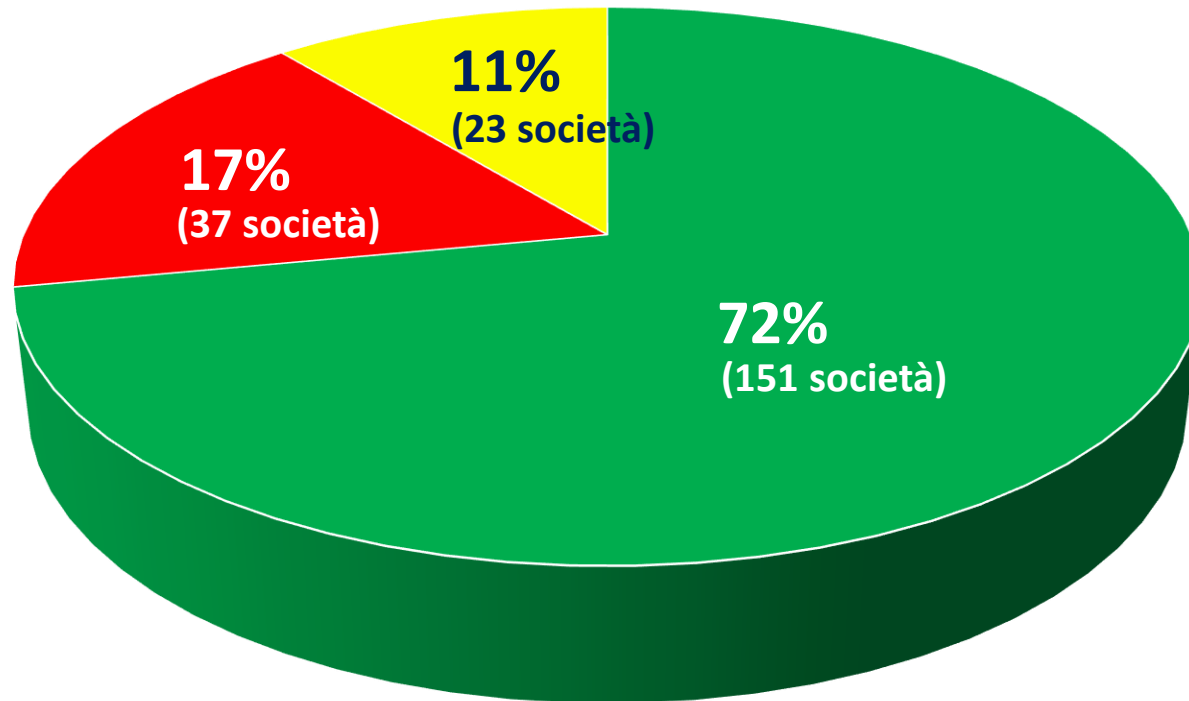


■ sì ■ no ■ non saprei

* Il campione è composto da 211 società

IL SISTEMA DISCIPLINARE

In una prospettiva di riforma, ritiene auspicabile che siano specificati la tipologia di poteri e di strumenti dell'OdV per l'assolvimento dei propri compiti con particolare riguardo al sistema disciplinare?

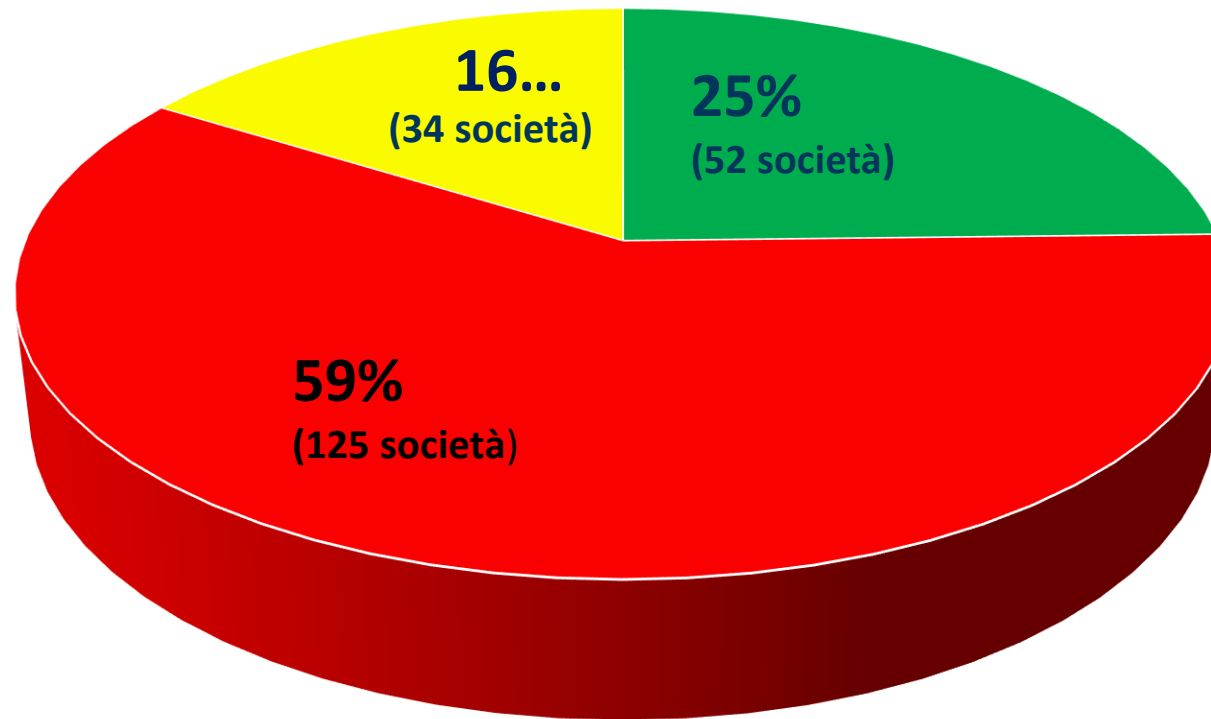


■ sì ■ no ■ non saprei

* Il campione è composto da 211 società

IL DECRETO 231

Ritiene che il Decreto contempra un efficace meccanismo premiale?



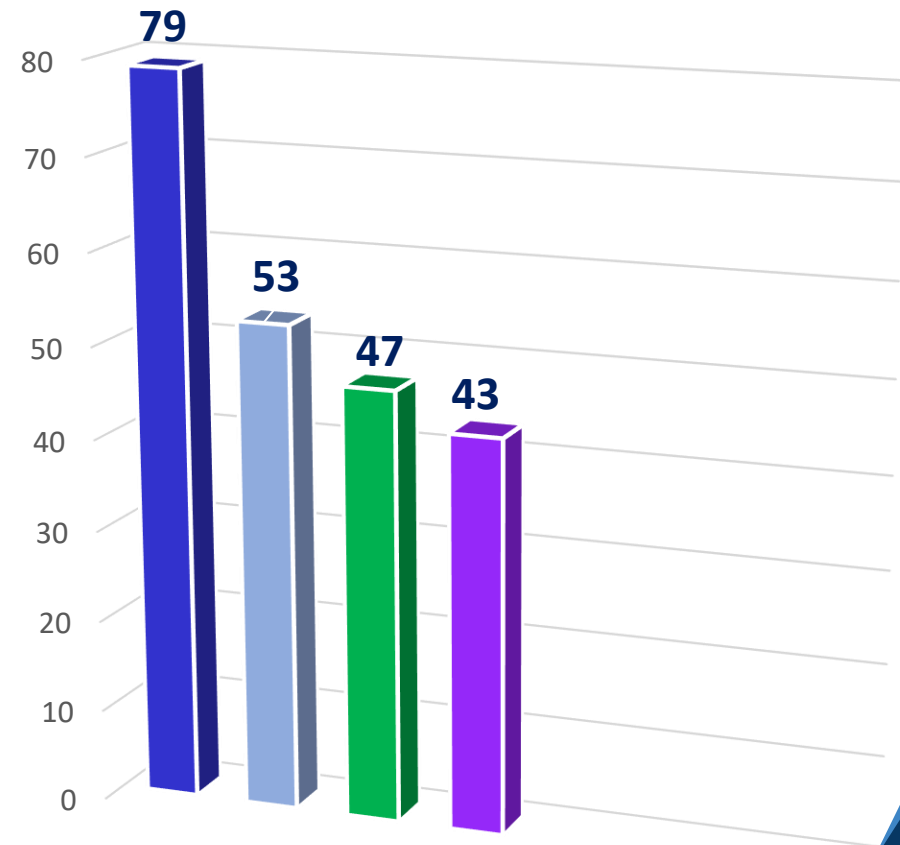
■ si ■ no ■ non saprei

* Il campione è composto da 211 società

IL DECRETO 231

Efficacia premiale: le ragioni del «no» (risposta multipla)

- ❖ **Incertezza sul giudizio di idoneità concreta del singolo modello 231 formulato dal giudice**
- ❖ **Assenza di ipotesi di automatica esclusione di responsabilità per l'ente**
- ❖ **Mancata valorizzazione dei presidi di gestione e controllo del rischio esistenti nelle imprese di grandi dimensioni** (procedure e controlli societari, Certificazioni ISO, sistemi di compliance integrata, programmi anticorruzione)
- ❖ **Indeterminatezza dei parametri prefissati dal Decreto in ordine ai contenuti e alle modalità di costruzione dei modelli 231, in ottica esimente**



* Il campione è composto da 211 società
* Si specifica che sono riportate solo le prime quattro risposte che hanno ottenuto un maggiore punteggio

IL DECRETO 231

Efficacia premiale: le ragioni del «sì»

(Con riferimento all'opzione "Sì", il questionario prevedeva la facoltà per le società di inserire, in un apposito campo libero, osservazioni riguardanti le motivazioni della risposta fornita)

- ❖ Comporta comunque un **vantaggio** per la **protezione** della società di fronte ad ipotesi di reato. Le inefficienze del modello 231 e le eventuali disavventure processuali dipendono dalla non corretta applicazione dello stesso più che dalla mancanza di un sistema premiale
- ❖ Un modello 231 adeguatamente e concretamente disegnato, attuato e verificato, non solo preclude la responsabilità dell'ente, ma garantisce una maggiore possibilità di **raggiungimento degli obiettivi strategici**
- ❖ Il Decreto consente la **valorizzazione della storia virtuosa della società** e segnatamente dei comportamenti doverosi posti in essere in ottica general preventiva
- ❖ Consente alle aziende di **definire in modo chiaro i processi aziendali** con conseguente **responsabilizzazione dei soggetti/funzioni apicali** con naturale riverbero a valle della catena

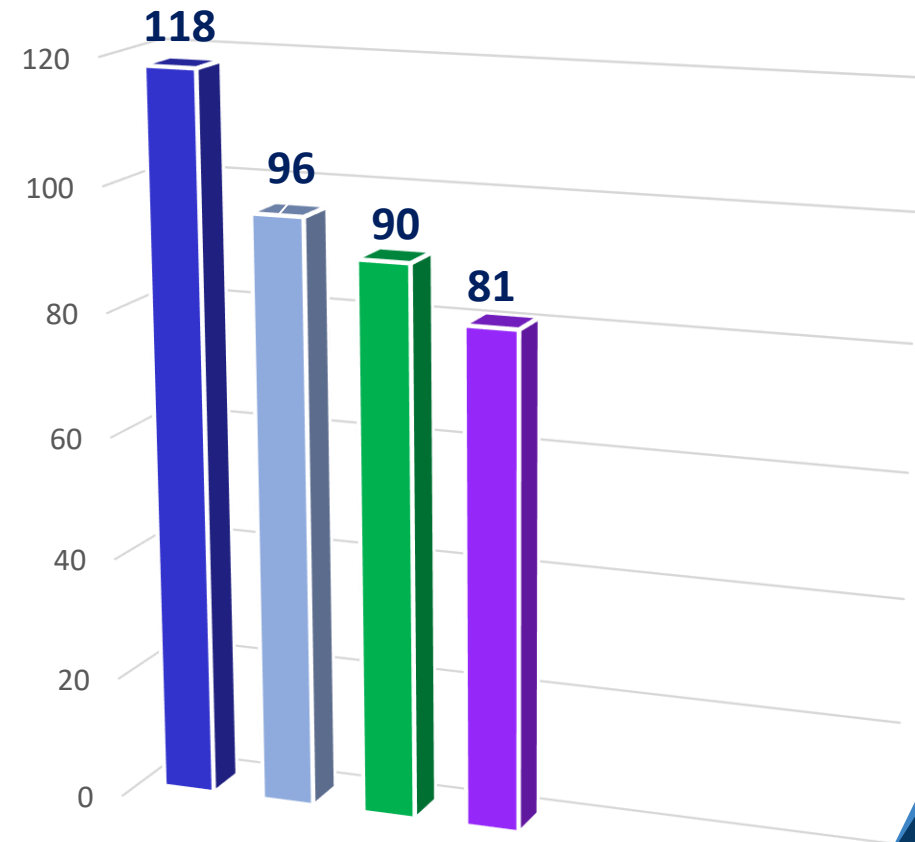
* Si specifica che sono riportate soltanto alcune delle risposte fornite dalle società

PROSPETTIVE DI RIFORMA

Quali sono le proposte di riforma auspicabili per recuperare l'efficacia premiale? (risposta multipla)

*

- ❖ Sistema sanzionatorio che tenga conto della **collaborazione dell'ente** durante le indagini e/o delle misure di prevenzione già adottate
- ❖ Prevedere **quale circostanza esimente** l'adozione da parte dell'ente, oltre al modello 231, di determinati standard internazionali
- ❖ Esclusione di responsabilità o causa di archiviazione per un **accordo pre-processuale** a fronte della **collaborazione dell'ente** nelle indagini e **assunzione di determinati impegni**
- ❖ Rilevanza **dell'istituto del self reporting**: previsione di una causa di non punibilità per l'ente che denunci illeciti commessi nel proprio contesto organizzativo



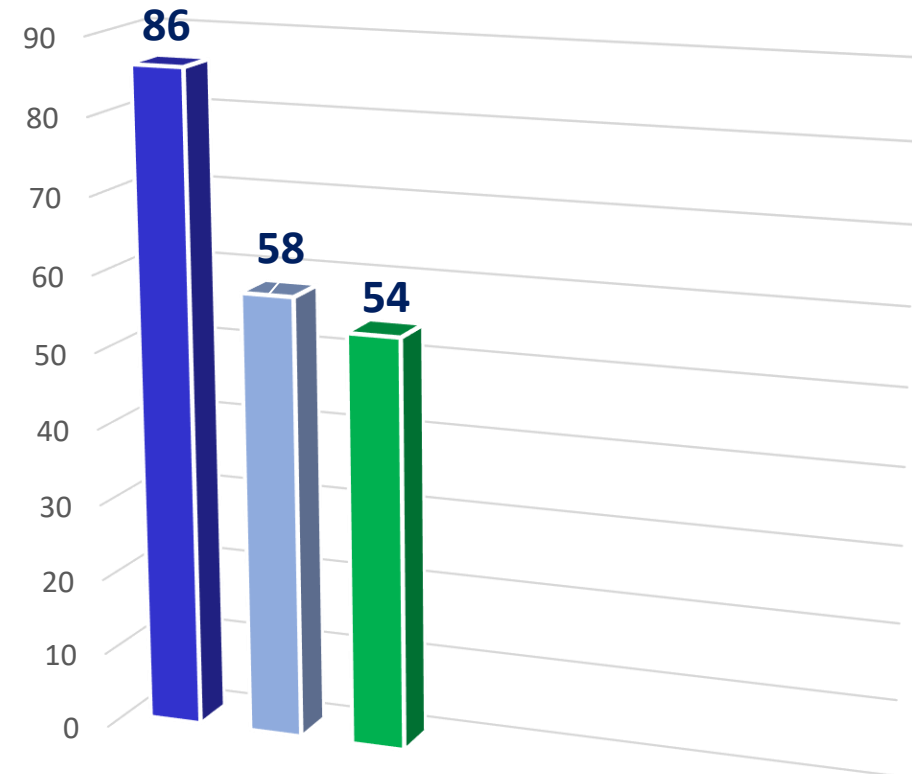
* Il campione è composto da 211 società

* Si specifica che sono riportate solo le prime quattro risposte che hanno ottenuto un maggiore punteggio

PROSPETTIVE DI RIFORMA

Quali sono le proposte di riforma maggiormente auspicabili in materia 231? (risposta multipla)

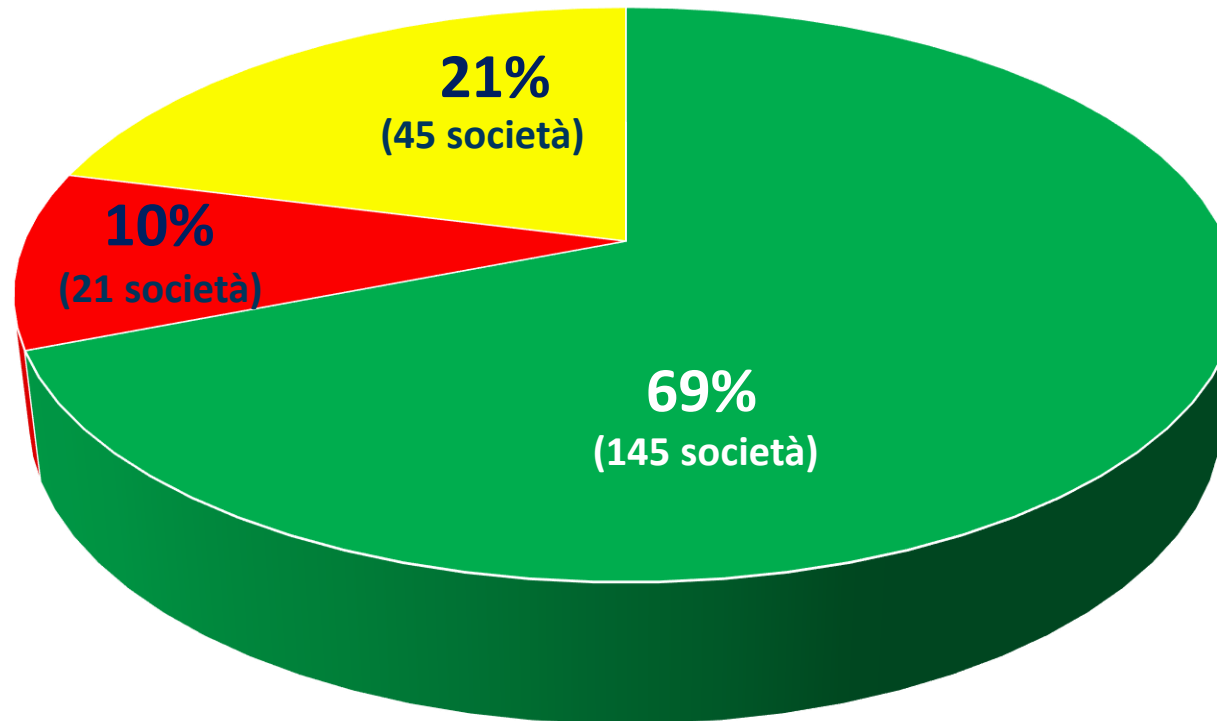
- ❖ Meccanismo di “**certificazione**” *ex ante* da parte di soggetti esterni di comprovata professionalità dell’idoneità del modello 231 in chiave di esonero da responsabilità dell’ente
- ❖ **Standard di riferimento** autorevole per le imprese e per i giudici che dovranno valutare l’idoneità dei modelli 231
- ❖ **Delimitazione più chiara e razionale dei reati-presupposto** che conduca alla circoscrizione degli illeciti connessi al diritto penale dell’impresa



* Il campione è composto da 211 società
* Si specifica che sono riportate solo le prime tre risposte che hanno ottenuto un maggiore punteggio

PROSPETTIVE DI RIFORMA

Ritiene auspicabile una modifica dell'apparato sanzionatorio e cautelare previsto dal Decreto?



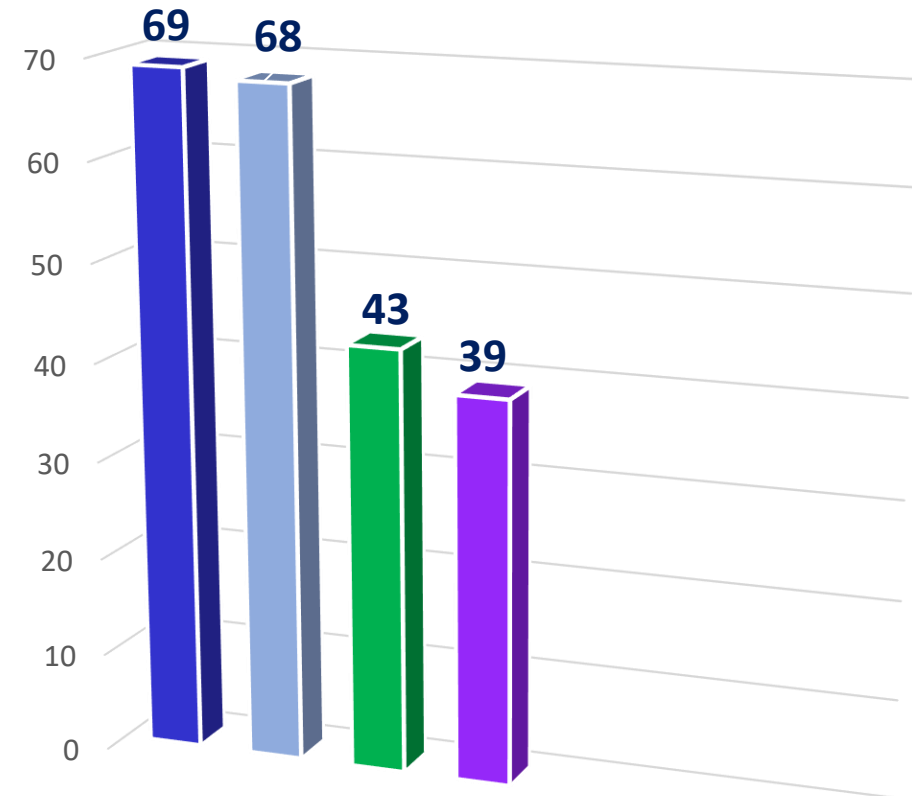
■ si ■ no ■ non saprei

* Il campione è composto da 211 società

PROSPETTIVE DI RIFORMA

Sistema sanzionatorio e cautelare: le esigenze di riforma (risposta multipla)

- ❖ Applicazione delle misure cautelari interdittive solo qualora ricorrano **esigenze cautelari di eccezionale rilevanza**
- ❖ **Limitazione dell'applicazione delle più gravi misure interdittive** in via cautelare ai soli casi in cui la finalità dell'ente sia quella di realizzare il reato oggetto di accertamento o a seguito di sentenza di condanna confermata in secondo grado, purché in presenza di un grave pericolo di reiterazione del reato.
- ❖ Minore afflittività della disciplina tenendo anche conto delle **caratteristiche "soggettive" dell'impresa**: dimensioni, capacità patrimoniale, stabilità economico-finanziaria, tutela dei livelli occupazionali
- ❖ Sanzioni diverse da quella pecuniaria solo in caso di **reiterazione di più reati della medesima natura**



* Il 69% corrisponde a 145 società
* Si specifica che sono riportate solo le prime quattro risposte che hanno ottenuto un maggiore punteggio

Thanks!

