

DIRITTO

di GIOVANNI ALIBRANDI

L'efficace attuazione del modello organizzativo 231

Per invocare l'esonero dalla responsabilità amministrativa da reato l'ente deve dimostrare che il modello, oltre che adottato, è stato efficacemente attuato.

L'art. 6, c. 1, lett. a) D.Lgs. 231/2001 non lascia adito a dubbi: " *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* ". La scriminante per l'esonero dalla responsabilità amministrativa da illecito non è la semplice adozione del modello, quanto la sua efficace attuazione: sono diversi i casi in cui, pur in presenza del modello 231, l'ente è stato comunque sanzionato perché tale modello è stato giudicato inefficace ai fini della prevenzione dei reati oggetto del giudizio.

I principali elementi da considerare ai fini dell'efficace attuazione del modello sono:

• **affidamento a un organismo dell'ente**, dotato di autonomi poteri di iniziativa e controllo, del compito di vigilare sul funzionamento e l'osservanza del modello, nonché di curarne l'aggiornamento (Organismo di vigilanza - OdV). In tal senso, è necessario prestare attenzione alle competenze professionali richieste per svolgere la funzione affidata; è consigliabile orientarsi verso la multidisciplinarietà delle competenze;

• **identificazione di processi gestionali** in cui le attività svolte sono state **valutate come " sensibili "**, ossia attività più esposte al rischio di illeciti;

• **adozione di procedure e protocolli operativi** finalizzati a **vincolare le condotte** di tutti i componenti dell'organizzazione, soprattutto per quanto riguarda le attività di cui sopra. Nella definizione delle procedure e dei protocolli va tenuto conto delle figure aziendali cui sono destinati, in termini di funzioni, compiti e mansioni (devono essere specifici e non generici);

• **costante attività di vigilanza dell'organismo deputato**, con relativa verbalizzazione delle attività svolte: i verbali vanno conservati cronologicamente e con cura. Qualora l'OdV rilevi la mancata osservanza delle procedure e dei protocolli previsti dal modello, è tenuto a verbalizzarlo e segnalarlo ai preposti organi aziendali;

• **istituzione di flussi informativi costanti e canali di comunicazione**, questi ultimi diretti e riservati, nei confronti dell'OdV, nonché canali di comunicazione per le eventuali segnalazioni di cui alla relativa disciplina (*whistleblowing*).

Le Linee guida Anac n. 6/2016, ai sensi dell'art. 80 (Motivi di esclusione) del Codice dei contratti pubblici, prevedono che l'operatore economico è **ammesso a provare** di aver adottato misure sufficienti a dimostrare l'integrità e l'affidabilità nell'esecuzione del contratto oggetto di affidamento, nonostante l'esistenza di un pertinente motivo di esclusione dalla gara. Tra le misure di *self-cleaning*, definizione delle Linee Guida, rientra anche l'adozione ed efficace attuazione di un modello organizzativo avente le caratteristiche di cui sopra.

Anche la magistratura si è da ultimo orientata a valutare positivamente i modelli organizzativi 231 efficacemente attuati. In merito è possibile citare l'archiviazione del procedimento penale disposto dalla Procura della Repubblica di Como nei confronti di una società, i cui rappresentanti si erano resi responsabili del reato di corruzione di funzionari dell'Amministrazione Finanziaria (n. 603/2019 R.G. notizie di reato). I Giudici, oltre ad aver sottolineato la correttezza dello specifico operato dell'OdV, hanno evidenziato che: " *la società è dotata di un idoneo ed efficace modello ai sensi del D.Lgs. 231/2001 che, nella parte speciale, prevede specifiche prassi, procedure e protocolli operativi con riferimento ai reati contro la pubblica amministrazione, che - in particolare - stigmatizzano l'elargizione di promesse di denaro, beni o altre utilità di qualsiasi genere ad esponenti della Pubblica Amministrazione e/o soggetti terzi da questi indicati o che abbiano con questi rapporti diretti o indiretti di qualsiasi natura e/o vincoli di parentela o affinità* ".