

## I BENEFICI DELL'ADOZIONE DEL MOG

Avv. Damiano Giunti

*Chief Legal Officer*

Avv. Damiano Giunti

## Il D.lgs. 231/01.

Il D.lgs. 231/01 pone a carico delle società e, in generale, degli enti collettivi (dotati o meno di personalità giuridica) una forma di responsabilità (sostanzialmente penale sebbene formalmente amministrativa) a fronte della commissione di uno dei reati tassativamente previsti dal Decreto (c.d. reati presupposto). Tale illecito deve essere stato commesso da un soggetto operante nel contesto dell'organizzazione (sia egli un apicale, come il CEO o il CFO, ovvero un sottoposto, come un dipendente o un collaboratore). È necessario, inoltre, che il reato sia stato compiuto nell'interesse dell'Ente collettivo o che comunque abbia prodotto un vantaggio in favore di quest'ultimo.

Negli anni, il novero dei reati presupposto della responsabilità dell'Ente si è progressivamente ampliato. Vi rientrano a titolo esemplificativo e non esaustivo:

- i reati societari (come, ad esempio, le false comunicazioni sociali, reato più comunemente noto come “falso in bilancio);
  - reati contro la Pubblica Amministrazione (ad esempio, i delitti di corruzione);
  - i reati a tutela della salute e sicurezza nei luoghi di lavoro (ad esempio, l'omicidio colposo di un dipendente in violazione delle norme poste a tutela di tali profili);
  - i reati ambientali (come il delitto di inquinamento ambientale);
- i reati di corruzione tra privati;  
i reati tributari (ad esempio, l'emissione di fatture a fronte di operazioni inesistenti).

La predisposizione di un Modello organizzativo (anche detto «Modello 231» o più semplicemente «MOG»), ritagliato sulle specificità dell'organizzazione, unito all'istituzione di un Organismo di Vigilanza (vero e proprio custode dell'idoneità e dell'efficace attuazione del Modello), è condizione essenziale affinché l'Ente non incorra nell'applicazione di gravi sanzioni e, al contempo, rappresenta la scelta migliore per rendere più efficiente la propria governance, innalzare i livelli di *compliance* e, infine, rafforzare l'*appeal* dell'impresa sul mercato.



Avv. Damiano Giunti

## **Vantaggi del Modello 231.**

### **L'esclusione della responsabilità da reato dell'Ente.**

L'adozione di un Modello Organizzativo idoneo consente all'Ente innanzitutto di prevenire l'applicazione, da parte dell'Autorità giudiziaria, di gravi sanzioni, qualora una figura di vertice, un dipendente o un collaboratore abbia commesso uno dei reati presupposto e ricorrano le condizioni definite dal Decreto.

Più nel dettaglio, è opportuno segnalare come l'Autorità giudiziaria possa disporre l'applicazione di sanzioni pecuniarie o, nei casi più gravi, sanzioni di natura interdittiva.

### **L'esclusione della responsabilità penale degli amministratori.**

L'adozione del «MOG» assume un ruolo fondamentale anche alla luce delle novità legislative collegate al «Codice della crisi d'Impresa e dell'Insolvenza»<sup>1</sup>.

Il nuovo art. 2086 c.c. impone infatti agli amministratori di istituire un assetto organizzativo, amministrativo e contabile adeguato alla natura e alle dimensioni della società, anche in funzione della rilevazione tempestiva della crisi di impresa e della perdita di continuità aziendale.

Secondo autorevole dottrina, la disposizione prevederebbe un vero e proprio obbligo di garanzia, la cui violazione potrebbe comportare, in capo all'amministratore, una responsabilità omissiva ai sensi dell'art. 40, comma 2 c.p. per non aver impedito la commissione del reato presupposto attraverso l'adozione di un Modello Organizzativo idoneo ai sensi del D.lgs. 231/01.

### **L'esclusione della responsabilità civile degli amministratori.**

In aggiunta a quanto fin qui evidenziato, la mancata adozione del «MOG» può integrare, da parte degli amministratori, una violazione degli obblighi di cui agli artt.

---

<sup>1</sup> D.lgs. 2 gennaio 2019, n. 14, *Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza in attuazione della legge 19 ottobre 2017, n. 155*, in G.U. Serie Generale n. 38 del 14 febbraio 2019.



Avv. Damiano Giunti

2381, commi 3 e 5, e 2392 c.c.<sup>2</sup>. Per tale ragione, qualora sia stato commesso uno dei reati presupposto individuati dal Decreto, quest'ultimi potrebbero essere chiamati a risarcire i danni che ne sono derivati.

### **Corporate Social Responsibility.**

La scelta di adottare un Modello Organizzativo in linea con le prescrizioni contenute nel D.lgs. 231/01 costituisce, inoltre, il primo passo verso la promozione, all'interno dell'organizzazione aziendale, di un approccio "etico" al *business*, favorendo la diffusione di condotte che, oltre ad essere conformi alla normativa di riferimento, siano altresì in grado di arrecare vantaggi agli *stakeholders*.

In sostanza, l'adozione di un «MOG» rappresenta un impegno concreto da parte dell'Ente verso la creazione di una politica aziendale tesa a conciliare gli obiettivi economici con quelli sociali, ambientali e con la tutela della comunità in cui l'azienda opera.

D'altra parte, oggi, più che in passato, fare impresa è sinonimo di consapevolezza e responsabilità; difatti, è oramai divenuto imprescindibile, affinché un'azienda sia

---

<sup>2</sup> Art. 2381 c.c. «Presidente, comitato esecutivo e amministratori delegati». «Salvo diversa previsione dello statuto, il presidente convoca il consiglio di amministrazione, ne fissa l'ordine del giorno, ne coordina i lavori e provvede affinché adeguate informazioni sulle materie iscritte all'ordine del giorno vengano fornite a tutti i consiglieri. Se lo statuto o l'assemblea lo consentono, il consiglio di amministrazione può delegare proprie attribuzioni ad un comitato esecutivo composto da alcuni dei suoi componenti, o ad uno o più dei suoi componenti. Il consiglio di amministrazione determina il contenuto, i limiti e le eventuali modalità di esercizio della delega; può sempre impartire direttive agli organi delegati e avocare a sé operazioni rientranti nella delega. Sulla base delle informazioni ricevute valuta l'adeguatezza dell'assetto organizzativo, amministrativo e contabile della società; quando elaborati, esamina i piani strategici, industriali e finanziari della società; valuta, sulla base della relazione degli organi delegati, il generale andamento della gestione. Non possono essere delegate le attribuzioni indicate negli articoli 2420 ter, 2423, 2443, 2446, 2447, 2501 ter e 2506 bis. Gli organi delegati curano che l'assetto organizzativo, amministrativo e contabile sia adeguato alla natura e alle dimensioni dell'impresa e riferiscono al consiglio di amministrazione e al collegio sindacale, con la periodicità fissata dallo statuto e in ogni caso almeno ogni sei mesi, sul generale andamento della gestione e sulla sua prevedibile evoluzione nonché sulle operazioni di maggior rilievo, per le loro dimensioni o caratteristiche, effettuate dalla società e dalle sue controllate. Gli amministratori sono tenuti ad agire in modo informato; ciascun amministratore può chiedere agli organi delegati che in consiglio siano fornite informazioni relative alla gestione della società». Art. 2392 c.c. «Responsabilità verso la società». «Gli amministratori devono adempiere i doveri ad essi imposti dalla legge e dallo statuto con la diligenza richiesta dalla natura dell'incarico e dalle loro specifiche competenze. Essi sono solidalmente responsabili verso la società dei danni derivanti dall'inosservanza di tali doveri, a meno che si tratti di attribuzioni proprie del comitato esecutivo o di funzioni in concreto attribuite ad uno o più amministratori. In ogni caso gli amministratori, fermo quanto disposto dal comma terzo dell'articolo 2381, sono solidalmente responsabili se, essendo a conoscenza di fatti pregiudizievoli, non hanno fatto quanto potevano per impedirne il compimento o eliminarne o attenuarne le conseguenze dannose. La responsabilità per gli atti o le omissioni degli amministratori non si estende a quello tra essi che, essendo immune da colpa, abbia fatto annotare senza ritardo il suo dissenso nel libro delle adunanze e delle deliberazioni del consiglio, dandone immediata notizia per iscritto al presidente del collegio sindacale».



Avv. Damiano Giunti

competitiva, coniugare gli obiettivi di profitto con l'assunzione di comportamenti etici e con il rispetto di valori fondamentali per la sostenibilità. Questa tendenza è confermata dalla sempre maggiore diffusione del movimento delle *B Corp* e delle Società *Benefit*<sup>3</sup>.

### **Migliori standard di efficienza.**

L'adozione del «Modello 231» consente inoltre di incrementare l'efficienza del sistema di controlli interni, dell'organizzazione e del funzionamento della società.

### **Maggiore appeal sul mercato.**

Con l'adozione del «MOG» l'impresa dimostra altresì di avere a cuore il rispetto delle norme vigenti e di operare in modo virtuoso, condizione che rappresenta garanzia di affidabilità per gli *stakeholder*.

---

<sup>3</sup> Con il termine di «*B Corp*» si indicano tutte quelle società che hanno ottenuto l'omonima certificazione (che viene rilasciata da *B Lab*, ente non-profit di rilievo internazionale con sede negli Stati Uniti). Con questa certificazione, le aziende entrano a far parte di un movimento globale che si pone l'obiettivo di diffondere un modello di *business* più evoluto rispetto a quello tradizionale legato alla ripartizione degli utili. Queste aziende coniugano l'obiettivo di profitto con la costante innovazione, al fine di massimizzare l'impatto positivo della propria attività verso i dipendenti, la comunità in cui operano, l'ambiente e tutti gli *stakeholder*. In altri termini, la *B Corp* sceglie volontariamente (mettendolo per iscritto) di produrre benefici di carattere sociale ed ambientale mentre persegue gli scopi profitto. In sostanza, la *mission* del movimento *B Corp*, presente in 150 settori e in oltre 70 Paesi, consiste nella definizione di un nuovo paradigma di *business* adeguato ai tempi attuali, concreto e replicabile, che sia in grado di creare valore sia per gli azionisti che per tutti gli *stakeholder*. Divenendo una *B Corp*, dunque, l'azienda decide di far proprio un nuovo modello di *business* che, progressivamente, sta diventando espressione di tutte quelle imprese che in un futuro prossimo saranno *leader* nel mercato. Ottenere tale certificazione, difatti, consente all'azienda di differenziarsi sul mercato, misurare e dunque migliorare le proprie *performance*, attrarre e trattenere talenti, nonché, al contempo, massimizzare i propri risultati economici ed attirare nuovi investitori.

Ad oggi, in Italia, le *B Corp* sono oltre 100, un dato che ha reso la comunità italiana la più importante e dinamica di tutta l'Europa. Di queste fanno parte, oltre a colossi come Danone Italia o *brand* famosi come Illycaffè, 24 Bottles, Panino Giusto, anche società di dimensioni più ridotte, *boutique* professionali e società a capitale misto pubblico-privato, come appunto Farmacie Fiorentine che gestisce le 21 farmacie comunali di Firenze.

È opportuno inoltre sottolineare come in Italia circa 500 aziende abbiano adottato lo *status* giuridico di «Società *Benefit*», introdotto dal legislatore nel gennaio 2016, che rappresenta l'equivalente della *Benefit Corporation*. Mentre le società tradizionali esistono con l'unico scopo del profitto, le società *benefit* coniugano tale finalità con l'obiettivo di avere un impatto positivo sulla società e sull'ambiente. Questa particolare *mission* entra a far parte della stessa struttura giuridica della società, così da essere preservata in caso di entrata di nuovi investitori, cambi di *leadership* e passaggi generazionali.



Avv. Damiano Giunti

## **Rating di legalità e facilità nell'accesso al credito.**

L'adozione di un Modello di Organizzazione, Gestione e Controllo incide inoltre sull'attribuzione del «rating di legalità», sistema premiante rivolto alle imprese più attente all'etica e al rispetto della legge, il cui scopo è quello di consentire un più agevole accesso ai finanziamenti pubblici ed al credito bancario.

## **Rilevanza nelle attività di *due diligence***

«Share acquisition», «assets deal», «merger» sono operazioni rilevanti nella vita di una società e addirittura congenite all'evoluzione delle c.d. *StartUp*. Di regola, esse sono precedute da attività di *due diligence* finalizzate a sondare lo "stato di salute" della società e ad individuare eventuali *gap* a livello normativo, contabile e di *management*.

Il coinvolgimento della società in un procedimento ai sensi del D.lgs. n. 231/01 ovvero la sussistenza di *practices* in antitesi con le prescrizioni del Decreto potrebbero scoraggiare i potenziali investitori, in quanto costretti a sopportare i rischi (anche monetari) connessi a questa tipologia di illeciti. Per tale ragione, la presenza di un «MOG» idoneo, cucito sulle specificità dell'organizzazione, costituisce un requisito essenziale per rendere la società maggiormente appetibile.

## **Conclusioni**

A distanza di venti anni dall'entrata in vigore del D.lgs. 231/01, la disciplina della responsabilità da reato degli Enti resta ancora, per le imprese, un "terreno inesplorato", sebbene i suoi risvolti applicativi, come dimostrato, siano molteplici.

Sicuramente, per noi penalisti, il D.lgs. 231/01 ha rappresentato, a tutti gli effetti, una vera e propria «rivoluzione copernicana»<sup>4</sup>, avendo avuto il merito di archiviare definitivamente un approccio regolatorio ancorato al brocardo *societas delinquere non potest* e, costituendo, per tale ragione, una delle novità di maggior rilievo nel sistema punitivo italiano.

---

<sup>4</sup> Parla di «rivoluzione copernicana» R. BARTOLI, *Alla ricerca di una coerenza perduta ... o forse mai esistita. Riflessioni preliminari (a posteriori) sul "sistema 231"*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 10 marzo 2016, 19

