# GLI ENTI DEL TERZO SETTORE ALLA PROVA DEL D. LGS. 231

scritto da goal | 6 Dicembre 2022



**di Michele Delrio ***

Con la riforma del Terzo settore, ed in particolare con il decreto legislativo 3 luglio 2017, n.117 di attuazione della legge 6 giugno 2016, n. 106, recante *"Delega al Governo per la riforma del Terzo settore, dell'impresa sociale e per la disciplina del servizio civile universale*", il Legislatore ha cercato di riorganizzare il variegato universo degli enti senza scopo di lucro.

Con riferimento alle attività di controllo, vigilanza e monitoraggio per le quali devono essere nominati organi esterni agli stessi enti, il d.lgs. n. 117/2017, "*Codice del Terzo Settore*" (da ora in avanti anche "CTS") ha previsto l'organo di controllo quale soggetto deputato alla vigilanza anche ai sensi delle disposizioni del d.lgs. 231/2001, qualora applicabili.

Il richiamo al d.lgs. 231 è normato dal comma 6 dell'art. 30 del d.lgs. 117/2017, laddove dispone che l'organo di controllo vigili sull'osservanza della legge, dello statuto e sul rispetto dei principi di corretta amministrazione, anche con riferimento alle disposizioni del decreto legislativo 8 giugno 2001, n. 231, qualora applicabili, e sull'adeguatezza dell'assetto organizzativo, amministrativo e contabile e sul suo concreto funzionamento.

Occorre premettere che, in virtù delle disposizioni del d.lgs. 231/2001, l'ente o la persona giuridica può rispondere di un

reato (rientrante tra quelli previsti dagli artt. 24 e ss. del decreto stesso) commesso da un soggetto appartenente alla propria struttura organizzativa, qualora dalla fattispecie criminosa sia derivato un interesse e vantaggio per l'ente.

Il Consiglio Nazionale dei Dottori Commercialisti e degli Esperti Contabili, ha emanato un documento, "*Norme di comportamento dell'organo di controllo negli enti del terzo settore*", nel quale si esamina anche la tematica relativa alla responsabilità penale/amministrativa dell'ente, ai sensi del d.lgs.231.

Nel documento citato, si ribadisce come la funzione di vigilanza normalmente deputata all'Organismo di Vigilanza ex d.lgs. 231/2001 possa essere svolta tanto dall'Organo di controllo, se in possesso delle conoscenze giuridiche e normative de quibus, quanto da altri soggetti preposti, in possesso dei requisiti di autonomia di cui all'art. 6 comma 1, lett. b) del d.lgs. 231/2001 nonché di specifica professionalità.

Le due funzioni (Organo di vigilanza/Organo di controllo) rimangono distinte pur se coordinate fra loro con separata evidenza dell'attività svolta ex d.lgs. n. 231/2001.

Il Legislatore, con l'attribuzione di poteri di vigilanza (d.lgs. 231/2001) in capo all'Organo di controllo, ha voluto sancire un principio chiave: gli enti del terzo settore, ora così qualificati, sono chiamati a rispondere per la responsabilità ex d.lgs. 231/2001 e rientrano a pieno titolo tra i soggetti destinatari di questo strumento di "*compliance*".

Del resto lo stesso d.lgs. 231/2001 all'art. 1 comma 2 sancisce che le disposizioni in esso previste si applicano agli enti forniti di personalità giuridica e alle società e associazioni anche prive di personalità giuridica escludendo, dall'applicabilità della responsabilità prevista dal d. lgs.

231, solo lo Stato, gli enti pubblici territoriali, gli altri enti pubblici non economici nonché gli enti che svolgono funzioni di rilievo costituzionale.

Come conciliare il d.lgs. 231/2001 con il codice del terzo settore e le disposizioni ad esso connesse? Occorre coordinare le competenze dell'organo di controllo, tipicamente di natura contabile, con quelle di natura legale tipiche dell'organismo di vigilanza ex d.lgs. 231. Gli ETS maggiormente strutturati, dotati di un'organizzazione articolata, in grado di provvedere alla nomina di entrambi gli organi deputati al controllo ex art. 30 del CTS ed alla vigilanza ex d.lgs. 231/2001 non incontrano particolari difficoltà.

Diversamente, per gli ETS connotati da un'organizzazione semplice, la nomina di due o più organismi esterni deputati al controllo, potrebbe risultare difficilmente sostenibile sia dal punto di vista economico che dal punto di vista organizzativo.

Per gli enti dimensionalmente minori può rappresentare una valida soluzione, fatti salvi i requisiti di autonomia e indipendenza dell'organismo di vigilanza di cui all'art. 6 d.lgs. 231/2001, prevedere la nomina, all'interno della composizione collegiale dell'OdV, di un componente che ricopra anche le funzioni di organo di controllo.

Questa soluzione sarebbe auspicabile, in relazione alla necessità dell'OdV di annoverare al suo interno componenti con competenze di natura fiscale e contabile; necessità rafforzata dalla cd. rilevanza dei reati fiscali e tributari previsti dalla d.lgs 231. Inoltre le ulteriori competenze sarebbero necessarie e di ausilio per la verifica dell'adeguatezza della struttura organizzativa amministrativa e contabile dell'ente, come prevista anche dal Codice della Crisi di impresa e dell'insolvenza.

Verrebbe inoltre semplificato il necessario flusso informativo

tra i due diversi organi.

Altra soluzione pragmatica potrebbe derivare dall'attribuire allo stesso Organo di controllo le funzioni di cui all'Organismo di Vigilanza ex art. 6 del d.lgs. 231/2001.

Questa soluzione potrebbe comportare una serie di potenziali obiezioni sollevate tanto dalla dottrina quanto dalla recente giurisprudenza, qualora vi sia una piena corrispondenza tra Collegio Sindacale ed Organismo di Vigilanza, che qui si richiamano, per analogia.

Si evidenzia comunque che, affinché l'Organo di Controllo eserciti anche la funzione di revisione legale dei conti (i cui parametri sono sanciti dall'art. 31 del d.lgs. 117/2017), debba essere costituito da revisori legali iscritti nell'apposito registro.

Nulla vieta altresì che la revisione legale dei conti venga affidata ad un revisore o ad una società di revisione (iscritti nell'apposito registro) e non all'Organo di Controllo.

Molteplici sono le soluzioni a disposizione degli ETS in relazione al controllo, nell'attesa che il Legislatore disciplini più dettagliatamente le attribuzioni in termini del d.lgs. 231 proprie dell'Organo di Controllo.

**Avvocato in Reggio Emilia*