



DETERMINAZIONE DELL'AMMINISTRATORE N.5 DEL 05/01/2024

OGGETTO: AFFIDAMENTO DELLA FUNZIONE DI PRESIDENTE DELL'ORGANISMO DI VIGILANZA

L'AMMINISTRATORE UNICO

VISTO:

- il Decreto Legislativo 08/06/2001 N. 231 recante le discipline e le responsabilità amministrative delle persone giuridiche, delle società e delle associazioni anche prive di personalità giuridiche, a norma dell'art.11 della legge 29/09/2000 n.300 che ha introdotto così la responsabilità in sede penale delle società per reati commessi dai propri membri nell'esercizio delle funzioni aziendali. Oltre agli inevitabili danni alla reputazione, le organizzazioni coinvolte possono incorrere in sanzioni amministrative e penali: le ammende partono da €25.000 e possono arrivare fino a €1.5 milioni, e prevedono l'interdizione dall'esercizio delle attività con confisca del profitto.
- la Delibera A.N.A.C. n.1134 del 08/11/2017 recante le "Nuove Linee Guida per l'attuazione della normativa in materia di prevenzione e trasparenza da parte delle società e degli enti di diritto privato controllati e partecipati dalle amministrazioni pubbliche e dagli enti economici".
- La legge 06/11/2012 n.190 recante "Disposizioni per la prevenzione e la repressione della corruzione e dell'illegalità nella Pubblica Amministrazione"
- In coerenza con la Delibera Anac n.1134 del 08/11/2017 che al punto 3.1.2 ha chiarito che "Il nuovo comma 8-bis dell'art1 della 190/2012 nelle pubbliche amministrazioni, attribuisce agli OIV la funzione la funzione di attestazione degli obblighi di comunicazione, di ricezione delle segnalazioni aventi ad oggetto i casi di mancato recapito o ritardato adempimento agli obblighi di pubblicazione da parte del RPCT, nonché il compito di verificare la coerenza tra gli obiettivi assegnati, gli atti di programmazione strategico-gestionale e di performance e quelli connessi all'anticorruzione e alla trasparenza e il potere di richiedere informazioni al RPCT ed effettuare audizioni ai dipendenti" e che agli Oiv compete il rilascio dell'attestazione dell'assolvimento degli obblighi di pubblicazione ai sensi dell'art. 14 co 4 lett. g) del Dlgs. N. 150/2009.
- La definizione dei nuovi compiti di controlli degli OIV nel sistema di prevenzione della corruzione e della trasparenza induce a ritenere che nella società occorra individuare il soggetto più idoneo per lo svolgimento delle medesime funzioni. A tal fine, ad avviso dell'autorità i compiti possono essere attribuiti all'organismo di vigilanza (organismo con funzioni equivalenti a quelle degli Oiv con riferimento all'attestazione sull'assolvimento degli obblighi di trasparenza) i cui riferimenti devono essere indicati chiaramente nella sezione del sito web "Società Trasparente".

CONSIDERATO CHE

- ANAC nel Piano Nazionale anticorruzione e nella Deliberazione n. 1134/17 vincolante per le società partecipate e in controllo pubblico, ha sottolineato:
 - l'auspicio che le amministrazioni partecipanti, pur prive di strumenti di diretta influenza sui comportamenti delle società e degli enti, promuovano l'adozione di misure di prevenzione della corruzione eventualmente integrative del modello 231, ove esistente, o l'adozione del modello 231 ove mancante.
 - le società controllate debbono necessariamente rafforzare nel tempo, senza soluzione di continuità, i presidi anticorruzione e di controllo interno già adottati ai sensi del D.lgs. n. 231/2001, sempre nella medesima logica di coordinamento e semplificazione delle misure, assicurando una costante integrazione del modello di organizzazione e gestione ex D.lgs. n. 231 del 2001 con le misure in tema di contenimento dei rischi di corruzione e di illegalità - comprensive di quelle necessarie ad assicurare il puntuale assolvimento degli obblighi in materia di Trasparenza.
 - è indispensabile sancire una stretta collaborazione del RPCT con l'Organismo di Vigilanza 231.
- Metro srl ha adottato il modello di Organizzazione e Gestione ex Dlgs 231/2001 e ha dato attuazione al modello nominando l'Organismo di Vigilanza come previsto dall'art. 6 e 7.

METRO SRL UNIPERSONALE

Via di Tiglio, 957 loc. S. Filippo 55100 Lucca Tel. 0583/492255 Fax 0583/953024 - P. IVA 01934370469

Società soggetta a direzione e coordinamento da parte di Lucca Holding S.p.A.



- Con determinazione n.10/2020 del 20.01.2020, l'allora Direttore Generale di Metro aveva affidato l'incarico di Organismo di Vigilanza ex D.lgs. n. 231/01 a cui spettano anche le funzioni di Oiv al dr. Edoardo Rivola, ritenendo sufficiente l'istituzione di un organo monocratico, considerate le dimensioni della struttura, la complessità e l'oggetto sociale della società;
- Il dr. Rivola era stato individuato quale professionista (e lo è tutt'ora) dalla Società Lucca Holding S.p.A., in quanto qualificato in base al proprio curriculum vitae;
- L'organismo di vigilanza (Odv) è definito dall'articolo 6, comma 1, lettera b), del Dlgs 231/2001 come quell'«organismo dell'ente dotato di autonomi poteri di iniziativa e di controllo» cui siano assegnati i compiti di «vigilare sul funzionamento e l'osservanza» dei modelli di organizzazione e gestione e di «curare il loro aggiornamento».
- L'OdV è un organo "interno" all'azienda collocato all'interno dell'organigramma, nella più elevata posizione di staff e può essere composto anche da membri dell'Organo amministrativo e di quello di controllo e a tal proposito, circa la collocazione "interna" e la conseguente applicazione dell'intuitu personae nella scelta dei componenti, l'art. 6 commi 4 e 4-bis del D.lgs. n. 231/01 ammette espressamente che *"4. i compiti indicati nella lettera b) del comma 1 [funzioni dell'OdV], possono essere svolti direttamente dall'organo dirigente". "4-bis. Nelle società di capitali il collegio sindacale, il consiglio di sorveglianza e il comitato per il controllo della gestione possono svolgere le funzioni dell'organismo di vigilanza di cui al comma 1, lettera b)"*.
- Il T.A.R. Campania, Sez. I, dopo aver confermato la giurisdizione di quello ordinario, con sentenza n. 852 del 2022 ha affermato espressamente che la nomina dei membri dell'OdV è estranea al Codice degli appalti precisando che *"tale organo, infatti, pur in una posizione di autonomia, è organo dell'ente e opera stabilmente esclusivamente nell'ambito e a vantaggio dello stesso cosicché non può dirsi che la procedura di individuazione dei suoi componenti sia voltaall'acquisizione di un servizio, globalmente inteso, destinato ad essere utilizzato nel processo produttivo"*.
- L'OdV, quale soggetto con funzioni analoghe agli Organismi indipendenti di valutazione degli Enti Locali, come stabilito dalla Delibera Anac n. 1134/17, in quanto figura interna all'ente, non è riconducibile nemmeno alle "consulenze" tanto che l'art. 7 del D.lgs. n. 165/01, comma 6-*quater*, stabilisce che *"le disposizioni di cui ai commi 6, 6-bis e 6-ter non si applicano ai componenti degli organismi indipendenti di valutazione di cui all'articolo 14 del decreto legislativo 27 ottobre 2009, n. 150 e dei nuclei di valutazione, nonché degli organismi operanti per le finalità di cui all'articolo 1, comma 5, della legge 17 maggio 1999, n. 144"*. Si tratta delle disposizioni che disciplinano il conferimento degli incarichi di consulenza da parte delle Pubbliche Amministrazioni le quali, pertanto, non trovano applicazione al caso di specie.
- Sempre a tale ultimo riguardo la Presidenza del Consiglio dei Ministri – Dipartimento della Funzione Pubblica – Ufficio Personale Pubbliche Amministrazioni, Circolare 11 marzo 2008, n. 02, cit., ha puntualizzato che *"...si tratta di fattispecie escluse in quanto gli incarichi in questione corrispondono per loro stessa natura ai presupposti di legge, quali il possesso di una competenza altamente qualificata, la corrispondenza alle attività istituzionali, la durata ed il contenuto dell'incarico predeterminati. Inoltre, il regime di pubblicità previsto dal comma 6-bis contraddice le disposizioni speciali vigenti relative alla procedura di nomina, ai requisiti e, talvolta, alla natura della loro funzione di supporto all'indirizzo politico"*.
- L'art. 3 comma 77 Legge 244/2007, in tema di collaborazioni esterne alle pp.aa. il quale prevede che le procedure competitive non si applicano ai contratti di collaborazione coordinata e continuativa stipulati con i componenti degli organismi di controllo interno, dei nuclei di valutazione e degli Oiv rispetto ai quali l'OdV svolge funzioni analoghe come previsto dalla Deliberazione ANAC n. 1134/17.
- L'Organismo di Vigilanza è un organo interno alla persona giuridica anche secondo il Garante per la protezione dei dati personali il quale con il parere del 12 maggio 2020 ha affermato che *"l'OdV in quanto parte dell'impresa, non sia qualificabile né come titolare né come responsabile del trattamento, [...e che] ai fini dell'osservanza delle norme relative alla protezione dei dati l'inquadramento soggettivo dell'Organismo di Vigilanza [...] sia assorbito da quello dell'Ente/società vigilata della quale, appunto, l'OdV è «parte»"*, diversamente da quanto risulterebbe se si trattasse di consulenza o appalto.
- In considerazione del fatto che per incarichi similari la prassi prevede una durata almeno triennale del contratto, per dar tempo di strutturare adeguatamente l'attività ai fini della continuità e dell'efficace attuazione del



“Modello 231”, visto l’oggetto dello stesso, è stato deciso che la durata dell’affidamento sarà di tre anni a far data dal 01.01.2024;

RITENUTO CHE:

- Il Dott. Edoardo Rivola, Dottore Commercialista e Revisore Legale, già presidente dell’ODV abbia espletato l’incarico in modo proficuo e con notevole soddisfazione da parte di Metro srl, avendo un livello di conoscenza specialistica e competenza professionale importante, con esperienze e competenze particolarmente rilevanti non solo in campo 231 per società pubbliche e non ma anche di compliance alla legislazione della P.A., maturate quale membro di numerosi OdV, consulente, docente e autore di riviste specializzate, non si trovi in una condizione di conflitto di interesse con la posizione da ricoprire e le funzioni da espletare;
- gli obiettivi principali di medio periodo sono:
 - vigilare sul funzionamento del modello di Organizzazione e gestione adottato dalla società;
 - monitorare l’applicazione del modello e del codice etico;
 - in caso di segnalazione istruire prontamente il caso ed intervenire;
 - aggiornare il Modello secondo le modifiche normative aziendali;
 - svolgere le necessarie attività di formazione e informazione;
 - curare la redazione e conservazione di un documento che raccolga le attività dell’ODV;
 - assicurare uno stretto coordinamento con il RPCT e un puntuale assolvimento degli obblighi in materia di anticorruzione;
- al proprio interno Metro non ha professionalità specifica cui far svolgere le attività elencate;

STANTE IL FATTO CHE:

- in data 28/09/2022 è stato nominato quale Amministratore Unico il Dott. Roberto Di Grazia che ha ritenuto corretto rivolgersi nuovamente al precedente professionista per l’anno 2023, in maniera tale da garantire continuità all’attività di applicazione del modello 231, con propria determinazione del 20/01/2023.
- L’Amministratore Unico ha quindi ritenuto di far richiedere un preventivo per lo svolgimento della carica di OdV, che fosse integrato con l’attività di supporto e coordinamento con l’RPCT aziendale anche per quanto riguarda la verifica e l’aggiornamento (annuale) del Piano, come previsto da ANAC nei termini indicati in premessa;
- che il dr. Edoardo Rivola ha inviato un preventivo articolato per il triennio 2024-2026 e più ampio rispetto all’attività tradizionale dell’OdV ex D.lgs. n. 231/01 e rispetto alle prestazioni rese da tale Organismo sino ad oggi, senza oneri aggiuntivi, sulle attività da svolgere riguardo al Modello 231, con un progetto di revisione ed aggiornamento continuo del “modello” (all’occorrenza), comprensivo dell’affiancamento del RPCT nello svolgimento delle attività di sua competenza, in aggiunta a servizi accessori senza oneri (quali check up completi del livello di adeguatezza delle pubblicazioni in materia di trasparenza, invio di newsletters e numeri di riviste specifiche, formazione obbligatoria gratuita per RCPT e uffici contigui); il tutto per un compenso pari ad euro 5.000,00 annui oltre IVA e comprensivi di CAP, ridotto rispetto a quello corrisposto dalla società fino ad oggi e per una varietà di attività più ampia.

Visto quanto in premessa

L’AMMINISTRATORE UNICO DETERMINA

- Di affidare l’incarico professionale per lo svolgimento della funzione di Organismo di Vigilanza ex D.Lgs. n. 231/01 con decorrenza 20 gennaio 2024 e termine 19 gennaio 2027, prorogabili fino a nuova nomina dell’Organismo stesso, senza oneri aggiuntivi, comprensivo delle ulteriori attività di revisione ed aggiornamento continuo del “modello” (all’occorrenza), comprensivo dell’affiancamento del RPCT nello svolgimento delle attività di sua competenza, in aggiunta a servizi accessori senza oneri (quali check up completi del livello di adeguatezza delle pubblicazioni in materia di trasparenza, invio di newsletters e numeri di riviste specifiche, formazione obbligatoria gratuita per RCPT e uffici contigui), al dr. Edoardo Rivola, avente studio con sede legale in Viareggio (LU) via dei Ciliegi n. 44/d P.IVA 02314260460, per un corrispettivo annuo pari ad Euro 5.000,00 (cinquemila/00) oltre IVA e comprensivo di CAP.
- di stabilire una durata del contratto pari ad anni 3 (tre) a far data dal 01.01.2024 e che quindi l’importo totale dell’incarico è pari ad Euro 15.000 (quindicimila/00) oltre IVA e comprensivo di CAP;

METRO SRL UNIPERSONALE

Via di Tiglio, 957 loc. S. Filippo 55100 Lucca Tel. 0583/492255 Fax 0583/953024 - P. IVA 01934370469

Società soggetta a direzione e coordinamento da parte di Lucca Holding S.p.A.



-
- di procedere con le comunicazioni all'incaricato e predisporre il relativo contratto per la successiva stipula che avverrà mediante scambio di corrispondenza tra le parti, secondo l'uso del commercio consistente in un apposito scambio di lettere, anche tramite posta elettronica certificata.

L'Amministratore Unico
(Dott. Roberto Di Grazia)

METRO SRL UNIPERSONALE

Via di Tiglio, 957 loc. S. Filippo 55100 Lucca Tel. 0583/492255 Fax 0583/953024 - P. IVA 01934370469

Società soggetta a direzione e coordinamento da parte di Lucca Holding S.p.A.