

ALL. 8)

ASM ROVIGO SPA

AR.2014/3049 del 06/10/2014 ore 09,50

Mitt.: COMUNE DI ROVIGO ASS SOCIETA' PA.

Ass : ASM ROVIGO SPA - PRESIDENTE ASM S

Class : L/1/1.



COMUNE DI ROVIGO

www.comune.rovigo.it

Settore Ambiente ed Ecologia, Statistica, Sistemi Informativi, SUAP, Commercio ed Attività Produttive,
Servizi Pubblici Locali, Turismo, Eventi e Manifestazioni, Trasporti e Mobilità
Sezione Partecipazioni - Servizi Pubblici locali

Prot. _____

Rovigo, 02.10.2014

All'Amministratore Unico
di ASM Rovigo SpA
Rag. Ugo Fiocchi

e p.c.
Al Direttore amministrativo
di ASM Rovigo SpA
Dott. Giovanni Pasquin

OGGETTO: Controdeduzioni a relazione ispettiva.

Si trasmettono di seguito le controdeduzioni alla relazione ispettiva del 28.03.2014 del servizio ispettivo di Finanza pubblica - Ministero dell'Economia e delle Finanze da unire a quelle già predisposte dall'azienda.

RILIEVO N.1: Irregolare permanenza in capo alla società ASM Rovigo S.p.A. del servizio di "gestione calore", configurabile come servizio strumentale e non come servizio pubblico locale.

Per correttamente rispondere all'addebito va precisato che solo di recente la suprema magistratura ha "consacrato" il carattere strumentale di tale servizio. Infatti il Consiglio di Stato ha qualificato per la prima volta il servizio gestione calore come un appalto di servizio strumentale all'ente affidante, e non già come un servizio pubblico locale destinato all'utenza, con una sentenza del 2013 (sez.V dell' 11 aprile 2013 n.1976). Nel 2005 il medesimo Consiglio di Stato (sentenza 5 aprile-22 dicembre 2005 n.7345) aveva qualificato la gestione calore negli edifici comunali come servizio pubblico affidabile con il sistema dell'*in house providing*. Se questa era la situazione a pochi mesi dall'entrata in vigore dell'art.13 del D.L.4.7.2006 n.223, convertito in legge 248/2006, qualche anno più tardi l'Autorità di vigilanza sui contratti pubblici di lavori servizi e forniture (parere del 12.6.2008 n.185) non aveva disconosciuto il carattere pubblico del servizio. Solo successivamente al 2009 qualche T.A.R. ha iniziato a decretarne il carattere strumentale.

Non è di poco rilievo evidenziare che ASM Rovigo SpA svolge l'attività di gestione calore dal 1998, con preposizione di risorse umane e mezzi, rapporti commerciali attivi e passivi, il cui sman-

tellamento in funzione di un adeguamento normativo necessitava di una interpretazione certa ed autorevole come quella sopra accennata del Consiglio di Stato.

In effetti la società nel piano industriale 2014 (adottato con determinazione dell'Amministratore Unico n. _____ il _____ e presentato all'Amministrazione Comunale in data 8.7.2014 con prot. 36183) ha avanzato proposte riorganizzative del servizio in termini di scissione societaria del ramo d'azienda "gestione calore" o di approvvigionamento del servizio in parola tramite il mercato elettronico, che il Comune-socio dovrà valutare alla luce delle proprie esigenze e risorse finanziarie; in particolare si prevede con la scissione anzi citata la costituzione di una newco, interamente posseduta dal Comune in fase iniziale, con carattere di ESCO al fine di pervenire alla riqualificazione energetica degli immobili del Comune di Rovigo, anche accedendo a finanziamenti comunitari.

Nella proposta si pone quale condizione preliminare alla costituzione della newco la completa revisione del contratto di servizio "togliendolo dal novero dei servizi pubblici locali".

Si ritiene quindi che la condivisione da parte dell'Ente Locale dell'anzidetta proposta aziendale, con l'adozione delle scelte amministrative ad essa sottese, potrà dare fattivo riscontro al rilievo mosso.

RILIEVO N.4: Mancata garanzia in fase programmatica dell'equilibrio economico finanziario dei contratti di servizio, con riflessi sull'equilibrio gestionale della società e sull'integrità e veridicità del rendiconto d'esercizio dell'ente proprietario

RILIEVO N.6: Criticità della situazione finanziaria della società con rischi di liquidità, determinata dalla mancanza di un'adeguata programmazione economica-finanziaria da parte del soggetto che esercita il controllo analogo.

RILIEVO N.7: Ingenti crediti nei confronti dell'ente controllante con pregiudizio dell'equilibrio finanziario della società, con effetti sulla situazione economica-finanziaria dell'ente locale e sulla corretta determinazione del risultato di amministrazione degli anni 2009-2012 a causa di intempestiva adozione dell'impegno contabile.

RILIEVO N.8: Anomala gestione dei flussi finanziari fra ente locale e società, a causa di un regolamento dei debiti/ crediti reciproci non conforme ai termini previsti nei contratti di servizio, con conseguente aggravamento dell'esposizione finanziaria della società verso le banche.

Il Servizio Finanziario prende atto del contenuto della Relazione Ispettiva con particolare riferimento ai rilievi contenuti nella pagg. da 19 a 48. In particolare, per quanto riguarda l'inserimento dei saldi della gestione calore nel bilancio comunale, assicura di essersi adeguato a quanto contenuto nel parere della Corte dei Conti – sez. reg. controllo Lombardia n. 339/PAR/2013 del 22.07.2013. Infatti il saldo gestione calore 2013 di Euro 637.415,00 comunicato a questo Comune dalla Società ASM Rovigo SpA con nota prot. 2062 del 2/7/2014 (assunta al prot. del Comune al n. 35302 del 2/7/2014) è stato inserito nello schema di Bilancio di previsione 2014 che il Commissario Straordinario del Comune di Rovigo approvato con atto n.12 del 29 settembre 2014, considerandolo in tal caso una passività pregressa e finanziandolo nell'anno in cui il Comune ne è venuto a conoscenza.

Per quanto riguarda i flussi finanziari connessi ai servizi affissioni/parcheggi/pubblicità il servizio finanziario è in grado, sulla scorta degli accertamenti e delle liquidazioni predisposte dai competenti settori, di provvedere con regolarità al pagamento di quanto dovuto dai summenzionati contratti di servizio.

Per quanto concerne la situazione finanziaria della società, la stessa verrà monitorata con particolare attenzione in collaborazione con l'Ufficio Servizi Pubblici Locali e Partecipazioni.

Riprendendo quanto accennato nella relazione a pag.33, questo Ente-socio lascia nella disponibilità della società ingenti somme, collegate al gettito di varie entrate comunali dall'azienda riscosse .
Ora se si analizza tale "modus operandi" al 31.12.2012 e 31.12.2013, utilizzando i dati espressi dalla società nelle riconciliazioni debito-credito (allegate al Bilancio Consuntivo Comunale 2012 e 2013) si ha la seguente rappresentazione :

Credito del Comune 2012	Debito del Comune 2012	differenza
€ 3.837.217,42	€ 4.166.115,33	€ 328.937,91

Credito del Comune 2013	Debito del Comune 2013	differenza
€ 4.612.740,57	€ 4.822.424,53	€ 209.683,96

Pur tralasciando eventuali e limitate contestazioni sulla sussistenza di taluni crediti di ASM Rovigo SpA, il differenziale al 31.12.2013, per altro già ridotto rispetto all'annualità precedente, anche se consistente non sembrerebbe tale da determinare ex se "una crescente tensione finanziaria", anche tenuto conto che l'azienda può, al pari di ogni società in questo contesto storico, ricalibrare i termini di pagamento dei propri creditori.

Inoltre, questo Comune-socio nel corso del mese di febbraio 2014 ha versato ad ASM Rovigo SpA la somma di € 214.304,21, azzerando in termini di cassa, il credito netto della società al 31/12/2013 pari ad euro 209.683,96 (giusto mandati n. 1089-1099 per € 38.253,62; n.1100 per 24.550,59; n.1097 per € 30.500; n.1098 per 121.000).

RILIEVO N. 5: Omessa perizia di stima per acquisto di un immobile da parte di un esperto o altra valutazione analoga.

Circa il rilievo 5 è opportuno evidenziare come la delibera di Consiglio Comunale n. 68 del 19.05.2006 di approvazione del PIRUEA contiene una relazione finanziaria (All. C) sottoscritta da tre professionisti incaricati da ASM SpA che calcola il nuovo valore dell'area in 431 euro/metro quadrato. A tale relazione si è rifatto l'Ufficio Tecnico comunale per la sua stima come da nota inviata dall'Ufficio patrimonio del Comune all'Azienda con nota prot. n. 24541 del 8.5.2009 conseguentemente una ulteriore perizia da parte di ASM Rovigo SpA avrebbe solo comportato una spesa in più.

RILIEVO N.9: Criticità nell'acquisto e nella gestione della partecipazione azionaria in Arcobaleno GC s.r.l. con potenziale pregiudizio per la situazione economico-patrimoniale della società.

Circa la "governance" della società Arcobaleno, una volta entrata effettivamente in controllo di ASM, come riportato nel rilievo ispettivo, si rileva che a febbraio 2012 l'Azienda chiese all'Amministrazione Comunale l'autorizzazione a sostituire il Consiglio di amministrazione della Società, ed anche l'anno successivo - in occasione dell'approvazione del Bilancio 2012 - inviò al Comune l'allegata nota (prot.18363/2013) senza ricevere riscontro o indirizzo da parte dall'Assessore alle Aziende partecipate. Del resto, questa attività rientra all'interno del dialogo istituzionale fra vertici aziendali e apparato politico comunale, ed è connessa alla fiduciarità di tale rapporto.

Relativamente all'acquisizione delle quote di controllo in Arcobaleno, si evidenzia come le scelte aziendali e la proposta avanzata al socio furono supportate da un apposito studio del Consorzio Ferrara Ricerche (peraltro evidenziato nella relazione ispettiva) atto a dimostrare la ragionevolezza dell'operazione in quel contesto temporale e normativo.

Del resto come evidenziato nella recentissima decisione della Suprema Corte (Cass.12.2.2013 n.3409) “...all'amministratore di una società non può essere imputato, a titolo di responsabilità, di avere compiuto le scelte inopportune dal punto di vista economico. Una tale valutazione attiene alla discrezionalità imprenditoriale e può pertanto eventualmente rilevare come giusta causa di sua revoca, ma non come sua fonte di responsabilità contrattuale nei confronti della società. Donde consegue che il giudizio sulla diligenza dell'amministratore nell'adempimento del proprio mandato non può mai investire le scelte o le modalità e circostanze di tali scelte, anche se presentino profili di rilevante alea economica, ma solo la diligenza mostrata nell'apprezzare preventivamente i margini di rischio connessi all'operazione da intraprendere, e quindi, l'eventuale omissione di quelle cautele, verifiche e informazioni normalmente richieste per una scelta di quel tipo, operata in quelle circostanze e con quelle modalità...”.

La Suprema Corte cioè invita ad utilizzare nella valutazione dei comportamenti tenuti dagli amministratori delle società sempre una prospettiva ex ante e non un giudizio ex post.

In proposito già la relazione alla legge di riforma del codice civile del 2003, si esprimeva: “Nell'adempimento dei doveri imposti dalla legge o dallo statuto gli amministratori devono usare la diligenza richiesta dalla natura dell'incarico: il che non significa che gli amministratori debbano necessariamente essere periti in contabilità, in materia finanziaria, in ogni settore della gestione e della amministrazione dell'impresa sociale, ma significa che le loro scelte devono essere informate e mediate, basate sulle rispettive conoscenze e frutto di un rischio calcolato e non di irresponsabile o negligente improvvisazione”.

Come si vede, la disciplina riformata esprime il principio secondo il quale gli amministratori sono responsabili solo se violino le loro obbligazioni, non invece per avere effettuato scelte che - a posteriori ed a condizioni giuridiche ed economiche mutate - possono avere determinato un insuccesso della società.

RILIEVO N.10: *Indebita erogazione di contributi a vario titolo a soggetti privati ed all'ente locale socio con effetti elusivi dei vincoli gravanti su quest'ultimo e violazione delle norme relative alla distribuzione di acconti sui dividendi.*

Come esposto nel rilievo le erogazioni a favore di terzi e dell'Amministrazione medesima sono state appostate da ASM Rovigo SpA nelle spese di pubblicità e sponsorizzazione. Tenuto conto della stessa giurisprudenza contabile, tuttavia, non è del tutto esatto sostenere che le “spese per sponsorizzazione” non possano essere effettuate dalla società *in house providing*. Piuttosto, alla luce della sentenza della Corte dei Conti sez.I 17/3/2014 n.425/2014/A, tali erogazioni devono essere riconducibili a fini propri della società ed appropriate quanto a valore ed entità.

Sinteticamente cioè pare legittimo ritenere che ad una società, seppure *in house*, non sia precluso, al pari delle altre società, il ricorso a queste forme di pubblicizzazione dei propri servizi in particolare se gli stessi possano classificarsi “a mercato” (si pensi alle farmacie o, nel 2009-10, alle onoranze funebri, o a quelli di sicura rilevanza economica come i parcheggi) purché ciò comunque avvenga nell'ambito delle finalità sociali.

Del resto l'art.6 comma 9 del D.L.78/2010 sancisce il divieto di sponsorizzazioni esclusivamente per “le amministrazioni pubbliche inserite nel conto economico consolidato della pubblica Amministrazione come individuate dall'istituto nazionale di statistica (ISTAT) ai sensi del comma 3 dell'articolo 1 della legge 31 dicembre 2009 n.196, incluse le autorità indipendenti” e non anche per le società pubbliche, espressamente richiamate nel corpo del medesimo articolo ad altri fini.

In questa logica, se si condivide il principio che “non è possibile effettuare beneficenza con denaro pubblico”, dall'altro lato la pubblicizzazione delle attività aziendali, tramite la presenza dell'azienda con i propri loghi, ecc, in iniziative (promosse da privati o patrocinate dall'ente pubblico) appare ispirata da tutt'altra ratio. E perseguendo in tale logica, non appare così consequenziale il poterne

dedurre una elusione dei vincoli gravanti sull'Amministrazione comunale in materia di contribuzione, a fronte delle spese in parola sostenute dall'azienda.

Discorso a sé meritano invece i contributi erogati dalla società all'Amministrazione comunale ed il connesso rilievo di distribuzione di acconto sui dividendi.

Come detto nel verbale del C.d.A. n.20 del 18.10.2011, citato nel rilievo, si tratta "di spese che influiranno sui costi di esercizio e quindi avranno un impatto negativo sul risultato economico finale dell'esercizio", del resto diversamente non può essere, se si parte dall'assunto che l'azienda pubblicizzi in questo modo le attività aziendali.

Al di là del termine tecnico "anticipo sugli utili d'esercizio" pure usato nel sopracitato verbale, il C.d.A. ha sostenuto un costo ai fini aziendali. Come tale lo stesso è stato contabilizzato integralmente nel periodo amministrativo interessato, quale componente negativa del reddito d'impresa. Il C.d.A. non ha dato luogo, quindi, ad alcuna operazione surrettizia di distribuzione di acconti sui dividendi ai sensi dell'art.2433-bis del Codice Civile.

Conclusivamente dunque, se l'azienda, per pubblicizzare la propria attività, eroga "contributi" al Comune per iniziative comunali che si reputino in grado di migliorare l'immagine aziendale, la logica ancor prima della contabilità pubblica impone che nel Bilancio comunale gli stessi finanzino quelle attività. Anche tali iscrizioni di Bilancio, al pari delle altre, sono soggette al controllo e necessitano di deliberazione del Consiglio Comunale sia in fase di approvazione del Bilancio che per ogni sua variazione.

RILIEVO N.11: Mancata adozione di un provvedimento generale per adeguare le proprie politiche assunzionali e di spesa ai vincoli imposti all'Ente locale proprietario.

In ordine al rilievo: "ASM Rovigo SpA non ha adottato il prescritto provvedimento, né è stata sollecitata in tal senso dall'ente controllante", questa Amministrazione evidenzia quanto segue.

A seguito dell'introduzione del comma 2 bis all'art.18 del D.L.112/2008 tramite il D.L.78/2009, si era posta all'attenzione della società la necessità dell'adozione di un atto del Consiglio di Amministrazione, tanto per il conferimento d'incarichi quanto per il reclutamento di personale (v. allegata nota del 19.9.2009 prot.50322 e nota e-mail del 9.7.2009).

Inoltre l'Amministrazione Comunale, con lettera del 10.9.2009 prot.49167, aveva richiesto alla società un riscontro circa l'attuazione del predetto art.18, ricevendone risposta nel novembre 2009 (note entrambe allegate).

ASM Rovigo Spa, al pari di altre società *in house*, fu sollecitata all'osservanza degli obblighi previsti dal citato comma 2 bis art.18 anche dal Collegio dei Revisori dell'ente, che stilò apposito verbale n.31, trasmesso alla società in parola nel febbraio 2010 (verbale allegato).

Nello specifico poi con la nota allegata dell'aprile 2010 (prot.20213) si era richiesto alla società di illustrare lo stato dell'"adozione del regolamento/provvedimento generale di reclutamento del personale e di conferimento degli incarichi". ASM Rovigo aveva risposto (nota allegata n. 23042/2010) ribadendo la vigenza delle linee di indirizzo, adottate dal C.d.A. il 21.7.2008, nelle more dell'adozione del regolamento attuativo previsto dall'art.23 bis c.10 lett.a) della L.133/2008. Come si ricorderà, l'adozione di apposito regolamento era stata prevista a livello normativo per armonizzare la disciplina pubblica in materia di assunzioni con la normativa privatistica delle società pubbliche.

Venendo alla normativa del 2012 ed all'indomani dell'attuazione dell'obbligo di "consolidamento delle spese di personale", anche in questo contesto la società era stata "invitata" (nota prot.36456 del 5.7.2012 allegata) al contenimento della spesa, obbligo tuttavia di per sé operante in capo alla stessa.

Infine è stata comunicata ad ASM Rovigo Spa, come alle altre società *in house*, un'attenta disamina della normativa attinente limiti assunzionali e spese di personale, alla luce della sentenza della Corte dei Conti n.447/2013 (nota prot.57192/2013 allegata).

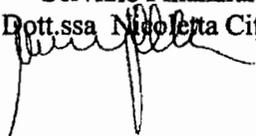
Constatata, dunque, la vigenza delle sole linee di indirizzo adottate nel 2008, in prima attuazione del già citato art.18, anziché di un regolamento dei reclutamenti, si ricorda che la stessa relazione ispettiva afferma "...Parrebbe con ciò potersi dire sostanzialmente rispettato il vincolo alla progressiva riduzione della spesa di personale".

RILIEVO N.12: Mancata adozione di un provvedimento per definire le metodologie di reclutamento del personale dipendente e dei collaboratori esterni conformi ai principi di cui all'art.35 comma 3 del D.Lgs.20.3.2001, n.165 ed effettuazione di assunzioni e conferimenti di incarichi in violazione dei principi di imparzialità, trasparenza e pubblicità.

Per quanto riferibile al Comune-socio si richiama integralmente quanto evidenziato al punto 11.

In attesa di ricevere il testo integrato delle controdeduzioni, prima della loro trasmissione al Ministero, si porgono cordiali saluti.

IL DIRIGENTE
Servizio Finanziario
Dott.ssa Nicoletta Cittadin



IL DIRIGENTE
Servizi Pubblici Locali
Ing. Michele Cavallaro

