

# Lo tsunami NORMATIVO

L'iperlegiferazione dovuta all'emergenza pandemica ha finito con il travolgere anche le farmacie, sottoposte a controlli fuori da ogni logica

Ogni categoria economica, salve poche eccezioni, ha sofferto enormemente le conseguenze della pandemia, che solo in questo momento sembra rallentare la propria forza. Ma se la quella dei farmacisti è stata risparmiata sul lato economico (salve alcune peculiari situazioni le vendite hanno tenuto e anzi per un paio di mesi hanno avuto un incremento) certamente ha pagato sul fronte degli sforzi e dell'impegno profuso nell'attività. Tant'è che, nel classico incontro di bilancio annuale che quest'anno si è tenuto quasi esclusivamente in videoconferenza (peraltro con apprezzamento dello strumento che ha evitato spostamenti e ritardi a fronte di possibilità quasi inalterate della disanima della situazione aziendale), le testimonianze di estrema stanchezza da parte dei titolari/soci, anche riferibili ai collaboratori, sono state unanimesi. E a ciò ha certamente contribuito in modo rilevante lo tsunami normativo unito a un incomprensibile accanimento accertativo e sanzionatorio che ha caratterizzato tutto il periodo del *lockdown* e che ha colpito in modo particolare il nostro settore.

## UN INCOMPRESIBILE ACCANIMENTO ACCERTATIVO E SANZIONATORIO VERSO LA CATEGORIA

### CRITICHE INGIUSTE

I farmacisti erano appena usciti dal periodo di "consulenza" alla propria clientela di inizio anno, necessario per illustrare l'incomprensibile novità dell'obbligo di pagamento tracciabile relativo alle spese mediche detraibili e delle relative differenziazioni di prodotti, quando si è iniziato a entrare nel clima denigratorio della "speculazione da mascherine". Articoli di giornali, servizi in televisione, battute dei politici, tutti pronti a dipingere le farmacie come le approfittatrici del dramma che stava vivendo la nazione. La realtà era invece di facile evidenza: a parte qualche isolato caso di evidente malcostume che non è certamente mancato, il prezzo dei vari dispositivi di protezione era di molto cresciuto principalmente perché il costo di acquisto da parte degli esercizi si era innalzato a dismisura, e ciò per l'elementare legge del mercato per cui a carenza di offerta e in presenza di forte domanda i prezzi aumentano. L'esperienza di Studio porta invece ad affermare che nella stragrande maggioranza dei casi la percentuale di ricarico fosse del tutto ragionevole e comunque nella media di quella ottenibile per altri prodotti parafarmaceutici o dispo-

sitivi medici. Non risulta invece che guardia di Finanza o Nas si siano preoccupati di verificare quanto appena riferito, tant'è che sono invece fioccati verbali che contestavano al farmacista il reato previsto dall'articolo 501 bis del Codice penale:

*«Chiunque, nell'esercizio di qualsiasi attività produttiva o commerciale, compie manovre speculative ovvero occulta, accaparra o in-cetta materie prime, generi alimentari di largo consumo o prodotti di prima necessità, in modo atto a determinarne la rarefazione o il rincaro sul mercato interno, è punito con la reclusione da sei mesi a tre anni e con la multa da euro 516 a euro 25.822.*

*Alla stessa pena soggiace chiunque, in presenza di fenomeni di rarefazione o rincaro sul mercato interno delle merci indicate nella prima parte del presente articolo e nell'esercizio delle medesime attività, ne sottrae all'utilizzazione o al consumo rilevanti quantità»* disponendo anche il sequestro delle merci.

Tale circostanza ha dato corso all'apertura di procedimenti penali a carico di numerosi farmacisti, con necessari costi di assistenza legale oltre a provocare un comprensibile scoramento da parte di professionisti già duramente provati dall'intenso carico di lavoro. Fortunatamente la giurisprudenza permette di guardare con moderato ottimismo (come ritiene l'avvocato Marco Ottino di Farmatutela, società di consulenza legale partecipata



da Federfarma alle cui valutazioni, riassunte in un documento consegnato ad una associazione titolari emiliana, si fa riferimento anche successivamente nel presente intervento) a una positiva conclusione dei procedimenti.

L'ordinanza del commissario straordinario Arcuri n. 11/2020 del 26 aprile - che ha imposto il prezzo massimo limitato solo a limitati modelli di mascherine, senza risolvere la polemica per i prodotti esclusi - da una parte ha dato un parziale stop al clima accusatorio che si era formato, dall'altro si è tradotto in una perdita commerciale talvolta consistente, ottenendo tra l'altro l'effetto opposto a quello che il commissario si era prefissato, dal momento che sono spariti dal commercio per alcune settimane proprio quei prodotti la cui vendita si rivelava antieconomica.

### **UN PROVVEDIMENTO INADEGUATO**

È evidente che era del tutto errato lo strumento utilizzato: se si voleva calmiere il prezzo la scelta doveva essere quella di imporre un ricarico minimo sugli acquisti e non certo quello di travalicare le logiche di

mercato. Un bel pasticcio è stato poi il tentativo di rifondere farmacisti e "parafarmacisti" del danno subito. Già la forma del Protocollo d'intesa faceva partire l'accordo sotto una forma giuridica che si è rivelata poco vincolante per la parte pubblica, come dimostra la recente sentenza del Tar Bologna n. 902/2019 del 25 novembre 2019 che ha ritenuto che i protocolli d'intesa possano essere tranquillamente bypassati dalla parte pubblica svincolando unilateralmente Regione e Asl da ogni obbligo derivante dagli accordi pattizi sottoscritti con le farmacie in materia di distribuzione per conto. Inoltre, l'intesa del primo maggio scorso subordinava il ristoro alla produzione di una asseverazione da parte di un non meglio identificato "professionista commercialista" di incomprensibile contenuto e comunque probabilmente complessa e costosa. Mentre ininfluenti sono da ritenersi le precisazioni contenute in una successiva circolare dell'associazione nazionale, che non rispecchiano il testo dell'accordo e risultano essere anche privi di validità dal momento che avrebbero dovuto perlomeno riportare l'assenso scritto di tutti i firmatari del Protocollo, commissario stra-

ordinario *in primis*. La sensazione, che si augura sia errata, è che ben poche farmacie siano disponibili a scontrarsi con le procedure farraginose e poco chiare dell'accordo e il tutto si traduca in un nulla di fatto.

In contemporanea si è presentato il problema dello sconfezionamento: il buon senso ha spinto infatti i farmacisti a privilegiare, in totale buona fede, una consegna ripartita delle mascherine che, non dimentichiamocelo, erano assolutamente introvabili nei primi mesi della pandemia. Era anche una questione di giustizia sociale: che senso aveva consegnare pacchi da 50 a una famiglia e lasciarne indifese altre 25? E invece, al di là di ogni ragionevolezza e in forza della prevalenza della forma sulla sostanza, sono partiti accertamenti amministrativi per violazione del Codice del consumo, sino a quando non è intervenuta l'Ordinanza del 9 aprile del Commissario Arcuri che ha consentito la vendita anche di singole unità senza confezioni. A fronte tuttavia di complicate procedure di sicurezza e informazione, con previsione di sanzioni penali in caso di violazioni, che appaiono grottesche se comparate alle condizioni in cui sono state poste in vendita dagli altri innumerevoli esercizi commerciali. Ma gli organi accertatori non si sono fermati neanche al formalismo del tutto inutile che prevede l'obbligo, contenuto sempre nel Codice del consumo, di assistere ogni vendita da istruzioni (che, peraltro, per una mascherina non appaiono certo indispensabili...) in lingua italiana. A ciò ha fortunatamente rimediato l'Ordinanza del 26 aprile del ministero della Salute che ne ha affievolito la portata, prevedendo la possibilità che sia utilizzata una qualsiasi lingua dell'Unione Europea.

### **FRODE IN COMMERCIO?**

La situazione più pericolosa, perché di portata potenzialmente generalizzata, rimane comunque quella dell'accertamento della "frode in commercio", che si evidenzia in caso di commercializzazione di prodotti non conformi alle certificazioni richieste dalle innumerevoli normative vigenti. E che trae principalmente origine dal comprensibile stato di impreparazione da parte

di una categoria che ha dovuto dall'oggi al domani occuparsi di prodotti che prima del periodo emergenziale venivano richiesti solo occasionalmente ma che si sono rivelati nascondere una regolamentazione di classificazione, produzione e commercializzazione estremamente complessa.

Non sono certo molti i farmacisti che sino a qualche mese fa erano al corrente anche solo della differenza tra dispositivo medico o dispositivo di protezione individuale, o sapevano distinguere le caratteristiche delle mascherine chirurgiche, degli Ffp1, 2 o 3, o erano in grado di individuare i vari tipi di marcatura CE. A ciò si aggiunge il fatto che l'urgenza impellente di far fronte alle necessità della popolazione ha spinto tantissimi a fidarsi di fornitori improvvisati, dal momento che i normali canali di approvvigionamento non riuscivano a consegnare. Si è visto così di tutto: importazioni selvagge, sequestri in dogana, pagamenti anticipati senza visionare la merce, merce non consegnata, certificazioni fasulle, prodotti di pessima qualità, sdoganamenti a prezzi dichiarati ridicoli, documentazioni del tutto carenti. E i decreti governativi hanno fatto la loro parte nel creare confusione: il Dl "Cura Italia" del 17 marzo prevede una procedura d'urgenza (al famoso articolo 15) per la produzione e messa in commercio di mascherine chirurgiche e dispositivi di protezione individuale che possono essere liberamente venduti senza le usuali certificazioni, una volta ottenuta una valutazione della qualità dei prodotti da parte o dell'Iss o dell'Inail. Il problema è che questi ultimi enti avrebbero dovuto rispondere entro tre giorni dal ricevimento della documentazione da parte del fornitore interessato. Il che non è praticamente mai avvenuto, lasciando in un limbo giuridico una enorme quantità di prodotti che alcuni giuristi ritengono possano essere immessi sul mercato con la semplice autocertificazione della conformità da parte del fornitore, mentre altri pensano che sia necessario attendere la risposta dei richiamati Istituti.

Tanto per non farci mancare nulla, la tesi prevalente, sposata dall'Agenzia delle dogane e dal Mise, è quella della necessità di avere la validazione da parte dell'Iss o dell'Inail, che il farmacista deve richiedere

e ottenere dal proprio fornitore per avere la tranquillità di una regolare vendita. È facile comprendere che un innumerevole numero di farmacie si è trovata o ancora si trova così a essere passibile della sanzione prevista dall'articolo 515 del Codice penale:

*«Chiunque, nell'esercizio di una attività commerciale, ovvero in uno spaccio aperto*

*al pubblico, consegna all'acquirente una cosa mobile per un'altra, ovvero una cosa mobile, per origine, provenienza, qualità o quantità, diversa da quella dichiarata o pattuita, è punito, qualora il fatto non costituisca un più grave delitto, con la reclusione fino a due anni o con la multa fino a duemilaseicentacinque euro».*

E anche in questi frangenti i verificatori si sono dimostrati privi di quel minimo di elasticità che l'evidente buona fede e l'eccezionalità della situazione dovevano consigliare, contestando la fattispecie penale, che richiede l'elemento soggettivo del dolo, a casi che, in modo inequivoco, dimostrano, al più, un comportamento colposo del farmacista, che consentirà agli indagati/imputati di far valere, purtroppo sopportando i costi della difesa tecnica di un avvocato, la propria innocenza. Va da sé che anche la trasmissione dei dati per la precompilata non può che essere stata inficiata negativamente.

### INFINE

Per finire non poteva mancare l'inghippo prettamente fiscale: il decreto Rilancio ha imposto l'esenzione Iva su diversi prodotti vendibili in farmacie tra cui dispositivi medici, di protezione individuale, mascherine (ma non tutte, sono inspiegabilmente fuori le Ffp1 oltre che, comprensibilmente, quelle "di cortesia"). Viene previsto anche il «diritto alla detrazione dell'imposta ai sensi dell'articolo 19, comma 1, del decreto del Presidente della Repubblica 26 ottobre 1972, n. 633».

Il problema è che non si sa ancora come qualificare questa "esenzione", che tale in realtà non è perché la cessione dei beni

esentati non viene inserita nell'articolo 10 del Dpr n. 633. La maggior parte dei commentatori, richiamandosi a quanto riportato nella relazione illustrativa al Dl

34/2020 ritiene che si debba considerare come una "aliquota zero", che però non è attualmente prevista dalla normativa. Tant'è che l'associazione dei softwaristi ritiene che per la sua

contabilizzazione informatica, in un'ottica di semplificazione, debba essere utilizzato, sostanzialmente "in parcheggio" in attesa di chiarimenti, il codice "N4", che, guarda caso, è quello delle operazioni esenti.

In definitiva, non si sa come comportarsi, posto che l'utilizzo del codice di esenzione, che peraltro è l'unico possibile, produrrebbe un calcolo di un "pro rata di indetraibilità" dannosissimo e contrario alla volontà del decreto che, come detto, vuole consentire la piena detraibilità dell'imposta. Federfarma - dal momento che il settore è particolarmente toccato dalla problematica anche a motivo del quasi totale ricorso da parte delle farmacie al regime della ventilazione dei corrispettivi - ha prodotto con tempestività una richiesta di chiarimenti all'Agenzia delle entrate alla quale tuttavia, al momento in cui vengono redatte queste note, non è ancora stata data risposta e il rischio è che al momento delle liquidazioni mensili siano trasmessi dati che in un futuro possano essere considerati errati.

In definitiva, un paradossale continuo rischio sanzionatorio dovuto a una sovrapproduzione di norme talmente vaghe, imprecise e incoerenti da apparire persino in contrasto con il valore costituzionale della certezza e chiarezza del diritto e che ha prodotto un generalizzato stato di incertezza tra la categoria. Invece di pensare a un condono fiscale sarebbe molto meglio da parte del nostro governo dare un colpo di spugna a tutte le contestazioni effettuate e possibili future qui riferite, dovute in gran parte a una scarsissima qualità delle regole o alla straordinarietà della emergenza sanitaria. ●