

Tra i tanti motivi per i quali i farmacisti, nelle preghierine della sera, si ricordano sempre dell'ex ministro Bersani c'è la riforma della gestione ereditaria delle farmacie.

Come tante volte abbiamo ricordato anche su queste pagine, dopo il "decreto Bersani" il termine per la gestione provvisoria della farmacia in caso di successione è stato ridotto a soli due anni: ciò rende materialmente impossibile agli eredi di ottenere il definitivo trapasso a proprio favore della titolarità, a meno che almeno uno di loro non sia già farmacista idoneo o, almeno, laureato in Farmacia e già avviato alla pratica professionale.

Poiché, infatti, la pratica dura un biennio, esattamente come il termine "post Bersani" per cedere la farmacia, non è materialmente possibile completarla in tempo utile se non è cominciata prima dell'avvenuta successione.

Se, per esempio, il nostro dottor Ingente Salasso (al quale auguriamo lunga vita e chiediamo scusa per l'esempio) venisse a mancare il 1° gennaio 2009, la gestione ereditaria durerebbe da tale data sino al 31 dicembre 2010. Ma se immaginiamo che il dottor Salasso abbia un figlio, pur farmacista, ma non ancora avviato alla pratica, se anche questi la iniziasse immediatamente il giorno dopo la successione (2 gennaio 2009), diverrebbe idoneo solo dopo due anni (1 gennaio 2011) e, quindi, allo spirare del termine (31 dicembre 2010) non potrebbe "intestarsi" la titolarità.

Come fare, allora? Esistono rimedi per queste situazioni oggettivamente gravi? O si è sempre costretti a vendere in fretta e furia la farmacia? Il primo rimedio sarebbe non morire mai, ma l'elisir di lunga vita, se anche esiste, non è materia da commercialista, ma da speciale.

A chi non abbia ancora raggiunto l'immortalità, tuttavia, consigliamo un rimedio alternativo, che potrà tor-



L'ultimo immortale

DI MARCELLO TARABUSI E GIOVANNI TROMBETTA
STUDIO GUANDALINI, BOLOGNA

La riduzione a soli due anni del termine per la gestione provvisoria della farmacia in caso di successione ha reso materialmente impossibile completare la pratica in tempo utile. A meno che...

nare utile quando verrà il Giorno del Signore che, come noto, giunge sempre «*come un ladro nella notte*» (*Prima lettera ai Tessalonicesi: 5,2*). Con l'ovvio augurio che nessuno debba mai aver bisogno di tali indicazioni, immaginiamo allora che una nostra vecchia conoscenza, il dottor Angelo Perfetti, venga a mancare, lasciando una moglie non farmacista e un figlio avviato agli studi. Cosa può fare la moglie (ora vedova) del dottor Perfetti? Non vuole vendere la farmacia, perché vorrebbe lasciarla al figlio per quando si sarà laureato. Ma non può nemmeno tenerla, perché entro due anni deve trasferirla a un farmacista idoneo. Che fare? La soluzione classica è quella di ricorrere a un prestanome, che tenga "in caldo" la farmacia per quando il figlio sarà divenuto idoneo. Ma questa operazione comporta una serie di problemi: come trasferire la farmacia al prestanome? La donazione non è immaginabile e una vendita impone di far "girare" veramente il denaro e, oltretutto,

di pagare ingenti imposte sulla plusvalenza: un "bagno di sangue"...

E poi: se mai l'accordo di simulazione (intestazione fittizia) della farmacia dovesse venire alla luce, si rischia la decadenza, perché la legge vieta di dissociare la titolarità della farmacia dalla proprietà effettiva dell'azienda. Spesso si redigono accordi in cui si dice nero su bianco che la farmacia resta di proprietà degli eredi e che il prestanome è, appunto, un prestanome, e cose simili, che se cadono in mano all'autorità sanitaria creano non pochi problemi. Bisogna allora studiare un modo per trasferire realmente la farmacia a un terzo, ma garantendosi la possibilità di tornarne in possesso una volta ottenuti i titoli.

ALLA LUCE DEL SOLE

Lo strumento giuridico esiste: si tratta del cosiddetto "contratto fiduciario". In tale operazione, che illustriamo meglio nel prosieguo, gli eredi trasferiscono la farmacia - a titolo gratuito, alla luce del sole e senza un

"finto" pagamento del prezzo - a un farmacista idoneo, che si impegna a restituirla - nuovamente a titolo gratuito - al momento in cui gli eredi abbiano conseguito i titoli.

Due sono le differenze principali rispetto all'ipotesi del puro e semplice prestanome:

- ◆ non viene simulata una vendita fittizia smentita poi con controscritture private, ma l'atto notarile di trasferimento enuncia chiaramente i motivi e le ragioni (fiduciarie) del trasferimento, regolando il tutto alla luce del sole, sia nella parte di trasferimento, sia nell'obbligo di ritrasferimento;

- ◆ si enuncia alla luce del sole che il trasferimento avviene senza pagamento di un prezzo in denaro. In tal modo è possibile beneficiare del trattamento fiscale dell'imposta sugli atti gratuiti, anziché di quella sulle plusvalenze. L'avviamento non viene tassato (articolo 58, Tuir), il trasferimento della farmacia non sconta l'imposta di registro (che sulla vendita pesa invece per il 3 per



cento, con rischio di contenzioso sulla valutazione dell'avviamento) ma l'imposta sugli atti gratuiti la cui aliquota, variabile tra il 6 e l'8 per cento in relazione al grado di parentela tra le parti, colpisce il patrimonio netto contabile senza conteggiare l'avviamento (articolo 8, comma 1-bis del Dlgs n. 346/1990 come modificato dall'articolo 1, comma 78 della Legge n. 296/2006).

Ovviamente andranno regolati attentamente i rapporti tra le parti, con opportune garanzie: il fiduciario conferirà ai fiduciari una procura *in rem propriam* (quindi irrevocabile) per il trasferimento della farmacia, e in pendenza della gestione possono regolarsi altri rapporti tra le parti (lavoro dipendente, associazione in partecipazione, cointeressenze, affitto eventuale dei locali della farmacia eccetera).

Se poi il fiduciante è una società speciale anziché un farmacista, si potrà prevedere un pegno delle quote sociali a garanzia.

Analoghe operazioni possono interessare (con le cautele del caso) anche le quote sociali in caso di successione del farmacista socio di società speciale, ovvero laddove si verificano temporanee incompatibilità (per esempio, il farmacista chiamato a cariche elettive che lo impegnano a tempo pieno, o assunto come dipendente pubblico eccetera).

Si tratta ovviamente di delicatissimi profili da trattare caso per caso, su base "sartoriale" e non *prêt-à-porter*: ma per questo ci sono i consulenti... di fiducia!

I DUBBI LEGITTIMI DELL'AUTORITÀ SANITARIA

Veniamo ora all'esame della compatibilità di questo tipo di operazioni con la normativa farmaceutica.

Talvolta le autorità sanitarie dubitano della validità di un atto gratuito a favore di un terzo, che non ricono-



scono né come vendita, né come donazione. L'articolo 12, penultimo comma della Legge n. 475/1968 dispone che «*il trasferimento della titolarità delle farmacie, a tutti gli effetti di legge, non è ritenuto valido se insieme col diritto di esercizio della farmacia non venga trasferita anche l'azienda commerciale che vi è connessa, pena la decadenza*».

Tale norma vieta di dissociare la titolarità del diritto di esercizio della farmacia dalla proprietà dell'azienda e tale indissociabilità impone quindi al farmacista che aspiri alla titolarità l'obbligo di procurarsi l'acquisto della proprietà sull'azienda (Trib. Monza, 26 giugno 1998).

Nulla dice la legge sulle modalità di tale acquisto: nel silenzio della legge, è pacifico che sono ammissibili tutte le forme negoziali che consentono di acquisire la proprietà dell'azienda (cfr. Nicoloso, *Il sistema farmacia*, Milano, 2001, pp. 238 e ss., con ampi richiami di giu-

risprudenza); oltre alla compravendita, pertanto, sono ammessi tutti gli atti *inter vivos* quali per esempio la donazione, il conferimento in società, la costituzione di rendita vitalizia, oltre che il trasferimento *mortis causa* per effetto di successione a titolo universale (legittima o testamentaria) o a titolo particolare, mediante legato.

La giurisprudenza è giunta finanche ad ammettere l'acquisto mediante usucapione (Trib. Monza, 26 giugno 1998; Nicoloso, *op. cit.*, p. 240; Ferrari, *Farmacie e farmacisti*, Roma, 2003, p. 260).

Alla luce di tali principi, pacifici e incontroversi, oggetto di accertamento da parte dell'autorità sanitaria deve essere l'idoneità dell'atto soggetto a esame a trasferire in capo all'acquirente la piena ed esclusiva proprietà dell'azienda farmacia.

Una volta accertato tale effetto giuridico, a nulla rileva l'esistenza di eventuali patti collegati al trasferimento, quali per esempio il patto di retrovendita, un contratto di associazione in partecipazione o l'esistenza di un'impresa familiare (Cass., Sez. II, 27 giugno 2006, n. 14808).

Tanto premesso, l'operazione che stiamo esaminando si caratterizza per essere un atto di trasferimento gratuito collegato a un patto fiduciario. Davanti a tale atto, i dubbi dell'autorità sanitaria potrebbero essere quelli che seguono:

- ◆ se sia ammissibile un titolo di trasferimento dell'azienda gratuito ma non costituente donazione;
- ◆ se sia consentito collegare al trasferimento della titolarità di farmacia un patto di ritrasferimento a favore del disponente o di terzi;
- ◆ se, in caso affermativo, sia obbligatorio che un simile accordo preveda un termine fisso per il ritrasferimento della proprietà o comunque un termine dilatorio minimo, e ciò "a garanzia della certezza delle situazioni giuridiche";
- ◆ se, nel caso concreto, sia possibile ravvisare una "sospetta simulazione".

(1 - continua)

Il trasferimento della titolarità, a tutti gli effetti di legge, non è valido se insieme al diritto di esercizio della farmacia non venga trasferita anche l'azienda commerciale che vi è connessa