

TS: un cotitular puede vender su botica para acceder a otra

Sobre un caso en Baleares, afirma que no puede aplicarse la misma restricción que impide el acceso a un titular único

M. F. BUSTELO

manuel.bustelo@correofarmacautico.com

Una nueva sentencia judicial, en esta ocasión del Tribunal Supremo (TS), vuelve a levantar dudas sobre las limitaciones en los traspasos que algunas comunidades autónomas tienen recogidas en sus leyes de Ordenación Farmacéutica.

En este caso, el fallo desestima un recurso presentado ante el Alto Tribunal por el Gobierno de Baleares en el que pide que se aplique para un cotitular de oficina de farmacia la misma restricción que para una titularidad única, tal y como recoge la ley: no podrá transmitir su botica cuando sea adjudicado con otra en concurso.

Con este veredicto, el TS mantiene la misma doctrina que el fallo previo emitido en 2008 por el Tribunal Superior de Justicia (TSJ) de Baleares sobre este caso en el que se sostiene que el caso de cotitularidad no supone el mismo que el del farmacéutico que opta por cerrar su botica ante una nueva concesión, amparándose en el argumento de que dicho cierre puede impedir la entrada de nuevos profesionales en el mercado, reducir el servicio que se presta en la zona donde

se produce el cierre, así como la calidad asistencial.

“La ley nada menciona en el caso de la cotitularidad de la oficina de farmacia [...] Al entender la clausura del establecimiento, entendido en su integridad, se está privando del derecho de autorización vigente tanto a quien ya dispone de una nueva farmacia como a quien sólo tiene parte de la antigua; facultativo que se quedará sin oficina sólo porque su compañero y comunero abre una nueva”, señala la sentencia, estableciendo que el artículo donde de esto queda recogido “debe ser declarado nulo de pleno derecho”.

LOS JURISTAS, EN LA MISMA LÍNEA

Dentro de una valoración jurídica, el abogado experto en Derecho sanitario Rafael Ariño apoya el fallo del Tribunal Supremo, ya que entiende que “carece de sentido” aplicar sobre un cotitular el mismo criterio que para una titularidad unitaria. “El reglamento extendió la misma prohibición a los cotitulares, lo que puede tener sentido cuando todos los cotitulares adquieren farmacia. Sin embargo, no tiene sentido cuando uno, al menos, de los cotitulares no obtiene

Según juristas, la sentencia debe servir de base para revisar cómo regulan esto otras normas regionales

farmacia, dado que en ese caso la decisión del otro u otros cotitulares de abrir una farmacia por concurso público podría dar lugar a que el otro cotitular perdiera la farmacia, cuando el

DOS SITUACIONES DISTINTAS

La sentencia del Tribunal Supremo (TS) sobre la Ley de Farmacia de Baleares determina que no puede aplicarse con una cotitularidad la misma restricción que para una titularidad única al impedir ceder su botica en el caso de ser adjudicado con otra a través de concurso.

En el apartado sexto del artículo 24 se salvaguarda el interés general, evitando que la antigua farmacia quede vacante y previniendo la desatención farmacéutica en una determinada zona -tanto durante el concurso, como tras la adjudicación de una nueva al farmacéutico-, y también se garantiza el acceso a nuevos farmacéuticos, todo ello a través de las limitaciones de transmisión establecidas y la necesaria cobertura de la vacante a través de un proceso selectivo de concurso de méritos, impidiendo que el antiguo farmacéutico pueda soslayar los principios de concurrencia y publicidad recogidos en la propia Ley.

Sin embargo, la Ley nada menciona en el caso de cotitularidad de la oficina de farmacia. El “decaimiento” del derecho se refiere a la pérdida de la titularidad de la antigua farmacia por el farmacéutico que ha conseguido acceder a una nueva.

Fuente: Tribunal Supremo.

Código Civil establece que en caso de comunidad de bienes la renuncia a su derecho por un comunero hace que el derecho renunciado acrezca a los demás”, explica Ariño a CF.

UNA BASE PARA REVISAR

También analiza el fallo el jurista experto en Derecho farmacéutico Daniel Autet,

que comparte que “no puede imponerse en el caso de que uno de los cotitulares se vea beneficiado por un concurso de apertura”, y añade: “Es importante la doctrina que sienta, ya que puede resultar de aplicación en otras autonomías cuyas normas de ordenación farmacéutica establezcan restricciones similares

a la hora de regular la participación en concursos de apertura por parte de quienes ya son cotitulares de una oficina de farmacia”.



Consulte la sentencia del Tribunal Supremo en www.correofarmacautico.com

Un nuevo respaldo jurídico a los derechos individuales

M. F. B. La sentencia del Tribunal Supremo (TS) sobre el caso de Baleares -en la que se rechaza la restricción recogida en la norma de no permitir a un cotitular ceder su botica cuando accede a otra, siguiendo el mismo criterio que para un titular único (ver información superior)- va muy en la línea que otro veredicto reciente emitido en Andalucía relacionado con cotitularidad y traspasos y en el que también se falla en favor de los derechos individuales.

La sentencia andaluza, publicada por el Tribunal Superior de Justicia (TSJ) de la región y consultable a través de www.correofarmacautico.com, hace referencia a la orden que actualmente tiene convocadas más de trescientas nue-

vas aperturas de farmacias en la región y recoge que no se puede obligar a los profesionales en régimen de cotitularidad a concursar de manera conjunta (ver CF de la semana pasada).

NO RECOGIDO EN LA LEY

En su fundamento jurídico, la sala andaluza se muestra tajante al decretar que este apartado de la norma debe ser declarado nulo. En su veredicto argumenta que la imposición a todos los cotitulares de presentarse juntos al concurso “limita los derechos individuales”; y señala además que la Ley de Ordenación Farmacéutica de Andalucía no recoge nada respecto a este supuesto y, en el caso de aplicarse, supondría una restricción no justificada.

CORREO + FARMACÉUTICO



ESPECIAL

Los próximos 10 años en Formación

En septiembre de 2011