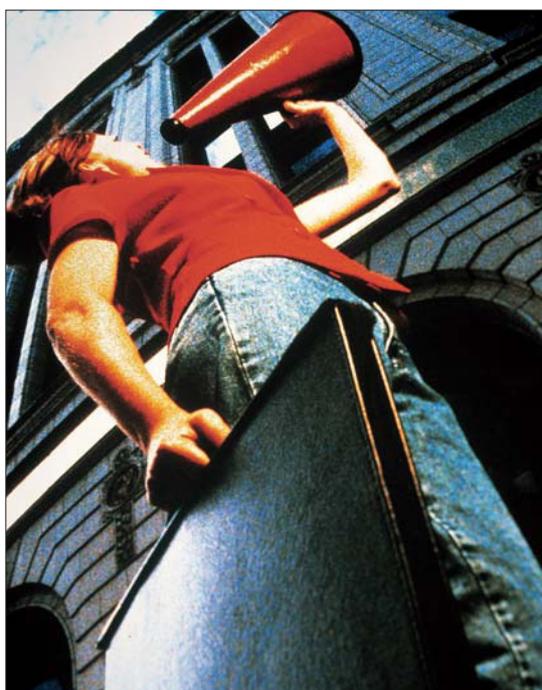


Exposición en tablón de anuncios de acuerdos sobre expedientes de autorización de nuevas oficinas de farmacia

JOSEP M.^a SUÑÉ ARBUSSÀ

Catedrático jubilado de Legislación Farmacéutica. Facultad de Farmacia. Universidad de Barcelona.



El Tribunal Supremo desestima recurso de casación interpuesto contra sentencia de la sala de lo contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Granada, que declaraba la nulidad de actuaciones y reposición al momento en que se publicó solicitud de apertura de una oficina de farmacia que concedió el Colegio de Farmacéuticos, por defecto de la necesaria comunicación de la existencia del expediente a los interesados.

Se trata de un largo y complicado expediente de solicitud de autorización de una nueva oficina de farmacia por el artículo 3.1.a) del Real Decreto 909/1978, de 14 de abril, por incremento poblacional de 5.000 habitantes desde la última apertura habida. El Colegio Oficial de Farmacéuticos la concede (1988) y el Consejo General de

COF desestima recurso de alzada contra la resolución del colegio basado en defecto de comunicación a los interesados (1990), que ante el nuevo recurso la sala de lo contencioso-administrativo estima (1994) «declarando la nulidad de las actuaciones a fin de que sean repuestas al momento en que fue publicada la solicitud de apertura

por plazo de 15 días continuándose la tramitación del expediente hasta su culminación con la resolución que procediera dictar».

La interesada y el consejo general interponen recurso de casación que el Tribunal Supremo desestima (2000) confirmando la anulación de las actuaciones decretada en la sentencia recurrida.

Fundamentos de derecho

En una larga sentencia, el Tribunal Supremo estima que «no existe falta de congruencia entre las peticiones de las partes encaminadas a obtener la nulidad de las actuaciones seguidas en el expediente administrativo, relativo a la cuestión de apertura de una farmacia, por defecto de la necesaria comunicación a los interesados».

El alto tribunal reconoce que «se han perfilado distintas posturas en orden a los requisitos formales necesarios que deben acompañar la publicación de la solicitud de apertura de farmacia en el colegio respectivo, terminando por prevalecer la doctrina (sentencia de 14 de abril de 1999) de que ninguna disposición legal impone la publicación por edictos en los boletines oficiales ni en los periódicos de mayor circulación de las solicitudes antedichas», por lo que «no puede en modo alguno considerarse procedente el decretar la nulidad de actuaciones en un expediente de apertura de farmacia por la simple circunstancia de que se hubiese omitido la publicidad antedicha» (sentencia de 2 de noviembre de 1993).

Sin embargo, no se excluye que «en determinados supuestos pueda no ser suficiente la simple publicación en el tablón de anuncios» ya que puede que «no sea bastante para garantizar los legítimos derechos de quienes, formal o materialmente, son parte legítimamente interesada». Por tanto, aunque se insista (sentencia de 2 de noviembre de 1999) «en la falta de necesidad de publicación en el boletín oficial de la provincia y en los periódicos de mayor circulación, ha querido excluir la posibilidad de que en casos concretos pueda resultar exigible una publicidad superior a la mera inserción en el tablón de anuncios del colegio».

El Tribunal Superior de Justicia sienta en su resolución la auténtica doctrina que no es otra que «la necesidad de ofrecer, a través del procedimiento administrativo, una información pública que proteja eficazmente los derechos de los interesados en la apertura de una farmacia a quienes pueda afectar la

resolución del colegio, y que en este caso se ha omitido esa protección al privarles de la oportunidad de conocer el objeto del procedimiento». Pero lo cierto es que no consta que se notificase formalmente a los interesados el acuerdo de alzar la suspensión del expediente incoado, ni consta que la tercera demandante tuviera siquiera noticia de la solicitud hasta que se adjudicó la nueva farmacia: «No resulta fácilmente comprensible que, constándole al Colegio de Farmacéuticos la impugnación judicial de (...) contra la denegación de su petición de apertura de farmacia, se omita todo acto de comunicación a la misma de la nueva solicitud de (...), en un principio suspendida en su tramitación y posteriormente reanudada y resuelta favorablemente en un plazo sumamente breve». Añade que «el mero cumplimiento del requisito de publicación en el tablón de anuncios del colegio farmacéutico no puede, en este caso y circunstancias concretas, satisfacer la necesaria publicidad tendente a otorgar oportunidad de participar en el concurso de adjudicación de una farmacia a todos los posibles interesados».

Ninguna disposición legal impone la publicación por edictos en los boletines oficiales ni en los periódicos de mayor circulación, por lo que basta con la exposición en el tablón de anuncios del colegio de farmacéuticos en cuestión

Procede, pues, «confirmar la anulación de las actuaciones decretadas en la sentencia recurrida, con retroacción al momento en que fue publicada la solicitud de apertura».

Comentario

La falta de información (a pesar de hallarnos en la era de la información) es aducida muy frecuentemente

en los recursos por autorización o denegación de nuevas oficinas de farmacia. Está muy claro, como explicitan los tribunales en todas las sentencias, que ninguna disposición legal impone la publicación por edictos en los boletines oficiales ni en los periódicos de mayor circulación, por lo que basta con la exposición en el tablón de anuncios del colegio de farmacéuticos en cuestión.

Sin embargo, la Ley de Regulación de 1997 dispone que la autorización «se tramitará con arreglo a los principios de publicidad y transparencia, previó el procedimiento específico que establezcan las comunidades autónomas», y varias de ellas, antes y después de la mencionada Ley, han dictado disposiciones diversas: unas que indican que siempre que se ofrezca concurso para una nueva oficina de farmacia se ha de publicar en el boletín o diario oficial de la comunidad, y otras que disponen tal publicación cuando se tome el acuerdo de iniciar el expediente. Ello significa que en cada comunidad habrá que atenerse a lo que se haya regulado en ella, y si se dispone de la publicación oficial ya queda superada aquella afirmación del Tribunal Supremo referida a la situación legal en el momento de producirse.

Sin embargo, existen comunidades en las que no es preceptiva la publicación y basta con la inserción en el tablón de anuncios del colegio. Lógicamente, al igual que en la sentencia comentada, pueden tener opción a recurrir por tener derecho a ser informados directamente aquellos farmacéuticos que de alguna manera hubieran estado presentes en alguna fase de la tramitación.

Claro está que en las comunidades en que es preceptiva la publicación en un órgano oficial el interesado tendrá que estar siempre muy atento para enterarse y, en su caso, personarse sin necesidad de recurrir por no haber estado informado, con toda seguridad con pocas posibilidades de éxito. Y sin necesidad de alargar el proceso que en el caso comentado tardó más de 12 años en resolverse, pues ya sabemos que la justicia es sumamente lenta. □