

NORMATIVA ESPAÑOLA SOBRE FARMACIAS Y LIBERTADES COMUNITARIAS

JESÚS FÉLIX GARCÍA DE PABLOS

Doctor en Derecho.

Funcionario del Ministerio de Economía y Hacienda

Extracto:

LA legislación española sobre farmacias reserva la propiedad de las mismas a los farmacéuticos titulados, además la normativa administrativa en materia de planificación de la apertura de farmacias establece una serie de requisitos de mínimos de población y de distancias mínimas entre establecimientos para la apertura de nuevas farmacias. Estas limitaciones entran en claro conflicto con las libertades económicas comunitarias.

Este trabajo analiza la última jurisprudencia del Tribunal Superior de Justicia sobre esta materia que, sin embargo, ha reconocido a los Estados miembros la autonomía suficiente para determinar la forma de prestación del servicio farmacéutico, en orden a garantizar la salud pública a que hace referencia el artículo 52 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, al mismo tiempo que legislar, de forma adecuada a la consecución del citado objeto, la apertura de nuevos establecimientos y coordinada con la planificación farmacéutica.

Palabras clave: apertura de farmacias, libertad de establecimiento, libertad de circulación de capitales.

SPANISH LEGISLATION ON PHARMACIES AND COMMUNITY FREEDOMS

JESÚS FÉLIX GARCÍA DE PABLOS

Doctor en Derecho.

Funcionario del Ministerio de Economía y Hacienda

Abstract:

SPANISH legislation on pharmacies retains ownership of them to qualified pharmacists, as well as the administrative rules in planning the opening of pharmacies lays down minimum requirements for population and minimum distances between establishments for the opening of new pharmacies. These limitations come in clear conflict with Community economic freedoms.

This paper analyzes the recent case law of the High Court of Justice on this matter, however, has recognized the member States the autonomy to determine how the pharmaceutical service provision in order to ensure public health referred to in article 52 of the Treaty on the Functioning of the European Union.

While legislating appropriately to the achievement of that object, the opening of new establishments and pharmaceutical coordinated planning

Keywords: opening pharmacies, freedom of establishment, free movement of capital.

Sumario

1. Exigencia de que la propiedad de la farmacia pertenezca a un farmacéutico o a una sociedad integrada por farmacéuticos.
2. Las limitaciones de apertura en función de la población y distancias entre farmacias: los baremos demográficos y de distancias.
3. Normativa española: reserva de la propiedad de una farmacia a un farmacéutico titulado.
4. Conclusiones.

NORMATIVA ESPAÑOLA SOBRE APERTURA DE FARMACIAS Y LIBERTADES COMUNITARIAS

La legislación relativa a la regulación de la profesión farmacéutica en los distintos Estados miembros de la Unión Europea ha planteado su incompatibilidad con las libertades económicas, fundamentalmente con relación a las libertades de establecimiento y circulación de capitales, por las limitaciones establecidas a la propiedad de las farmacias y al establecimiento de las propias farmacias.

En primer lugar, porque algunos Estados reservan la titularidad de una farmacia a las personas físicas (farmacéuticos titulados) o a las sociedades participadas exclusivamente (o mayoritariamente) por farmacéuticos, y en otras ocasiones limitan el número de farmacias que puede tener un farmacéutico. En segundo lugar, la existencia de una normativa administrativa en materia de planificación de la apertura de farmacias que establece una serie de requisitos de mínimos de población y de distancias mínimas entre establecimientos para la apertura de nuevas farmacias. En este sentido, la Comisión Europea ha manifestado su discrepancia con relación a la propiedad de las farmacias en exclusiva para los farmacéuticos y a los baremos exigidos para el establecimiento de nuevas farmacias. Sin embargo, la reciente jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE), que ahora estudiaremos, ha señalado la compatibilidad de la legislación española sobre la materia y las libertades comunitarias. Veamos esta doble problemática.

1. EXIGENCIA DE QUE LA PROPIEDAD DE LA FARMACIA PERTENEZCA A UN FARMACÉUTICO O A UNA SOCIEDAD INTEGRADA POR FARMACÉUTICOS

España reserva la propiedad de la farmacia a un farmacéutico persona física, otros países también habilitan a una sociedad, cuyos socios sean farmacéuticos. Mientras, existen Estados que limitan el número de farmacias que pueden ser propiedad de un mismo titular ¹. Estas reservas y limitaciones entran claramente en conflicto con la libertad de establecimiento y la libre circulación de capitales garantizadas por los Tratados de la Unión Europea, sin embargo han sido declaradas compatibles por el TJUE.

¹ Gran Bretaña y Holanda permiten a sociedades de capital ser titulares de farmacias, sin limitar el número.

En efecto, el asunto *Italia/Comisión* [STJUE de 19 de mayo de 2009 (C-531/06)], sobre la problemática de las farmacias en Italia, donde se reserva la propiedad de la farmacia a un farmacéutico –persona física–, o a una sociedad formada exclusivamente por farmacéuticos² (cada sociedad explotará una farmacia y cada farmacéutico sólo podrá tener participación en una sociedad), no ha considerado infringidas las citadas libertades de establecimiento y de circulación de capitales. A pesar de que estas medidas impiden a las personas físicas que no dispongan de título farmacéutico y a las personas jurídicas que no estén compuestas únicamente por socios farmacéuticos explotar una farmacia (*principio de exclusión de los no farmacéuticos*).

Sin embargo, para el TJUE el artículo 168.7 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE) habilita a los Estados miembros a dictar disposiciones encaminadas a organizar servicios sanitarios como las oficinas de farmacia, al ser la salud el primero de los bienes e intereses protegidos por los Tratados, correspondiendo a cada Estado decidir *el nivel de protección de la salud pública que pretender asegurar y la forma de alcanzar dicho nivel*, ya que dicho nivel varía de un Estado a otro. Aunque ese margen de apreciación que el TJUE reconoce a los Estados miembros debe respetar el Derecho comunitario.

Para dicho Tribunal, la exclusión de los no farmacéuticos constituye una de las restricciones a la libertad de establecimiento, dado que reserva la explotación de las farmacias exclusivamente a los farmacéuticos, privando a los demás operadores económicos del acceso a dicha actividad por cuenta propia, así como una restricción de capital, al constituir una medida nacional que puede impedir o limitar la adquisición de participaciones en las empresas afectadas o disuadir a los inversores de los demás Estados miembros a invertir en el capital de éstas. Sin embargo, para el TJUE, estas restricciones pueden estar justificadas por razones de interés general como es la protección de la salud pública, asunto *Hartlauer* (STJUE de 10 de marzo de 2009, C-169/07, Rec. p. I-0000, apdo. 29), con el objetivo de garantizar un abastecimiento de medicamentos a la población seguro y de calidad.

En efecto, la reserva de la titularidad de las farmacias a farmacéuticos titulares puede ser *adecuada* por dos razones para el mencionado Tribunal. La primera, derivada del carácter peculiar de los medicamentos, cuyos efectos terapéuticos los distinguen sustancialmente de otras mercancías, como por ejemplo respecto de los productos de óptica, como señaló el citado Tribunal en el asunto *Grecia/Comisión* [STJUE de 21 de abril de 2005 (C-140/03)], lo que hace que los Estados puedan dictar medidas para evitar riesgos (aunque no se hayan concretado) en el abastecimiento de medicamentos a la población seguro y de calidad, que pueda hacer necesaria esa medida, riesgos derivados de que los medicamentos puedan consumirse innecesaria e incorrectamente con el perjuicio grave para la salud.

Una segunda razón, en este caso de tipo económico, sirve igualmente al citado Tribunal para justificar la reserva de la titularidad de la farmacia a un farmacéutico, ya que el consumo excesivo y la utilización incorrecta de medicamentos suponen un derroche de recursos financieros, que entra en conflicto con la limitación de los recursos destinados a la asistencia sanitaria. Cuando existe, por otra parte, una relación directa entre dichos recursos financieros y los beneficios de los operadores económicos en el sector farmacéutico.

² Aunque existen en Italia farmacias municipales.

Estas dos razones, los riesgos para la salud pública y para el equilibrio financiero de los sistemas de Seguridad Social derivados de la distribución de medicamentos al por menor, sirven al TJUE para justificar que los Estados pueden reservar la venta de medicamentos al por menor, en principio, exclusivamente a farmacéuticos, debido a las garantías que éstos deben presentar y a la información que deben ser capaces de proporcionar al consumidor.

Para el mencionado Tribunal, los Estados pueden establecer que los medicamentos sean distribuidos por farmacéuticos que tengan una *independencia profesional real*, y adoptar medidas que permitan eliminar o reducir el riesgo de que se vulnere dicha independencia, lo que afectaría al nivel de seguridad o calidad del abastecimiento de medicamentos a la población. En este sentido, los titulares de una farmacia que tienen la condición de farmacéutico, aunque tienen como objetivo la obtención de beneficios, sin embargo dada su condición de farmacéutico de profesión, no explotan la farmacia con un mero ánimo de lucro, sino que también atienden a un criterio profesional. Por lo que el interés privado para la obtención de beneficios de los farmacéuticos se ve complementado para el TJUE por su formación, su experiencia profesional y la responsabilidad que les corresponde, ya que la eventual infracción de las normas legales y deontológicas no sólo podría poner en peligro el valor de la inversión, sino también su propia existencia profesional. A diferencia de los no farmacéuticos, que carecen de la formación, experiencia profesional y la responsabilidad equivalentes a la de los farmacéuticos, aquéllos no ofrecen las mismas garantías que éstos, de cara al objetivo pretendido. En ese sentido, el no farmacéutico puede generar los riesgos a la seguridad y calidad de la distribución de los medicamentos, dado que el ánimo de lucro en este tipo de explotaciones no está contrarrestado con los otros elementos mitigadores que caracterizan la actividad del farmacéutico. Así, los fabricantes y mayoristas de productos farmacéuticos podrían vulnerar la independencia de los farmacéuticos contratados por los titulares de farmacia-no farmacéuticos, induciéndoles a promocionar los medicamentos que dichos fabricantes o mayoristas producen o comercializan, o a reducir los gastos de funcionamiento que afectasen a las modalidades de distribución al por menor de los medicamentos.

Sin embargo, la Comisión adujo, aparte de señalar que la distribución de medicamentos por un no farmacéutico no afectaba al objetivo de alcanzar y asegurar un abastecimiento de medicamentos a la población seguro y de calidad (por tanto, la protección de la salud pública), que dicho objetivo podía alcanzarse a través de medidas menos restrictivas, como la presencia de un farmacéutico contratado en la oficina de farmacia, la obligación de contratar un seguro o un sistema de controles adecuados y sanciones eficaces. Dichos argumentos también han sido rechazados por el TJUE.

En efecto, la presencia de un farmacéutico contratado en la oficina de farmacia para dicho Tribunal no impediría que los Estados puedan apreciar la existencia de los riesgos citados (la garantía de una independencia profesional de los farmacéuticos), dada la subordinación del farmacéutico contratado, como trabajador por cuenta ajena, al titular de la farmacia, lo que podría dificultar que aquél se oponga a las instrucciones de dicho titular. Cuando además el ánimo de lucro de una persona que no sea farmacéutico no está mitigado de un modo equivalente al de los farmacéuticos autónomos.

Por otra parte, la contratación de un seguro de responsabilidad civil por hecho ajeno, aunque permitiría al paciente obtener una compensación económica en concepto de reparación de daños y

perjuicios eventualmente sufridos, para el TJUE al ser una compensación a posteriori, sería menos eficaz que el principio de exigir la condición de farmacéutico al titular de una farmacia, lo que permitiría preventivamente eliminar el riesgo correspondiente.

Estas conclusiones han sido reiteradas por el TJUE en el caso *Apothekerkammer des Saarlandes y otros* [STJUE de 19 de mayo de 2009 (C-140/03)], consecuencia de la concesión de un permiso para explotar una sucursal de farmacia en Alemania a una sociedad anónima establecida en los Países Bajos (no integrada por farmacéuticos) en contra de lo previsto en la legislación alemana. Donde consideró igualmente justificada la reserva de la explotación de una farmacia por parte de un farmacéutico o de una sociedad integrada por farmacéuticos, como establece la normativa alemana, con la finalidad de evitar los citados riesgos³. El hecho de que la normativa alemana permita a los farmacéuticos explotar hasta tres sucursales de la misma farmacia tampoco, para el citado Tribunal, puede generar los citados riesgos, ya que dicha explotación está supeditada al cumplimiento de determinados requisitos para salvaguardar la salud pública de los ciudadanos y se realiza bajo la responsabilidad del farmacéutico titular, es decir, bajo un criterio profesional (que mitigue el interés privado) al igual que la de la farmacia principal. Además, las sucursales han de estar situadas en un radio territorial concreto con el fin de garantizar una presencia suficiente del farmacéutico titular y una vigilancia efectiva por parte de éste, quien ha de designar un farmacéutico responsable en cada sucursal, el cual además debe cumplir la normativa legal y las directrices del farmacéutico titular.

Finalmente, el TJUE considera justificada la explotación de forma transitoria de una farmacia por un no farmacéutico; *Apothekerkammer des Saarlandes y otros*, apartado 45, donde la normativa alemana permitió a los herederos de un farmacéutico que no tenían la condición de farmacéutico explotar una farmacia durante el plazo de un año, bajo la responsabilidad de un farmacéutico titulado, en base a la necesidad de proteger los derechos e intereses patrimoniales legítimos de los familiares del farmacéutico fallecido, ya que dichos intereses no ponen en peligro el fundamento de los requisitos y garantías que han de cumplir los farmacéuticos titulares de farmacias. Sin que pueda, en estos casos, asimilarse a estos herederos con otros titulares de farmacias que no tengan la condición de farmacéuticos.

2. LAS LIMITACIONES DE APERTURA EN FUNCIÓN DE LA POBLACIÓN Y DISTANCIAS ENTRE FARMACIAS: LOS BAREMOS DEMOGRÁFICOS Y DE DISTANCIAS

La normativa española en materia de planificación de farmacias, al igual que la de otros Estados miembros, establece una serie de requisitos de mínimos de población y de distancias mínimas entre establecimientos para la apertura de nuevas farmacias. La Ley 16/1997, de 25 de abril, de regulación de servicios de las oficinas de farmacia, señala que las oficinas de farmacia están sujetas, como establecimientos sanitarios privados de interés público, a la planificación sanitaria que establezcan las Comunidades Autónomas, teniendo en cuenta la densidad demográfica, características geográficas

³ También justificó que los hospitales estuvieran autorizados a explotar farmacias internas, ya que dichas farmacias no se dedican al abastecimiento de medicamentos a personas externas a esos hospitales.

cas y dispersión de la población, con vistas a garantizar la accesibilidad y calidad en el servicio, y la suficiencia en el suministro de medicamentos, según las necesidades sanitarias en cada territorio.

No obstante, con el carácter de normativa básica, la Ley 16/1997 establece un *módulo de población mínimo* para la apertura de oficinas de farmacia, que será, con carácter general, de 2.800 habitantes por establecimiento. Aunque, las Comunidades Autónomas, en función de la concentración de la población, podrán establecer módulos de población superiores, con un límite de 4.000 habitantes por oficina de farmacia. En todo caso, una vez superadas estas proporciones, podrá establecerse una nueva oficina de farmacia por fracción superior a 2.000 habitantes ⁴.

La distancia mínima entre oficinas de farmacia, teniendo en cuenta criterios geográficos y de dispersión de la población, es fijada por la citada Ley, con carácter general, en 250 metros. Las Comunidades Autónomas, sin embargo, en función de la concentración de la población, podrán autorizar distancias menores entre las mismas ⁵.

Dicha normativa, desarrollada en el caso de la Comunidad Autónoma de Asturias mediante el Decreto 72/2001, de 19 de julio, ha sido declarada compatible con la libertad comunitaria de establecimiento por la reciente sentencia del TJUE, recaída en los asuntos acumulados *Blanco Pérez y Chao Gómez* [STJUE de 1 de junio de 2010 (C-570/07 y C-571/07)].

Ya que, aunque dichas limitaciones, en función de los módulos de población y distancias mínimas, infringen la libertad de establecimiento (art. 49 del TFUE), al obstaculizar a los farmacéuticos de otros Estados miembros su establecimiento en el territorio español a través de un establecimiento permanente, sin embargo (sin discriminación por razón de nacionalidad) están justificadas por la protección de la salud pública (art. 52 del TFUE), en concreto con el objetivo de garantizar un abastecimiento de medicamentos a la población seguro y de calidad.

Para el TJUE, el sometimiento de la apertura de farmacias a las normas de planificación geográfica, y con ello a la autorización previa para el establecimiento de nuevos prestadores de servicio, no infringe la normativa comunitaria, ya que dicho sometimiento tiene como objetivo cubrir la totalidad del territorio y evitar que dichos establecimientos se acumulen en las zonas más rentables, marginando zonas aisladas geográficamente.

De manera que un Estado miembro puede adoptar una normativa que establezca que sólo se pueda crear una farmacia en relación con un determinado número de habitantes (por ejemplo, módu-

⁴ No obstante lo dispuesto en el párrafo anterior, las Comunidades Autónomas podrán establecer módulos de población inferiores para las zonas rurales, turísticas, de montaña, o aquellas en las que, en función de sus características geográficas, demográficas o sanitarias, no fuese posible la atención farmacéutica aplicando los criterios generales.

⁵ Asimismo, las Comunidades Autónomas podrán establecer limitaciones a la instalación de oficinas de farmacia en la proximidad de los centros sanitarios. El cómputo de habitantes en las zonas farmacéuticas, así como los criterios de medición de distancias entre estos establecimientos, se regularán por las Comunidades Autónomas. El cómputo de habitantes se efectuará en base al Padrón Municipal vigente, sin perjuicio de los elementos correctores que, en razón de las diferentes circunstancias demográficas, se introduzcan por las Comunidades Autónomas.

lo de población de 2.800 habitantes), con el objetivo de canalizar la implantación de nuevas farmacias hacia aquellas zonas que presentan deficiencias e impedir el establecimiento de farmacéuticos en otras zonas en que ya existe un número suficiente de farmacias. No obstante, para evitar que los módulos de población fomenten la concentración de farmacias en determinadas zonas geográficas atractivas, sería adecuado, para dicho Tribunal, el establecimiento por los Estados de un requisito complementario al anterior, relativo a las distancias mínimas entre farmacias (250 metros en el caso español), que facilita al mismo tiempo la existencia de una farmacia próxima, con el acceso fácil y rápido al servicio farmacéutico.

Sin embargo, para el TJUE, los módulos de población y la distancia entre farmacias podrían no ser congruentes con el objetivo pretendido en dos casos singulares:

- En primer lugar, en determinadas zonas con población dispersa y menos numerosa, esta circunstancia puede dar lugar a que el requisito del número mínimo de habitantes (módulo población), de aplicarse de forma estricta, determinaría que algunos habitantes de esas zonas se verían privados de un acceso adecuado a la atención farmacéutica, al quedar fuera del alcance razonable de una farmacia (asunto *Blanco Pérez y Chao Gómez*, apdo. 97).
- En segundo lugar, igualmente la aplicación estricta relativa a la distancia mínima entre farmacias podría generar que no se garantizase un acceso apropiado de la población en zonas geográficas de gran concentración demográfica a la atención farmacéutica, al superarse el número de habitantes por farmacia de forma global.

Por tanto, aunque las Comunidades Autónomas pueden modificar los módulos de población y las distancias mínimas, para evitar la citada aplicación estricta de los mismos, para el TJUE corresponde a los Tribunales españoles determinar si los límites citados son adecuados y proporcionados al objetivo pretendido, un acceso apropiado a la atención farmacéutica.

Finalmente, el TJUE rechaza el sistema propugnado por la *Plataforma para la Libre Apertura de Farmacias* y de la propia *Comisión*, que exige en cada zona geográfica un número mínimo de farmacias, a partir del cual sería libre su apertura cuando se dispusiese de ese número de farmacias, ya que este sistema de mínimos tendería a que los farmacéuticos se instalasen en zonas más pobladas (a diferencia del actual que incita a dichos profesionales a establecerse en zonas desprovistas de farmacias), en contra del objetivo pretendido (garantizar un abastecimiento seguro y de calidad de los medicamentos).

Por último, en la citada sentencia del TJUE (asunto *Blanco Pérez y Chao Gómez*, C-570/07), el citado Tribunal también se pronuncia sobre los requisitos previstos en el Decreto 72/2001 de la Comunidad Autónoma de Asturias, en virtud de los cuales se selecciona a los titulares de nuevas farmacias. En este sentido, declara la conformidad con el Derecho comunitario de que en caso de empate al aplicar el baremo, se dé orden de prioridad a los farmacéuticos que no hayan sido titulares de oficinas de farmacia o a los farmacéuticos que hayan sido titulares de oficinas de farmacia en zonas

farmacéuticas o municipios de población inferior a 2.800 habitantes, con objeto de alentar el establecimiento en zonas menos atractivas ante las perspectivas de ser recompensados ulteriormente con la concesión de autorización de instalación en zonas más ventajosas.

Por último, dicho Tribunal considera que se infringe la libertad de establecimiento al primar la citada normativa los méritos profesionales obtenidos en el ámbito del Principado de Asturias, así como la preferencia dada a los farmacéuticos que hayan desempeñado su ejercicio profesional en el ámbito del citado Principado, ya que dichos requisitos privilegian en el proceso de selección a los farmacéuticos que ejercen la actividad en el territorio nacional, frente a aquellos que la ejercen en otros Estados miembros.

3. NORMATIVA ESPAÑOLA: RESERVA DE LA PROPIEDAD DE UNA FARMACIA A UN FARMACÉUTICO TITULADO

La legislación española, en primer lugar, reserva la propiedad de las farmacias a los farmacéuticos titulados y, en segundo lugar, cada farmacéutico sólo podrá ser titular de una farmacia. Esta reserva de la propiedad de una oficina de farmacia a un farmacéutico titulado no contradice la jurisprudencia del TJUE, como hemos visto.

En efecto, el propio TFUE reconoce la suficiente autonomía a los Estados miembros para configurar sus sistemas farmacéuticos con el objetivo de proteger la salud y garantizar el suministro de medicamentos a la población. Por lo que éstos, en virtud de esa autonomía, pueden reservar la propiedad de la farmacia a un farmacéutico persona física o a una sociedad, cuyos socios sean exclusivamente farmacéuticos.

En este sentido, la Ley 16/1997, de 25 de abril, establece la *normativa básica en todo el Estado* relativa a estos establecimientos, y en su artículo 1.º define las oficinas de farmacia como establecimientos sanitarios privados de interés público, en las que el farmacéutico titular-propietario de las mismas deberá prestar una serie de servicios básicos a la población.

La legislación española no habilita a las sociedades mercantiles para la explotación de una farmacia, aunque estén formadas por farmacéuticos exclusivamente. En ese sentido, nuestra legislación es estricta. Sin embargo, en cuanto a las farmacias propiedad de entidades, el TJUE ha reconocido a los Estados miembros la capacidad para considerar que las sociedades bajo la titularidad de un no farmacéutico puedan suponer un riesgo para la salud pública, ya que los Estados deben evaluar el riesgo de que los fabricantes y mayoristas de productos farmacéuticos puedan vulnerar la independencia de los farmacéuticos contratados obligándoles a vender los medicamentos cercanos a la caducidad o puedan llegar a reducir los gastos de funcionamiento que afectasen a la distribución del medicamento al por menor. Por lo que la normativa comunitaria permite la titularidad de una farmacia a la sociedad mercantil formada exclusivamente por farmacéuticos. Ya que las sociedades formadas por farmacéuticos y los farmacéuticos titulados, aunque tienen ánimo de lucro en la explotación de

la farmacia, sin embargo gozan de una cierta formación y experiencia, al mismo tiempo que responden no sólo con la inversión sino también con su profesión, a diferencia de las farmacias de titularidad de un no farmacéutico.

De acuerdo con lo indicado, no existe inconveniente, de acuerdo con la jurisprudencia del TJUE, para que la Ley 16/1997 reconociera la posibilidad de que la propiedad de una farmacia perteneciera a una sociedad mercantil formada por farmacéuticos. Entidades a que hace referencia la Ley 2/2007, de 15 de marzo, de sociedades profesionales, las cuales tendrían por objeto exclusivo la explotación de una farmacia, exigiéndose a los socios la responsabilidad legal y deontológica correspondiente en el caso de incumplimiento de la normativa vigente, junto con la posible separación de la sociedad ⁶. Así como, el establecimiento de la transmisión forzosa a un farmacéutico de las participaciones ⁷, en el caso de su adquisición por un no farmacéutico.

Las grandes inversiones a que puede dar lugar el establecimiento de una farmacia, o los enormes desembolsos en caso de adquisición, aconsejarían la modificación de la legislación actual a fin de permitir que las sociedades de profesionales, integradas por farmacéuticos, puedan ser titulares de una farmacia.

Finalmente, hay Estados que limitan el número de farmacias que pueden ser propiedad de un mismo titular ⁸. En España un farmacéutico sólo puede ser titular de una farmacia. Esta limitación podría entrar en conflicto con la libertad de establecimiento y de prestación de servicios en el caso de que fuera extraordinariamente rigurosa. Así, la normativa alemana permite a los farmacéuticos explotar hasta tres sucursales de la misma farmacia; normativa que ha sido declarada compatible con la libertad de establecimiento y la libre circulación de capitales por el TJUE.

Por esto no debería haber inconveniente, en casos justificados por despoblación del territorio o la dispersión geográfica de dicha población, que a fin de garantizar la prestación del servicio farmacéutico se habilitara en España a los farmacéuticos la apertura de un número limitado de farmacias, sucursales de la oficina principal ⁹; sucursales cercanas a la farmacia principal, que bajo la responsabilidad del titular de la misma, presten el citado servicio bajo un criterio profesional.

4. CONCLUSIONES

La incertidumbre que pesaba sobre el sistema de autorización de oficinas de farmacia en España ha sido eliminada en gran manera por la jurisprudencia reciente del TJUE, al reconocer a los Estados miembros una autonomía para garantizar el abastecimiento de medicamentos a su población.

⁶ Artículo 14 de la Ley 2/2007

⁷ Artículo 15 de la Ley 2/2007.

⁸ Gran Bretaña y Holanda permiten a sociedades de capital ser titulares de farmacias, sin limitar el número.

⁹ Distinto de los botiquines a que hace referencia el artículo 88 de la Ley 25/1990, de 20 de diciembre, del Medicamento.

De acuerdo con la citada jurisprudencia, el hecho de que algunos Estados de la Unión Europea reserven la titularidad de las farmacias a las personas físicas (farmacéuticos titulados), como en España, o a sociedades participadas exclusivamente (o mayoritariamente) por farmacéuticos, y en otros casos limiten el número de farmacias que puede tener un farmacéutico, no infringe las libertades de establecimiento y de circulación de capitales.

Por otra parte, con relación a la normativa española en materia de planificación de oficinas de farmacia, prevista a nivel nacional con carácter básico en la Ley 16/1997, el citado Tribunal considera compatibles con la libertad comunitaria de establecimiento los baremos de población y de distancias mínimas entre farmacias previstos en la citada ley, con el objetivo de garantizar un abastecimiento seguro y de calidad de medicamentos a la población, a salvo de lo que los Tribunales españoles determinen sobre las dos excepciones a que hace referencia el TJUE, antes señaladas, con relación a la aplicación no estricta de los citados baremos.

Finalmente, en concordancia con la jurisprudencia del TJUE sobre libertad de establecimiento, el citado Tribunal considera contraria a dicha libertad la normativa autonómica que proceda a discriminar a los farmacéuticos no residentes respecto a los residentes en España, en el supuesto de que tenga en cuenta como mérito, en el caso de la autorización para la apertura de farmacia, los servicios prestados únicamente en territorio nacional o en una Comunidad.