

Sentencia del Tribunal Supremo de 9 de abril de 2008**Caducidad de la autorización de oficina de farmacia por extemporaneidad de la solicitud de continuidad de los herederos del titular**

Tras el fallecimiento del titular de una oficina de farmacia, el cónyuge viudo o sus herederos pueden solicitar la continuidad o reserva de titularidad.

El plazo máximo establecido para dicha solicitud es de dieciocho meses y es un plazo de caducidad. Si transcurridos esos dieciocho meses no se ha presentado la solicitud, la consecuencia es la caducidad de la autorización de la oficina de farmacia y, con ella, la pérdida de la posible reserva de titularidad a favor del cónyuge viudo o de los hijos.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.—En el recurso contencioso-administrativo número 4894/01 la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, con fecha 28 de octubre de 2004, dictó sentencia cuyo fallo es del siguiente tenor literal: "FALLAMOS: Desestimar el recurso contencioso-administrativo interpuesto por D.^a María Teresa, y D.^a Marisol y D.^a Erica contra resolución de 22-6-01 por la que se desestima el recurso de alzada contra otra del Secretario General de 6-3-01, ref. AXPS/270-01, denegatoria de la solicitud de continuación de funcionamiento de oficina de farmacia sita en Vilagarcía de Arousa; sin costas".

Segundo.—Contra dicha sentencia ha preparado recurso de casación la representación procesal de D.^a María Teresa y D.^a Erica y D.^a Marisol, interponiéndolo en base a los siguientes MOTIVOS DE CASACIÓN:

Primero. Al amparo del artículo 88.1.c) de la Ley de la Jurisdicción, por infracción del artículo 218.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil en relación con el artículo 60.4 y Disposición Final Primera de la Ley Jurisdiccional y con los artículos 24.1 y 120.3 de la Constitución.

Segundo. Al amparo del artículo 88.1.d) de la Ley de la Jurisdicción, por infracción del artículo 6 del Real Decreto 909/1978, de 14 de abril, regulador del establecimiento, transmisión e integración de oficinas de farmacia, desarrollado en los artículos 16 y siguientes de la Orden Ministerial de 21 de noviembre de 1979, en relación con los artículos 3 y 7 del Código Civil.

Y termina suplicando a la Sala que "...dicte sentencia por la que, estimando los motivos en que se funda, se case y anule la recurrida y en consecuencia se estime el recurso contencioso-administrativo por no ajustarse a derecho el acto en él impugnado; con el pronunciamiento a que haya lugar sobre las costas".

Tercero.—La representación procesal de la ADMINISTRACIÓN DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE GALICIA se opuso al recurso de casación interpuesto de contrario y suplica en su escrito a la Sala que dicte "...sentencia por

la que se desestime este recurso y se confirme la sentencia recurrida, con desestimación íntegra de la demanda, e imposición de costas al recurrente".

Cuarto.—La representación procesal de D. Rubén se opuso igualmente al recurso y suplica en su escrito a la Sala que dicte sentencia desestimando el recurso de casación interpuesto y confirmando la sentencia recurrida, con expresa imposición de las costas ocasionadas.

Quinto.—Mediante Providencia de fecha 4 de marzo de 2008 se señaló el presente recurso para votación y fallo el día 1 de abril del mismo año, en cuya fecha han tenido lugar dichos actos procesales.

Siendo Ponente el Excmo. Sr. D. Segundo Menéndez Pérez,

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.—En la sentencia recurrida desestima la Sala de instancia el recurso contencioso-administrativo interpuesto contra la resolución de 22 de junio de 2001, del Consejero de Sanidad y Servicios Sociales de la Xunta de Galicia, que confirma en alzada una anterior que deniega la continuidad en el funcionamiento de una Oficina de Farmacia solicitada con amparo en los estudios de Farmacia que ya cursaban las hijas del Sr. Farmacéutico fallecido. Dicha sentencia, tras dar cuenta de los antecedentes del caso; de lo dispuesto en el artículo 6 del Real Decreto 909/1978, de 14 de abril; y de analizar las causas que a juicio de la parte actora justificaban, haciéndola irrelevante, la extemporaneidad de aquella solicitud, como eran la confianza generada por la prórroga tácita de la regencia, la enfermedad de la esposa del fallecido, el lugar, Universidad Complutense de Madrid, en que las hijas cursaban sus estudios y el supuesto conocimiento por el Colegio Oficial de Farmacéuticos de su intención de continuar con la Oficina de Farmacia hasta la finalización de esos estudios; tras todo ello, repetimos, desestimó el recurso al entender que ninguna de esas causas podía justificar que la solicitud de continuidad no se hubiera formulado en el plazo de dieciocho meses otorgado en el número 2 de aquel artículo 6.

Segundo.—El primero de los motivos de casación denuncia la infracción del artículo 218.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil en relación con el artículo 60.4 y Disposición final primera de la Ley de la Jurisdicción, "en cuanto atañe se dice a la debida exhaustividad y motivación de las sentencias con expresión de los razonamientos fácticos y jurídicos que conducen a la apreciación y valoración de las pruebas, debiendo la motivación incidir en los distintos elementos fácticos y jurídicos del pleito, considerados individualmente y en conjunto, ajustándose siempre a las reglas de la lógica y de la razón", y en relación también con los artículos 24.1 y 120.3 de la Constitución. Se argumenta en él, en suma, que la valoración de los hechos y apreciación de las pruebas no fue considerada en conjunto ni es ajustada a las reglas de la lógica y de la razón, resultando manifiestamente errónea. A juicio de la parte, esas pruebas, y en especial la solicitud de nombramiento de farmacéutico regente pese a ser la madre del fallecido cotitular de la Oficina de Farmacia; la edad, 86 años, y la situación personal de jubilación e incapacidad de ésta; el informe favorable a la solicitud de continuidad emitido por el Colegio Oficial de Farmacéuticos; la declaración testifical de su

Secretario General; el hecho de que las herederas del farmacéutico fallecido no hubieran promovido tampoco la alternativa de enajenación de su mitad de la titularidad administrativa y civil de la Oficina; y la prórroga tácita del nombramiento de farmacéutico regente al concluir los seis meses por los que tal nombramiento se hizo, deben conducir a la conclusión de que el verdadero propósito de la petición de nombramiento de farmacéutico regente realizada días después del fallecimiento no era otro que ejercer aquel derecho de continuidad.

Tercero.—El motivo debe ser desestimado. Lisa y llanamente porque el estudio por este Tribunal del expediente administrativo y de los autos nos lleva a concluir que la Sala de instancia no dejó de analizar en su sentencia, con el detalle y desde la perspectiva que requerían las alegaciones hechas en el escrito de demanda, aquella cuestión de la eventual justificación de la extemporaneidad de la solicitud de continuidad por razón de los estudios de Farmacia de las hijas del Sr. Farmacéutico fallecido; y a concluir, también, que la apreciación o valoración de los elementos de juicio o de prueba puestos a disposición de dicha Sala no es, desde luego, irracional, ilógica o arbitraria. Aquel informe, en realidad propuesta, del Colegio Oficial de Farmacéuticos de Pontevedra, sólo descansa en el dato objetivo de que las hijas ya cursaban sus estudios de Farmacia al tiempo del fallecimiento de su padre, y obedece, o así parece a la vista de la respuesta que su Asesor Jurídico dio a la repregunta tercera, no a la valoración de unas singulares circunstancias del caso y sí a una interpretación jurídica de que la extemporaneidad de la solicitud no constituye un defecto esencial. La declaración testifical de su Secretario General Técnico y Asesor Jurídico, que cabe ver con detalle en los folios 372 a 380 de los autos, no revela que el Colegio hubiera debido tener por deducida una solicitud como aquella ya antes del transcurso del citado plazo de dieciocho meses, dada la falta de detalles que acompañan a la respuesta cuarta sobre el cuándo y el cómo de las manifestaciones orales a las que se refiere; ni revela tampoco una actuación de dicho Colegio ante la viuda o hijas del fallecido capaz de generar en éstas un lícita confianza sobre la irrelevancia de la extemporaneidad. La petición de nombramiento de Farmacéutico Regente por los herederos del fallecido, pese a la supervivencia de la madre de éste, cotitular de la Oficina de Farmacia, bien pudo obedecer sin más a aquello que se expone en el mismo escrito de interposición de este recurso de casación bajo el epígrafe "explotación efectiva de la farmacia", en el que se lee que "la explotación efectiva de la oficina de farmacia, aunque cotitulada por ambos farmacéuticos (madre e hijo), desde hacía bastantes años era ejercida exclusivamente por D. Enrique, dada la edad de su madre, de casi 86 años cuando falleció su hijo, jubilada y además en la práctica incapacitada por motivos de salud". Tampoco cabe extraer ninguna conclusión inequívoca a favor de la tesis que defiende la parte recurrente por la circunstancia de que la Administración prorrogara tácitamente la regencia hasta completar un total de dieciocho meses, pues éste es precisamente el plazo máximo que para su duración prevé el artículo 17 de aquella Orden Ministerial de 21 de noviembre de 1979. Y en fin, la anomalía que supone la presentación extemporánea de una solicitud de continuidad como la que nos ocupa, bien pudo obedecer a aquello que se relata en el tercero de los hechos del escrito de demanda, esto es, la previsión inicial de que la hija mayor del farmacéutico fallecido finalizaría inmediatamente sus estudios y la frustración posterior por la no superación de dos asignaturas, ni en el curso en que aconteció el fallecimiento, ni en el siguiente. En definitiva, lo que trasluce el motivo de casación no es más que la visión que tiene la parte, subjetiva, parcial lógicamente, de la

conclusión que hubiera debido extraerse al analizar aquellos elementos de juicio o de prueba.

Cuarto.—El segundo y también último de los motivos de casación denuncia la infracción de los artículos 6 del Real Decreto 909/1978 y 16 y siguientes de la Orden de 21 de noviembre de 1979, en relación con los artículos 3 y 7 del Código Civil. Se argumenta en suma, no sin analizar antes aquellos preceptos y no sin volver a reiterar después la subjetiva visión de la parte sobre el significado o interpretación de lo acontecido tras el fallecimiento del Sr. Farmacéutico, que la "continuidad" o "reserva de titularidad" por razón de los estudios del cónyuge viudo o hijos que allí se regula tiene "naturaleza de mera autorización administrativa de carácter reglado", que debe limitarse a comprobar la realidad de los estudios al tiempo del fallecimiento y la posterior obtención del título sin pérdida de dos cursos consecutivos o tres alternos; y que el plazo de dieciocho meses allí dispuesto no es un plazo de caducidad, pues ésta persigue poner fin a una situación de incertidumbre para proteger un interés público, sin que en el caso de autos existieran ni incertidumbre ni desprotección, dado el significado o interpretación que la parte atribuye a lo acontecido y dado que se trataba de una farmacia en régimen de cotitularidad.

Quinto.—El motivo debe correr la misma suerte que el anterior una vez que no se discute que las normas jurídicas aplicables al caso de autos son las contenidas en aquellos artículos 6 del Real Decreto 909/1978 y 16 y siguientes de la Orden de 21 de noviembre de 1979. Sencillamente, porque el primero de esos artículos se expresa con total claridad en su número 2, tanto respecto de lo que los herederos han de hacer "antes de transcurridos 18 meses" (adoptar alguna de las varias decisiones que el precepto prevé en su número 1 y, además, formalizarla), como respecto del efecto o consecuencia jurídica que la norma atribuye a la falta de decisión formalizada en ese plazo (caducidad de la autorización de la Oficina de Farmacia; equivalente con toda lógica a la pérdida de toda posible reserva de titularidad a favor del cónyuge viudo o de los hijos); y porque el desarrollo que la Orden de 21 de noviembre de 1979 hace de ese Real Decreto no introduce previsión alguna que haga dudar del acierto de la interpretación anterior, pues de nuevo se dice en ella que aquella "continuidad" deberá solicitarse dentro del plazo de 18 meses desde la fecha del fallecimiento del causante (artículo 19), y de nuevo emplea el término "caducidad", hasta por cuatro veces, cuando tiene que referirse a las consecuencias del incumplimiento del régimen a que queda sujeta dicha "continuidad" (artículos 21 y 22).

Sexto.—De conformidad con lo dispuesto en el artículo 139.2 de la Ley de la Jurisdicción, procede imponer las costas de este recurso de casación a la parte recurrente, si bien, en uso de la facultad que confiere el número 3 de ese mismo precepto y dado el contenido de los escritos de oposición, el importe de los honorarios del Letrado defensor de cada una de las partes recurridas no podrá exceder de 2.000 euros.

Por lo expuesto, en nombre de su Majestad el Rey, y en ejercicio de la potestad de juzgar que emanada del pueblo español, nos confiere la Constitución,

FALLAMOS

NO HA LUGAR al recurso de casación que la representación procesal de Doña María Teresa y de Doña Erica y Doña Marisol interpone contra la sentencia que con fecha 28 de octubre de 2004 dictó la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia en el recurso contencioso-administrativo número 4894 de 2001. Con imposición a la parte recurrente de las costas de este recurso de casación, con el límite que para los honorarios del Letrado defensor de cada una de las partes recurridas se fija en el último de los fundamentos de Derecho de esta sentencia.