

TRASLADO FORZOSO DE FARMACIAS (*)

POR

JESÚS GONZÁLEZ PÉREZ

Catedrático de Derecho Administrativo.

SUMARIO: I. NOCIONES GENERALES: A. Concepto. B. Naturaleza jurídica. C. Fundamento.—II. REQUISITOS: A. Requisitos subjetivos. 1. Órgano administrativo. 2. Interesados. B. Requisitos objetivos. 1. Requisitos generales. 2. Requisitos especiales. a) Preexistencia de la farmacia. b) Traslado forzoso por causa no imputable al titular. a') Destrucción del local. b') Imposibilidad de permanecer en el local. c') Imposibilidad de ejercer la profesión en el local. c) Nuevo emplazamiento de la farmacia. C. Requisitos de la actividad. 1. Lugar. 2. Tiempo. 3. Forma.—III. PROCEDIMIENTO: A. Iniciación: petición del interesado. 1. Nociones generales. 2. Requisitos. a) Subjetivos. b) Objetivos. c) De la actividad. 3. Contenido. 4. Efectos. B. Desarrollo. 1. Ante el Colegio Oficial de Farmacéuticos. 2. Ante la Jefatura Provincial de Sanidad. 3. Ante la Dirección General de Sanidad. C. Terminación. 1. Terminación normal. 2. Silencio administrativo. 3. Terminación anormal.—IV. EFECTOS: A. Efectos jurídico-materiales. 1. Resolución desestimatoria. 2. Resolución estimatoria. B. Efectos jurídico-procesales.

I. NOCIONES GENERALES.

A. Concepto.

1. Instalada una farmacia, previa la autorización correspondiente, su titular no viene obligado a permanecer en el local indefinidamente, sino que puede trasladar la farmacia a otro local, en el que continuará el ejercicio de la profesión. El traslado, pues, presupone un establecimiento con existencia real, instalado y abierto al público. Y consiste en un cambio del emplazamiento del mismo; se traslada la farmacia del local en que estaba instalada a otro nuevo.

(*) En el presente trabajo se han utilizado las abreviaturas siguientes:

D 1957 = Decreto de 31 de mayo de 1957.

LJ = Ley de la Jurisdicción contencioso-administrativa.

LPA = Ley de Procedimiento administrativo.

LRJ = Ley de Régimen jurídico de la Administración del Estado.

S = Sentencia de las Salas de lo contencioso-administrativo del Tribunal Supremo.

2. De lo expuesto se desprende que todo traslado implica la necesidad de instalar una farmacia en el nuevo local. De aquí la exigencia de autorización administrativa. La autorización administrativa es preceptiva para establecer una nueva farmacia, tanto en el supuesto que no existiera anteriormente en otro local, como en los casos de traslado.

3. Ahora bien, a efectos de la autorización, han de distinguirse dos supuestos de traslado:

a) El traslado forzoso por causa no imputable al titular de la farmacia. La autorización preceptiva no se rige por las normas generales, sino por las especiales del artículo 5.º, a), D 1957.

b) En los demás casos, el traslado estará sometido al mismo régimen de autorización que el establecimiento de una nueva farmacia.

4. Únicamente interesa aquí el primer supuesto, esto es, el traslado forzoso de una farmacia por causa no imputable a su titular.

B. *Naturaleza jurídica.*

1. El traslado presupone ya una autorización administrativa: la autorización para establecer la farmacia en el local en que estuviere instalada (1). Pero, por causa no imputable al titular de la misma, el ejercicio del derecho a que la misma se refiere se ve imposibilitado en aquel local, y se hace necesario el traslado a otro distinto en el que continuar ejerciendo la profesión.

2. La autorización administrativa para el traslado forzoso de una farmacia no está sometida, por tanto, a los requisitos de la autorización de apertura, sino a otros distintos: que, efectivamente, se dé la existencia de una causa no imputable al titular que haga forzoso el traslado. Los requisitos, pues, son distintos. Pero se trata también de una autorización administrativa en sentido técnico.

C. *Fundamento.*

1. Es la existencia de las causas señaladas lo que determina una excepción del régimen general. Así se dispone en el artículo 5.º, *in limine*, D 1957, al decir que estos supuestos «quedan exceptuados de lo

(1) MARTÍN-RETORTILLO (S.), *Acción administrativa sanitaria: la autorización para la apertura de farmacias*, RAP, núm. 24, pp. 146-159.

dispuesto en el artículo 1.º). Este carácter de norma «excepcional», subrayado por la jurisprudencia (v. gr., S 22 septiembre 1959), es el que impone una interpretación restrictiva, de modo que únicamente se aplique este régimen extraordinario a los supuestos expresamente contemplados en el artículo 5.º, siempre que se den las circunstancias en él prevenidas. La S de 3 de febrero de 1960 dice que como norma de excepción no cabe interpretarla ampliamente.

2. La aplicación de este régimen de excepción se encuentra plenamente justificado. Pues no sería justo someter al régimen ordinario de limitaciones aquellos casos en que el farmacéutico se ve en la necesidad de trasladar la farmacia por causa no imputable al mismo. Ello supondría privarle del ejercicio de un derecho por la simple circunstancia de no ser posible en el local para el que obtuvo la autorización primitiva. En este sentido, la S de 22 de septiembre de 1959 dice: «El artículo 5.º del Decreto de 31 de mayo de 1957, uno de cuyos números y apartados sirve precisamente de base a la Orden impugnada, regula situaciones extraordinarias y de excepción, no comprendidas en el artículo 1.º de la propia disposición normativa de los casos regulares y ordinarios, casos aquéllos en los que si bien no pueden ser radicalmente inobservadas las condiciones o requisitos que en los mismos se previenen, sí es de estimar atribuída a la Autoridad ministerial una facultad, también excepcional, para interpretar la concurrencia o no de aquellas condiciones, en atención a la consecución de los fines perseguidos por los indicados casos, comprendidos en el repetido artículo 5.º, en forma, naturalmente, que sin menoscabo del respeto a los derechos de los profesionales a que el Decreto afecta, se atienda también el interés general, que por afectar en este caso a un asunto tan importante como el de la salud, ha de tener inexcusable atención y preeminencia.»

II. REQUISITOS.

A. *Requisitos subjetivos.*

1. *Órgano administrativo.*

La primera especialidad del régimen jurídico de la autorización para el traslado forzoso de una farmacia radica en la competencia del órgano.

No se atribuye la competencia para otorgar la autorización a los Colegios de Farmacéuticos, como en los supuestos ordinarios (art. 2.º, D 1957), sino al Ministerio de la Gobernación (art. 5.º, párrafo 1, *in limine*, D 1957).

El Colegio de Farmacéuticos, la Jefatura Provincial de Sanidad y la Dirección General de Sanidad intervienen en el procedimiento. Pero no como órganos a los que compete la resolución. Intervienen «como garantía de los derechos de los profesionales ya establecidos, a fin de que se tenga en cuenta sus necesidades y las del servicio público y el que aquéllos puedan obtener una decorosa retribución de su profesión...».

La decisión, pues, corresponde al Ministro de la Gobernación. La resolución por órgano administrativo distinto sería un acto dictado por órgano incompetente (arts. 4.º y 40, LPA), y, por tanto, nulo (art. 47, párrafo 1, apartado a), LPA), o, al menos, anulable (art. 48, párrafo 1, LPA).

2. *Interesados.*

a) Si según el artículo 23, apartado a), LPA, se consideran interesados en un procedimiento administrativo «quienes lo promuevan como titulares de derechos o intereses legítimos», es evidente que será interesado el farmacéutico titular de una farmacia que se ve en la necesidad del traslado forzoso. El artículo 5.º, párrafo 2, D 1957, dice que los expedientes habrán de incoarse «a petición de los interesados».

Para estar legitimado para incoar este procedimiento no bastará la simple condición de farmacéutico, sino que será necesario tener una farmacia abierta al público y alegar el traslado forzoso por causa no imputable al mismo.

b) Estarán legitimados para comparecer en el procedimiento a fin de oponerse a la autorización solicitada «los farmacéuticos establecidos en lugares próximos al local en que se intente instalar la farmacia». La regla contenida en el artículo 2.º, párrafo 2, D 1957, para los procedimientos ordinarios, ha de considerarse aplicable a los procedimientos sobre traslado forzoso. Así lo señala la S de 4 de noviembre de 1959, en que se afirma que «el artículo 2.º del Decreto de 31 de mayo de 1957, que reglamenta esta materia, dispone que en los expedientes que se instruyan, el Colegio profesional dará cuenta a los farmacéuticos establecidos».

en lugares próximos al local en que se intenta abrir la nueva farmacia, los que si se personaren en el expediente serán considerados como interesados a los efectos del procedimiento, y en cumplimiento de dicho precepto se notificó a los recurrentes, que se personaron y fueron admitidos como parte en la vía gubernativa...».

B. Requisitos objetivos.

1. Requisitos generales.

Según se ha señalado, en los supuestos de «traslado forzoso de local por causa no imputable al titular de la farmacia» no se exigen los requisitos generales del artículo 1.º Así lo ha proclamado una reiterada jurisprudencia. En este sentido, una S de 30 de junio de 1960 dice: «Se trata de un traslado forzoso de una farmacia por causas no imputables a la voluntad de su titular, y, por tanto, es de obligada aplicación lo dispuesto en el artículo 5.º del D de 31 de mayo de 1957, que exceptúa de la obligación de guardar las distancias y limitaciones por cupo de población señaladas en el artículo 1.º». Y otra de 11 de febrero de 1959 establece: «que el traslado solicitado de la farmacia fué un traslado forzoso de local por causa no imputable a su titular, y ante estos dos postulados es de tener presente que el artículo 1.º citado que marca las distancias que han de guardar las farmacias para su instalación, según el número de habitantes de la localidad donde se establezcan, no tiene aplicación en el caso actual, pues dicho artículo expresa que salvo lo dispuesto en el artículo 5.º, y de este modo claro y que no da lugar a dudas se establece que quedan exceptuados de lo dispuesto en el artículo 1.º y serán resueltos por el Ministerio de la Gobernación los siguientes casos: a) Traslados forzosos del local por causa no imputable al titular de la farmacia...».

Ahora bien, si no se exigen los requisitos sobre distancias y número de farmacias, sí han de darse los demás requisitos objetivos generales. El artículo 5.º, párrafo 1, *in limine*, D 1957, únicamente exceptúa a estos procedimientos de lo previsto en el artículo 1.º, y ninguna razón existe para que no se exijan los demás requisitos objetivos, en especial los referentes a condiciones del local al que pretenda trasladarse la farmacia, a que se refiere el artículo 2.º, párrafo 1.

2. *Requisitos especiales.*

Para que se dé este régimen especial de autorización, es necesario que concurren los requisitos especiales impuestos por la naturaleza del mismo, a saber:

a) *Preexistencia de la farmacia.*

Al tratarse de un supuesto de «traslado», el primer requisito será la existencia previa de farmacia, pues mal puede hablarse de traslado de una cosa que no existe. Así lo señala la S de 3 de febrero de 1960, al decir que el texto del Decreto «impone en primer término una directa vinculación entre el local y su titular farmacéutico, sólo posible conjuntamente contemplados ante la imposibilidad de subsistir aisladamente, y, a su vez, el hecho de ser titular de una farmacia no se concibe sin un establecimiento con existencia real, instalado y abierto al público en funcionamiento, pues sin ello habría tan sólo un derecho potencial a obtener la licencia de apertura de farmacia pretendida, pero, mientras no logre vida el local autorizado para la instalación, no se crea la farmacia, ni existe titular de la misma, ni hay posibilidad de trasladar lo que no llegó a consumarse, el establecimiento farmacéutico; y prueba de esta exigencia de la farmacia en funcionamiento para que opere la norma del traslado, la del caso del mismo número y artículo al someter la reapertura de farmacia cerrada más de tres meses y menos de dos años al dicho artículo 5.º frente a los demás supuestos de reapertura sometidos a los trámites de los artículos 1.º al 4.º, que forman el régimen general en la materia».

Es necesario, pues, que exista farmacia abierta al público. Ahora bien, como el artículo 6.º, párrafo 2, D 1957, se refiere a los casos en que la farmacia hubiere permanecido cerrada «más de tres meses», hay que suponer que, en tanto no permanezca cerrada por este plazo de tiempo, no existe obstáculo alguno que impida considerar que la farmacia está abierta.

b) *Traslado forzoso por causa no imputable al titular.*

No basta que se dé el primer requisito para que pueda autorizarse el traslado por este procedimiento especial. Si el traslado es voluntario, por deseo del farmacéutico de cambiar de local para ejercer su pro-

fesión, se someterá al régimen ordinario de autorización. Para que se dé este régimen especial, es necesario que el traslado venga impuesto por causa no imputable al titular, lo que se dará cuando le resulte imposible el ejercicio de la profesión en el local en que tuviere instalada la farmacia.

Como consecuencia de este régimen especial, el farmacéutico puede instalar su farmacia en cualquier lugar del término, fácilmente se comprenderá la ineludible necesidad de interpretar restrictivamente el texto del Decreto, a fin de vitar los fraudes que pueden darse para lograr instalar una farmacia en un buen lugar, con perjuicio de los demás farmacéuticos de la localidad.

Es necesario, pues, que la causa que impida al farmacéutico el ejercicio de la profesión en el lugar en que tenía instalada su farmacia, sea, *verdaderamente, no imputable al mismo*. Otra cosa supondría burlar toda la reglamentación sobre la materia que se contiene en el artículo 1.º, D 1957.

Esto supuesto, vamos a examinar las distintas causas no imputables al titular de la farmacia que pueden dar lugar a la imposibilidad de ejercer la profesión en un local determinado. Todas ellas pueden reducirse a las tres siguientes:

a') *Destrucción del local.*

Es evidente que la destrucción del local es causa que imposibilita el ejercicio en él de toda actividad y, por tanto, del ejercicio de la profesión de farmacia. Cualquiera que sea la causa de la destrucción (incendio, ruina, terremoto o cualquier otro accidente natural), es lo cierto que siempre se dará aquella imposibilidad.

Cuando la causa de la destrucción es un accidente natural (verbi-gracia, terremoto), es indudable que no cabe siquiera plantear el problema de que pueda ser imputable al titular de la farmacia. Pero no ocurre así en los otros casos. Si se demostrare que el incendio fuese provocado por el titular o la ruina consecuencia de obras del farmacéutico que debilitaron la estructura del inmueble, aparte de las otras consecuencias que prevé el Ordenamiento jurídico, se daría, por lo que aquí interesa, la de no aplicarse al traslado de la farmacia el régimen especial del artículo 5.º, D 1957.

b') *Imposibilidad de permanecer en el local.*

Cabe, en segundo lugar, que, sin que el local desaparezca, el farmacéutico no pueda permanecer en el mismo, por ser obligado a abandonarlo, bien por voluntad del dueño del inmueble o por voluntad de la Administración.

a'') *Por voluntad del dueño del inmueble.*—Si la farmacia está instalada en local que no es propiedad del farmacéutico, vendrá obligado a desalojarlo cuando se extingue la relación jurídica en virtud de la cual lo ocupa.

Al otorgarse la autorización para instalar la farmacia en el local que ocupa, se le exigió presentar «el contrato de alquiler del local señalado, o el título que justifique que está en posesión del mismo». Pues bien, cuando se extingue la relación jurídica que legitimaba la posesión del local, vendrá obligado a desalojarlo. Ahora bien, para ello será necesario la correspondiente resolución judicial firme.

Es aquí donde más posibilidades caben de que se consume un fraude de la Ley, a través de las formalidades que prevé el artículo 5.º, D 1957. Por lo que debe aplicarse el precepto con el máximo rigor.

Como quiera que el supuesto más general sea el arrendamiento, para que su resolución pueda dar lugar al nacimiento de un derecho a trasladar la farmacia con arreglo a las normas del artículo 5.º, será necesario:

a''') Que proceda la resolución del contrato por causa no imputable al arrendatario. Sería ridículo, por ejemplo, pensar que podría dar lugar al traslado forzoso la resolución del contrato por falta de pago, la realización de obras por el arrendatario que alteraran la estructura del inmueble, u otros similares.

b''') Que la resolución del contrato se haya declarado por sentencia firme.

c''') Que el arrendatario haya hecho todo lo posible por defender su posesión arrendaticia. En este sentido, una S de 3 de febrero de 1959, dice «que no ocurre la inimputabilidad de la causa alegada para el pretendido traslado, pues la recurrente, al postular ese su preferente derecho a la instalación de su farmacia en el local designado, tenía la primaria obligación de conservar su invocada posesión arrendaticia, y al no hacerlo así, desentendiéndose de la oferta que la propiedad del in-

mueble le había hecho, aprobado la cesión del señor P. al renunciar a instalar su farmacia en Alfonso XIII, sin que al efecto realizase la interesada contrato alguno con la propiedad, es visto, que voluntariamente perdió el local, colocándose en manifiesta imposibilidad de que tuviera realidad la perseguida instalación farmacéutica, sin que sea razón bastante, como ahora se alega, el hecho de que la conservación de tal local suponía dispendios económicos de arriesgada compensación una vez anulada la licencia originaria, pues, todo lo más, supone una partida entre las que imponía la defensa de su derecho».

b'') *Por voluntad de la Administración.*—La obligación de desalojar el inmueble puede proceder, no de una resolución judicial, sino de un acto administrativo. La Administración, en ejercicio de sus potestades, puede imponer la obligación de que se desaloje una finca, en cuyo caso es indudable que la causa no será imputable al farmacéutico, sea o no propietario del local. No parece necesario que el acto sea firme, en cuanto se dé el principio de ejecutoriedad, ya que la regla general a que la interposición de cualquier recurso no suspende la ejecución del acto impugnado (art. 34, LRJ; art. 116, LPA; art. 122, LJ).

El supuesto más frecuente es el de la expropiación forzosa del inmueble. Al mismo se refieren las Ss de 4 de noviembre de 1959 y 30 de junio de 1960, que consideran que cuando, como consecuencia de la expropiación, se ordena desalojar el local en que estaba instalada la farmacia, procede al traslado forzoso al amparo de lo dispuesto en el artículo 5.º, párrafo 1, apartado a), D 1957.

Precisamente contemplando este supuesto, se ha considerado que no procede conceder autorización para abrir nueva farmacia en un local sujeto a expediente expropiatorio. Pues, una vez consumada la expropiación, el farmacéutico podría ampararse en las normas sobre traslado forzoso, utilizando este procedimiento para instalar una farmacia en lugar no permitido, según las disposiciones aplicables. Así, la S de 10 de junio de 1957, dice: «Siendo indispensable, como es, la autorización para abrir una farmacia, es necesario analizar las circunstancias de cada caso para decidir si debe concederse; la solicitud de apertura debe proponerse obtener un medio de decorosa subsistencia para el titular que habiendo de empezar por costear los elevados gastos de una instalación, confía en que el aviamiento y la clientela que adquiera desquitará esos gastos y obtendrá del negocio al menos suficientes benefi-

cios industriales, por lo que resulta extraño que se intente abrir una oficina de farmacia en una casa sujeta a expropiación por ensanche de la calle en expediente ya iniciado, según acreditan los certificados del Secretario del Ayuntamiento, unido a autos, y como en esas condiciones no se podía conseguir esa finalidad, por el carácter de transitorio que habría de tener el funcionamiento de ese negocio amenazado de cierre y suspensión, es razonable la negativa a conceder la autorización, con lo que se evitaba, además, que al llegar el momento de la expropiación se pretendiera su traslado al amparo de lo dispuesto en el artículo 4.º del Decreto de 21 de enero de 1951, porque, aun siendo discrecional en el Ministerio, si ahora concedía la apertura, es natural que entonces se sintiera obligado a conceder el traslado, aun a distancia menor a los 250 metros, con posibles perjuicios de otros farmacéuticos».

c') Imposibilidad de ejercer la profesión en el local.

Por último, cabe el supuesto de que, aun no destruyéndose el local, aunque el farmacéutico no venga obligado a desalojarle, se le prohíba el ejercicio de la profesión en el mismo. Si en virtud de Ley o de Ordenanzas o Reglamentos, debidamente aprobados, se impidiera el ejercicio de la profesión en la zona por acto administrativo firme, se daría también causa no imputable al farmacéutico, que podrá dar lugar al traslado.

c) Nuevo emplazamiento de la farmacia.

El traslado es, por definición, un cambio de emplazamiento. Por tanto, la farmacia habrá de ser instalada en un nuevo local, que habrá de reunir las condiciones exigidas en el artículo 2.º, párrafo 1, D 1957, y señalarse con toda exactitud al hacerse la petición de la autorización.

¿Se exige alguna condición especial del nuevo emplazamiento? Si se trata de un traslado forzoso por causa no imputable al farmacéutico, parecía lógico que se exigiera que el local al que se trasladase la farmacia estuviera en la misma zona que el anterior. Sin embargo, no es así. El D 1957 no establece ninguna condición especial. En este sentido, la S de 4 de noviembre de 1959, dice: «En ningún precepto se establece la limitación de que el traslado forzoso haya de hacerse dentro del mismo barrio o zona, y no cabe establecer esas limitaciones por analogía, al ejercicio de una profesión con el artículo 6.º, que prevé otra situación, y que precisamente demuestra que cuando el Decreto

quiso que la otra farmacia se estableciera en la misma zona lo dispuso así expresamente». Y la de 30 de junio de 1960 afirma «que en ningún precepto legal se establece que el traslado tenga que hacerse con limitación al mismo barrio o zona».

C. *Requisitos de la actividad.*

1. *Lugar.*

La petición de la autorización habrá de presentarse en el Registro del Colegio Oficial de Farmacéuticos de la provincia (art. 5.º, párrafo 2, *in limine*, D 1957). Ahora bien, en aplicación del artículo 66, LPA, puede presentarse también en los Gobiernos civiles, Jefaturas provinciales de Sanidad y Oficinas de Correos que tengan al menos categoría de Estafetas (Orden del Ministerio de la Gobernación de 20 de octubre de 1958, art. 1.º).

2. *Tiempo.*

Se plantea el problema de si la petición de autorización para el traslado forzoso de una farmacia está sometido a algún límite temporal. Es decir, producida la causa que dé lugar al traslado, ¿se establece algún plazo dentro del cual haya de deducirse la oportuna petición de autorización? El D 1957 no establece plazo especial alguno. Ahora bien, en el caso de que se haya operado el cierre de la farmacia como consecuencia de la causa que dé lugar al traslado, habrá que estar a lo dispuesto en el artículo 6.º del Decreto, según el cual habrá que distinguir los siguientes supuestos:

a) Que la farmacia haya permanecido cerrada como máximo tres meses. En este caso, no existe norma especial sobre el régimen a que está sometida la reapertura. Por tanto, podrá deducirse la oportuna autorización de traslado forzoso, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 5.º, D 1957.

b) Que la farmacia hubiere permanecido cerrada más de tres meses y menos de dos años. En este caso no cabrá la autorización por traslado forzoso (supuesto a) del párrafo 1 del art. 5.º, D 1957), sino que lo procedente será incoar el procedimiento de reapertura (supuesto d)

del párrafo 1 del art. 5.º, D 1957), si bien la tramitación de uno y otro supuesto será la misma: el régimen especial del artículo 5.º del D 1957 (art. 6.º de dicho D). Así se desprende de la S^º de 3 de febrero de 1960, antes citada.

c) Que la farmacia hubiere permanecido cerrada durante dos años. En tal caso, «se considerará caducada la autorización de funcionamiento de la misma» y «para su reapertura se seguirán los trámites del procedimiento ordinario» (art. 6.º, párrafo 1, D 1957).

En resumen, no existe otra limitación temporal que el plazo de tres meses, contados a partir del cierre de la farmacia. Sólo dentro de los tres meses siguientes al cierre de la farmacia podrá incoarse el procedimiento solicitando autorización para el traslado forzoso, según el artículo 5.º, D 1957.

3. *Forma.*

Sobre la forma de la petición y de los actos que integran el procedimiento se aplican las mismas reglas del procedimiento ordinario.

III. PROCEDIMIENTO.

A. *Iniciación: petición del interesado.*

1. *Nociones generales.*

a) El procedimiento se inicia por petición del interesado. Como el procedimiento ordinario sobre autorización para abrir una farmacia, no se incoa de oficio por la Administración, sino a instancia del farmacéutico que ostente la condición de interesado.

b) Se trata, por tanto, de un acto del particular, con importantes efectos en el ámbito jurídico-administrativo, como son los de la iniciación de un procedimiento administrativo, con todas sus consecuencias; entre ellas, la obligación de la Administración de dictar resolución.

c) El régimen jurídico del escrito de petición viene a ser el mismo que el del escrito de petición en los supuestos ordinarios.

2. *Requisitos.*

a) *Subjetivos.*

El escrito solicitando la autorización deberá dirigirse al órgano competente (art. 69, párrafo 1, apartado *d*), LPA), esto es, al Ministerio de la Gobernación, y deducirse por el interesado o por persona que le represente, sin que sea necesario acreditar la representación en la forma especial que prevé el artículo 24, párrafo 2, LPA. En el escrito se expresará «nombre, apellidos y domicilio del interesado, y, en su caso, además, de la persona que lo represente» (art. 69, párrafo 1, *a*), LPA).

b) *Objetivos.*

En el escrito se harán constar los «hechos, razones y súplica en que se concrete, con toda claridad, la petición» (art. 69, párrafo 1, apartado *b*), LPA). Dada la naturaleza de la petición, el contenido del escrito no puede ser más breve: bastará que en él se señalen como hechos básicos: la existencia de una farmacia, la causa no imputable al farmacéutico que imposibilita el ejercicio de la profesión en el local, y la indicación del local en que se pretenda el nuevo emplazamiento, con toda exactitud (art. 2.º, párrafo 1, D 1957). Y la petición consistirá, simplemente, en que se otorgue autorización para proceder al traslado forzoso al nuevo local.

c) *De la actividad.*

a') *Lugar.* Aun cuando el artículo 5.º, párrafo 2, D 1957, dice que los «expedientes habrán de incoarse en los respectivos Colegios Oficiales de Farmacéuticos», no ofrece duda, según se ha dicho, que, en aplicación del artículo 66, LPA, el escrito podrá presentarse, no sólo en el Registro del Colegio de la provincia respectiva, sino en el Gobierno Civil de cualquier provincia, en cualquier Jefatura Provincial de Sanidad o en una Oficina de Correos con categoría de Estafeta.

b') *Tiempo.* La presentación del escrito no está sujeta a ningún plazo especial, salvo el de los tres meses siguientes al cierre de la farmacia que señala el artículo 6.º, D 1957, a que nos hemos referido.

c') *Forma.* El escrito deberá reunir los requisitos generales del artículo 69, LPA. Ahora bien, si no reuniera alguno de ellos, «se requerirá a quien lo hubiere firmado para que en el plazo de diez días sub-

sane o acompañe los documentos preceptivos, con apercibimiento de que, si así no lo hiciera, se archivará sin más trámites» (art. 71, LPA).

3. *Contenido.*

Como se ha dicho, al expresar los requisitos objetivos, el escrito deberá contener los hechos que fundamentan la autorización de traslado forzoso (existencia de farmacia en un local, causa no imputable al farmacéutico, que le impida el ejercicio de la profesión en él, y señalar con exactitud el nuevo emplazamiento), las razones jurídicas correspondientes—invocación del artículo 5.º, párrafo 1, apartado a), D 1957—y súplica concreta de que se otorgue la autorización para el traslado.

En cumplimiento del artículo 2.º, párrafo 1, D 1957 (aplicable a este procedimiento especial), se acompañará a la instancia «un plano o croquis en el que se señale, con toda exactitud, el local en que se pretenda emplazarla».

4. *Efectos.*

Los efectos de la presentación de la instancia serán los propios de la existencia de un procedimiento administrativo: el órgano al que se dirige deberá tramitar y resolver la petición con arreglo a las normas especiales del artículo 5.º—y demás aplicables—del D 1957 y, en lo en ellas no previsto, según las normas generales de la LPA.

B. *Desarrollo.*

En la tramitación de este procedimiento especial pueden distinguirse, antes de llegar a la resolución, tres fases perfectamente definidas: ante el Colegio Oficial de Farmacéuticos, ante la Jefatura Provincial de Sanidad y ante la Dirección General de Sanidad. Así se establece—como dice la S de 4 de noviembre de 1959—«como garantía de los derechos de los profesionales ya establecidos, a fin de que se tengan en cuenta sus necesidades y las del servicio público».

1. *Ante el Colegio Oficial de Farmacéuticos.*

Ante el Colegio Oficial de Farmacéuticos se desarrolla, principalmente, la instrucción del procedimiento. El artículo 5.º, párrafo 2,

D 1957, habla de la práctica de «las informaciones más amplias posibles». En realidad, en aplicación del artículo 71, LPA, ante el Colegio de Farmacéuticos habrán de desarrollarse «los actos de instrucción adecuados para la determinación, conocimiento y comprobación de los datos en virtud de los cuales debe pronunciarse resolución». Y como el dato decisivo para la resolución de estos expedientes no es otro que el de la existencia o no de causas no imputables al farmacéutico que den lugar al traslado forzoso, el mismo habrá de ser el centro de la instrucción.

Ha de entenderse aplicable a estos procedimientos especiales la regla del artículo 2.º, párrafo 2, D 1957, que obliga al Colegio a notificar la incoación del expediente a la Jefatura Provincial de Sanidad, al solicitante y a los farmacéuticos establecidos en lugares próximos al local al que se intente trasladar la farmacia.

El plazo que se señala al Colegio para que practique la información es de un mes (art. 5.º, párrafo 2, D 1957). Como, a diferencia del procedimiento ordinario, el Colegio carece aquí de competencia para resolver, no se considera aplicable la norma general que el artículo 2.º, párrafo 3, D 1957, señala para los casos en que el Colegio no resuelva dentro de plazo. En este procedimiento especial, si el Colegio no termina la información en el plazo de un mes, no prescribe la competencia para la práctica de los actos de instrucción, si bien incurrirá en responsabilidad, según el artículo 49, LPA. A fin de que se cumpla el plazo reglamentario, la Jefatura Provincial de Sanidad deberá verificarlo en cada caso, y, transcurrido el mes desde que se incoó un expediente, requerirá al Colegio para que termine la información (2).

Terminada la información, será remitido el expediente, con informe de la Junta de Gobierno del Colegio, al Jefe provincial de Sanidad (artículo 5.º, párrafo 2, D 1957).

2. *Ante la Jefatura Provincial de Sanidad.*

Ante la Jefatura Provincial de Sanidad sólo tienen lugar los trámites siguientes (art. 5.º, párrafo 2, D 1957):

(2) No ofrece duda que el plazo es susceptible de prórroga, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 57, LPA.

a) Dictamen del Inspector provincial de Farmacia. Versará, como los demás informes y dictámenes que se emiten en la instrucción de estos procedimientos, sobre la comprobación de si se da o no la causa no imputable al farmacéutico que motiva el traslado forzoso.

b) Informe del Jefe provincial de Sanidad. Incorporados al expediente el dictamen del Inspector y el informe del Jefe provincial, se elevará a la Dirección General de Sanidad, en el plazo de quince días, contado desde la recepción del expediente en la Jefatura Provincial de Sanidad. En el supuesto de que proceda la «audiencia y vista», deberá acordarse en este momento del procedimiento, como después se señala.

3. *Ante la Dirección General de Sanidad.*

Según el artículo 5.º, párrafo 2, D 1957, a la Dirección General de Sanidad corresponde redactar la propuesta de resolución, que someterá a la decisión del Ministerio.

Esto supuesto, ¿ante qué órgano tendrá lugar el trámite de audiencia y vista cuando sea preceptivo, según el artículo 91, LPA? El artículo 91, LPA, dice que tal trámite tendrá lugar «instruidos los expedientes e inmediatamente antes de redactarse propuesta de resolución». Y como la propuesta se redacta por la Dirección General de Sanidad, parece que ante ella habrá de tener lugar el trámite de audiencia y vista, pues sólo así podrá cumplirse el precepto legal. Sin embargo, si tenemos en cuenta que ante la Dirección General de Sanidad no tiene lugar acto de instrucción alguno y que se limita a redactar la propuesta de resolución, parece lógico que el trámite de audiencia y vista tenga lugar ante la Jefatura Provincial de Sanidad una vez terminada la instrucción del procedimiento. En estos casos, transcurrido el plazo de quince días que se señala a la Jefatura Provincial de Sanidad para que eleve el expediente con su informe a la Dirección (art. 5.º, párrafo 2, D 1957), deberá acordarse el trámite de audiencia y vista por el plazo previsto en el artículo 91, LPA.

C. *Terminación.*

1. *Terminación normal.*

a) El procedimiento termina normalmente por la resolución del Ministerio de la Gobernación (art. 5.º, párrafo 2, *in fine*, D 1957).

b) La resolución será motivada (art. 43, párrafo 1, apartado a), en relación con el art. 93, párrafo 2, LPA), y decidirá acerca de la denegación o concesión de la autorización solicitada.

c) Se notificará a los interesados directamente, según el artículo 78, párrafo 2, LPA.

2. *Silencio administrativo.*

a) La no resolución del procedimiento en los plazos reglamentarios no determina, por sí sola, la denegación presunta de la petición. Por el contrario, una resolución dictada fuera de aquellos plazos será irregular, pero válida (art. 49, LPA).

b) Para que se produzca la denegación presunta por silencio administrativo será necesario, en aplicación del artículo 94, LPA, que se den las circunstancias siguientes:

a') Transcurso del plazo de tres meses sin que se notifique la resolución.

b') Denuncia de la mora.

c') Transcurso de tres meses sin notificar la resolución.

c) Producida la denegación presunta, el interesado podrá deducir los recursos legalmente admisibles, pero no excluye el deber de la Administración de dictar resolución expresa (art. 94, párrafo 2, LPA).

3. *Terminación anormal.*

El procedimiento podrá terminar por desistimiento o renuncia (artículos 96 a 98, LPA) y por caducidad (art. 99, LPA).

IV. EFECTOS.

A. *Efectos jurídico-materiales.*

La resolución del procedimiento produce importantes efectos en las relaciones jurídico-materiales.

1. *Resolución desestimatoria.*

En el supuesto de que se deniegue la autorización solicitada, el farmacéutico que la hubiere solicitado se verá imposibilitado de llevar a cabo el traslado.

La autorización administrativa que tenía para ejercer la profesión en el local anterior, se mantendrá íntegramente en sus propios términos. Por tanto, habrá de continuar el ejercicio de la profesión en dicho local. Y si ello no es posible, por no haber defendido adecuadamente la posesión del mismo, y se ve en la necesidad de cerrar la farmacia, podrá llegarse a la extinción de la autorización, en aplicación del artículo 6.º, D 1957.

2. *Resolución estimatoria.*

Si se autoriza el traslado solicitado, el farmacéutico podrá continuar el ejercicio de la nueva profesión en el nuevo local, cumpliendo las condiciones que se prevén en el artículo 3.º, D 1957.

Como la autorización administrativa existía con anterioridad a la incoación del procedimiento, si bien referida a local distinto, lo que en realidad se opera es una modificación en uno de los elementos de la autorización: el referente al local.

B. *Efectos jurídico-procesales.*

Como la resolución que decide el procedimiento procede del Ministerio del Departamento, en principio agota la vía administrativa (artículo 36, apartado 2, LRJ), por lo que no es admisible recurso alguno en vía jerárquica. Los interesados, pues, pueden acudir a la vía contencioso-administrativa, estando legitimados activamente para ello: si la resolución es desestimatoria, el solicitante de la autorización; si es esti-

matoria, los farmacéuticos establecidos en lugares próximos al local a que se ha de trasladar la farmacia (S de 4 de noviembre de 1959).

Ahora bien, como la resolución que agota la vía administrativa en estos procedimientos especiales no es resolución de ningún recurso administrativo (a diferencia de lo que ocurre en el procedimiento ordinario sobre autorización de farmacias), no se da la excepción del artículo 53, a), LJ, y, por tanto, antes de incoar la vía contencioso-administrativa, los interesados deberán interponer recurso de reposición (artículo 52, LJ), que será preceptivo y no simplemente potestativo, como en el procedimiento ordinario (3). El recurso de reposición sería potestativo —y no preceptivo—, si se diera alguno de los demás supuestos que se preven en el artículo 53, LJ, concretamente, que la denegación fuese presunta en aplicación de la doctrina del silencio administrativo (artículo 53, c), LJ).

(3) GONZÁLEZ PÉREZ, *Los recursos administrativos*, Madrid, 1960, en especial pp. 156-157.

JURISPRUDENCIA

