



FACULTAD DE CIENCIAS ECONÓMICAS Y EMPRESARIALES

GRADO EN ECONOMIA

2012-2013

La oficina de farmacia en España. Regulación y Competencia

Trabajo Fin de Grado presentado por NURIA MUÑOZ MONTAÑO, siendo el tutor del mismo el profesor Dr. Luis Palma Martos.

Tutor:

Alumna:

Fdo. Dr. Luis Palma Martos

Fdo. Nuria Muñoz Montaña

En Sevilla, a 5 de Junio de 2013.

ÍNDICE

| | |
|--|-----------|
| INTRODUCCION | 3 |
| CAPÍTULO 1. EL MODELO FARMACEUTICO ESPAÑOL | 8 |
| 2.1. ANALISIS DE LA REGULACIÓN | 9 |
| 2.1.1. Elementos básicos de la ordenación farmacéutica. La legislación estatal | 10 |
| 2.1.2. Las competencias autonómicas | 14 |
| 2.1.3. El derecho comunitario europeo | 18 |
| CAPÍTULO 2. EL CAMBIO: PROPUESTAS DE REFORMA HACIA LA LIBERALIZACION DEL SECTOR | 20 |
| 2.2. EL DICTAMEN MOTIVADO DE LA COMISION EUROPEA A ESPAÑA | 22 |
| 2.3 LA LEY DE SERVICIOS PROFESIONALES | 26 |
| CAPÍTULO 3. ARGUMENTOS EN DEFENSA DEL MODELO ACTUAL | 28 |
| CAPÍTULO 4. LA RACIONALIZACION DEL GASTO SANITARIO | 36 |
| 4.1. EL CASO DE LAS SUBASTAS DE MEDICAMENTOS EN ANDALUCIA | 41 |
| 4.2. EL PAPEL DEL FARMACEUTICO EN LA CONTENCIÓN DEL GASTO SANITARIO | 42 |
| CAPÍTULO 5. EL MODELO ESPAÑOL FRENTE A MODELOS ALTERNATIVOS | 45 |
| 5.1. UNA REVISIÓN DE LOS MODELOS EUROPEOS, CON ESPECIAL REFERENCIA AL MODELO ANGLOSAJON | 46 |
| 5.1.2. Evaluación de la prestación farmacéutica dentro de Europa | 49 |
| 5.2. LA DESREGULACION FUERA DE EUROPA. LA EXPERIENCIA ESTADOUNIDENSE | 54 |
| CAPÍTULO 6. CONCLUSIONES | 56 |

ÍNDICE DE FIGURAS Y MAPAS

Figura 1. Normativa de regulación farmacéutica por Comunidad Autónoma.

Figura 2. Porcentaje de farmacias fuera de capital en relación con el porcentaje de población. Año 2012

Figura 3. Colegiados en activo, jubilados y sin ejercer. En porcentaje. Año 2012.

Figura 4. Evolución del paro registrado en colegiados farmacéuticos españoles. Periodo 2007-2012.

Figura 5. Gasto sanitario per cápita, público y privado de los países de la OCDE. Año 2010.

Figura 6. Gasto en medicamentos de prescripción financiados públicamente para los países de la OCDE. En porcentajes. Promedio del periodo 2003-2010.

Figura 7. Consumo de medicamentos genéricos en España. En porcentajes. Para el periodo 2004-2011.

Figura 8. La oficina de farmacia en los Estados de la Unión Europea.

Mapa 1. Población media por farmacia en España. Año 2008.

Mapa 2. Población media por farmacia en Reino Unido. Año 2008..

Mapa 3. Población media por farmacia en Irlanda. Año 2008.

INTRODUCCION

La competencia es un factor clave para el desarrollo de cualquier sociedad avanzada, mejora la capacidad productiva y sus ventajas se trasladan a los consumidores a través de menores precios.

La anterior afirmación justifica que en los últimos tiempos autoridades, tanto nacionales como internacionales, hayan reorientado sus prioridades de actuación a fin de favorecer un clima de libre competencia, eliminando toda aquella legislación excesiva e ineficiente. No obstante, al mismo tiempo se ha mantenido una intervención activa en algunos sectores en los que la regulación se hace necesaria ante la presencia de fallos en los mercados.

La regulación económica por parte de los poderes públicos constituye uno de los pilares básicos sobre los que se ha asentado buena parte de los éxitos que el mundo desarrollado ha venido acumulando a lo largo del último medio siglo. Su necesidad en algunos casos se mantiene inalterada, a pesar de las transformaciones que experimentan continuamente los distintos sectores que ordena¹.

En este sentido, los servicios son particularmente atractivos a ser objetos de regulación y en ellos las autoridades nacionales suelen justificar la intervención como necesaria.

Indiscutible son los avances, que en materia de competencia y libertades, los países miembros de la Unión Europea han logrado desde la creación del mercado único común. Sin embargo los logros no han sido homogéneos, ciertas industrias siguen mostrándose reacias a la liberalización.

Uno de estos sectores es el de las oficinas farmacéuticas o, coloquialmente llamadas, boticas. En España ese sector está fuertemente regulado, y de ello se están beneficiando los más de veinte mil farmacéuticos que tienen actualmente en concesión una oficina de farmacia. Amparados en la protección que les brinda la legislación nacional se muestran reacios a aceptar la mutación del modelo de prestación actual hacia un modelo de mercado más competitivo y flexible.

La mayor sensibilidad por la competencia lleva a las autoridades y la sociedad españolas a una actitud más liberal que la ideología imperante décadas atrás, a la que no es ajena la Unión Europea, y la competencia que,

¹MILLAN PEREIRA, J.L. Regulación económica, competencia e incentivos. In: Alberto Ruiz Ojeda, ed. *Fundamentos de regulación y competencia*. ; 2012:113.

inevitablemente, nos llega desde Europa. Fruto de ello son las recomendaciones llegadas desde Bruselas, que a pesar de su carácter voluntario presionan al gobierno nacional a modificar su legislación farmacéutica.

Los cambios normativos promovidos por Bruselas a favor de la desregulación del sector son solo un primer paso del camino que conduce a que las oficinas de farmacia se rijan por los principios económicos y de competencia que imperan en otras industrias.

Paralelamente a esta mayor sensibilidad hacia la competencia, desde 2001 el gasto farmacéutico en España² ha mostrado una tendencia creciente, lo que ha dado origen a que en los últimos años las autoridades españolas hayan aplicado diferentes medidas de contención del gasto en el sector, afectando a la industria farmacéutica y a las oficinas de farmacia. Su ejecución va focalizada en tres direcciones: la reducción de precios, la contribución al sistema a través de distintas fórmulas de aportación y la disminución de márgenes. Veinticinco son las medidas que en los últimos quince años se han venido implantando principalmente en el área del medicamento, todas ellas de carácter coyuntural que han terminado diluidas por el propio sistema. Esto hace pensar que la solución podría venir dada por una reforma más estructural del sector, en la cual la desregulación y libertad de establecimiento de oficinas de farmacia puede ser clave.

Esta panorámica, en los últimos tiempos ha dado paso a un candente debate sobre si la legislación de ordenación farmacéutica vigente en España vulnera o no la libre circulación de profesionales, incumpliendo el artículo 49 del TFUE, y la posibilidad de que su desregulación, además de abaratar el gasto en medicamentos, derive en un mayor bienestar social sin dañar el derecho que todos los individuos tienen a la salud.

Hoy más que nunca, en esta panorámica de crisis y austeridad, creemos que es interesante profundizar en el tema de si realmente la desregulación del sector, por sus particulares características, conduciría a un mayor bienestar social o si por el contrario, tal y como argumentan los defensores de la actual regulación conduciría a mayores perjuicios que beneficios. En definitiva, se pretende averiguar si está argumentada la correlación entre restricción de competencia y protección del interés público sanitario.

².CUÁSQUER VIVEROS, J.E. (2012). El gasto farmacéutico en España: Evolución internacional, situación nacional y medidas de control del gasto. *EAE Business School*. Consultado el 3 de mayo de 2013 de http://www.redaccionmedica.com/contenido/images/ae_gasto_farmaceutico.pdf.

Dado lo concreto del tema, el material en el que apoyaremos el estudio se fundamenta básicamente en informes e investigaciones emitidos tanto por las autoridades autonómicas, estatales y supranacionales como por instituciones y organizaciones involucradas en la esfera sanitaria. Del mismo modo, también nos apoyaremos en las distintas normativas, directivas, reglamentos y demás textos legales emitidos por las autoridades competentes.

Para facilitar el análisis hemos clasificado a grandes rasgos la información disponible en dos bloques, los que apuestan por una desregulación del sector, encabezados por la Comisión Europea, el Ministerio de Economía y el extinguido Tribunal de Defensa a la Competencia; y los defensores de la actual regulación española, mayoritariamente Ministerio y Consejerías de Sanidad, farmacéuticos y Colegios de farmacéuticos, así como las instituciones que los colectiviza, como la Federación empresarial de farmacéuticos españoles (F.E.F.E.) o el Consejo general de colegios oficiales de farmacéuticos (C.G.C.O.F.).

De esta forma pretendemos enfrentar las dos visiones contrapuestas sobre el tema y las razones de peso que aportan cada parte para sostener su postura. De cara a obtener conclusiones al respecto, hemos intentado ser sumamente objetivos en la valoración de informes y demás textos aportados por cada parte, ya que cada una de ellas centra sus esfuerzos argumentativos en girar la balanza a su favor.

Teniendo en cuenta el objetivo planteado, hemos estructurado el trabajo en seis capítulos. En el primero de ellos se esboza el marco reglamentario que envuelve a las oficinas de farmacia en España; el segundo aborda las distintas críticas y propuestas de alternativas al modelo de prestación farmacéutica español, haciendo principal mención al Dictamen Motivado enviado por la Comisión Europea; el tercero recoge las argumentaciones en defensa de nuestro modelo, presididas por el Informe emitido por el Ministerio de Sanidad en respuesta a la Comisión; en el cuarto capítulo hemos querido hacer alusión a la contención del gasto farmacéutico, uno de los argumentos más empleado por los defensores de la desregulación para justificar lo necesario de la reforma ; el quinto capítulo, pretende ilustrar la situación en la que se encuentran países que ya han liberalizado el sector de las farmacias; el sexto y último capítulo recopila las conclusiones más relevantes extraídas de los capítulos anteriores.

En el capítulo 1, hemos esbozado la panorámica reglamentaria del sector de las oficinas de farmacia en sus distintos niveles. Se hace alusión tanto a la reglamentación básica que fija el Estado, como a las leyes autonómicas que la concretan. De igual forma se menciona el derecho comunitario en materia de farmacia, como precepto a respetar por todos los países miembros.

El capítulo 2, recoge las críticas de aquellos que se muestran contrarios a la tendencia reguladora que desde hace décadas impera en el sector de las oficinas de farmacia, haciendo especial hincapié en las recomendaciones que la Comisión Europea ha hecho llegar a España a través del debatido Dictamen Motivado, con pretensiones de acabar con los elementos clave de nuestro modelo de prestación farmacéutica, el binomio propiedad-titularidad y la planificación. Igualmente se hace mención a la exigencia de reforma del sector emitidas en su tiempo por el extinguido Tribunal de Defensa a la Competencia. Esto nos sirve para vislumbrar como las dudas en torno al modelo de prestación español no es un debate abierto a raíz de la recepción de la carta informativa de la Comisión, sino que ya era un tema candente desde mucho tiempo antes. El capítulo, incluye un apartado que recoge las pretensiones del Ministerio de Economía de modificar el actual sistema, al pretender incluir los servicios farmacéuticos en el ámbito de aplicación de la Ley de Servicios profesionales.

El capítulo 3, gira en torno al informe emitido por el Ministerio de Sanidad en respuesta a la Comisión. Con esto no queremos decir que toda la argumentación a favor de la desregulación venga de manos de este Ministerio, ya que a su defensa se unen los más de quince mil colegiados españoles que tienen abiertas al público una farmacia. Tanto unos como otros, defienden la idoneidad y proporcionalidad del actual modelo, así como la superioridad de éste frente a las alternativas menos reguladas. En esta línea, justifican la intervención al libre funcionamiento del mercado en razones imperiosas de interés general.

El capítulo 4, está centrado en desarrollar con mayor profundidad uno de los argumentos que en mayor consideración se ha tenido a la hora de valorar las ventajas o desventajas de la desregulación, el gasto farmacéutico.

Desde comienzos de siglo el sistema sanitario sufre problemas de financiación, hecho que ha motivado la puesta en marcha, tanto por la autoridad estatal como por las autonomías, de mecanismos enfocados a su contención. Dentro de este capítulo podemos encontrar dos apartados. El primero de ellos,

abarca el tema de las subastas de medicamentos de Andalucía y sus hipotéticas contradicciones constitucionales. El segundo de los apartados trata de ilustrar, desde una óptica positiva, el papel que podría representar el farmacéutico como principal agente en la contención del gasto en medicamentos, sobre todo de cara a fomentar el uso de genéricos.

El capítulo 5, dado que la Comisión trata de acercar el modelo español a otros modelos europeos más liberales, nos ha parecido interesante enfocarlo en analizar la situación por las que atraviesa el sector de las oficinas de farmacia en el resto del mundo. El capítulo se estructura a su vez en dos apartados. El primero de ellos muestra como el modelo español no es un caso aislado dentro de la Unión Europea, y lo compara con su alternativa más opuesta, el modelo anglosajón, centrándonos en la accesibilidad a los medicamentos que tienen sus ciudadanos, la calidad del servicio prestado y el nivel gasto farmacéutico. De la comparación se deslinda que ambos modelos son dos caras de la misma moneda, ya que ambos se ven sujetos a respetar las pautas básicas de la Unión Europea. En el segundo de los sub-apartados se contraponen el modelo español con el modelo estadounidense, muy opuestos entre sí, sobre todo por lo distinto de sus sistemas sanitarios. Igual que en el apartado anterior, tres serán los aspectos a considerar; accesibilidad, calidad y gasto farmacéutico; de cara a emitir una valoración de ambos.

Finalmente, en el capítulo 6 se realiza una síntesis de todo lo expuesto en los capítulos anteriores, extrayendo las principales notas características del actual modelo de prestación. Asimismo, se detallan las conclusiones encontradas respecto a las distintas argumentaciones a favor de la liberalización del sector. Por último, se plantean varias modificaciones que, sin alterar demasiado el modelo, sitúe la prestación farmacéutica en España mas cerca de los principios de competencia, sin vulnerar el derecho a la salud pública.

***CAPÍTULO 1. EL MODELO FARMACEUTICO
ESPAÑOL***

2.1. ANALISIS DE LA REGULACIÓN

El concepto de ordenación farmacéutica hace referencia al conjunto de normas jurídicas por el que se rige el sector farmacéutico en su conjunto³. Como vemos es un concepto bastante amplio, cuya regulación no solo afecta a la esfera de las oficinas de farmacia sino que con él también se regulan los servicios de atención primaria, servicios farmacéuticos de centros hospitalarios y penitenciarios, así como los almacenes de distribución. Lógicamente nos vamos a centrar en la parte de este ordenamiento referente al tema aquí tratado, es decir, en la ordenación de las oficinas de farmacia.

El sector farmacéutico, en su condición de elemento integrante del sistema de protección de la salud pública, ha sido objeto de intervención administrativa en España prácticamente desde que ésta existe como Nación⁴.

Nuestro ordenamiento jurídico establece en materia sanitaria tres niveles legislativos relacionados entre sí por el principio de jerarquía normativa.

Un primer escalón vendría representado por nuestra Constitución, que reconoce en su artículo 43 el derecho a la salud y a la atención sanitaria de todos los ciudadanos. Con esto los poderes públicos quedan obligados a organizar unos servicios sanitarios que ofrezcan a los ciudadanos todo tipo de prestaciones de carácter preventivo, curativo, rehabilitador o educativo.

El segundo sería la legislación estatal, que se encarga de regular los aspectos básicos del sector, mientras que la ordenación o profesión farmacéutica está transferida al tercer y último nivel, la legislación autonómica. Por tanto el articulado de tal ley recoge los preceptos básicos de la ordenación farmacéutica en todo el territorio nacional a la que, de acuerdo a la autonomía concedida a las distintas Comunidades Autónomas, se le suma un total de diecisiete leyes autonómicas e innumerables reglamentos que las desarrollan.

Con la inclusión de España en la Unión Europea surge la obligación de armonizar la ordenación farmacéutica con la de los distintos países miembros, lo

³Citado en FLORES LATORRE, E.A (2008). Aspectos jurídicos de la planificación de las oficinas de farmacia y armonización con el derecho de la Unión Europea. Tesis doctoral, Universidad de Granada.

⁴ En relación con los aspectos históricos de las farmacias; FOLCH, R: "Historia de la farmacia", Madrid, 1927; CABALLERO VILLALDEA: "Notas para la historia de la farmacia española, 3 tomos", Madrid, 1948.

cual supone la implantación en nuestro ordenamiento de ciertas directrices europeas que afectan al marco normativo en el que opera el sector.

Adicionalmente, es de mencionar aquí como, al objeto de respetar los principios supranacionales postulados en el artículo 25.1 de la Declaración Universal de derechos humanos⁵, las autoridades públicas quedan igualmente obligadas a intervenir. El mencionado artículo literalmente nos dice:

“Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios (...)”.

2.1.1. Elementos básicos de la ordenación farmacéutica. La legislación estatal

La regulación estatal vigente se fundamenta en el Decreto 909/1978, de 14 de abril. A esta norma se oponían normalmente dos grandes objeciones, por un lado, su naturaleza reglamentaria y, por otro, la ausencia de regulación en cuestiones esenciales como las competencias estatales y autonómicas, o los derechos fundamentales afectados por la norma. Estos problemas no quedaron resueltos ni con la Ley de Sanidad de 1986 ni con la Ley del Medicamento de 1990.

La Ley estatal 16/1997 de regulación de servicios de las oficinas de farmacia puso fin a una etapa de interinidad consagrando como básicos unos preceptos de ordenación farmacéutica y abriendo un espacio de remisión normativa a la regulación de las Comunidades Autónomas de acuerdo con sus necesidades y condiciones particulares. Esta ley pretende flexibilizar la apertura de farmacias y garantizar la asistencia farmacéutica en todos los núcleos de población, así como establecer los principios en los que se fundamenta la tramitación de la apertura de nuevas oficinas de farmacia: concurrencia competitiva; y transparencia, mérito y capacidad del procedimiento autorizador. En todo caso, los criterios de ordenación territorial que contiene la Ley 16/1997 tienen carácter de legislación subsidiaria.

⁵ALBA.R. ARDILLA, AM.BEZZI, MV.GUTIERREZ Y A. VILLARRUBIA. Las oficinas de Farmacia en España. Madrid Vicente Ediciones. Madrid 2000. Págs. 25 y ss.

En su artículo primero se define a las oficinas de farmacia como establecimientos sanitarios privados de interés público, en las que el farmacéutico titular-propietario de las mismas, asistido, en su caso, de ayudantes o auxiliares, deberá prestar ciertos servicios básicos a la población, tales como dispensación de los medicamentos y productos sanitarios, el control de las recetas médicas dispensadas o la información y el seguimiento de los tratamientos farmacológicos a los pacientes, colaborando en la medida que le sea posible con la autoridad sanitaria.

La jurisprudencia española define la actividad profesional de los farmacéuticos como una actividad privada aunque intervenida o reglamentada por la Administración, dado que afecta de forma directa y manifiesta a la salud pública y por ello al interés general. Ello da lugar a la sujeción de dicho ejercicio a importantes requisitos (incluso de titularidad), exigencia de autorizaciones administrativas y sometimiento a planificación.

Ante ello, conviene analizar la diferencia entre un servicio público y una actividad privada de interés general. El servicio público se define como la reserva de la titularidad pública de la prestación⁶. Por tanto, no todo servicio al público es en puridad un servicio público, lo son sólo aquellos servicios al público que, por su esencialidad, el Estado se ha reservado su titularidad, con gestión directa o indirecta.

Durante la última década, la modificación de la configuración jurídica y la composición de las estructuras de la Unión Europea, obligada por los nuevos retos y necesidades emergentes, ha afectado a la regulación, entre otros, del sector farmacéutico, obligando a nuestro país a revisar la normativa interna vigente. En consecuencia, en 2006 la Ley del Medicamento de 1990 fue derogada por la ley 29/2006 de Garantías y Uso Racional de los Medicamentos⁷ y Productos Sanitarios, la cual amplía las garantías comprendidas en la anterior relativas a la calidad, seguridad y eficacia de los medicamentos, con la incorporación de las garantías de transparencia y objetividad de las decisiones adoptadas, así como el control de sus resultados en un marco descentralizado en

⁶MARIENHOFF M (1983). Servicios públicos. Actos de la Administración pública. Tratado de derecho administrativo (Tomo II).

⁷A través de la mencionada ley se incorpora a nuestro ordenamiento jurídico la Directiva 2004/27/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 31 de marzo de 2004 por la que se establece un código comunitario sobre medicamentos de uso humano.

el que el objetivo central sea que todos los ciudadanos sigan teniendo acceso al medicamento que necesiten, cuando y donde lo necesiten.

A grandes rasgos podemos decir que el modelo de ordenación farmacéutica español está caracterizado por una intensa intervención administrativa, que regula aspectos básicos de la actividad tales como la titularidad, propiedad, el establecimiento y la apertura de nuevos establecimientos farmacéuticos. Veámoslo más detalladamente.

a. Titularidad y propiedad de las oficinas de farmacia.

De acuerdo con la Ley 16/1997 el titular de la oficina de farmacia ha de ser obligatoriamente un farmacéutico, solo o asociado con otros farmacéuticos, y cada uno de ellos sólo puede ser propietario de una oficina de farmacia. Además su presencia física en la oficina de farmacia se considera indispensable para la dispensación de medicamentos a los usuarios.

b. Establecimiento de oficinas de farmacia (OF).

Esta misma ley establece que la planificación farmacéutica se realizará de acuerdo con la planificación sanitaria, delegando en las competencias autonómicas la fijación de las demarcaciones que sirven de referencia a tal planificación.

La decisión sobre el número y localización de las OF atiende a⁸:

- Criterios demográficos. Tienen en cuenta el número de habitantes de una zona determinada.

El módulo de población mínimo para la apertura de oficinas de farmacia, será de dos mil ochocientos habitantes por establecimiento. En todo caso, una vez superadas estas proporciones, podrá establecerse una nueva oficina de farmacia por fracción superior a dos mil habitantes, dando la posibilidad a las Comunidades Autónomas de establecer módulos de población superiores en función de la concentración de la población, con un límite de cuatro mil habitantes por oficina de farmacia.

- Criterios geográficos, y de dispersión de la población. Tienen en cuenta la distancia que han de recorrer los habitantes de una zona hasta la OF más próxima.

⁸Art. 2 de la ley 16/1997, de 15 de abril, de regulación de servicios de las oficinas de farmacia.

La distancia mínima entre oficinas de farmacia será de de doscientos cincuenta metros, ampliándose a quinientos metros para las nuevas oficinas de farmacia que se autoricen para núcleos poblacionales aislados de al menos mil habitantes.

La distancia mínima entre oficinas de farmacia y cualquier centro asistencial del Sistema Sanitario Público será de doscientos metros, con independencia de la unidad territorial farmacéutica, municipio o núcleo al que pertenezcan, reduciéndose siempre que sea posible a cien en el caso de entidades locales autónomas (ELA), entidades de ámbito territorial inferior al municipio (EATIM) o núcleos de farmacia única.

Estos criterios no son inflexibles, sino que ante ellos, y a fin de garantizar la distribución uniforme y accesibilidad de las oficinas de farmacia se contemplan ciertas excepciones que autorizan a la instalación y puesta en funcionamiento de unas nuevas oficinas aunque no se cumplan los módulos establecidos⁹.

c. Autorizaciones administrativas

La apertura de una nueva farmacia se encuentra supeditada a la obtención de la correspondiente autorización administrativa, que se conceden por concurso las Consejerías de Sanidad, o departamento competente, de cada Comunidad Autónoma.

Entre los requisitos para poder acceder a este procedimiento destaca el ser titulado en farmacia, y además estar colegiado.

Del procedimiento por el que se resuelve el concurso, es de mencionar el fallido Decreto-Ley 11/1996 con el que se intentó que la autorización de farmacias se produjera bajo los principios de concurrencia competitiva, mérito y capacidad, como si de una función pública se tratase, algo que desaparece un año después con la vigente legislación, quedando reducido a los principios de publicidad y transparencia.

⁹La Ley estatal establece que 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.

La obtención de esta autorización permitirá que se lleve a cabo la instalación de la farmacia, que estará condicionada a la inspección que efectúen tanto los servicios técnicos de la consejería competente, como los que corresponden al Ayuntamiento donde se encuentre ubicada, a fin de comprobar que se satisfacen los requisitos técnicos y de distribución que deberán cumplir todos los locales e instalaciones que operen como oficina de farmacia abierta al público.

En el caso de traspaso de oficina, obviamente también se debe respetar el requisito de estar titulado y colegiado en farmacia. Con respecto al precio por el cual se cierra la operación será fijado por acuerdo entre las partes y será formalizado a través de contrato privado de compra-venta. Nuestra legislación también permite los traspasos a través de herencia. En estos casos el farmacéutico planifica la sucesión empresarial de su negocio en favor de sus descendientes, sin que éstos tengan que entregar contraprestación económica a cambio, siempre y cuando sean farmacéuticos. Dentro de esta transmisión hay una ventaja fiscal que debe ser tenida en cuenta por el adquirente, ya que estas operaciones tienen una reducción del 95 por ciento en el Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones¹⁰ cuando la operación se realice a favor del cónyuge, descendiente o adoptado¹¹.

2.1.2. Las competencias autonómicas

Como ya se ha reiterado en párrafos anteriores, en materia farmacéutica al Estado le corresponde el establecer la normativa básica mientras que a las Comunidades Autónomas se les atribuye el desarrollo legislativo y la ejecución de dichas bases. Esto da origen a la coexistencia de diecisiete leyes autonómicas¹² distintas e innumerables reglamentos, que completan los preceptos básicos estatales. La Figura 1 muestra las distintas leyes autonómicas vigentes.

¹⁰ Actualmente en España está vigente la Ley 29/1987, de 18 de Diciembre, el Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones.

¹¹ Para aplicar tal reducción también será necesario que el negocio hubiera sido la principal fuente de renta del causante, y lo hubiera venido ejerciendo de modo habitual, personal y directo, y siempre y cuando la adquisición se mantenga por el heredero, durante el período de tiempo que establezca cada una de las Comunidades Autónomas, o en su defecto, los 10 años siguientes a la muerte del causante que establece la Ley del Impuesto sobre Sucesiones.

¹² Las competencias sanitarias están traspasadas en su totalidad a las Comunidades Autónomas desde finales de 2002. La Ley Farmacéutica de Andalucía completó el mapa de ordenaciones farmacéuticas de las Comunidades Autónomas, que empezó a trazarse en 1991 con la aprobación de la Ley de Ordenación Farmacéutica de Cataluña.

Figura 1. Normativa de regulación farmacéutica por Comunidad Autónoma.

| | |
|---|---|
| Andalucía. Ley 22/2007, de 18 de diciembre, de Farmacia de Andalucía. | Extremadura. Ley 6/2006, de 9 de noviembre, de Farmacia de Extremadura. |
| Aragón. Ley 2/2001, de 8 de marzo, de Ordenación Farmacéutica para Aragón. | Galicia. Ley 5/199, de 21 de mayo, de Ordenación Farmacéutica de Galicia. |
| Asturias. Ley 1/2007, de 16 marzo, de atención y ordenación farmacéutica. | La Rioja. Ley 7/2006, de 18 de octubre, de la Comunidad Autónoma de La Rioja. |
| Cantabria. Ley 7/2001, de 19 de diciembre, de Ordenación Farmacéutica de Cantabria. | Madrid. Ley 19/1998, de 25 de noviembre, de Ordenación y Atención Farmacéutica de la Comunidad de Madrid. |
| Castilla y León. Ley 13/2001, de 20 de diciembre, de Ordenación Farmacéutica de la Comunidad de Castilla y León. | Navarra. Ley Foral 12/2000, de 16 de noviembre, de Atención Farmacéutica. |
| Castilla- La Mancha. Ley 5/2005, de 27 de junio, de Ordenación del Servicio Farmacéutico de Castilla- La Mancha. | País Vasco. Ley 11/1994, de 17 de junio, de Ordenación Farmacéutica de la Comunidad Autónoma del País Vasco. |
| Cataluña. Ley 31/1991, de 13 de diciembre, de Ordenación Farmacéutica de Cataluña. | Región de Murcia. Ley 3/1997, de 28 de mayo, de Ordenación Farmacéutica de la Región de Murcia. |
| Comunidad Valenciana. Ley 7/2006, de 9 de junio, de Ordenación Farmacéutica de la Comunidad Valenciana. | Islas Baleares. Ley 7/1998, de 12 de noviembre, de Ordenación Farmacéutica de las Islas Baleares. |
| | Islas Canarias. Ley 4/2005, de 13 de junio, de Ordenación Farmacéutica de Canaria. |

Fuente. Elaboración propia a partir de los datos del BOE.

Dada esta transferencia de competencias hacia las distintas Comunidades Autónomas, la ordenación farmacéutica española no responde a un patrón totalmente homogéneo sino que, actuando bajo el marco de la ley 1997, cada regulación autonómica presenta peculiaridades, justificadas en las necesidades sanitarias concretas que presenta su población. A grandes rasgos podemos diferenciar dos grupos de Comunidades Autónomas: las de corte liberal, y las que han hecho todo lo posible por funcionarizar al farmacéutico y convertirlo en un mero poseedor de una licencia con caducidad en manos de la Administración.

Nuestro trabajo se haría demasiado extenso si analizáramos una a una las peculiaridades de la ordenación de farmacias establecidas por cada Comunidad

Autónoma. Así que tras mencionar las líneas generales en las que se apoya la regulación autonómica en su conjunto, profundizaremos en la ordenación de Andalucía, como representante del grupo conservador, y su alternativa más liberal, la ordenación de las oficinas en la Comunidad Foral de Navarra.

La regulación estatal, como ya hemos visto, marca una serie de preceptos mínimos que deben ser respetados por todas las Comunidades Autónomas, con independencia de que éstas, en los casos que consideren conveniente y, en desarrollo de su protestad, los amplíen. En este apartado analizaremos como las distintas autonomías desarrollan las directrices estatales básicas, resaltando las diferencias, como ya hemos mencionado, entre las autonomías de corte conservador y las de regulación más liberal. Concretamente nos detendremos en dos aspectos, la planificación y el sistema de autorizaciones.

a. Planificación.

Respetando el módulo de población mínimo para la apertura de oficinas de farmacia, la ley estatal da competencia a las CCAA para establecer módulos de población superiores, con un límite de cuatro mil habitantes por oficina de farmacia en función de la concentración de la población. Además, las CCAA podrán establecer módulos de población inferiores para las zonas rurales, turísticas, de montaña, o aquéllas en las que, en función de sus características geográficas, demográficas o sanitarias, no fuese posible la atención farmacéutica según los criterios generales.

Andalucía, junto con la mayoría de las Comunidades Autónomas españolas, ha adoptado el módulo de población mínimo de dos mil ochocientos habitantes recogido por la Ley 16/1997.

Un caso aparte es el de la Comunidad Foral de Navarra, donde la planificación farmacéutica se define, según, la Ley Foral 12/2000 como *“la previsión del número mínimo de oficinas de farmacia que precisa cada zona básica de salud para conseguir un equitativo acceso a la atención farmacéutica de toda la población de la Comunidad Foral, y sin cuya garantía no podrán instalarse nuevas oficinas de farmacia”*.

Con lo anterior se observa que la filosofía que inspira esta regulación es sustancialmente distinta a la establecida tanto por la legislación estatal, como por el resto de Comunidades Autónomas. Mientras que el modelo andaluz se basa en

la limitación en la apertura de nuevas oficinas en función de la población de cada territorio, el modelo navarro fija el número mínimo de farmacias que atiendan a la población.

La legislación estatal también ha establecido distancias mínimas entre farmacias. En la aplicación de este principio podemos decir que existe casi unanimidad, ya que el criterio general ha sido mantener los doscientos cincuenta metros, excepto en Extremadura y Navarra, donde la distancia es de ciento cincuenta metros. También se han regulado las distancias entre farmacias y centros sanitarios, que oscilan entre ciento cincuenta y doscientos cincuenta metros.

b. Autorización

En lo que se refiere a los procedimientos, se puede decir que vuelve a surgir un dualismo, el de las Comunidades Autónomas que permiten la iniciación del procedimiento a instancia del interesado, sin perjuicio de que luego lo sometan a concurso, y las que sólo contemplan procedimientos iniciados por parte de la Administración.

En la convocatoria pública se dispone que el proceso de adjudicación de las nuevas oficinas de farmacia se realice mediante concurso de méritos, ajustado a un baremo que se aplica para dilucidar el orden de prioridad de los farmacéuticos solicitantes.

Todos los baremos autonómicos cuentan, al menos, con un punto común: el solicitante debe estar colegiado en farmacia. Aunque no puede considerarse una estructura estándar en los distintos baremos, sí se distinguen aspectos comunes. Todos cuentan con un apartado de experiencia profesional, que viene a representar en torno al 40% de la puntuación final.

Otro punto importante como rasgo común es la consideración de la formación. Se estructura en diversos apartados, uno de los cuales es los méritos académicos, que incluye el expediente académico y, en muchas ocasiones, también el doctorado y título de especialista, así como otras licenciaturas y diplomaturas en Ciencias de la Salud.

El resto de apartados presenta una mayor heterogeneidad según la Comunidad Autónoma. Se incluye la realización de una prueba escrita voluntaria en las Comunidades Autónomas de Castilla-León, La Rioja y Comunidad

Valenciana, así como el conocimiento de la lengua cooficial en caso que la hubiese. Algunas Comunidades valoran el haber ejercido en la autonomía anteriormente, por conocimiento de la realidad social.

La Comunidad Foral de Navarra, junto con Comunidad Autónoma de Cataluña presentan un proceso de adjudicación diferenciado del resto de Comunidades autónomas, donde pueden ser los farmacéuticos interesados quienes solicitan la apertura¹³.

Además, la Ley Foral 12/2000, de 16 de noviembre, de Atención Farmacéutica, establece como requisito previo para la concesión de nuevas autorizaciones farmacéuticas la constatación de que no existen Zonas Básicas de Salud que no tengan cubiertas sus prestaciones farmacéuticas¹⁴. Así, si alguna zona quedara desprovista del número mínimo de oficinas de farmacia que resulte de la planificación no podrá autorizarse la instalación de nuevas oficinas de farmacia en todo el territorio de la Comunidad. Esto muestra otro punto de divergencia con respecto a la regulación existente en el resto de Comunidades Autónomas.

Por último, dentro de este apartado hay que citar que también se ha regulado la edad de jubilación, permitiendo en la mayor parte de las comunidades autónomas que el farmacéutico titular permanezca activo, siempre que nombre un adjunto o sustituto, hasta los 70 años, en la mayoría de los casos.

2.1.3. El derecho comunitario europeo

Con la inclusión de España en la Unión Europea el 1 de Enero de 1986 toda la normativa europea pasó a formar parte de nuestro ordenamiento, surgiendo así la obligación de armonizar nuestra legislación a la comunitaria. La Constitución española, con la vista puesta en una futura unión, desde 1978 refleja en su articulado este principio jerárquico, y prueba de ello es lo que literalmente recoge su artículo 96.1:

“Los tratados internacionales válidamente celebrados, una vez publicados oficialmente en España, formarán parte del ordenamiento interno. Sus

¹³El artículo 7 de la Ley 31/1991, de 13 de diciembre, de ordenación farmacéutica de Cataluña permite iniciar el proceso de autorización de nuevas oficinas, además de por el Departamento de Salud, el correspondiente colegio oficial de farmacéuticos o a petición de los órganos de gobierno de la comarca, del municipio que puedan resultar sus beneficiarios, por los farmacéuticos interesados.

¹⁴Art. 24.3

disposiciones sólo podrán ser derogadas, modificadas o suspendidas en la forma prevista en los propios tratados o de acuerdo con las normas generales del Derecho internacional.”

El ordenamiento farmacéutico no permanece ajeno a este proceso de homogenización, estableciéndose así unos principios de actuación comunes a los que deben someterse las distintas legislaciones en materia farmacéutica vigentes en los distintos países miembros. De este modo nace el ordenamiento farmacéutico comunitario, caracterizado por ofrecer un marco no intervenido, en el que cada país decide cómo planifica sus oficinas de farmacia y la titularidad de las mismas, así como la financiación de los medicamentos con la sola limitación de respetar los preceptos fijados en los tratados. Esto permite que en la UE existan distintos modelos de regulación farmacéutica, desde los más restrictivos como el modelo mediterráneo, hasta los más liberales como el modelo anglosajón que comentaremos en apartados posteriores.

Se puede decir que el marco jurídico de la profesión farmacéutica y, particularmente el de la oficina de farmacia en la UE, se encuentra establecido en la Directiva 2005/36/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 7 de septiembre de 2005. A través de esta Directiva se establece que la labor regulatoria en materia farmacéutica de la UE queda reservada únicamente a salvaguardar la aplicación de la legislación comunitaria.

***CAPÍTULO 2. EL CAMBIO: PROPUESTAS DE
REFORMA HACIA LA LIBERALIZACION DEL
SECTOR***

Como ya hemos comentado en apartados anteriores, la regulación de las oficinas de farmacia en España configura su planificación y su estructura, pudiendo con ello condicionar la competencia que se dé en el sector.

En el sector de oficinas de farmacia se aprecian aspectos comunes a la regulación de otros servicios de interés público o de interés general, tales como las telecomunicaciones, la electricidad, distribución de gas, el sector postal, etc. En todos estos sectores existe una tensión entre la libertad de empresa o ejercicio profesional y las restricciones de esa libertad para alcanzar objetivos de interés público.

En el caso de las oficinas de farmacia, los poderes públicos se encuentran ante la tesitura de diseñar las políticas de manera que se atiendan tanto al derecho de promover y salvaguardar la competencia en el ejercicio de la profesión; y el interés público de asegurar el acceso equitativo a la atención farmacéutica a la población.

A pesar de que la cronología legislativa muestra como desde los años sesenta reina en el sector de las oficinas de farmacia una ideología intervencionista, los últimos años han dado paso a una manera de pensar más liberal, multiplicándose las recomendaciones sobre la introducción de medidas liberalizadoras en el sector en aras de hacer más flexible y competitiva la economía, así como intentar recortar distancias con Europa.

Sin negar tales avances¹⁵, el extinguido Tribunal de Defensa a la Competencia¹⁶ criticaba el carácter excesivo y obsoleto de la regulación española, reclamando modificaciones en la legislación que allanasen el camino hacia una completa liberalización del sector.

En opinión del Tribunal de Defensa de la Competencia (1997) tanto la limitación del número como la localización de las Oficinas deberían

¹⁵Ya con el Real Decreto- ley 11/1996, de 17 de Junio, de ampliación del servicio Farmacéutico a la población (con vigencia hasta abril de 1997, y sustituido por la actual Ley 16/1997) se flexibilizó el horario de las farmacias, permitiendo a sus propietarios fijarlos libremente, con las excepciones sobre guardias, vacaciones, urgencias y demás circunstancias derivadas de la naturaleza de su servicio, fijadas por las Comunidades Autónomas. Ley 16/1997, también supuso la reducción de los módulos de población mínimos para el establecimiento de nuevas farmacias, que pasaron al actual de dos mil ochocientos habitantes por farmacia.

¹⁶La Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia declaró extinguido el Tribunal de Defensa de la competencia. En cuanto órgano encargado de la resolución de los expedientes, dentro de la Comisión Nacional de la Competencia (CNC), le ha sustituido el Consejo de la CNC.

corresponder libremente a los colegiados. Desde el Tribunal de Defensa de la Competencia se entendía que la consideración conjunta de todos los elementos que configuran el mercado de las oficinas de farmacia, constituyen un caso agudo de restricción a la libre competencia, en un mercado fuertemente comercializado, caracterizado esencialmente por: elevados costes de distribución, una demanda cuyo principal exponente es la seguridad social, lo que le confiere un marcado carácter monopolístico, dado que coexisten un gran comprador, con un elevado poder de negociación, y una constelación de pequeños compradores, que en las actuales circunstancias, disponen de un reducido poder de negociación con los propietarios de las Oficinas de Farmacia.

La limitación de la apertura de nuevas farmacias, así como los desorbitados precios que suponen los traspasos, hace que a las reivindicaciones ya planteadas en su tiempo por el Tribunal de Defensa de la competencia, se unan tanto estudiantes de farmacia como asociaciones de los farmacéuticos en paro, que ven la liberación del sector como la única opción para poder ejercer su profesión.

Asimismo, es de mencionar que de la misma forma que nuestra Constitución reconoce el derecho a la salud pública¹⁷, también recoge el derecho a la libertad de empresa que tienen todos los españoles y el deber de los poderes públicos a garantizar y proteger su ejercicio¹⁸. El reconocimiento de este derecho fundamental puede presentar cierta incompatibilidad con la regulación vigente para las oficinas de farmacia españolas, en primer lugar por las limitaciones que la planificación impone al establecimiento; y en segundo lugar, por negar a quien ha obtenido el título que lo habilita para ello el derecho a trabajar en la profesión que ha elegido¹⁹.

2.2. EL DICTAMEN MOTIVADO DE LA COMISION EUROPEA A ESPAÑA

Todas estas recomendaciones se han visto coronadas por el Dictamen Motivado que en 2006 la Comisión Europea remitió a España, concretamente al

¹⁷ Art. 43.

¹⁸ Art. 38.

¹⁹ Algunas autonomías, no han sabido equilibrar la protección de ambos derechos, entrando su legislación en materia farmacéutica en conflicto con el artículo 38 de nuestra Constitución. El Tribunal Constitucional, como principal institución defensora de los preceptos constitucionales, declaró inconstitucionales y nulos los preceptos de las normas de ordenación farmacéutica de Extremadura y Castilla La Mancha de 1996, que contemplaban la imposibilidad de transmitir la farmacia, la transmisión por una sola vez a la entrada en vigor de ambas leyes y la exclusión de la co-titularidad. Sentencia 109/2003 y Sentencia 63/2011 respectivamente.

Ministerio de Sanidad²⁰, en el que se cuestiona la adecuación del ordenamiento español en materia de oficina farmacéutica al artículo 49 del TFUE²¹, donde se recoge la libertad de establecimiento.

A juicio de la Comisión Europea por muy intensa que sea la necesidad de ordenación de un determinado sector se deberá respetar el principio de libertad de empresa y la participación de los sujetos privados. Es precisamente el respeto a ese principio lo que ha dado origen a la controversia surgida entre el derecho español y el europeo.

Para poder comprender las pretensiones que llevaron a la Comisión a cuestionar la compatibilidad de la legislación española con la comunitaria, vamos a analizar uno a uno los elementos contenidos en nuestra legislación farmacéutica que, en opinión de la Comisión, vulneran el derecho comunitario. Concretamente desde Europa se cuestionan las condiciones de apertura de las farmacias, el proceso de autorización y las normas de propiedad contenidas en nuestra legislación.

La planificación farmacéutica, a través de la concesión de autorización condiciona el número de oficinas abiertas en el territorio. En este ámbito la Comisión centra sus críticas en el carácter excesivo de la regulación autonómica, que lejos de flexibilizar la regulación estatal transcriben en su mayoría casi literalmente los preceptos estatales. En este sentido se reclama una regulación estatal no basada en el número máximo de oficinas de farmacia o en la separación física entre ellas, sino en criterios de mínimos para poder alcanzar unos niveles de protección sanitaria adecuada, a partir de los cuales, se permitiría la apertura de el mayor número de oficinas de farmacia posible, de esta forma mejorar tanto las posibilidades de acceso a los medicamentos como la calidad en el servicio farmacéutico.

En este sentido se señala como excepción el modelo de planificación vigente en la Comunidad Foral de Navarra, que como ya comentamos en epígrafes

²⁰ Es de mencionar que, de acuerdo con el art. 258 TFUE previamente a la recepción del Dictamen Motivado, la Comisión ofreció al Estado Español la posibilidad de presentar sus observaciones sobre la cuestión. De este modo podemos decir que el procedimiento no comenzó con el Dictamen Motivado sino con la recepción en 2005 de la carta de emplazamiento, donde se advertía al gobierno español de que la infracción se estaba supuestamente cometiendo.

²¹ Antiguo artículo 43 del TCE.

anteriores es menos restrictivo que el imperante en la mayoría de Comunidades Autónomas españolas.

El segundo punto de conflicto con el ordenamiento comunitario lo constituye el procedimiento administrativo por el cual las distintas Comunidades Autónomas autorizan la apertura de nuevas oficinas de farmacia en su territorio. La Comisión no pone inconveniente a la existencia de concurso, pero si considera que los sistemas de valoración fijados por algunas Comunidades presentan elementos poco objetivos y altamente discriminantes. Concretamente muestra su desacuerdo con el procedimiento en el que interviene un baremo, que reconoce como méritos el conocimiento de la lengua autonómica o, de cara a valorar la experiencia profesional, se concede prioridad a aquellos farmacéuticos que hayan adquirido su experiencia profesional en su ámbito territorial. A tal efecto menciona concretamente la Ley 6/1998 de 22 de Junio de ordenación farmacéutica de la Comunidad Valenciana²².

En cuanto a las restricciones derivadas de las normas de propiedad, la Comisión intenta demostrar la incompatibilidad con el derecho común tanto de la reserva de propiedad de las oficinas de farmacia para los farmacéuticos como la prohibición de acumulación de las mismas en una misma persona, pero no da ninguna prueba contundente de ello.

Todos los argumentos de la Comisión giran en torno al artículo 49 TFUE, por tanto se hace fundamental conocer con profundidad su contenido.

“Quedarán prohibidas las restricciones a la libertad de establecimiento de los nacionales de un Estado miembro en el territorio de otro Estado miembro.

Dicha prohibición se extenderá igualmente a las restricciones relativas a la apertura de agencias, sucursales o filiales por los nacionales de un Estado miembro establecidos en el territorio de otro Estado miembro.

La libertad de establecimiento comprenderá el acceso a las actividades no asalariadas y su ejercicio, así como la constitución y gestión de empresas y, especialmente, de sociedades, tal como se definen en el párrafo segundo del artículo 54, en las condiciones fijadas por la legislación del país de

²²Aunque esta autonomía es la única que recoge este criterio explícitamente en su ley de ordenación, existen otras muchas que contemplan tal preferencia en los reglamentos que la desarrollan.

establecimiento para sus propios nacionales, sin perjuicio de las disposiciones del capítulo relativo a los capitales”.

No obstante, el derecho europeo no se muestra inflexible ante esta cuestión sino que recoge ciertos casos en los que es restringible la libre competencia, quedando siempre esta restricción sujeta a justificación. Son supuestos considerados como admisibles²³ aquellos en que la aplicación de las normas de competencia, impida, de hecho o de derecho, el cumplimiento de la misión específica encomendada a las empresas encargadas de la gestión de servicios económicos de interés general, y en todo caso esta limitación no debe contener elementos discriminatorios que coloquen a las empresa nacionales en ventaja con respecto a las competencia llegada desde el exterior. Esto obliga a enjuiciar las técnicas de intervención en el sector farmacéutico desde un doble prisma: la idoneidad y la proporcionalidad.

Es precisamente, aquí donde surge el debate entre la Comisión y España. Mientras España defiende que, satisfechos los requisitos que justifican la no aplicación del artículo 49 TFUE, la regulación española para las farmacias es totalmente acorde con el derecho comunitario y por tanto no se da aquí conflicto entre ambos derechos. Por su parte, la Comisión considera que tales requisitos no nos satisfechos, y ello lo justifica con las siguientes argumentaciones.

La regulación recogida en la Ley 16/1997, y sobre todo en las distintas leyes autonómicas, es altamente discriminatoria, ya que solo permite abrir una farmacia si se cuenta con autorización, que a su vez está sujeta a criterios de planificación. Del mismo modo, está vetada la opción de que cualquier persona sea propietaria de una oficina de farmacia, reservando el sector solo a quien sea farmacéutico. En este aspecto, la Comisión considera que existen opciones menos restrictivas a la competencia y que igualmente protegen la salud del ciudadano.

Es de mencionar que desde Europa no se está cuestionando la función sanitaria de utilidad pública que las oficinas de farmacia prestan, sino la posibilidad de que la regulación de éstas sea deficiente, lo que conlleva a una distorsión de las actividades económicas más de lo que sería estrictamente necesario para conseguir sus legítimos objetivos, pudiéndose verse mermados la

²³El Tribunal de Justicia es el órgano encargado en verificar o no que los requisitos están siendo satisfechos.

competencia y el correcto funcionamiento de los mercados. Todo ello con el consiguiente efecto adverso sobre los consumidores y los resultados macroeconómicos del país en términos de crecimiento, empleo, productividad, inflación y demás variables económicas.

Estas recomendaciones en contra del modelo farmacéutico español, destacando los pronunciamientos del Tribunal Constitucional sobre la naturaleza jurídica de la ordenación farmacéutica territorial y sobre las atribuciones de las Comunidades Autónomas, así como el Dictamen Motivado de la Comisión Europea por violación del principio de libertad de establecimiento que consagra el tratado de funcionamiento de la Unión Europea (TFUE), ponen en cuestión los fundamentos jurídicos sobre los que se ha asentado la regulación del sector durante la década 1990-2000.

2.3 LA LEY DE SERVICIOS PROFESIONALES

Tras el envío del Dictamen Motivado por parte de la Comisión, se han producido nuevos hechos que giran en torno a esta cuestión como son la cuestión prejudicial planteada por el Tribunal Superior de Justicia de Asturias (TSJA)²⁴, la votación en el Parlamento Europeo al objeto de incluir en la Directiva de Servicios a los servicios sanitarios, entre los que se encuentran las Farmacias²⁵, y la reinterpretación de la Ley de servicios profesionales²⁶.

²⁴ El TSJA cuestionó ante el Tribunal Superior de Justicia de la Unión Europea la posible vulnerabilidad del antiguo art. 43 TCE, que suponían la planificación de las oficinas de farmacia y los baremos establecidos en el concurso del año 2002 en esa Comunidad Autónoma. Estos baremos incluían un incremento de un 20 por ciento en la puntuación por mérito profesional para aquellos que hubiesen ejercido en esta comunidad autónoma. La sentencia emitida por el Tribunal reconoció acorde al derecho comunitario la planificación asturiana, y estimó como discriminatorio sus baremos.

²⁵ A raíz de la Directiva comunitaria 2006/123/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006, relativa a los servicios en el mercado interior, se han aprobado en España dos leyes conocidas coloquialmente como Ley Paraguas y Ley Ómnibus, la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio y la Ley 25/2009, de 22 de diciembre, de modificación de diversas Leyes para su adaptación a la Ley sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio. Su objetivo principal radica en adaptar el sector servicios a la regulación europea. Para ello la primera de ellas tiene por objeto facilitar el libre establecimiento de prestadores de servicios así como la libre prestación de éstos, simplificando los procedimientos y fomentando la calidad de los servicios. Por otro lado, en la segunda ley radican las modificaciones realizadas en más de 40 normas españolas con el fin de llevar a cabo esta trasposición.

²⁶ Esta Ley entró en vigor el 17 de junio de 2007. La Ley de Sociedades Profesionales, en principio, no tiene por qué afectar a las oficinas de farmacia.

Ante esta panorámica el Ministerio de Economía y Competitividad ha respondido con un anteproyecto de ley sobre los Servicios Profesionales²⁷, el cual contempla la eliminación de la reserva exclusiva de la propiedad de la farmacia para los farmacéuticos y la titularidad de la farmacia, aunque mantiene el deber de éstas de estar bajo la dirección de un farmacéutico. Esto abriría la puerta a cualquier empresa o persona física para abrir un establecimiento de este tipo, algo que, en estos momentos, solo pueden hacer los colegiados. Con esta reforma se acercaría al modelo español a la regulación existente en otros países europeos, como la británica²⁸.

Este planteamiento ha topado con la oposición, entre otros, del Ministerio de Sanidad, que se muestra partidario de mantener el actual sistema, argumentando la buena calidad y profesionalidad del servicio y el acceso al medicamento de cualquier persona, viva en zonas urbanas o en el medio rural. Esta firme defensa y las razones que la justifican serán desarrolladas con mayor profundidad en el capítulo siguiente.

²⁷La iniciativa también responde al compromiso de mejora adquirido por el Gobierno de España en su Programa Nacional de Reformas 2012.

²⁸En Reino Unido cualquier persona puede ser propietaria de una farmacia, aunque ésta tiene que estar siempre dirigida por un farmacéutico. En cuanto al establecimiento, no existen criterios de planificación que regulen la apertura de nuevas oficinas.

***CAPÍTULO 3. ARGUMENTOS EN DEFENSA
DEL MODELO ACTUAL***

Una vez conocidas las pretensiones de la Comisión Europea, España en un intento de demostrar que las restricciones que impone su modelo de prestación farmacéutica son proporcionadas a sus necesidades de atención ciudadana, centró sus esfuerzos en elaborar todo tipo de informes que ratificaran esta tesis. Aunque son muchos los informes elaborados sobre la materia en litigio²⁹, solo el emitido por el Ministerio de Sanidad como respuesta al Dictamen Motivado tiene validez oficial.

En este informe los juristas españoles se emplearon a fondo para desmontar uno a uno los supuestos de restricciones a la libertad de establecimiento que a juicio de la Comisión se encuentran presentes en la legislación española. En este informe no solo se defiende a ultranza el actual modelo de ordenación farmacéutica, también se deja clara la postura del país de no modificar un modelo que a su parecer funciona bastante bien.

Desde el Ministerio de Sanidad explican la distribución geográfica en virtud de una planificación farmacéutica que está amparada, lo mismo que la vinculación de la titularidad-propiedad de las farmacias, por la Directiva 2005/36/CE y por varios artículos del TFUE. Cabe aquí mencionar lo recogido por el artículo 168 de TFUE en su precepto primero, así como el artículo 26 de la mencionada Directiva.

Art. 168 del TFUE.

“Al definirse y ejecutarse todas las políticas y acciones de la Unión se garantizará un alto nivel de protección de la salud humana.

²⁹Ver los siguientes informes: “ La oficina de farmacia en Europa”(2005), estudio encargado por el PGEU (Grupo Farmacéutico de la Unión Europea), sobre casos prácticos de desregulación, en el que se refleja que la modificación de criterios básicos de la prestación del servicio farmacéutico afectaría negativamente a los niveles de salud de la población; “ Capilaridad de la asistencia farmacéutica en España versus la concentración de las grandes superficies”(2007) de la consultora independiente Gladius Real Estate, patrocinado por Muy Ilustre Colegio Oficial de Farmacéuticos (MICOF) de Valencia y la Federación Empresarial de Farmacéuticos Españoles (FEFE); “Marco legal comparado de la farmacia en Europa”(2007), elaborado por la FEFE y el MICOFV. Este último estudio pone de relieve que la titularidad unida a la propiedad no es una excepción en Europa, además refleja que los grandes perjudicados con la liberalización serán los ciudadanos. La principal conclusión del informe es que el modelo de farmacia español debería ser la referencia para el resto de modelos de prestación farmacéutica en la UE; “Una imagen vale más que mil palabras”(2008), elaborado por el MICOF de Valencia. Este estudio, con la inclusión de mapas de los distintos estados de la UE, trata de evidenciar que los sistemas regulados mediante criterios sanitarios y profesionales responden mejor a las necesidades de los ciudadanos, especialmente de ancianos, enfermos crónicos y discapacitados, es decir, aquellos con mayor dependencia de los sistemas de salud, y son, además, más efectivos para evitar la ausencia de farmacias en las áreas rurales.

La acción de la Unión, que complementará las políticas nacionales, se encaminará a mejorar la salud pública, prevenir las enfermedades humanas y evitar las fuentes de peligro para la salud física y psíquica. Dicha acción abarcará la lucha contra las enfermedades más graves y ampliamente difundidas, apoyando la investigación de su etiología, de su transmisión y de su prevención, así como la información y la educación sanitarias, y la vigilancia de las amenazas transfronterizas graves para la salud, la alerta en caso de tales amenazas y la lucha contra ellas”

El artículo 26 Directiva 2005/36/CE, por la cual se ordena el sector de las farmacias dentro de la Unión, expresa literalmente.

“La presente Directiva no coordina todas las condiciones de acceso a las actividades del ámbito farmacéutico y su ejercicio. En concreto, la distribución geográfica de las farmacias y el monopolio de dispensación de medicamentos deben seguir siendo competencia de los Estados miembros. Por otra parte, la presente Directiva no altera las disposiciones legales reglamentarias y administrativas de los estados miembros que prohíben a las empresas la práctica de ciertas actividades farmacéuticas o imponen ciertas condiciones a dicha práctica”.

En España la ordenación farmacéutica es un elemento clave del sistema sanitario, garantizando la vertebración del conjunto³⁰. Asimismo la invitación de la Comisión a reformarlo atenta contra los dos pilares básicos en los que se apoya nuestro sistema de prestación: la planificación y la propiedad ligada a la titularidad. En consecuencia, Sanidad justifica que adoptar las medidas recomendadas por la Comisión no supondría una simple reforma en el ordenamiento farmacéutico vigente, sino un desmantelamiento profundo del sistema sanitario por el que España ha optado, lo que vacía de contenido el artículo 168 del TFUE.

Como sabemos, el argumento estrella de la Comisión contra la regulación de las farmacias españolas viene apoyado en la restricción de establecimiento que ésta plantea, vulnerando así el contenido del artículo 49 del TFUE. A este respecto, desde el Ministerio de Sanidad se considera que estas limitaciones se

³⁰ Informe “Marco legal comparado de la farmacia en Europa”(2007), elaborado por la Federación Empresarial de Farmacéuticos Españoles (FEFE) y el Muy Ilustre Colegio Oficial de Farmacéuticos de Valencia.

encuentran, igualmente, reconocidas por el derecho comunitario y por tanto no cabe aquí la confrontación de derechos a la que alude la Comisión.

Tal y como se señala, es totalmente cierto que el derecho europeo recoge ciertos casos en los que es restringible la libre competencia, quedando siempre esta restricción sujeta a justificación, como ya se mencionó en el capítulo anterior.

España justifica las existencias de restricciones a la libre competencia en defensa del interés público³¹.

En esta línea tachan a la Comisión de sólo utilizar argumentos económicos, considerando a los farmacéuticos como meros empresarios, obviando que su labor va más allá de la mera dispensación de medicamentos, ofreciendo al ciudadano servicios profesionales tales como el asesoramiento, que no se ven reflejados en la remuneración económica del farmacéutico³². Asimismo se alude al vínculo de colaboración existente entre las Autoridades Sanitarias y farmacéuticos en el desempeño de funciones de Servicio Público. Hechos que otorgan al sector un carácter diferenciado con respecto al resto de sectores, y por tanto excluido del ámbito de aplicación del citado artículo.

En cualquier caso, como ya ha sido mencionado, las justificaciones basadas en razones imperiosas de interés general deben ser adecuadas para la realización del objetivo que se persigue y no deben ir más allá de lo que es necesario para alcanzar dicho objetivo. Es precisamente esa falta de proporcionalidad en la regulación farmacéutica española y adecuación a los objetivos perseguidos lo que viene criticando la Comisión. Por ello una defensa sólida del modelo español debe pasar por demostrar que estos principios de proporcionalidad y adecuación sí son cubiertos.

La ley de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud nos dibuja los objetivos marcados, que deberían cumplir las farmacias en la dispensación de

³¹El apartado 3 del artículo 103 de la ley 14/1986, General de Sanidad y el artículo 1 de la ley 16/97 de 25 de abril, de regulación de servicios de las oficinas de farmacia, definen las farmacias como establecimientos sanitarios privados de interés público sujetos a la planificación sanitaria. También la Ley 29/2006 de 26 de julio de garantías y uso racional de los medicamentos y productos sanitarios, reitera en su artículo 84.6 la consideración de las oficinas de farmacia como establecimientos sanitarios privados de interés público.

³² Dos de cada tres personas en España entran en una farmacia y no compran nada. MUY ILUSTRE COLEGIO DE FARMACÉUTICOS DE VALENCIA (2000). *Cuadernos de farmacia* (56).

medicamentos³³; estos son “*el conjunto de actuaciones encaminadas a que los pacientes los reciban de forma adecuada a sus necesidades clínicas en las dosis precisas según sus requerimientos individuales, durante el periodo de tiempo adecuado*”. De acuerdo con la defensa española, estos fines están siendo perfectamente cubiertos gracias a los preceptos establecidos en la normativa española, tanto en la nacional como en la autonómica. Sobre todo, se resalta el papel clave que tienen en la consecución de estos objetivos la reserva de la propiedad al farmacéutico y la planificación, de acuerdo a criterios demográficos y geográficos, aspectos que la Comisión pretende flexibilizar.

En el primero de los casos, de la debatida titularidad- propiedad del modelo español, se puede decir que su contribución a estos objetivos se basa en su carácter de mecanismo que garantiza la independencia de las actuaciones del farmacéutico y la no existencia de conflictos de intereses con otros profesionales sanitarios prescriptores o con los laboratorios farmacéuticos. De esta manera, los ciudadanos tienen la seguridad de recibir asesoramiento independiente, percibiendo que los consejos sanitarios que reciben no están condicionados a resultados económicos.

El segundo punto de apoyo resaltado por el Ministerio de Salud en su defensa, es la alta cobertura farmacéutica que ofrece el sistema de planificación. Se recalca la distribución homogénea de sus oficinas de farmacia, garantizando su presencia en las zonas rurales y menos pobladas. Si atendemos a cifras, las estadísticas muestran que el 99%³⁴ de la población española encuentra en su municipio al menos una oficina de farmacia. Esta distribución homogénea que ofrece la regulación vigente es de alabar sobre todo si tenemos en cuenta que en España la población está concentrada en el área periférica y en Madrid, mientras que las regiones del interior peninsular se encuentran casi despobladas³⁵. Una flexibilización de las reglas para el establecimiento de farmacias, usualmente, daría lugar a que se abran más farmacias, pero estas nuevas aperturas, en su mayoría, tienen lugar en sitios atractivos, principalmente en los centros de las ciudades donde los rendimientos económicos son mayores.

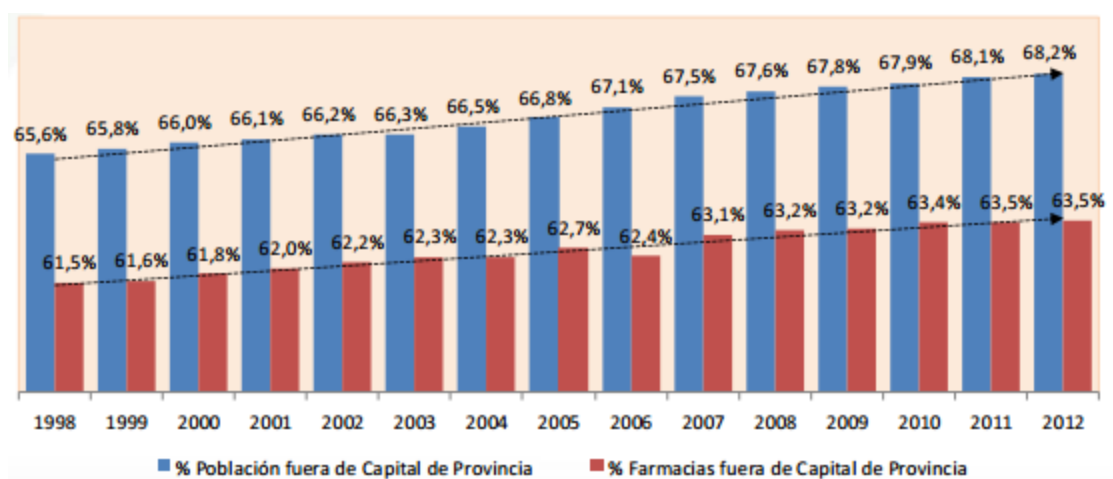
³³ Art. 16.

³⁴ Según datos del Consejo General de colegios oficiales de farmacéuticos.

³⁵ INE. Padrón Municipal, 2012.

La figura 2 ilustra la amplia cobertura de las farmacias españolas, donde como se muestra las áreas fuera de capital, y generalmente menos pobladas de nuestro territorio, también cuentan con un alto porcentaje de farmacias. Porcentaje que se ha ido incrementado en los últimos años a casi idéntico ritmo al que ha crecido la población que habita fuera de capital.

Figura 2. Porcentaje de farmacias fuera de capital en relación con el porcentaje de población. Año 2012



Fuente. Consejo General de colegios oficiales de farmacéuticos.

Asimismo tanto la calidad del servicio prestado como la satisfacción de los usuarios son máximas, siendo uno de los sectores con un menor número de reclamaciones³⁶.

España termina su defensa ante el Tribunal de Justicia, argumentando que la Comisión no ha llegado a acreditar sólidamente que el régimen de planificación territorial de las Comunidades Autónomas en España conculque el derecho comunitario, ni tampoco ha demostrado que exista evidencia alguna que avale que la separación de la titularidad y la propiedad de las farmacias derive en un modelo más favorable para los pacientes que el que tenemos.

En un intento por superar la ausencia de evidencias prácticas en las críticas de la Comisión, el Grupo Farmacéutico de la Unión Europea (PGEU) encargó al instituto de Investigación ÖBIG (Österreichisches Bundesinstitut für Gesundheitswesen / Instituto Austriaco de Sanidad), un informe que sondease y

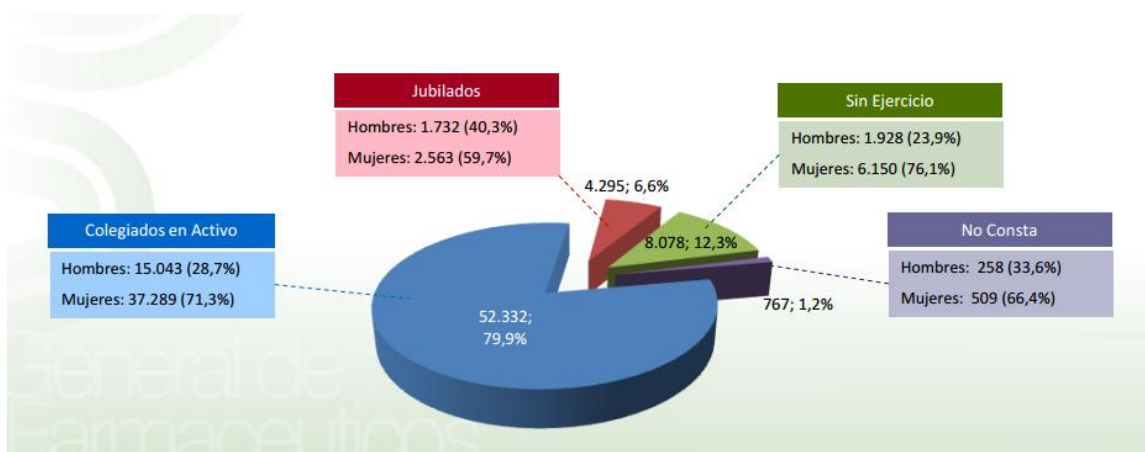
³⁶Según datos de OCU (2010), las reclamaciones a farmacias españolas supusieron el 0,27% del total.

analizase los posibles efectos adversos que traería la desregulación en el sector³⁷. La investigación ha sido empleada por España para respaldar su postura, ya que las conclusiones de él extraídas muestran los efectos negativos sobre los niveles de salud de la población, que traería la modificación de los criterios básicos en los que se apoya la prestación farmacéutica española.

Siguiendo con las críticas al modelo español, la puesta en marcha de una farmacia se convierte en el principal objetivo de todos aquellos que estudian la profesión. Dadas las limitaciones que nuestra regulación impone a la libre apertura de nuevos establecimientos, aquellos se quejan de la alta tasa de desempleo en el sector. Por ello, hemos querido incluir aquí ciertos datos que visualicen la empleabilidad del sector.

De acuerdo con la Figura 3, en 2012 menos del 13% de colegiados³⁸ se ven imposibilitados de ejercer su profesión. Aunque es cierto, que tal como muestra la Figura 4, el paro registrado ha aumentado considerablemente, la actividad del sector sigue registrando buenos porcentajes (Figura 3). Con esto se pretende mostrar, que aunque es de considerar, no supone una razón de peso en la que apoyar la desregulación el sector.

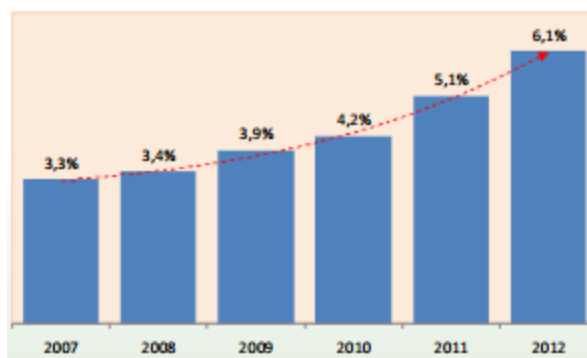
Figura 3. Colegiados en activo, jubilados y sin ejercer. En porcentaje. Año 2012



Fuente. Consejo General de colegios oficiales de farmacéuticos.

³⁷ ÖBIG, INSTITUTO AUSTRIACO DE SANIDAD (2005). La oficina de farmacia en Europa: Lecciones de la desregulación- estudio de casos prácticos. Viena.

**Figura 4. Evolución del paro registrado en colegiados farmacéuticos españoles.
Periodo 2007-2012**



Fuente. Elaboración propia a partir de datos del INE.

***CAPÍTULO 4. LA RACIONALIZACION DEL
GASTO SANITARIO***

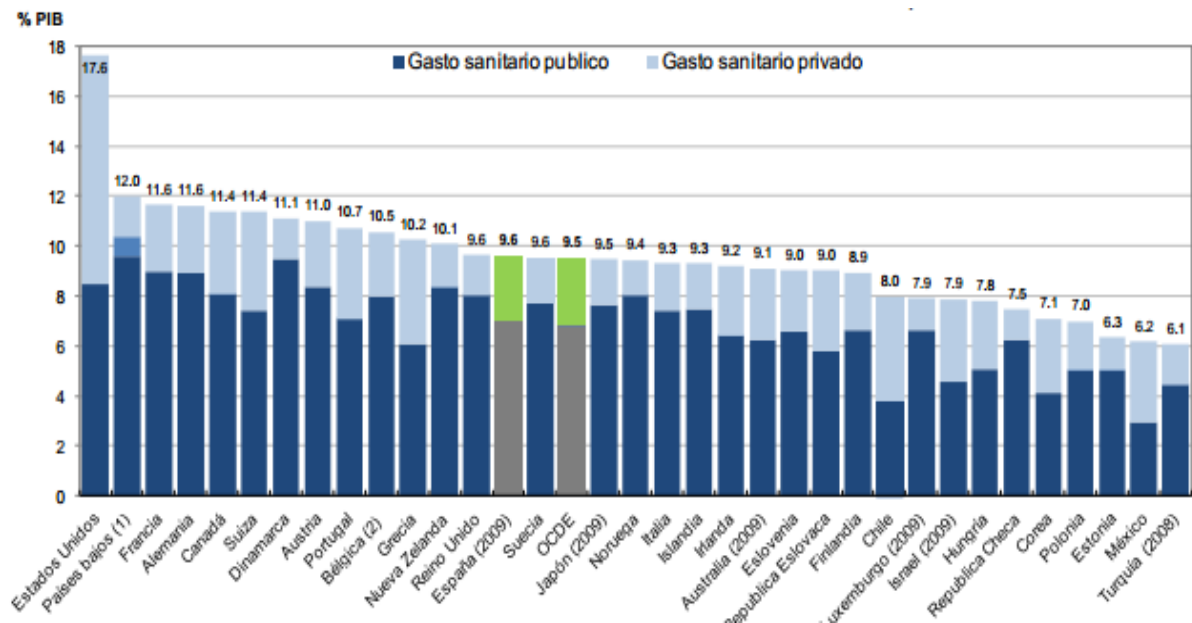
La contención del gasto sanitario ha sido otro de los argumentos utilizados a favor de la desregulación de las farmacias españolas. Por ello, hemos considerado conveniente incluir un apartado en el que planteemos esta cuestión y al mismo tiempo mostremos posibles vías alternativas para contraer tal gasto manteniendo la esencia del actual modelo.

Combinar equidad, efectividad y eficiencia en el sistema sanitario de cualquier país es una ecuación compleja, en la que deben equilibrarse los niveles adecuados de cuidados al paciente con los recursos disponibles.

Resulta sumamente difícil hacer comparaciones directas de costes y mejores prácticas en los distintos estados miembros de la UE, ya que las diferencias políticas inherentes a los mismos dan lugar a sistemas muy variables.

La Figura 5 muestra los últimos datos publicados por la Organización para la Cooperación y Desarrollo Económico (OCDE), datos que sitúan el gasto sanitario total como proporción del PIB ligeramente por encima al promedio de 9,5% en los países de la OCDE, aunque, con una de las cifras más bajas de las observadas entre los países europeo.

Figura 5. Gasto sanitario como proporción del PIB, público y privado de los países de la OCDE. Año 2010.



Fuente. OCDE.

Asimismo, nos muestra las formas en que cada país financia tal gasto. Dada la estructura sanitaria asistencial de Estados Unidos, que explicaremos con profundidad en el capítulo siguiente, no es de extrañar que ostente el mayor gasto

sanitario privado de entre los países reflejados en Figura 5. En el lado opuesto se encuentran países como Italia, Reino Unido o España, caracterizados por la fuerte presencia pública en la financiación de éste.

Aunque, comparativamente el gasto sanitario español no es demasiado abultado, lo que preocupa es la importante senda creciente que este experimenta desde 2001, amenazando la estabilidad económica del sistema en su conjunto³⁹.

Una de las partidas más importantes del gasto sanitario español es el gasto farmacéutico. De los países europeos miembros de la OCDE, España se sitúa, junto con Hungría y Eslovaquia entre los países que registran mayor gasto farmacéutico como porcentaje del PIB, con un 1,9%. Por el contrario, Noruega, Luxemburgo y Reino Unido son los tres países, con menor gasto farmacéutico total sobre PIB, con un 0,6%, 0,6% y 1% respectivamente. Además, en los últimos años el gasto farmacéutico español ha seguido una senda alcista⁴⁰ mientras que Noruega, Luxemburgo o Islandia han experimentado reducciones en el gasto farmacéutico total de, 25%, 14,29%, 7,14%, respectivamente.

En lo que respecta al gasto en medicamentos, la media de los países de la OCDE se situó en 17,44%⁴¹. Por debajo de esta media se encuentra Noruega con un 7,60%, seguida de Luxemburgo con un 9,10%. España, con un 20,50 %, supera la media registrada para los países de la OCDE junto con Eslovenia e Italia⁴².

Este hecho unido a que en España un alto porcentaje⁴³ de los medicamentos se financian a cargo de los fondos públicos, sitúan la desregulación de la prestación farmacéutica como un posible instrumento eficaz en la contención del gasto farmacéutico total, al introducir mayor competencia y por tanto menores precios de los fármacos. Como veremos a continuación, esta relación no es tan obvia, ya que no solo el precio influye en nuestra factura farmacéutica, sino que también son de considerar otros aspectos como el volumen de medicamentos

³⁹Base de datos del Banco Mundial, para el periodo 2001- 2010.

⁴⁰ Las cifras hacen referencia al periodo 2000- 2008.

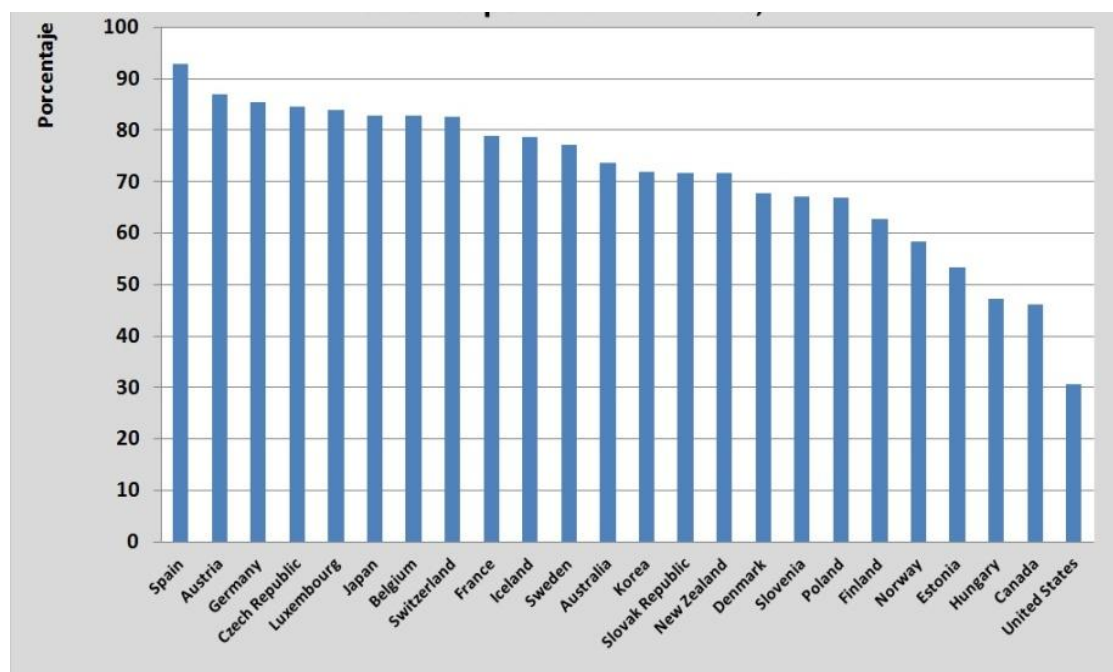
⁴¹Año 2008. Los datos representan el peso del gasto en medicamentos dentro del gasto farmacéutico total.

⁴²CUÁSQUER VIVEROS, J.E. (2012). El gasto farmacéutico en España: Evolución internacional, situación nacional y medidas de control del gasto. *EAE Business School*. Consultado el 3 de mayo de 2013 de http://www.redaccionmedica.com/contenido/images/ea_e_gasto_farmaceutico.pdf.

⁴³Se sitúa en un 80%, según datos del Ministerio de Sanidad. Estadística de Gasto Sanitario Público (2011).

consumidos sujetos a financiación o los aumentos de población, especialmente del número de ancianos⁴⁴.

Figura 6. Gasto en medicamentos de prescripción financiados públicamente para los países de la OCDE. En porcentajes. Promedio del periodo 2003-2010.



Fuente. OCDE.

Abordamos el asunto desmembrando las distintas partidas que componen el gasto sanitario español. El gasto sanitario público se desglosa de la siguiente forma; un 54% corresponde a la atención especializada (hospitalaria y ambulatoria), el 16%, a la atención primaria, el 19,8%, al gasto farmacéutico y el 1,4% se dedica a salud pública y prevención⁴⁵. Dentro del presupuesto sanitario público debe ser especialmente considerado el gasto en farmacia hospitalaria⁴⁶. Según datos del Ministerio de Sanidad, el gasto en farmacia hospitalaria en el periodo 1999- 2008 no dejó de crecer mientras que otras partidas del presupuesto como el gasto en medicamentos de receta o por asistencia primaria redujeron su participación⁴⁷.

⁴⁴Afirmación basada en datos los Instituto nacional de Estadística. Periodo 2000-2013.

⁴⁵Observatorio Europeo de sistemas y políticas de la Salud (2010). España: Análisis del sistema Sanitario.

⁴⁶Todos los medicamentos suministrados a través de las farmacias hospitalarias están exentos de copagos, es decir son financiados en su totalidad públicamente.

⁴⁷SIMO MIÑANA JUAN. 2011. "El Gasto Farmacéutico Público En España Durante Los Últimos Treinta Años." Cap. 10, In TREINTA AÑOS DEL SISTEMA SANITARIO ESPAÑOL (1981-2011). Treinta Años de la Federación de Asociaciones para la Defensa de la Sanidad Pública, FADSP, 137-155.

Como ya se ha mencionado, el mayor consumo de medicamentos, principalmente de las especialidades más caras, incrementa el gasto. Así, aunque el precio de los medicamentos no varíe de un año a otro, el gasto puede aumentar debido a un traslado del consumo de unos fármacos más baratos a otros más caros.

España es uno de los países con mayor consumo de medicamentos, este hecho unido a que la mayoría de ellos son financiados públicamente, por la totalidad de su importe o una fracción del mismo, aporta una justificación coherente al alto gasto farmacéutico de España no ligada a los precios de los medicamentos⁴⁸.

En este sentido una de las principales medidas que se han desarrollado en España para controlar la factura pública farmacéutica en los últimos años ha sido el fomento de la utilización de medicamentos genéricos, cuyo coste es más baratos al no tener que hacer frente al coste de la innovación ni de promoción.

La Figura 7 muestra como los genéricos han ganado terreno en España, pasado de suponer poco más de un 12% del total de medicamentos dispensados en 2001, a un 33,74% en 2011. A pesar de que las cifras muestran una mayor participación de este tipo de medicamentos, su contribución sobre el total sigue siendo poco relevante, lo cual indica que aún queda mucha labor por hacer si queremos que mantenga esta tendencia alcista.

Figura 7. Consumo de medicamentos genéricos en España. En porcentajes. Para el periodo 2005-2011

| AÑO | % ENVASES GENERICOS/TOTAL | % IMPORTE GENERICOS/ TOTAL |
|------|------------------------------|-------------------------------|
| 2005 | 14,10 | 7,35 |
| 2006 | 16,72 | 8,54 |
| 2007 | 20,94 | 9,23 |
| 2008 | 21,28 | 9,20 |
| 2009 | 23,82 | 9,38 |
| 2010 | 27,39 | 10,91 |
| 2011 | 33,76 | 14,41 |

Fuente. Elaboracion propia a partir de datos del Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e igualdad.

⁴⁸Según datos de la OCDE (2010). Alude a la totalidad de fármacos consumidos, tanto los financiados públicamente como los que no.

4.1. EL CASO DE LAS SUBASTAS DE MEDICAMENTOS EN ANDALUCIA

Prácticamente el 90% del gasto sanitario público es gestionado por las Comunidades Autónomas⁴⁹ como consecuencia de haber sido transferida esta competencia a las mismas, lo que ha contribuido de forma paralela al déficit presupuestario y acumulación de deuda de las Comunidades Autónomas.

Ante esta situación, y siguiendo el ejemplo estatal, las Comunidades Autónomas han desarrollado iniciativas de control del gasto farmacéutico que, sin afectar la calidad asistencial ni recortar derechos sanitarios, permitan ahorros en sus presupuestos sanitarios.

Pioneras en este sentido, fueron las medidas adoptadas por Andalucía cuando en 2011 la Junta aprobó el Decreto de Medidas Urgentes de Farmacia para ahorrar en medicamentos sin perjudicar a los pacientes⁵⁰.

La idea era convocar un concurso público para que los laboratorios que fabricaran los compuestos genéricos más demandados por la sanidad pública andaluza presentaran sus ofertas. A continuación, la Junta estudiaría las propuestas y elegiría la más económica. Los laboratorios más competitivos serían los encargados de elaborar todos los genéricos recetados dentro del territorio, de esta forma el farmacéutico ya no dispensa el genérico que quisiera sino el que el Servicio Andaluz de Salud fije.

El gobierno central se mostró en desavenencia con la iniciativa, condición que plasmó a través de la presentación de un recurso de inconstitucionalidad en contra de ésta, y la petición al Tribunal Constitucional de suspender cautelarmente la subasta⁵¹. Entre sus argumentos se encuentra el hecho de que la medida andaluza vulnera las competencias estatales, al intervenir la Comunidad Autónoma en los precios y la selección de medicamentos a dispensar. En realidad, la subasta de fármacos no interviene directamente en los precios, pero sí obliga a los laboratorios a ajustar sus márgenes. Más allá de un conflicto

⁴⁹Observatorio Europeo de sistemas y políticas de la Salud (2010). España: Análisis del sistema Sanitario.

⁵⁰Decreto-Ley 3/2011, de 13 de diciembre.

⁵¹Tres han sido en total los recursos de inconstitucionalidad interpuestos por el Ministerio de Sanidad ante la medida. Todos ellos han tenido idéntica respuesta por parte del Constitucional, dar luz verde a la medida en tanto se adopta una resolución definitiva sobre el asunto. A fecha de hoy, aun el asunto sigue por resolverse.

competencial entre administraciones, el Gobierno central defiende que la medida puede terminar repercutiendo en la salud de los ciudadanos.

Las sentencias del Tribunal Constitucional han sentado unas pautas claras a las que han de atenerse la acción normativa del Estado y las Comunidades Autónomas. Los argumentos del Estado central en oposición a las subastas, fundados mayoritariamente en consideraciones puramente jurídicas, hacen plantearse la cuestión de si el Estado central se ha extralimitado o no en la fijación de las bases correspondientes.

En cualquier caso la medida adoptada no parece ser muy efectiva, ya que Andalucía se sitúa entre las autonomías que menos ha ahorrado en gasto medio por receta durante el último año⁵², hecho que hace cuestionar la efectividad de la medida.

4.2. EL PAPEL DEL FARMACEUTICO EN LA CONTENCIÓN DEL GASTO SANITARIO

En España la cartera de productos susceptibles a ser financiados por el Sistema Nacional de Salud, el régimen general de formación de precios a los que se financian, la aportación que corresponde a cada tipo de receta y las reglas adicionales aplicables con carácter general (descuentos a las Oficinas de Farmacia en función de ventas mensuales) son establecidos por el Estado en ejercicio de su competencia exclusiva en materia de legislación sobre productos farmacéuticos, o en su caso por cada Comunidad Autónoma.

Este hecho unido a que en nuestro país las farmacias son los únicos establecimientos que tienen autorizada la venta de medicamentos, hacen centrar las críticas de aquellos que abogan a favor de la liberalización del sector en torno a los márgenes que la legislación establece para las oficinas de farmacia. Califican dichos márgenes como excesivos⁵³, compensando las elevadas cuantías a las que se traspasan las farmacias en España, ya que nadie estaría dispuesto a pagar tan altos precios si no tuviese la convicción de que el negocio adquirido será sumamente rentable.

⁵²Ministerio de Sanidad. Datos referentes al primer y segundo trimestre de 2012.

⁵³Según el estudio “Informe Jurídico entregado en Bruselas a la Comisión Europea” (2007) de la Plataforma de farmacéuticos por la libre apertura de farmacias en el Estado Español (PLAFARMA).

Los que defienden la desregulación, argumentan que una reducción de estos márgenes supondría menores precios de venta al público⁵⁴, beneficiando así tanto al paciente, para aquellos fármacos en los que se contempla el copago, como a las arcas públicas, al contribuir a la sostenibilidad del gasto sanitario⁵⁵.

Ante estas críticas, y en aras de garantizar la sostenibilidad financiera del Sistema Nacional de Salud, muchas han sido las modificaciones legislativas que en España se han hecho al respecto⁵⁶. Todas estas prácticas han repercutido en márgenes comerciales para los farmacéuticos cada vez menos atractivos, que no se han visto reflejados en la reducción del gasto sanitario público⁵⁷.

Se ha mencionado anteriormente el fomento en el uso de genéricos como pilar clave puesto en marcha por las autoridades sanitarias para recortar el gasto farmacéutico. En esta medida el farmacéutico puede ocupar un papel relevante, ya que junto con el médico es el principal agente que influye en los tipos de medicamentos consumidos. Éste puede influir en la decisión del consumidor, que generalmente cuenta con escasa información sobre el producto y su composición, e incentivar la utilización de medicamentos genéricos según la regulación específica.

Por tanto, una manera de dotar de mayor efectividad a las políticas que pretenden incentivar el consumo de genéricos sería acompañarla con incentivos y acuerdos que afecten a todo el proceso de consumo y reembolso a los agentes que intervienen en la prescripción y en la dispensación. La conducta del farmacéutico en lo que al control del gasto se refiere puede estar influenciada por varios factores, independientemente de su profesionalidad. Un aspecto clave es la remuneración o reembolso a la oficina de farmacia. Esto es, si un farmacéutico tiene la posibilidad de vender a un cliente dos fármacos totalmente iguales en composición e igualmente beneficiosos para su salud, aquel en la mayoría de los casos se decantará por aquel que tenga mayor margen comercial asociado, y por

⁵⁴Según el Índice de Precios Armonizados (2011), los precios de los medicamentos en España se encuentran entre los más bajos de Europa.

⁵⁵PLAFARMA, en el ya citado estudio.

⁵⁶Según un informe de la Asociación de empresarios farmacéuticos de Madrid (Adefarma), el margen neto de las oficinas de farmacia ha descendido un 30% en el periodo 1996- 2012. El RD 16/2012, de 20 de abril de 2012 es la última medida enfocada a reducir los márgenes y garantizar la sostenibilidad del Sistema Nacional de Salud.

⁵⁷Según datos del Banco Mundial para el periodo 2000- 2010.

tanto le reporte mayor beneficio económico, independientemente del coste que este fármaco suponga para el sistema⁵⁸.

⁵⁸Milton Friedman (2013).” Construyendo un nuevo modelo para la oficina de farmacia española”. Blog “El destructor de murallas”. Consultado en <http://quecosastienemilton.blogspot.com.es/2013/01/construyendo-un-nuevo-modelo-para-la.html>

***CAPÍTULO 5. EL MODELO ESPAÑOL FRENTE
A MODELOS ALTERNATIVOS***

5.1. UNA REVISIÓN DE LOS MODELOS EUROPEOS, CON ESPECIAL REFERENCIA AL MODELO ANGLOSAJON

No se puede hablar de un modelo homogéneo para toda Europa, ya que la planificación de las farmacias intenta dar respuesta a necesidades concretas del sistema sanitario de cada país. Dentro de esta heterogeneidad ciertos países presentan modelos de prestación farmacéutica con características comunes, lo cual permite diferenciar tres esquemas de prestación farmacéutica en Europa: casi la mitad de los miembros comparten el modelo de farmacia mediterráneo/continental, el resto de los países se reparten entre un segundo grupo que comparten el modelo anglosajón y un tercer grupo de países cuyos sistemas de ordenación farmacéutica, por sus características, no se engloban en ninguno de los anteriores.

España con su modelo farmacéutico caracterizado por el binomio titularidad - propiedad se presenta, junto con Italia, como país más representativo del modelo mediterráneo. Asimismo, como máximas representaciones del modelo anglosajón dentro de la Unión Europea podemos encontrar a Los Países Bajos o Irlanda.

A la hora de plantear una visión comparada de ambos modelos se hace necesario conocer en profundidad las características que los definen. Del modelo farmacéutico español poco queda por decir aquí, ya que hasta ahora nuestro trabajo ha girado en torno a él y a la descripción de sus puntos básicos. Del modelo anglosajón prácticamente nada hemos comentado así que comenzaremos por analizar brevemente sus características principales.

A grandes rasgos la regulación farmacéutica de los países que comparte este modelo, presenta un corte más liberal que la española, sin imposiciones en la propiedad ni en el establecimiento de las oficinas de farmacia.

Una situación intermedia entre estos dos modelos puede venir representada por el modelo continental presente en países como Bélgica o Francia. Estos países presentan aspectos de ambos modelos, sin llegar a identificarse con ninguno de los anteriores.

La Figura 8 nos muestra las características de los principales sistemas de prestación farmacéutica dentro de la Unión Europea.

Figura 8. La oficina de farmacia en los Estados de la Unión Europea

| ESTADO | TITULARIDAD UNIDA A LA PROPIEDAD | PLANIFICACION GEOGRAFICA | PLANIFICACION DEMOGRAFICA |
|---------------|----------------------------------|--------------------------|---------------------------|
| Alemania | ✓ | | |
| Austria | ✓ | ✓ | ✓ |
| Belgica | | ✓ | ✓ |
| Bulgaria | ✓ | | |
| Chipre | ✓ | | |
| Dinamarca | ✓ | | |
| Eslovaquia | | | |
| Eslovenia | ✓ | ✓ | ✓ |
| España | ✓ | ✓ | ✓ |
| Estonia | | ✓ | ✓ |
| Filandia | ✓ | ✓ | ✓ |
| Francia | ✓ | | ✓ |
| Grecia | ✓ | ✓ | ✓ |
| Hungria | ✓ | ✓ | ✓ |
| Irlanda | | | |
| Italia | ✓ | ✓ | ✓ |
| Letonia | ✓ | ✓ | ✓ |
| Lituania | | | |
| Luxemburgo | ✓ | ✓ | ✓ |
| Malta | | ✓ | ✓ |
| Paises Bajos | | | |
| Polonia | ✓ | ✓ | ✓ |
| Portugal | ✓ | ✓ | ✓ |
| Reino Unido | | | |
| Rumania | ✓ | ✓ | ✓ |
| Suecia | ✓ | | |

Fuente. Elaboración propia. Información extraída de la base de datos del Muy Ilustre Colegio de Farmacéuticos de Valencia.

Por lo que se refiere a la propiedad de las farmacias, la Figura 8 muestra como la mayoría de países comparte la reserva de la actividad a los farmacéuticos. Aunque, como ya hemos mencionado existen países que permiten que la propiedad de las mismas pueda recaer en cualquier persona o sociedad,

aunque con el requisito de que al frente de la botica siempre se encuentre un farmacéutico. Esto abre la puerta del sector a las empresas mayoristas de distribución de medicamentos, que en la mayoría de los países desregulados son propietarios de grandes cadenas de farmacias.

Acerca de la planificación, se puede decir que aunque no todos los países establecen criterios a los que esté sujeto el establecimiento de las nuevas farmacias, incluso dentro de la flexibilidad del modelo anglosajón, las autoridades sanitarias planifican el establecimiento de farmacias para respetar la normativa europea que exige cierto control. Por tanto, de los distintos modelos europeos, podemos decir que son más los aspectos coincidentes entre ambos que los divergentes.

Aunque no pertenece a la Unión Europea, hemos querido aquí mencionar el caso noruego como ejemplo clave de la desregulación de los servicios de farmacia. No sería adecuado encasillar la regulación del sector en Noruega dentro del modelo anglosajón, ya que su regulación en farmacia es bastante más flexible que la existente en los países anteriormente citados. Tan evidentes son las divergencias que incluso se ha comenzado a hablar del modelo nórdico, con Noruega como principal protagonista.

Desde la eliminación de las reglas para el establecimiento en 2001, ha habido un gran incremento de aperturas de nuevas farmacias. Este desarrollo es, por una parte, considerado como positivo, ya que había escasez de farmacias antes de la liberalización pero, por otra parte, ha sido observado con preocupación, debido a una tendencia a la concentración en las zonas urbanas, en detrimento de las áreas rurales⁵⁹. La integración vertical es otra de las características de la prestación noruega⁶⁰. Ha proliferando el establecimiento de cadenas de farmacias, que a su vez están concentradas en manos de grandes mayoristas.

⁵⁹Según el estudio realizado por ÖBIG, INSTITUTO AUSTRIACO DE SANIDAD (2005). “La oficina de farmacia en Europa: Lecciones de la desregulación- estudio de casos prácticos”. Viena, uno de cada dos municipios noruegos no tiene ninguna farmacia.

⁶⁰Cuatro años después de la desregulación, cuatro de cada cinco farmacias en Noruega forman parte de una cadena, propiedad de una empresa mayorista. En algunos casos para prevenir que una cadena ostente mucho poder en el mercado, la ley impide a una misma cadena controlar más del 40% de las farmacias del país.

5.1.2. Evaluación de la prestación farmacéutica dentro de Europa

Una vez conocidos los puntos característicos de cada modelo, estamos en condiciones de hacer comparaciones entre ellos, que nos ilustren de forma aproximada como podría llegar a ser la prestación farmacéutica en España en caso de que el sector se liberalizara.

Para evaluar la prestación de los servicios de farmacias en los distintos modelos europeos vamos a emplear una serie de indicadores que nos permitan medir la accesibilidad, calidad del servicio farmacéutico y el gasto farmacéutico. Se trata, en definitiva, de obtener evidencias que permitan rebatir o confirmar las posiciones manifestadas hasta la fecha por la Comisión Europea, orientadas a desregular nuestro sector, acercándolo a modelos más liberalizados.

Un indicador clave para evaluar los servicios de farmacia de un país es su accesibilidad, la cual se refleja principalmente en un número suficiente de farmacias a las que llega el ciudadano en un tiempo razonable, pero también lo es la gama de productos y servicios disponibles en ellas.

Mientras que en España se aplican reglas de establecimiento estrictas que atienden a criterios demográficos y geográficos, con ajustes diferentes según la Comunidad Autónoma, el modelo anglosajón no contempla criterio alguno a los que deba atender la apertura de nuevas farmacias. Si es de mencionar que, en este último caso, la apertura de nuevas oficinas está sujeta a un sistema de licencias regulado por las autoridades sanitarias, que contemplan las necesidades de cada municipio.

Con respecto a la calidad del servicio prestado, es en gran medida determinada por el personal de farmacia y su cualificación. Siguiendo los argumentos de los defensores del modelo español, ésta puede venir vinculada a la existencia o no de reserva exclusiva de propiedad al farmacéutico. La presencia de este binomio propiedad-titularidad también da lugar a divergencias entre los distintos modelos aquí analizados.

Mientras que es España, al igual que en la mayoría de países europeos, sólo los farmacéuticos, formados según la Directiva 2005/36/EC, están autorizados a poseer una farmacia, el modelo anglosajón permite que cualquier persona pueda ser propietaria de uno de estos establecimientos. Estos países, como ya se ha mencionado, ponen en práctica ciertos elementos legales, para regular la gerencia y supervisión de una farmacia, que queda reservada al farmacéutico. En estos

casos, si el farmacéutico encargado de la dirección de la farmacia, desarrollara sus funciones poniendo tanta dedicación como de si su propio negocio se tratase, no habría aquí porque cuestionarnos si la eliminación de la reserva de propiedad para los farmacéuticos podría repercutir sobre la calidad del servicio prestado. Lamentablemente, y aunque existen excepciones, en la mayoría de sectores esto no es así, un trabajador rara vez se preocupara tanto por el buen porvenir del negocio como su propietario, apareciendo problemas de agencia.

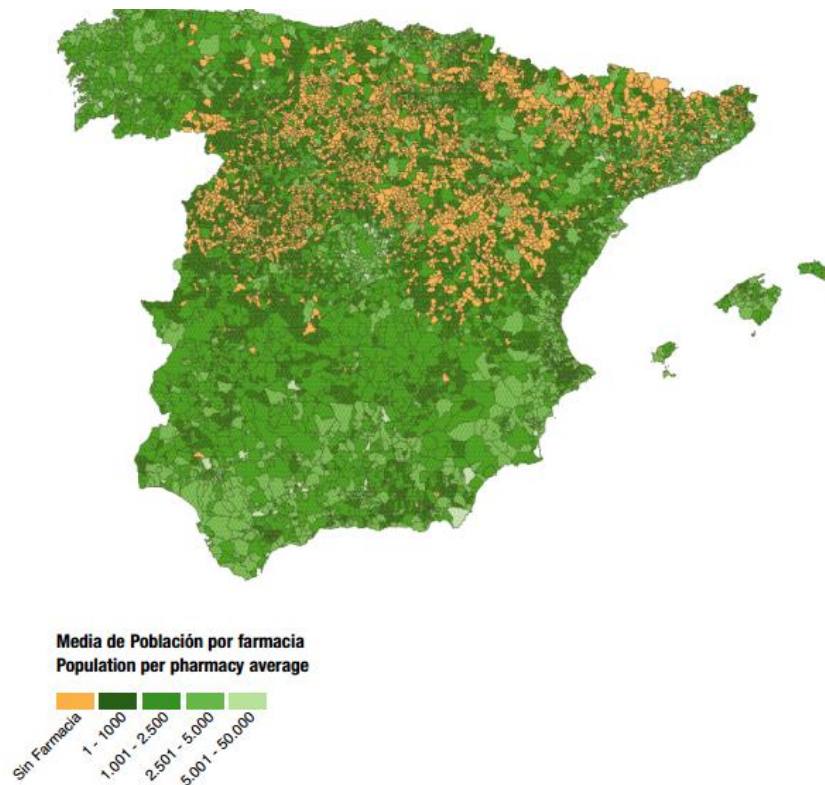
Con relación a la propiedad múltiple, o sea, una persona que posea más de una farmacia, la distinción entre dos grupos de países es también clara. Mientras que en los países más regulados, la propiedad múltiple, y por tanto, la formación de cadenas de farmacias, está prohibida, en los países más desregulados además de permitida, la propiedad múltiple es también muy común. Una consecuencia de la propiedad múltiple es la emergencia de cadenas de farmacias, que están penetrando cada vez más en los mercados de Irlanda, Holanda o Noruega.

Cierto es que una imagen vale más de mil palabras⁶¹, así que hemos querido ilustrar las anteriores afirmaciones con una serie de mapas. Escogidos tres países, España, Irlanda y Reino Unido, se ha tintado su territorio en función del número de habitantes medio para cada farmacia de la región. De esta forma, mayor número de farmacias supondrá una tonalidad de verde más oscuro, siendo el color naranja sinónimo de inexistencia de oficina de farmacia en ese territorio.

El Mapa 1, recoge la densidad de oficinas de farmacias en España. Como se puede observar la proporción existente es bastante alta, con una cobertura de asistencia bastante homogénea, al mostrar el Mapa 1 una media de población por farmacia sin demasiadas diferencias entre los distintos municipios. Esta la sitúa entre los países de Europa con menor número de habitantes por farmacia, sólo por detrás de Bélgica y Grecia.

⁶¹Informe “Una imagen vale más que mil palabras” (2008), elaborado por Muy Ilustre Colegio de Farmacéuticos de Valencia.

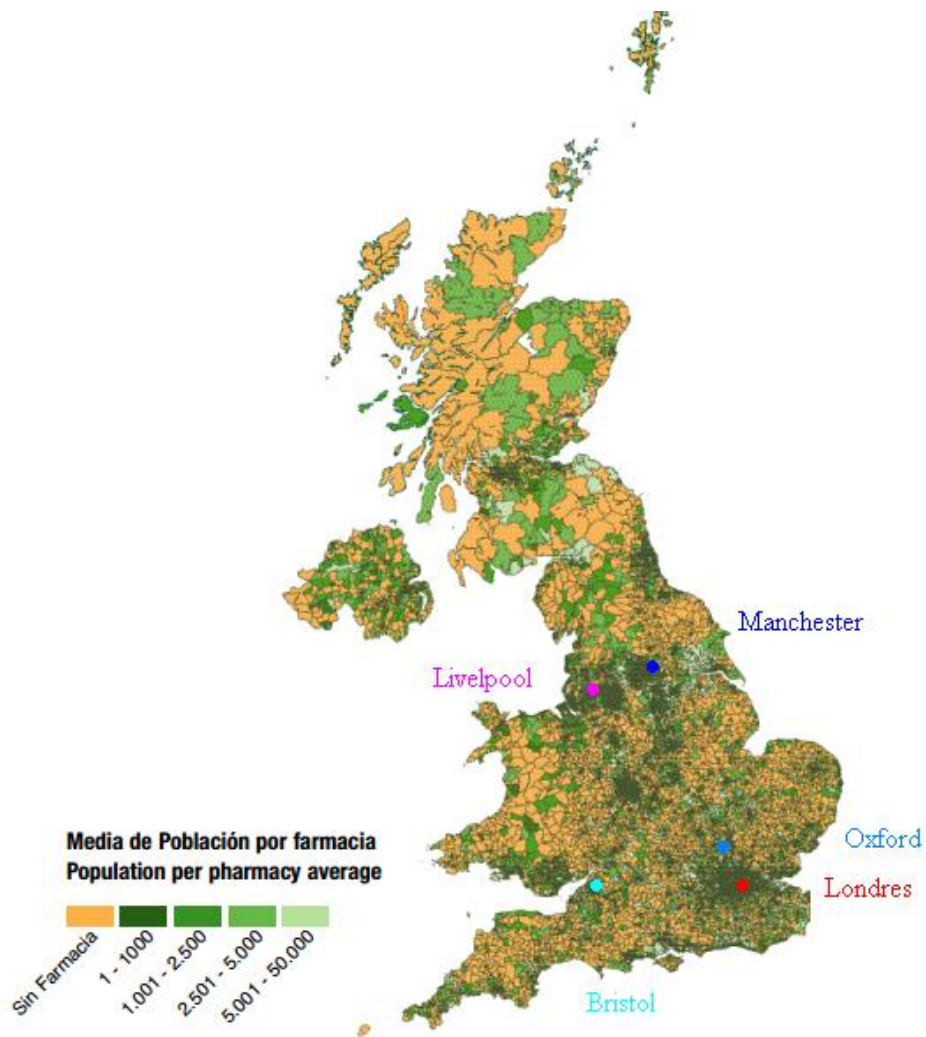
Mapa 1. Población media por farmacia en España. Año 2008.



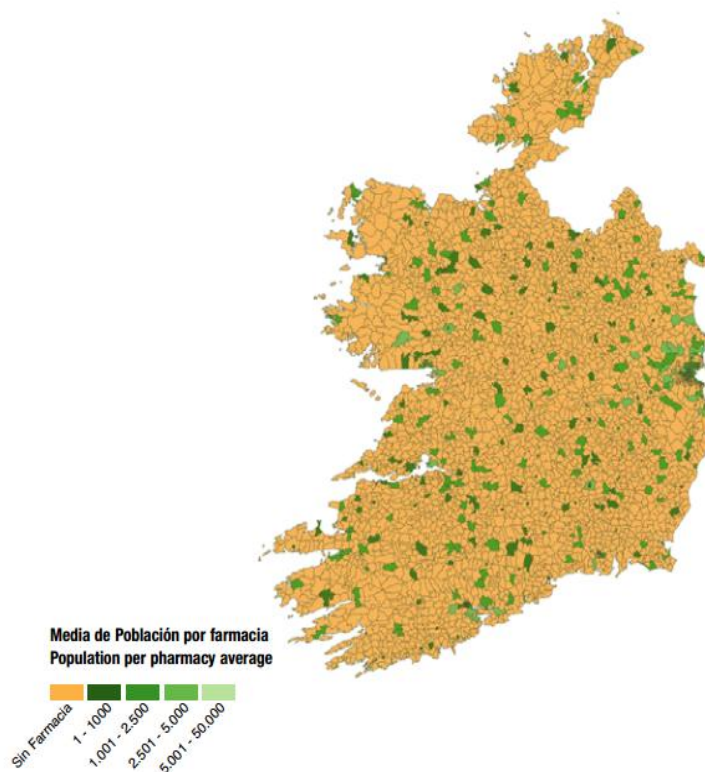
Fuente. Informe “Una imagen vale más que mil palabras” (2008), elaborado por Muy Ilustre Colegio de Farmacéuticos de Valencia

El Mapa 2 muestra la situación de Reino Unido, donde la cobertura farmacéutica, como se aprecia presenta ciertas carencias, que se derivan fundamentalmente de la concentración de las farmacias en las zonas de mayor población, quedando prácticamente desabastecido todo el norte del país. Esto se debe a que aunque Reino Unido mantiene la reserva de la actividad al farmacéutico, no establece ningún mecanismo de planificación que coordine la apertura de nuevos establecimientos. Para hacer esta argumentación más evidente hemos resaltado sobre el mapa las ciudades más visitadas, con mas flujo poblacional de Reino Unido y por tanto donde más restable resulta instalar una farmacia.

Mapa 2. Población media por farmacia en Reino Unido. Año 2008.



Fuente. Informe “Una imagen vale más que mil palabras” (2008) elaborado por Muy Ilustre Colegio de Farmacéuticos de Valencia

Mapa 3. Población media por farmacia en Irlanda. Año 2008.

Fuente. Informe “Una imagen vale más que mil palabras” (2008) elaborado por Muy Ilustre Colegio de Farmacéuticos de Valencia

De Irlanda poco cabe decir ya que las cifras ilustrados por el Mapa 3 resaltan a la vista. El suministro y venta de medicamentos realizado por las farmacias irlandesas, y complementado con los médicos que auto-dispensan, presenta una alta concentración de las farmacias abiertas en zonas urbanas económicamente atractivas, mientras que la dotación de dispensarios de medicinas en áreas rurales parece ser uno de los retos para el futuro. El motivo nuevamente se repite, y responde a la inexistencia de criterios de planificación de cara a la apertura de nuevas farmacias en el país.

Por último, en lo referente al gasto farmacéutico no profundizaremos demasiado puesto que, este tema fue abordado en el capítulo anterior. A caso apuntar que, aunque, las cifras en gasto farmacéutico⁶², y medicamentos corresponden a los países con regulaciones más laxas en materia de oficinas de farmacia, es decir, Noruega o Irlanda, las causas a de ese mayor gasto español,

⁶² Ver capítulo 4.

no puede achacarse al modelo de prestación, ya las las diferencias pueden venir dadas por los distintos sistemas de financiación que contempla cada uno de los sistemas de salud de los países miembros, así como por el volumen y clase de medicamentos consumidos.

5.2. LA DESREGULACION FUERA DE EUROPA. LA EXPERIENCIA ESTADOUNIDENSE

Existen importantes diferencias entre los sistemas de salud estadounidense y español y, como consecuencia, entre los modelos farmacéuticos preponderantes en cada país. Estas diferencias están principalmente relacionadas con aspectos legislativos que, a su vez, condicionan la política sanitaria seguida en cada territorio.

A diferencia de España y la mayoría de los países de la Unión Europea, en EEUU no existe una reserva exclusiva de la venta en farmacia de los medicamentos, sino que éstos pueden ser adquiridos en diferentes lugares.

Las cadenas de *drugstores* lideran la distribución. Estas cadenas se definen como establecimientos comerciales, generalmente abiertos durante 24 horas, donde se pueden comprar una gran variedad de productos, entre ellos medicamentos sin receta. Estas cadenas han experimentado un fuerte crecimiento desde 2001, favorecido principalmente por la adquisición de farmacias independientes en distintos Estados.

Las farmacias independientes, que ocupan el segundo lugar como establecimientos de distribución, se caracterizan por la posibilidad de pertenecer a un propietario que no sea farmacéutico.

La extrema competencia entre las cadenas de *drugstores* y las farmacias independientes ha provocado que en estas últimas puedan encontrarse objetos que poco tienen que ver con la salud.

Los supermercados pueden también incluir una sección de farmacia en su local⁶³. El éxito de las farmacias en las grandes superficies radica en la alta frecuencia de visitas a la semana, haciendo cómoda la compra del medicamento. Las farmacias de las grandes superficies y supermercados no suelen tener una gama amplia de productos, y generalmente se encuentran situados en estanterías

⁶³Más de 7.000 supermercados están provistos de sección farmacéutica en su interior, en los que la compra por los clientes de fármacos sin prescripción médica (OTC) es importante.

corrientes que no diferencian la sección del resto del establecimiento, donde el producto farmacéutico adquiere un rol más de mercancía que de producto destinado a la salud. La automedicación en este sentido adquiere un papel protagonista, que se ve acentuado por los distintos embalajes, cada cual más atractivo y sugerente a la vista.

La venta de medicamentos por correo es la última vía que los estadounidenses tienen para comprar sus medicamentos sin necesidad de desplazarse a la farmacia. En España este procedimiento está totalmente prohibido.

Esta laxa regulación sitúa al medicamento muy cerca del ciudadano, a costa de renunciar a una mayor calidad del servicio prestado a través de la ausencia de asesoramiento farmacéutico, que, sobre todo, para los medicamentos sin prescripción, se convierten en una útil herramienta para suplir la falta de información de los consumidores con respecto a la composición y efecto de cada fármaco.

Con respecto al gasto farmacéutico de Estados Unidos, este se sitúa muy por encima del español⁶⁴. La diferencia entre ambos radica en su composición, ya que en EEUU, a diferencia de España, el gasto sanitario privado supera con creces el público. En cualquier caso el crecimiento del gasto sanitario al igual que en España supone una amenaza para la estabilidad económica, con el matiz de al tratarse de un país con un sistema sanitario liberal compromete seriamente la competitividad de las empresas, en lugar de poner en riesgo, como en el caso español, el equilibrio de las cuentas públicas⁶⁵.

En cuanto al precio de los medicamentos, en Estados Unidos se establecen libremente por las empresas productoras⁶⁶. Esta panorámica de libre competencia estadounidense no ha traído consigo menores precios de los fármacos, ya que los precios de venta de los medicamentos son bastante más elevados que en España.

⁶⁴ Figura 5.

⁶⁵ SEVILLA PEREZ, F. Financiación Sanitaria y sostenibilidad del Sistema Nacional de Salu .(2005). (4), 567-80.

⁶⁶ En España solo ocurre para aquellos productos que no se incluyen en la cartera de fármacos del SNS.

CAPÍTULO 6. CONCLUSIONES

Los distintos puntos de vista, tanto a favor como en contra de la desregulación de la farmacia española, nos han permitido obtener una serie de conclusiones al respecto.

En cuanto a la panorámica reglamentaria del sector de las oficinas de farmacia en España, queremos apuntar los aspectos que a continuación se exponen.

- El sector de las oficinas de farmacia en España se encuentra fuertemente regulado, y aunque las modificaciones legislativas que se han sucedido en los últimos años han suavizado las restricciones, aun se sigue registrando una alta intervención administrativa, tanto a nivel estatal como autonómico.
- Aunque, cierto es, que el modelo español de farmacia se basa en la concesión de licencias a empresarios individuales, para que éstos las exploten con todas sus consecuencias, se encuentra planificado por las Administraciones, de acuerdo a criterios de interés general y en beneficio del ciudadano y no de los farmacéuticos, que solo se aprovechan de la protección en el sector establecida.
- La atribución de competencias a las Comunidades Autónomas sobre la materia ha configurado un mapa de ordenación farmacéutica caracterizado por una gran diversidad reglamentaria. Aunque existen excepciones, como el caso de Navarra, la mayoría de Comunidades Autónomas se limitan a transcribir la legislación estatal, e incluso en algunos casos a ampliar sus límites, eliminando toda desviación a estas pautas básicas a través de los pronunciamientos del Tribunal Constitucional. Esta panorámica de conflicto entre los distintos niveles de gobierno ha condicionado, por más de siete años, el cierre del mapa reglamentario en España a la decisión judicial.

De las argumentaciones que motivan su liberalización y los posibles efectos para España, que esta podría suponer, concluimos las ideas que a continuación siguen.

- La Teoría económica nos dice que la libre competencia, adecuadamente vigilada, es un motor importante del progreso y la competitividad de las empresas, las industrias y los países. La existencia de competidores es un

acicate que obliga a optimizar, a mejorar continuamente los procesos y los productos, a innovar, a reducir los costes de operación y todo ello contribuiría sin lugar a dudas a un sistema más eficiente. Las limitaciones a la competencia tienden a crear empresas y sectores inmovilistas, reacios al cambio y a la mejora. Los buenos resultados conseguidos en los sectores industriales ratifican esta tesis, y hacen pensar que una desregulación de los servicios podría traer consigo idénticos resultados

- La libertad de empresa es un principio constitucional de nuestra democracia, tan importante como otros, y una de las bases del proyecto europeo que tanto progreso ha traído a nuestro país. Como tal, debe estar presente en todos los ámbitos económicos, en la medida de lo posible, y cualquier limitación debe estudiarse con cautela para evitar privilegios innecesarios. Igualmente, la sanidad pública, universal y de calidad es uno de los preceptos más importantes de nuestra Constitución, y ello requiere que las autoridades intervengan cuando este derecho pueda ser vulnerado. En el tema que aquí nos concierne, hemos visto como, tanto los defensores de la desregulación como los detractores, han considerado interés público y competencia como dos conceptos incompatibles en un mismo modelo. Pero, no se trata de competencia o interés público, sino competencia e interés público. Ambos forman los elementos vitales de cualquier modelo óptimo, ya que la ausencia competencia, ya sea por regulación ineficiente o por conductas prohibidas, provoca pérdida de bienestar; y el dejar a decisión del mercado un aspecto tan importante como es la salud tampoco sería la mejor opción. Se debe entonces encontrar el equilibrio entre ambos principios.
- El análisis del debate social en los últimos años pone de manifiesto que los ciudadanos han modificado sus creencias en relación con la competencia, siendo menos reacios a la eliminación de barreras. Si hace una década el escepticismo o la aversión eran las notas destacadas de los sentimientos de los ciudadanos ante un imparable proceso de liberalización y desregulación de los mercados, sectores y actividades, ahora se exige a las administraciones que aceleren los procesos de liberalización y desregulación.
- Como hemos visto, a pesar de que el gasto sanitario español se asemeja a la media europea, el gasto farmacéutico registra cifras muy superiores al

resto de países miembros. Así, aunque no compartimos la visión de reforma completa que la Comisión mantiene sobre nuestro modelo de prestación farmacéutica, si creemos que nuestro modelo requiere ser ligeramente reformado para garantizar su viabilidad económica. Señalar a España como uno de los países europeos con más gasto farmacéutico únicamente por causas ligadas a su modelos de prestación farmacéutica, hemos visto que no es demasiado acertado, ya que sobre tal gasto público inciden otras variables como el incremento del gasto en farmacia hospitalaria, el alto volumen de medicamentos consumidos, o el sistema de financiación español, donde el 80% de fármacos corren a cargo de los fondos públicos. Quizás la solución en la contención del gasto farmacéutico debería de ir ligada a otras medidas como el fomento del uso de medicamentos genéricos, en el que el farmacéutico puede pasar hacer una pieza clave para dotar tal medida de mayor efectividad.

- De cara a resolver la incompatibilidad del derecho español con el comunitario, es clave estudiar si el medicamento es meramente un bien de consumo como alude la Comisión, y por tanto debe estar sujeto a las normas de libre mercado o si por el contrario, tal y como defiende el Ministerio de Sanidad, su estrecha relación con la salud pública hace que deba darse un trato diferenciado y permanecer al margen de los tratados. La resolución de esta cuestión hacia un lado u otro de la balanza determinará si realmente el ordenamiento español es opuesto al comunitario, incurriendo España en una infracción muy grave al incumplimos el Tratados. Nuestra opinión se muestra coincidente con la defendida por el Ministerio de Sanidad, aunque con matices. Por una parte, tanto los requisitos de no discriminación comunitaria, como el de idoneidad son totalmente satisfechos. Sin embargo quizás, con medidas menos restrictivas sobre la competencia y la libertad de empresa se podrían lograr idénticos objetivos sanitarios, es decir, cuestionamos aquí la proporcionalidad de la regulación española.
- Las comparaciones con otros países europeos donde la desregulación es un hecho, evidencian que para favorecer el desarrollo competitivo de los mercados puede no ser suficiente con introducir medidas liberalizadoras. Hay además que procurar que el marco normativo sea eficiente porque, de lo contrario, la liberalización puede no tener los efectos esperados. De ahí

la importancia de asegurarse de que allí donde sea necesaria la intervención de los poderes públicos en los mercados, ésta se produce conforme a los principios de una buena práctica regulatoria. Se trata de tener siempre presente que competencia no es sinónimo de inexistencia de regulación, solo de eliminarse aquella ineficiente y que la competencia, a través de sus efectos beneficiosos, permite alcanzar objetivos positivos, públicos y privados.

- Cambiar el modelo de farmacia español y dar entrada a las grandes superficies, alejarían al Estado y sus Administraciones Públicas del control de la gestión del medicamento, el cual pasaría a ser de las grandes superficies. Hay intereses comerciales muy potentes que están interesados en que se liberalice el sector farmacéutico para poder acceder a un nuevo mercado, como es el del medicamento, lo que pondría un bien esencial y de primera necesidad en manos de agentes económicos, guiados por criterios de rentabilidad y no de salubridad. Este hecho podría dar lugar, a situaciones indeseadas, como las que se han dado en otros países donde no se ha adecuado un control efectivo de las prácticas contrarias a la competencia. Esto requerirá una labor de vigilancia estricta, especialmente en la fase inicial, por parte de la Comisión Nacional de la Competencia.
- En cualquier caso, los resultados que traerá consigo el cambiar el modelo actual sobre el crecimiento económico, el déficit, y los beneficios para el usuario, dependerán de cómo el país adopte la reforma y de la reacción de quienes están implicados en el cambio, es decir pacientes, farmacéuticos, administraciones, grandes cadenas y el resto de agentes participantes.

Todos los vientos parecen soplar a favor de una liberalización del sector, que situaría nuestro modelo más en la línea del modelo anglosajón que del mediterráneo. Por ello, hemos querido acabar mencionando una serie de medidas, que sin reformarlo de forma completa, lo flexibilice, intentando equilibrar salubridad y competencia.

- El modelo de futuro creemos que debería de incluir la eliminación de la reserva de propiedad, pero con el requisito de que al frente de una oficina de farmacia siempre deba estar un farmacéutico. Justificar en razones de calidad al servicio prestado la titularidad unida a la propiedad, a nuestro entender es poco acertado, ya que al ciudadano lo que le interesa es ser

atendido por un farmacéutico, cuyos estudios le capaciten a asesorarlo de forma óptica. El hecho de que aquel sea propietario o no de la farmacia, al ciudadano que recibe el servicio le es indiferente.

- En cuanto al sistema de autorizaciones, podría ser el momento idóneo para aplicar un sistema similar al de otras concesiones, donde estas tengan un plazo de duración acotado y el licenciado deba pagar un precio a la Administración a cambio de la explotación de esa licencia. Eliminando así la perpetuación por la vía hereditaria, que en nuestra opinión resulta altamente discriminante.
- Con respecto a la actual planificación basada en el número máximo de habitantes por farmacia, no consideramos que sea un elemento demasiado discriminante para la competencia, ya que en los centros poblacionales, donde son más rentables y por tanto deseable desde la óptica económica la apertura de nuevas farmacia, la población se encuentra muy concentrada lo que da lugar a la coexistencia de un alto número de farmacias en una misma zona. En cuanto a las zonas rurales, donde la población está menos concentrada, dudamos mucho que los criterios de mínimos fijados por la legislación sean un potente obstáculo al libre establecimiento, ya que como hemos observado a lo largo del trabajo son estos lugares los menos deseables por los farmacéuticos, a la hora de escoger emplazamiento para establecer una nueva oficina. Por tanto, la Administración debería, dentro de la norma general de libre establecimiento, planificar la cobertura geográfica de las zonas de baja densidad de población, estableciendo mecanismos para favorecer la implantación de farmacias en esas zonas, es decir la intervención de la Administración se daría únicamente en aquellas zonas donde la iniciativa privada no hubiera generado aperturas de farmacia. Lógicamente, habría que establecer una dimensión mínima, ya que no es viable, desde la óptica privada, mantener abierta una farmacia en cada aldea de España, y el Estado tampoco cuenta con recursos suficientes para subvencionar tal extensión por la geografía española de farmacias abiertas al público.
- Con respecto a la colegiación obligatoria es un requisito que consideramos suprimible, permitiendo a todo aquel titulado en farmacia acceder a la profesión. Creemos que el hecho de estar o no colegiado, no influye ni en

la calidad del servicio ni en la accesibilidad a los fármacos, simplemente constituye una barrera de entrada al mercado para aquellos que están académicamente preparados para ejercer el oficio.

Aunque cierto es que el modelo mediterráneo, caracterizado por el binomio propiedad y planificación parece que inexorablemente va a cambiar, no solo para seguir las recomendaciones que nos llegan desde fuera, sino también las propias ansias de flexibilidad que se exigen desde España, encabezadas por el Ministerio de Economía, nada está escrito. Siguiendo al filósofo Heráclito, podemos decir que “Lo único constante es el cambio”, así que lo que hoy parece una reforma inminente y beneficiosa para el sistema en su conjunto y para sus pacientes, puede no dar tan buenos resultados, lo que despertará inquietudes futuras hacia una nueva reforma del sector.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS Y FUENTES DOCUMENTALES

ADEFARMA (2012). Situación actual de la oficina de farmacia. Consultado el 10 de marzo de 2013 de [http://www.adeфарma.es/docs/2012/PRESENTACION%20INFORME%20DE%20PRESIDENCIA%201%20\[Modo%20de_compatibilidad\].pdf](http://www.adeфарma.es/docs/2012/PRESENTACION%20INFORME%20DE%20PRESIDENCIA%201%20[Modo%20de_compatibilidad].pdf).

ALBA.R. ARDILLA, AM.BEZZI, MV.GUTIERREZ Y A. VILLARRUBIA. Las oficinas de Farmacia en España. Madrid Vicente Ediciones. Madrid 2000. Págs. 25 y ss.

ARIÑO ORTIZ, G. y SALA ARQUER, J.M. (1997). Dictamen sobre naturaleza y régimen jurídico del farmacéutico y las farmacias. *Farmacéuticos*, (298).

ASPIME S.L (2011). Informe anual de oficinas de farmacia.

CABALLERO VILLALDEA: *"Notas para la historia de la farmacia española, 3 tomos"*. (1948). Madrid.

CASULLA, A. (2008). Los tiempos han cambiado también para las oficinas de farmacia: Introducción a la gestión económica. *AuladeFarmacia* (2), 53-58.

COMISION NACIONAL DE LA COMPETENCIA (2008). Trabajando por la competencia: Recomendaciones a las Administraciones Públicas para una regulación de los mercados más eficiente y favorecedora de la competencia. Madrid.

CONSEJO GENERAL DE COLEGIOS FARMACÉUTICOS (2013). *Los Modelos de Farmacia en la Unión Europea*. Consultado el 1 de marzo de 2013 de <http://www.portalfarma.com/Profesionales/farmacaiinternacional/Documents/FarmaEuropa2007.pdf>.

CONSEJO GENERAL DE COLEGIOS OFICIALES DE FARMACEUTICOS (2012). Estadísticas de colegiados y oficinas de farmacia. Consultado el 20 de abril de

<http://www.portalfarma.com/Profesionales/infoestadistica/Documents/Estadisticas2012.pdf>.

CONSEJO GENERAL DE COLEGIOS OFICIALES DE FARMACÉUTICOS (2009). *La distribución de las Farmacias en España*. Consultado el 27 de febrero de 2013 de <http://www.portalfarma.com/Profesionales/organizacionfcolegial/profesionfarma/Documents/informe%20LA%20DISTRIBUCION%20DE%20LA%20FARMACIA%20EN%20ESPAA%20C3%83%E2%80%98A%20%2013%20febrero%202009.pdf>.

CUÁSQUER VIVEROS, J.E. (2012). El gasto farmacéutico en España: Evolución internacional, situación nacional y medidas de control del gasto. *EAE Business School*. Consultado el 3 de mayo de 2013 de http://www.redaccionmedica.com/contenido/images/eae_gasto_farmaceutico.pdf.

CUETO PEREZ, M. (2008). Ordenación farmacéutica: regulación estatal y autonómica. *Derecho y Salud* (16).

FARMAINDUSTRIA. (2012). El mercado del medicamento en España. Consultado el 8 de mayo de 2013 de http://www.farmaindustria.es/idc/groups/public/documents/publicaciones/farma_114643.pdf

Federación Empresarial de Farmacéuticos Españoles (2012). Observatorio del medicamento. Consultado el 5 de marzo de 2013 de <http://static.correofarmaceutico.com/docs/2013/04/30/obmar.pdf>.

FERNANDEZ MANZANO, E.G. (2007). Programa de atención farmacéutica orientado a los servicios farmacéuticos comunitarios. Tesis doctoral. Universidad de la Habana.

FLORES LATORRE, E.A (2008). Aspectos jurídicos de la planificación de las oficinas de farmacia y armonización con el derecho de la Unión Europea. Tesis doctoral. Universidad de Granada.

FOLCH, R: "Historia de la farmacia"(1927), Madrid.

GALLEGO PERAGÓN, J.M. (2011). Medidas sobre racionalización en el gasto destinado a financiar las prestaciones farmacéuticas. *Presupuesto y Gasto público* (65), 27-50.

GARCIA DE PABLOS, J.F. (2010). Las limitaciones a la apertura de farmacias en España. *La Ley* (18), 75-81.

GLADIUS REAL ESTATE. (2007). Capitalidad de la asistencia Farmacéutica en España versus la concentración de la grandes superficies. Valencia.

GONZALEZ ALONSO, I.; BARA, P. (2008). Densidad de las oficinas de farmacia. Estudio comparativo en países de la Unión Europea. *Farmacia Profesional* (22), 16-21.

GONZALEZ PEREZ, J. y GONZALEZ SALINAS, E. (1996). La reforma de la ordenación farmacéutica. Civitas, Madrid.

GONZALEZ SANTIAGO, E (2005). Una excepción a la contribución e inscripción de la sociedad profesional: El ejercicio de la profesión farmacéutica mediante titularidad de oficina de farmacia. Consultado el 15 de febrero de 2013 de <http://www.notariosyregistradores.com/doctrina/ARTICULOS/sociedadesprofesionalesyoficinasdefarmacia.htm>.

GRANADA E. (2006). Dictamen Motivado de la Comisión Europea. *Farmacia Profesional* (20), 10-4.

Ley 16/1997, de 25 de abril, de regulación de las oficinas de farmacia. BOE n° 100, 26 de abril del 1997.

Ley 22/2007, de 18 de diciembre, de Farmacia de Andalucía. BOE n° 45, 21 de febrero del 2008.

Ley 29/2006, de 26 de julio, de Garantías y Uso Racional de los Medicamentos y Productos Sanitarios. BOE n° 178, 27 de julio del 2006.

Ley Foral de Navarra 12/2000, de 16 de noviembre, de Atención Farmacéutica. BOE n° 44, 20 de febrero del 2001.

LOPEZ SANTIAGO. A. (2013). Liberalización de la propiedad y titularidad de las oficinas de farmacia. Anteproyecto de Ley. Consultado el 2 de junio de <http://www.pmfarma.es/articulos/1300-liberalizacion-de-la-propiedad-y-titularidad-de-oficinas-de-farmacia.-anteproyecto-de-ley.html>.

MARIENHOFF M (1983). Servicios públicos. Actos de la Administración pública. Tratado de derecho administrativo (Tomo II).

MARTIN BAREA, M.P. (2003) Análisis de la sentencia del Tribunal Constitucional sobre la transmisión y cotitularidad de las farmacias. *Aula de opinión sanitaria* (6), 118-176.

MARTIN SOBRINO, N. (2008). Informe Seis: La gestión del medicamento en los Servicios de Salud. Consultado el 12 de mayo de 2013 de <http://www.seis.es/documentos/informes/secciones/adjunto1/06%20%20FACTURACION%20FARMACIAS.pdf>

MARTINEZ GARCIA, C. (2010). Funcionamiento de las oficinas de farmacia. Consultado el 29 de marzo de 2013 de <http://personal.us.es/consmartinez/web/legislacion/material-d/tema-14.pdf>.

MAYORAL BENITO, R. (2002). Modelo mediterráneo de farmacia: En su defensa. *Farmacia Profesional* (11), 12-13.

MILLAN PEREIRA, J.L. Regulación económica, competencia e incentivos. In: Alberto Ruiz Ojeda, ed. *Fundamentos de regulación y competencia.*; 2013:113.

MILTON FRIEDMAN (2013).” Construyendo un nuevo modelo para la oficina de farmacia española”. Blog “El destructor de murallas”. Consultado el 5 de abril en <http://quecosastienemilton.blogspot.com.es/2013/01/construyendo-un-nuevo-modelo-para-la.html>.

MINISTERIO DE ECONOMIA Y COMPETIVIDAD (25 de enero de 2013). Anteproyecto de Ley de Servicios profesionales. Consultado el 5 de febrero de 2013 de <http://www.mineco.gob.es/portal/site/mineco/menuitem.ac30f9268750bd56a0b0240e026041a0/?vgnnextoid=164401bc2e17c310VgnVCM1000001d04140aRCRD&vgnnextchannel=864e154527515310VgnVCM1000001d04140aRCRD>.

MINISTERIO DE SANIDAD, SERVICIOS SOCIALES E IGUALDAD (2012). Sistema Nacional de Salud. Consultado el 2 de mayo de 2013 de <http://www.msc.es/organizacion/sns/libroSNS.htm>.

MINISTERIO DE SANIDAD. Estadística de Gasto Sanitario Público (2011).

MUY ILUSTRE COLEGIO DE FARMACÉUTICOS DE VALENCIA (2000). *Cuadernos de farmacia* (56).

MUY ILUSTRE COLEGIO DE FARMACÉUTICOS DE VALENCIA (2008). Una Imagen vale más que mil palabras.

MUY ILUSTRE COLEGIO DE FARMACÉUTICOS DE VALENCIA; FEDERACION EMPRESARIAL DE FARMACÉUTICOS ESPAÑOLES (2007). Marco legal comparado de la farmacia en Europa: El modelo español de farmacia referente para el futuro de la farmacia en Europa. Consultado el 19 de marzo de 2013 de http://www.actasanitaria.com/fileset/doc_40186_FICHERO_NOTICIA_2855.pdf

MUY ILUSTRE COLEGIO OFICIAL DE FARMACEUTICOS DE VALENCIA (2007). Farmacia y futuro. Lo primero: el paciente. Consultado

ÖBIG, INSTITUTO AUSTRÍACO DE SANIDAD (2005). La oficina de farmacia en Europa: Lecciones de la desregulación- estudio de casos prácticos. Viena.

Observatorio Europeo de sistemas y políticas de la Salud (2010). España: Análisis del sistema Sanitario.

PETIBÓ JUAN, A. (1995) La extensión de competencia en los servicios: el caso de las oficinas de farmacia. *Económicas* (13, 64), 539-545.

PETIBÓ JUAN, A. (1997). La planificación farmacéutica. *DS: Derecho y salud*, 5(2), 56-61.

PETIBÓ JUAN, A. (2000) La defensa de la competencia en el ámbito del sector servicios. *Información Comercial Española (ICE) Revista Económica* (787), 153-186.

PETIBÓ JUAN, A. (2007). La competencia como factor coadyuvante del desarrollo y del bienestar económico. Consultado el 24 de febrero de 2013 de http://www.ogasun.ejgv.euskadi.net/r51341/es/contenidos/informacion/conferencias_y_retransmisiones/es_conretra/adjuntos/PETITBO.ppt.

PLATAFORMA DE FARMACÉUTICOS POR LA LIBRE APERTURA DE FARMACIAS EN EL ESTADO ESPAÑOL, “Informe Jurídico entregado en Bruselas a la Comisión Europea” (2007).

Real Decreto-ley 5/2000, de 23 de junio, de Medidas Urgentes de Contención del Gasto Farmacéutico público y de racionalización del Uso de los Medicamentos. BOE nº 151 de 21 de junio del 2000.

REOL TEJADA, J.M. (1996). La Farmacia ante el Senado y el Tribunal de Defensa de la Competencia. *ACOFAR* (339) 21-29.

RIU, I. (2005). La farmacia en Estados Unidos: En manos de las leyes del mercado. *Offarm*, Volumen 24 (3) ,90-94.

RIVERO ISERN J.L. (1992). Libertad de establecimiento de oficinas de Farmacia. Trivium, Madrid.

RODRIGUEZ VADILLO L.; SALINAS M. (2012). Fuentes estadísticas sobre el gasto sanitario y farmacéutico. El punto de vista del analista. *Índice* (7), 14-15.

SERVICIO VASCO DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA (2007). Competencia, regulación y las oficinas de farmacia en la Comunidad Autónoma de Euskadi. País Vasco.

SEVILLA PEREZ, F. (2005). Financiación Sanitaria y sostenibilidad del Sistema Nacional de Salud. 567-580.

SIMO MIÑANA JUAN. 2011. "El Gasto Farmacéutico Público En España Durante Los Últimos Treinta Años." Cap. 10, In TREINTA AÑOS DEL SISTEMA SANITARIO ESPAÑOL (1981-2011). Treinta Años de la Federación de Asociaciones para la Defensa de la Sanidad Pública, FADSP, 137-155.

SIMÓ MIÑANA, J. (2009). Gasto en medicamentos de receta y en farmacia hospitalaria, *Salud 2000* (120).

SIMÓ MIÑANA, J. El mito del “despilfarro farmacéutico” español. *Salud 2000* (115).

