

## Sección III. Otras disposiciones y actos administrativos

### ADMINISTRACIÓN DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA CONSEJERÍA DE SALUD

**1943**

*Resolución del director general de Planificación, Evaluación y Farmacia de 2 de febrero de 2017 por la que se ordena la ejecución del auto dictado en fecha 7 de noviembre de 2016 por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de las Illes Balears en el PO 19/2011*

#### Antecedentes

1. En fecha 27 de abril de 2010 la directora general de Farmacia dictó 18 resoluciones mediante las que se convocaban 18 concursos para adjudicar otras tantas oficinas de farmacia en las zonas farmacéuticas de Alcúdia, Artà, Lluçmajor, Son Servera, Santanyi, Muro, Eivissa, Pollença y Manacor (BOIB n.º 69, de 6 de mayo de 2010).

2. Estas 18 convocatorias se resolvieron en fecha 21 de noviembre de 2011 mediante 18 resoluciones del director general de Gestión Económica y Farmacia que aprobaban los adjudicatarios definitivos y la lista definitiva de méritos de cada uno de los concursos (BOIB n.º 176, de 24 de noviembre de 2011).

3. La Sra. Teresa María Falomir Gómez interpuso recurso contencioso-administrativo contra la Resolución dictada por el Consejero de Salud y Consumo en fecha 29 de octubre de 2010 que desestimó los recursos de alzada interpuestos contra las tres Resoluciones dictadas el 27 de abril de 2010 por la directora general de Farmacia en las que se convocaba concurso de méritos para la adjudicación de oficinas de farmacia en las zonas farmacéuticas de Pollença, Marratxí y Manacor. Impugnaba, en concreto, el párrafo 1 del punto 7 del apartado II de las Bases de la convocatoria. El recurso contencioso-administrativo dio lugar a la incoación del Procedimiento Ordinario 19/2011, seguido en la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de las Illes Balears.

4. El Colegio Oficial de Farmacéuticos de las Illes Balears (COFIB) interpuso recurso contencioso-administrativo contra la Resolución dictada por el Consejero de Salud y Consumo en fecha 29 de octubre de 2010 que resolvió acumuladamente y desestimó los 18 recursos de alzada formulados por el COFIB contra las 18 Resoluciones dictadas por la directora general de Farmacia en fecha 27 de abril de 2010, anteriormente referenciadas. Impugnaba, en concreto, el párrafo 1 del punto 7 del apartado II de las Bases de la convocatoria. El recurso contencioso administrativo dio lugar a la incoación del Procedimiento Ordinario 7/2011 seguido en la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de las Illes Balears.

5. La Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de las Illes Balears dictó en fecha 7 de enero de 2013 la sentencia núm. 3 en el Procedimiento Ordinario 19/2011 y en fecha 28 de febrero de 2013 la sentencia núm. 189 en el Procedimiento Ordinario 7/2011. Estas sentencias declararon la disconformidad a derecho del párrafo 1 del punto 7 del apartado II de las Bases de las convocatorias aprobadas mediante las 18 Resoluciones de 27 de abril de 2010 de la directora general de Farmacia, al no ajustarse al art. 15.5 del Decreto 25/1999, de 19 de marzo. Ambas resoluciones judiciales fueron ratificadas por el Tribunal Supremo en sentencias de fecha 16 de febrero y 17 de marzo de 2015, respectivamente.

6. El contenido de las sentencias mencionadas obligaba a la Administración a retrotraer los procedimientos administrativos afectados al momento en el que la comisión de valoración tenía que valorar los méritos alegados por los solicitantes teniendo en cuenta la anulación del apartado 7.1 de la convocatoria. Es por ello que el director general de Gestión Económica y Farmacia dictó en fecha 8 de abril de 2015 la Resolución por la que se ordena la ejecución de las sentencias dictadas por la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo en fecha 16 de febrero de 2015 (PO 19/2011) y 17 de marzo de 2015 (PO 7/2011), que confirman el contenido de las sentencias 3 y 189 dictadas por la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de las Illes Balears en fecha 7 de enero y 28 de febrero de 2013 (BOIB núm. 54, 16 de abril de 2015).

7. Tras la nueva valoración de los méritos alegados por los concursantes, el director general de Gestión Económica y Farmacia dictó la Resolución de fecha 24 de abril de 2015 por la que se aprobaba el adjudicatario provisional y la lista provisional de méritos en 14 de los 18 concursos que se convocaron mediante las resoluciones de 27 de abril de 2010.

8. En fecha 17 de junio de 2015 la Sra. Teresa María Falomir Gómez y la Sra. Joana María Coll Bibiloni presentaron escrito (registro de entrada núm. 16665/2015) en el que exponían que la Sra. Joana María Coll había tomado parte en los concursos de oficinas de farmacia convocados por Resoluciones de 27 de abril de 2010 y había resultado adjudicataria, en la Resolución del director general de Gestión Económica y Farmacia de 21 de noviembre de 2011, de una oficina de farmacia en el Port de Pollença. La Sra. Teresa Falomir también había participado en los concursos de farmacia mencionados y no había resultado adjudicataria.

Tras la retroacción de actuaciones y la nueva valoración de los méritos alegados por los concursantes, en la Resolución del director general de Gestión Económica y Farmacia de 5 de mayo de 2015 la Sra. Falomir resultó ser adjudicataria provisional de la oficina de farmacia del Port de Pollença, pasando la Sra. Coll a un segundo puesto de puntuación.

En el escrito de fecha 17 de junio de 2015 suscrito por la Sra. Coll y la Sra. Falomir se proponía una solución transaccional a la ejecución de la Sentencia consistente en esencia en una permuta de adjudicaciones de oficinas de farmacia de tal forma que la Sra. Coll solicitó, al amparo de lo dispuesto en el art. 24.9 de la Ley de Ordenación Farmacéutica, ser adjudicataria de una oficina de farmacia vacante en la zona farmacéutica de Inca para así permutarla con la oficina de farmacia del Port de Pollença adjudicada provisionalmente a la Sra. Falomir. En el mismo escrito solicitaban que se sometiese tal transacción a aprobación judicial y manifestaban su renuncia, en el supuesto de ser autorizada la misma, a la reclamación de daños y perjuicios que pudieran considerar ocasionados.

9. El escrito de propuesta de permuta fue remitido a la Abogacía de la CAIB a fin de que se plantease la propuesta a la Sala competente en la ejecución de la sentencia dictada en el PO 19/2011.

10. En Resolución del director general de Planificación, Evaluación y Farmacia de 19 de noviembre de 2015 se aprobó el adjudicatario definitivo y la lista definitiva de méritos en 14 de los 18 concursos que se convocaron mediante las resoluciones de 27 de abril de 2010.

En el resuelvo se indica:

7. Adjudicar, de acuerdo con aquello establecido en el anexo 11 de esta Resolución, la oficina de farmacia en la zona farmacéutica de Pollença, en el núcleo urbano del Port de Pollença a la Sra. Teresa María Falomir Gómez.

8. Revocar la adjudicación de la oficina de farmacia de la zona farmacéutica de Pollença, en el núcleo urbano del Port de Pollença, que se hizo mediante resolución del director general de Gestión Económica y Farmacia, de 21 de noviembre de 2011, a la Sra. Joana María Coll Bibiloni.

9. Suspender el plazo para la consignación de la garantía y todos los trámites posteriores que tiene que hacer la Sra. Teresa María Falomir Gómez, hasta que la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de las Illes Balears se pronuncie sobre la propuesta de transacción planteada por las señoras Falomir Gómez y Coll Bibiloni.

10. Suspender el cierre de la farmacia de la Sra. Joana María Coll Bibiloni, hasta que la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de las Illes Balears se pronuncie sobre la propuesta de transacción planteada por las Sras. Falomir Gómez y Coll Bibiloni.

13. Advertir a la Sra. Agustina Sitjar Garí y a la Sra. Joana María Coll Bibiloni que en el momento en que tengan que proceder al cierre de sus oficinas de farmacia pueden solicitar al director general de Planificación, Evaluación y Farmacia, de acuerdo con el artículo 24.9 de la Ley 7/1998, de 12 de noviembre, de ordenación farmacéutica de las Illes Balears, que se les adjudique otra oficina de farmacia siempre que renuncien a los efectos económicos que se puedan derivar del cumplimiento de la sentencia judicial, y así lo manifiesten de manera expresa, sin reservas, y por escrito.

11. Por acuerdo del Consejo de Gobierno se autorizó a la Dirección de la Abogacía de la CAIB a someter a aprobación judicial la transacción planteada por las Sras. Falomir y Coll, en la medida en que afectaba a la obligación de la Administración Autónoma de ejecutar, en sus propios términos, las resoluciones judiciales.

12. En fecha 7 de noviembre de 2016 ha sido dictado Auto por la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia en el PO 19/2011 que autoriza la permuta de oficinas de farmacia solicitadas por la Sra. Teresa María Falomir y Sra. Joana María Coll.

#### **Fundamentos de derecho**

1. El artículo 30.48 del Estatuto de Autonomía de las Illes Balears, reformado por Ley Orgánica 1/2007, de 28 de febrero, que atribuye la competencia en materia de ordenación farmacéutica a la Comunidad Autónoma de las Illes Balears, en el marco de lo dispuesto en el artículo 149.16.1 de la Constitución.

2. El Decreto 8/2015, de 2 de julio, de la presidenta de las Illes Balears, por el que se determina la composición del Gobierno y se establece la estructura de la Administración de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears, crea la Consejería de Salud. Conforme al Decreto 24/2015, de 7 de agosto, de la presidenta de las Illes Balears, por el que se establecen las competencias y la estructura orgánica básica de las consejerías de la Administración de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears, la Consejería de Salud, a través de la Dirección General de, tiene atribuidas, entre otras, las competencias en materia de ordenación farmacéutica.

3. El Decreto 13/2016, de 4 de marzo, por el que se nombra al director general de Planificación, Evaluación y Farmacia de la Consejería de Salud.

4. La Ley 29/1998, de 13 de julio, de la jurisdicción contencioso-administrativa.
5. El art. 24.9 de la Ley 7/1998, de 13 de julio, de ordenación farmacéutica de las Illes Balears, señala que “un adjudicatario se haya visto obligado a cerrar su oficina de farmacia o se le haya impedido la apertura porque se ha declarado nula la adjudicación mediante una resolución firme en vía administrativa no impugnada judicialmente o mediante una resolución judicial firme, siempre que sea por una causa no imputable a él mismo, puede elegir una de las farmacias vacantes que consten en el catálogo y que no han sido objeto del procedimiento de adjudicación que regula este artículo, de la misma zona farmacéutica o, en caso que no haya, de las zonas farmacéuticas limítrofes, y así sucesivamente, siempre que renuncie a los efectos económicos que se puedan derivar del cumplimiento de la resolución o de la sentencia judicial.” La renuncia de la Sra. Joana María Coll a los efectos económicos derivados del cumplimiento de la resolución judicial es manifiesta y no sometida a condiciones en la propuesta de permuta suscrita.
6. El Decreto 25/1999, de 19 de marzo, por el que se aprueban las zonas farmacéuticas y el procedimiento de autorización de nuevas oficinas de farmacia.
7. El Decreto 30/2015, de 8 de mayo, por el que se regulan los procedimientos para la autorización y apertura de nuevas oficinas de farmacia.
8. Las Sentencias dictadas por la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo en fecha 16 de febrero de 2015 (PO 19/2011) y en fecha 17 de marzo de 2015 (PO 7/2011), que confirman el contenido de las Sentencias 3 y 189 dictadas por la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de las Illes Balears en fecha 7 de enero de 2013 y en fecha 28 de febrero de 2013.
9. El Auto dictado en fecha 7 de noviembre de 2016 por la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de las Illes Balears en el PO 19/2011.

En consecuencia, dicto la siguiente

#### **Resolución**

1. Levantar la suspensión del cierre de la oficina de farmacia del Port de Pollença acordada en el resuelto 10 de la Resolución del director general de Planificación, Evaluación y Farmacia de 19 de noviembre de 2015, cuya titular es la Sra. Joana María Coll Bibiloni.
2. Requerir a la Sra. Joana M<sup>a</sup> Coll Bibiloni para que en el plazo de diez días hábiles, a contar desde el día siguiente de la notificación de la presente Resolución, proceda al cierre de la oficina de farmacia sita en C/ Gola, núm. 22, del Port de Pollença. A tal efecto, deberá comunicar el cierre a la Dirección General de Planificación, Evaluación y Farmacia, a fin de que los servicios de inspección de esta Dirección General levanten acta de comprobación del mismo.
3. Adjudicar una de las oficinas de farmacia del municipio de Inca a la Sra. Joana María Coll Bibiloni.
4. Mantener la adjudicación de la oficina de farmacia en la zona farmacéutica de Pollença, en el núcleo urbano del Port de Pollença, a la Sra. Teresa María Falomir Gómez.
5. Conforme a la permuta de adjudicaciones de oficinas de farmacia autorizada en Auto de 7 de noviembre de 2016, dictado por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de las Illes Balears:
  - Adjudicar a la Sra. Teresa María Falomir Gómez la oficina de farmacia del municipio de Inca previamente adjudicada a la Sra. Joana María Coll Bibiloni.
  - Adjudicar a la Sra. Joana M<sup>a</sup> Coll Bibiloni la oficina de farmacia de la zona farmacéutica de Pollença, del núcleo urbano del Port de Pollença, previamente adjudicada a la Sra. Teresa María Falomir Gómez.
6. Tener por presentada la garantía consignada por la Sra. Teresa María Falomir Gómez por importe de 3005,05 euros, en fecha 16 de noviembre de 2016.
7. Requerir a la Sra. Teresa María Falomir Gómez para que en el plazo de tres meses, a contar desde la notificación de la presente Resolución, solicite la autorización de designación de local de la oficina de farmacia adjudicada en el municipio de Inca.
8. Requerir a la Sra. Joana María Coll Bibiloni para que en el plazo de 15 días, a contar desde la notificación de la presente resolución, proceda a la constitución de garantía por importe de 3.005,05€ ante la Dirección General del Tesoro, Política Financiera y Patrimonial de la Consejería de Hacienda y Administraciones Públicas de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears, como adjudicataria de una oficina de farmacia. La falta de constitución de la garantía en la forma y plazo establecida se entenderá como renuncia a la autorización otorgada.
9. Requerir a la Sra. Joana María Coll Bibiloni para que en el plazo de tres meses, a contar desde la notificación de la presente Resolución,



solicite la autorización de designación de local de la oficina de farmacia adjudicada en la zona farmacéutica de Pollença, núcleo de población de Port de Pollença.

10. Notificar esta Resolución a la Sra. Joana María Coll Bibiloni y a la Sra. Teresa María Falomir Gómez.
11. Notificar esta Resolución a la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de las Illes Balears.
12. Ordenar la publicación de la presente Resolución en el *Boletín Oficial de las Illes Balears*.

#### **Interposición de recursos**

Contra esta Resolución <sup>3</sup>/<sub>4</sub> que no pone fin a la vía administrativa <sup>3</sup>/<sub>4</sub> cabrá interponer recurso de alzada ante la consejera de Salud, en el plazo de un mes a contar desde el día siguiente al de su publicación, conforme a lo previsto en el artículo 122.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de procedimiento administrativo común, y el artículo 58 de la Ley 3/2003, de 26 de marzo, de régimen jurídico de la Administración de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears.

Palma, 2 de febrero de 2017

**El director general de Planificación, Evaluación y Farmacia**

Benito Prósper Gutiérrez

