



Roj: **STSJ CL 2883/2018 - ECLI:ES:TSJCL:2018:2883**

Id Cendoj: **47186330012018100264**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Valladolid**

Sección: **1**

Fecha: **04/06/2018**

Nº de Recurso: **438/2017**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **Procedimiento ordinario**

Ponente: **ANA MARIA VICTORIA MARTINEZ OLALLA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

-SECCION PRIMERA-

Equipo/usuario: RGE

N.I.G: 47186 33 3 2017 0000523

Procedimiento : PO PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000438 /2017

De CONSEJO DE COLEGIOS PROFESIONALES DE FARMACEUTICOS DE CASTILLA Y LEON

ABOGADO FERNANDO CRESPO ALLUE

PROCURADOR D^a. MARIA DEL CARMEN GUILARTE GUTIERREZ

Contra CONSEJERIA DE AGRICULTURA Y GANADERIA, CONSEJO DE COLEGIOS PROFESIONALES DE VETERINARIOS DE CASTILLA Y LEÓN

ABOGADO LETRADO DE LA COMUNIDAD,

PROCURADOR D^a. , ISABEL HERRERA SANCHEZ

SENTE NCIA N°

ILMA. SRA. PRESIDENTA:

DOÑA ANA MARÍA MARTÍNEZ OLALLA

ILMOS . SRES. MAGISTRADOS:

DOÑA ENCARNACIÓN LUCAS LUCAS

DON FELIPE FRESNEDA PLAZA

DON LUIS MIGUEL BLANCO DOMÍNGUEZ

En Valladolid, a 4 de junio de 2018.

Visto por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, con sede en Valladolid, el presente recurso en el que se impugna:

La Orden AYG/303/2017 (B.O.C.y L. nº 81 de 2 de mayo de 2017) de la Consejería de Agricultura y Ganadería de la Junta de Castilla y León, por la que se regula la **receta** veterinaria y se establecen medidas frente a las resistencias antimicrobianas en la Comunidad de Castilla y León.

Son partes en dicho recurso:

Como recurrente, CONSEJO DE COLEGIOS PROFESIONALES DE FARMACEUTICOS DE CASTILLA Y LEON (CONCYL) , representado por la procuradora doña Carmen Guilarte Gutiérrez, bajo dirección del letrado don Fernando Crespo Allue.



Como demandada, LA ADMINISTRACIÓN DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE CASTILLA Y LEÓN, representada y defendida por letrada de sus servicios jurídicos.

Como codemandada, CONSEJO DE COLEGIOS PROFESIONALES DE VETERINARIOS DE CASTILLA Y LEÓN, representado por la procuradora doña. Isabel Herrera Sánchez y defendido por el letrado don Juan José Jiménez Alonso.

Ha sido Ponente la Ilma. Sra. Magistrada D.^a ANA MARÍA MARTÍNEZ OLALLA.

ANTECEDENTES DE HECHO

1. Interpuesto y admitido a trámite el presente recurso, y una vez recibido el expediente administrativo, la parte recurrente dedujo demanda en la que, con base en los hechos y fundamentos de derecho, solicitó de este Tribunal el dictado de una sentencia por la que se anule la Orden AYG/303/2017, de 30 de marzo, por la que se regula la **receta** veterinaria y se establecen medidas frente a las resistencias antimicrobianas en la Comunidad de Castilla y León.

2. En el escrito de contestación de la Administración demandada, con base en los hechos y fundamentos de derecho expresados en el mismo, se solicitó de este Tribunal el dictado de una sentencia por la que se desestime el recurso e imponga las costas a la parte actora.

En el escrito de contestación de la parte codemandada se solicitó de este Tribunal el dictado de una sentencia desestimatoria del presente recurso contencioso administrativo por ser el acto administrativo impugnado conforme a derecho.

3. El procedimiento se recibió a prueba, desarrollándose la misma con el resultado que obra en autos.

Conferido traslado a las partes para presentar conclusiones, se evacuó el trámite por todas ellas y se señaló para votación y fallo del presente recurso el día 17 de mayo del año en curso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

1. El Consejo de Colegios Profesionales de Farmacéuticos de Castilla y León (CONCYL) impugna en el presente recurso contencioso-administrativo la Orden AYG/303/2017, de 30 de marzo, por la que se regula la **receta** veterinaria y se establecen medidas frente a las resistencias microbianas en la Comunidad de Castilla y León.

Pretende que se declare nula de pleno derecho o, subsidiariamente, se anule la Orden impugnada por diversos motivos cuyo análisis se va a efectuar a continuación.

Tanto la Administración demandada como el Consejo de Colegios Profesionales de Veterinarios de Castilla y León, que se ha personado como parte codemandada, interesan la desestimación del recurso.

2. Sostiene el recurrente que la Orden impugnada es nula de pleno derecho por concurrir las causas de nulidad de pleno derecho previstas en el art. 47.1. apartados b) y e) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

Y ello, porque, a su entender, la materia que regula la Orden impugnada afecta a las competencias no solo de la Consejería de Agricultura y Ganadería sino también a la Consejería de Sanidad, por lo que, con arreglo al art. 71.2 de la Ley 3/2001, de 3 de julio, del Gobierno y de la Administración de la Comunidad de Castilla y León, su aprobación corresponde al Consejero de Presidencia y Administración Territorial, a iniciativa de los Consejeros interesados.

Lo que no ha ocurrido en el presente caso, puesto que la Orden impugnada ha sido aprobada por la Consejera de Agricultura y Ganadería sin que la Consejería de Sanidad haya tenido intervención alguna en la redacción de la Orden recurrida.

A su juicio, la Orden de que se trata infringe el art. 58 de la Ley 13/2001, de 20 de diciembre de Ordenación Farmacéutica de la Comunidad de Castilla y León, en relación con las competencias de la Consejería de Sanidad, a través de la Dirección General de Salud Pública, previstas en el art. 10.f) del Decreto 42/2016, de 10 de noviembre, por el que se establece la organización y funcionamiento de la Gerencia Regional de Salud, así como a través de la Dirección Técnica de Farmacia y del Servicio de Prestación Farmacéutica (arts. 36 y 37 de la Orden SAN/204/2014, de 21 de marzo, por la que se desarrolla la estructura orgánica de los servicios centrales de la Consejería de Sanidad y de la Gerencia Regional de Salud de Castilla y León).

En concreto, señala que: el art. 1.2 de la Orden impugnada recoge expresamente que será de aplicación a la *dispensación* de medicamentos veterinarios, autovacunas y piensos medicamentosos destinados a

explotaciones ganaderas de la Comunidad de Castilla y León; el art. 4.2.d) incluye a los centros dispensadores de medicamentos entre los que prevé que utilicen el sistema informático para la emisión de **recetas** veterinarias electrónicas (SICYLVET); el art. 5.1, al aludir al citado SICYLVET afirma que permitirá la emisión de **recetas** veterinarias, como la validación de las dispensaciones de medicamentos realizadas a partir de esas **recetas**; y, entre las finalidades del sistema enuncia (art. 5.4.b) " el registro informático de la dispensaciones de medicamentos correspondientes a las **recetas** veterinarias electrónicas. El sistema validará mediante firma electrónica su dispensación ".

No es cuestionable, dice, que, como señala el citado art. 58 de la Ley 13/2001, de 20 de diciembre , los medicamentos veterinarios únicamente pueden ser dispensados por las oficinas de farmacia, las entidades o agrupaciones ganaderas y los establecimientos comerciales detallistas, legalmente autorizados y sólo las oficinas de farmacia están autorizadas para la dispensación de fórmulas magistrales o preparados oficinales cuyo destino únicamente podrá ser a una explotación ganadera o a los animales que figuren en la prescripción facultativa.

Por esta razón, el art. 56.3 de la citada Ley dice que "Las Consejerías de Agricultura y Ganadería y de Sanidad y Bienestar Social coordinarán las actuaciones e informaciones que deriven del ejercicio de sus respectivas competencias en materia de medicamentos veterinarios y resulten necesarias para un mejor control y vigilancia del cumplimiento de las disposiciones que sean de aplicación".

Y, en el presente caso, no consta en el expediente, que la Consejería de Sanidad haya tenido ninguna intervención en la redacción de la Orden recurrida.

Por ello, considera el recurrente que la Orden impugnada infringe los preceptos antes mencionados y el art. 26.1.f) de la Ley 3/2001, de 3 de julio , en cuanto a cada Consejero le corresponde, entre sus atribuciones, ejercer la potestad reglamentaria en las materias propias de su Consejería.

3. La Administración demandada se opone aduciendo que a la Consejería de Agricultura y Ganadería le corresponde, con arreglo al art. 172.d) del Decreto 266/1998, de 17 de diciembre , por el que se aprueba el Reglamento General de Sanidad Animal de Castilla y León, desarrollar las normas reguladoras y los procedimientos de autorización referentes al modelo de **receta** oficial exigible para la prescripción y dispensación de medicamentos veterinarios. Y sobre la base de ese precepto y del Decreto mencionado, la prescripción de medicamentos veterinarios y piensos medicamentosos, así como su aplicación y uso en la Comunidad de Castilla y León, se desarrolló a través de la Orden de 30 de junio de 2000, de la Consejería de Agricultura y Ganadería, por la que se regula la prescripción de medicamentos veterinarios y piensos medicamentosos, su aplicación y uso en Castilla y León. En esta norma, que dimana de la misma Consejería que ha dictado la Orden ahora impugnada, ya establecía un modelo normalizado de **receta** veterinaria. Después la Orden AYG/1889/2006, de 25 de octubre, derogó los arts. 4, 5.3 y 10 de la Orden anterior, que regulaban los modelos de **receta** y sus requisitos y el art. 11 de esta última Orden, por el que se regulaban cuáles eran los modelos a utilizar de **receta** para la prescripción de medicamentos veterinarios, fórmulas magistrales, preparados oficiales y autovacunas y piensos medicamentosos ha estado vigente hasta la publicación de la Orden recurrida.

Siendo esta la evolución normativa en la materia, se rechaza que se haya infringido precepto alguno y que haya de concurrir la Consejería de Sanidad a la elaboración de la norma como "Consejería afectada".

Añade que las condiciones para la dispensación de medicamentos veterinarios en la Comunidad de Castilla y León ya venían siendo reguladas por la Orden de 19 de julio, de la Consejería de Agricultura y Ganadería, por la que se regulan en Castilla y León los centros de distribución y dispensación de medicamentos de uso veterinario y se crea el Registro de estos Centros.

Por tanto, concluye que la Consejería de Agricultura y Ganadería ha actuado en el uso legítimo de sus competencias, cuando, además, las referencias que se hacen en la Orden impugnada a los centros dispensadores de medicamentos veterinarios son de aplicación voluntaria y no modifican el contenido de la Orden de 19 de julio de 2000, que no es discutida y sigue regulando en el ámbito de la Comunidad de Castilla y León las funciones de las oficinas de farmacia y de los profesionales farmacéuticos en materia de custodia y dispensación de medicamentos veterinarios.

4. La parte codemandada sostiene, igualmente, la conformidad a derecho de la Orden recurrida con fundamento en la misma normativa invocada por la Administración demandada y con cita de una sentencia de la Sala, la nº 1222/2004, de 10 de septiembre , que, a su entender, resuelve un supuesto similar afirmando la plena competencia de la Consejería de Agricultura y Ganadería en esta materia.

5. En este primer motivo de impugnación, por lo expuesto, la controversia gira en torno a si, teniendo en cuenta la materia que regula la Orden impugnada, la Consejería de Sanidad ha tenido que intervenir en su elaboración,



junto con la Consejería de Agricultura y Ganadería, por afectar a materias que son competencia de ambas y, en consecuencia, al no haber participado aquella, se ha vulnerado el procedimiento legalmente establecido y se ha aprobado por órgano incompetente, al corresponder en estos casos la aprobación a la Consejería de Presidencia.

La Orden recurrida, en lo que aquí interesa busca, según indica en su preámbulo, sistematizar la regulación relativa a la **receta** veterinaria y posibilitar la implantación de sistemas informáticos que, con suficientes garantías jurídicas, faciliten el cumplimiento de las obligaciones establecidas en materia de prescripción de medicamentos, tanto para los veterinarios *como para dispensadores* de los mismos y responsables de los mismos.

En el referido preámbulo, también se dice, que han sido consultadas las organizaciones profesionales agrarias más representativas, el consejo de colegios veterinarios de Castilla y León y demás entidades relacionadas con el sector.

No consta en el expediente que se haya oído al consejo de colegios profesionales de farmacéuticos de Castilla y León, ni que haya participado en la elaboración de la norma la Consejería de Sanidad.

No cabe duda que la Orden impugnada es de aplicación a *la dispensación de medicamentos* (art. 1.2) y a *los centros dispensadores de medicamentos*, entre los que prevé que utilicen el sistema informático para la emisión de **recetas** veterinarias electrónicas (SICYLVET), con arreglo a su art. 4.2.d); el art. 5.1 afirma, también, que el nuevo sistema informático permitirá la emisión de **recetas** veterinarias, como *la validación de las dispensaciones* de medicamentos realizadas a partir de esas **recetas**; y, entre las finalidades del sistema enuncia (art. 5.4.b) " *el registro informático de la dispensaciones de medicamentos correspondientes a las **recetas** veterinarias electrónicas. El sistema validará mediante firma electrónica su dispensación* ".

Quienes pueden dispensar medicamentos veterinarios, lo establece en la normativa básica nacional el art. 83 del Real Decreto 109/1995, de 27 de enero, sobre medicamentos veterinarios, que dispone:

"1. Según lo establecido en los artículos 84, 85 y 86 del presente Real Decreto, los medicamentos veterinarios únicamente podrán ser dispensados *por las oficinas de farmacia legalmente autorizadas* o por las entidades o agrupaciones ganaderas y los establecimientos comerciales detallistas legalmente autorizados, siempre bajo el control de sus respectivos servicios farmacéuticos.

2. Sólo las oficinas de farmacia legalmente establecidas están autorizadas para la elaboración y dispensación de fórmulas magistrales y de preparados oficinales. Asimismo, solo las oficinas de farmacia podrán suministrar a los veterinarios en ejercicio clínico los medicamentos de uso exclusivamente hospitalario. En consecuencia, la presencia de tales medicamentos en otros canales comerciales está prohibida.

Y en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Castilla y León, el art. 58 de la Ley 13/200113/2001, de 20 de diciembre, de Ordenación Farmacéutica de la Comunidad de Castilla y León, que establece:

1.- De conformidad con lo dispuesto en la Ley 25/1990, de 20 de diciembre, del Medicamento y en su normativa básica de desarrollo, los medicamentos veterinarios únicamente podrán ser dispensados *por las oficinas de farmacia*, las entidades o agrupaciones ganaderas y los establecimientos comerciales detallistas, legalmente autorizados.

2.- Sólo las oficinas de farmacia estarán autorizadas para la dispensación de fórmulas magistrales o preparados oficinales cuyo destino únicamente podrá ser a una explotación ganadera o a los animales que figuren en la prescripción facultativa.

3.- Las entidades o agrupaciones ganaderas y los establecimientos comerciales detallistas, como dispensadores de medicamentos veterinarios, deberán contar con un servicio farmacéutico responsable y reunir las condiciones y requisitos establecidos en la legislación aplicable. Asimismo, deberán ser autorizados por la Consejería de Agricultura y Ganadería de esta Comunidad Autónoma.

No cabe duda, pues, que las oficinas de farmacia como dispensadoras de medicamentos veterinarios resultan afectadas por la Orden impugnada.

Que en esta materia, la relativa a los medicamentos veterinarios y, por tanto en lo que afecta a su prescripción y dispensación, existen implicaciones que afectan tanto a quienes tienen competencias en materia de agricultura y ganadería como de sanidad, resulta del art. 43.1 de la ya derogada Ley 25/1990, de 20 de diciembre, del Medicamento, en el que se decía : " 1. A los medicamentos veterinarios le son de aplicación todos los criterios y exigencias generales que esta Ley establece, con las especificaciones que incorpora esta sección o que reglamentariamente puedan disponerse y que serán ejercidas por el Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación de acuerdo con el Ministerio de Sanidad y Consumo, sin perjuicio de las competencias



de las Comunidades Autónomas". Y del art. 25 de la Ley 29/2006, de 26 de julio, de garantías y uso racional de los medicamentos y productos sanitarios, derogado, y del Real Decreto Legislativo 1/2015, de 24 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de garantías y uso racional de los medicamentos y productos sanitarios, en que se dispone que: "Ningún medicamento veterinario elaborado industrialmente podrá ser puesto en el mercado sin la previa autorización de la Agencia Española de Medicamentos y Productos Sanitarios e inscripción en el Registro de Medicamentos o sin haber obtenido la autorización de conformidad con lo dispuesto en las normas europeas que establecen los procedimientos comunitarios para la autorización y control de los medicamentos de uso humano y veterinarios y que regulan la Agencia Europea de Medicamentos. A efectos de lo establecido en este artículo y, en general, en este capítulo, *la Agencia Española de Medicamentos y Productos Sanitarios actuará de acuerdo con los criterios emanados del Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente* y conforme a la normativa de sanidad animal.

Y, en Castilla y León, el art. 56.3 de la Ley 13/2001, de 20 de diciembre, de Ordenación Farmacéutica de la Comunidad de Castilla y León, determina que:

"Las Consejerías de Agricultura y Ganadería y de Sanidad y Bienestar Social *coordinarán las actuaciones e informaciones que deriven del ejercicio de sus respectivas competencias en materia de medicamentos veterinarios y resulten necesarias para un mejor control y vigilancia del cumplimiento de las disposiciones que sean de aplicación*".

Por otro lado, el art. 10.f) del Decreto 42/2016, por el que se establece la organización y funcionamiento de la Gerencia Regional de Salud, establece que corresponde a la Dirección General de Asistencia Sanitaria las siguientes atribuciones: f) La gestión de la prestación farmacéutica.

Y el Decreto 266/1998, de 17 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento General de Sanidad Animal, dispone en el art. 172 que a efectos almacenamiento, comercialización, distribución y *dispensación de medicamentos veterinarios*, la Consejería desarrollará las normas reguladoras y los procedimientos de autorización referentes a:

"a) El uso con fines industriales o comerciales de los productos mencionados en el artículo 171.

b) La distribución de medicamentos veterinarios a través de los laboratorios preparadores y sus depósitos reguladores, entidades importadoras y almacenes mayoristas.

c) La dispensación de medicamentos veterinarios a través de establecimientos comerciales detallistas y entidades o agrupaciones ganaderas.

d) El modelo de *receta* oficial exigible para la prescripción y dispensación de medicamentos veterinarios.

e) Los centros elaboradores de autovacunas.

f) Los centros productores de piensos medicamentosos.

g) Los medios de diagnóstico de enfermedades infectocontagiosas y parasitarias".

De los preceptos citados, cabe concluir que la Consejería de Agricultura y Ganadería es la competente para desarrollar las normas reguladoras del modelo oficial de *receta* exigible para la prescripción y dispensación de medicamentos veterinarios y, también, para la dispensación de medicamentos veterinarios a través de establecimientos comerciales detallistas y entidades o agrupaciones ganaderas.

Pero el Decreto 266/1998, no la habilita para regular la dispensación en las oficinas de farmacia.

Y la dispensación de *recetas* veterinarias en las oficinas de farmacia resulta afectada por el sistema informático que para la emisión de la *receta* veterinaria electrónica se introduce en la Orden recurrida.

Por tanto, estima la Sala que el motivo de impugnación ha de prosperar, sin que sea óbice que la Orden de 30 de junio de 2000, de la Consejería de Agricultura y Ganadería, por la que se regulaba la prescripción de medicamentos veterinarios y piensos medicamentosos, su aplicación y uso en Castilla y León, fuera aprobada por la Consejería de Agricultura y Ganadería, puesto su ámbito de aplicación, con arreglo a lo establecido en su art. 1 era " *la prescripción de medicamentos veterinarios y piensos medicamentosos, su aplicación y uso y establecer el modelo normalizado de *receta* veterinaria, conforme a lo establecido en el Real Decreto 109/1995, de 27 de enero, sobre medicamentos veterinarios*", mientras que la aquí impugnada es de aplicación a la prescripción y *dispensación de medicamentos veterinarios* (art. 1.2). Tampoco, resulta de aplicación la sentencia de la Sala que cita la parte codemandada, en la que no se examina la incidencia de la Orden impugnada en la dispensación de medicamentos veterinarios en las oficinas de farmacia.

6. Por lo expuesto, no siendo preciso el examen de los demás motivos de impugnación alegados, procede declarar nula de pleno derecho la Orden recurrida, de conformidad con lo dispuesto en el art. 47.1 apartados



b) y e) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, en relación con el art. 71.2 de la Ley 3/2001, de 3 de julio, del Gobierno y de la Administración de la Comunidad de Castilla y León y los arts. 58 y 56.3 de la Ley 13/2001, de 20 de diciembre, de Ordenación Farmacéutica de Castilla y León.

7. No se hace especial imposición de las costas, dadas las dudas de derecho planteadas, de conformidad con lo establecido en el art. 139.1 de la LJCA.

Vistos los artículos citados y demás aplicables,

FALLAMOS:

Que, estimando el presente recurso contencioso-administrativo interpuesto por la representación procesal del Consejo de Colegios Profesionales de Farmacéuticos de Castilla y León (CONCYL), declaramos nula de pleno derecho la Orden AYG/303/2017, de 30 de marzo, por la que se regula la **receta** veterinaria y se establecen medidas frente a las resistencias microbianas en la Comunidad de Castilla y León, sin costas.

Una vez firme, publíquese el fallo en el BOCyL, en cumplimiento de lo dispuesto en los arts. 72.2 y 107.2 de la LJCA.

Esta sentencia no es firme y contra ella cabe interponer recurso de casación si concurren los requisitos exigidos en los artículos 86 y siguientes de la Ley Jurisdiccional 29/1998, de 13 de julio, en la redacción dada por la Ley Orgánica 7/2015, de 21 de julio, que se preparará ante esta Sala en el plazo de treinta días, contados desde el siguiente al de la notificación de esta resolución.

Así por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.