

SENTÈNCIA 2000-46 DE 18 D'OCTUBRE DE 2000

PROFESSIONS LIBERALS. Autorització per a l'exercici de la professió de farmacèutic industrial. Atorgament discrecional. Valoració de les circumstàncies concurrents: satisfacció de les necessitats del Principat. CONSELL GENERAL. Intervenció de la Comissió assessora. RECURS D'APEL·LACIÓ. Qüestions noves.

Ponent : M.I. Sr. Albert Andrés Pereira

A N T E C E D E N T S D E F E T

1r.- La sentència dictada en aquest procés per la Secció Administrativa del Tribunal de Batlles el 7 de febrer de 2000 va estimar la demanda formulada pel Col·legi de Farmacèutics d'Andorra contra el M.I. Govern, anul·lant el Decret de 14 d'octubre de 1998 que autoritzava el Sr. A.P. a exercir la professió liberal de farmacèutic industrial, per compte de l'entitat V S.L. i per un període màxim d'un any. Aquest pronunciament es fonamenta, substancialment, en el fet que no consta acreditada la inserció de l'interessat a la comunitat andorrana, com preveu l'article 10 del Decret del M.I. Consell General d'11 de juliol de 1977.

2n.- Disconforme amb aquesta resolució, el M.I. Govern va interposar recurs d'apel·lació el 25 de febrer de 2000, que fou formalitzat davant d'aquest Tribunal Superior de Justícia el 7 d'abril següent. En defensa de les seves pretensions, la representació del Govern addueix que la potestat d'atorgament de les autoritzacions d'exercici d'una professió liberal té un caràcter discrecional, com reconeix la pròpia norma reguladora abans esmentada, i que l'Administració no ha actuat de manera arbitrària, sinó que ha ponderat les diverses circumstàncies que concorrien en aquest cas, tenint en compte l'objecte que persegueix el Decret d'11 de juliol de 1977, que no és altre que disposar dels professionals que siguin necessaris per al país.

3r.- La part apel·lada va contestar el recurs mitjançant escrit presentat el 18 d'abril de 2000, en que al·lega per primer cop que l'autorització atorgada pel Govern no havia observat el procediment previst a l'article 2 del Decret del Consell General de 10 d'abril de 1978, modificat el 30 de maig de 1980, ja que no es va escoltar la Comissió prevista en aquest precepte. D'altra banda, afirma que l'actuació administrativa ha incorregut en desviació de poder, ja que els requisits de l'article 10 del Decret d'11 de juliol de 1977 són acumulatius, i no els compleix l'interessat, que no es troba inserit en la comunitat andorrana.

4t.- El dia 20 de juny de 2000 tingué lloc l'acte de la vista oral, en el qual les parts van exposar les consideracions més adients a la defensa de llurs interessos.

FONAMENTS DE DRET

Primer.- La Sala Administrativa del Tribunal Superior de Justícia és competent per a conèixer del present recurs, segons l'article 39,3 de la Llei Qualificada de la Justícia.

Segon.- La representació del Col·legi de Farmacèutics ha introduït en aquesta alçada, mitjançant el seu escrit de contesta a l'apel·lació, una qüestió nova que no havia estat debatuda en la primera instància, la qual es refereix a la manca d'intervenció en el procediment administratiu de la comissió que regula l'article 2 del Decret del M.I. Consell General de 10 d'abril de 1978, modificat el 30 de maig de 1980.

En aquest punt, convé recordar que, tal com ha declarat reiteradament aquesta Sala –entre d'altres, en la sentència 96-26, de 15 de juliol de 1996- no és possible introduir en l'alçada noves qüestions que no hagin estat plantejades i debatudes anteriorment, en la primera instància del procés, ja que no es reconeix en termes generals un *ius novorum*, amb determinades excepcions com les que recull l'article 64 c) de la Llei de la Jurisdicció administrativa i fiscal. Aquesta regla resulta especialment exigible en aquest cas, en que la part apel·lada ha introduït aquesta al·legació en un moment -la contesta a l'apel·lació- que fa impossible que la contrapart pugui desvirtuar-la adequadament, ja que el tràmit de vista ulterior no té altra finalitat que la de recapitular les respectives posicions de les parts.

De tota manera, en cap cas es podria considerar que la manca d'intervenció de la comissió assessora que preveu l'article 2 del Reglament d'aplicació del Decret d'exercici de professions liberals, en la redacció que li va donar l'acord de 30 de maig de 1980, pugui determinar la invalidesa de les resolucions impugnades. En efecte, aquesta reglamentació regulava el procediment que calia seguir per a l'atorgament de les corresponents autoritzacions d'exercici quan la competència per fer-ho corresponia al M.I. Consell General, i determinava la composició de l'òrgan que havia d'informar les peticions, que estava compostat en part per membres del propi Consell. Resulta obvi que, en l'actual marc institucional, les competències en aquesta matèria es troben atribuïdes al M.I. Govern, per la qual cosa han perdut tota vigència les disposicions que preveuen la intervenció d'organismes que llavors depenien del Consell General.

Tercer.- Com ha declarat aquesta Sala en la sentència núm 00-36, de 18 de setembre de 2000, l'article 2 del Decret d'11 de juliol de 1977 distingeix dues formes d'exercici de les professions liberals al Principat d'Andorra, com són la de caràcter públic i la privada. La primera (article 3 del Decret) es desenvolupa en virtut de la relació establerta amb l'Administració general o la comunal, o bé amb d'altres entitats depenents jurídicament de les anteriors. L'exercici privat, ja es duguí a terme per compte propi o en virtut d'una relació de qualsevol tipus amb una persona física o jurídica privada, requereix disposar de l'oportú permís d'exercici, segons l'article 7 del Decret.

Com determina l'article 10 del mateix Decret, l'atorgament d'aquesta autorització als estrangers residents legalment al Principat durant un període inferior a

20 anys serà discrecional del M.I. Consell General (avui del M.I. Govern), considerant les necessitats del país i les condicions personals de sol·licitant, valorant-se especialment la competència tècnica i la inserció a la comunitat andorrana.

Quart.- L'exercici d'una potestat discrecional comporta, necessàriament, un marge de lliure apreciació que la llei atribueix a l'Administració per tal que tingui en compte consideracions d'oportunitat que la norma no regula de forma exhaustiva. Aquesta discrecionalitat no exclou, però, la plena submissió de l'actuació administrativa a la llei en tots aquells aspectes que el legislador ha predeterminat normativament, entre els que s'inclou de manera destacada la finalitat que aquella pretén aconseguir.

En la matèria que ara s'examina, el Decret del M.I. Consell General d'11 de juliol de 1977 atribueix a l'Administració la facultat de resoldre discrecionalment sobre les sol·licituds d'exercici privat d'una professió liberal, però determina que aquesta potestat s'exercirà tenint en compte les necessitats del Principat i les condicions personals del sol·licitant, especialment la competència tècnica i la seva inserció a la comunitat andorrana.

D'acord amb el tenor literal de la norma, l'Administració pot atorgar les autoritzacions d'exercici privat d'una professió liberal en funció de les circumstàncies que concorrin en cada cas, però ha de tenir sempre en compte els elements que determina el Decret. Aquests elements no es poden considerar pròpiament com a requisits, sinó com a paràmetres que cal ponderar a l'hora de dictar la resolució oportuna. La seva valoració s'ha de fer des de la perspectiva finalista de l'objectiu que persegueix el Decret, que, com es desprèn del seu preàmbul, és doble: d'una banda, garantir als tècnics andorrans el desenvolupament de llurs aptituds dins de la pròpia comunitat política i, en segon lloc, permetre que aquesta disposi de professionals en la quantitat i de la qualitat que li siguin necessaris.

Des d'aquesta perspectiva, s'ha de considerar que la satisfacció de les necessitats del Principat i la competència tècnica de l'interessat són condicions ineludibles per a l'atorgament d'una autorització per desenvolupar una professió liberal, ja que aquests dos elements constitueixen la base que justifica l'exercici de la potestat administrativa.

No es pot dir el mateix, però sobre la inserció a la comunitat andorrana, ja que en aquest cas es tracta d'un criteri de preferència, però no d'exclusió o eliminadori, tal i com es desprèn de les finalitats que persegueix la norma. En efecte, l'article 10 del Decret exigeix que es doni un tractament preferent a les persones residents que s'hagin incorporat a la vida de la comunitat andorrana, però no exclou que, quan no es disposi dins el país de professionals d'una determinada especialitat, es pugui atorgar l'autorització d'exercici a d'altres persones el concurs de les quals resulti necessari per a la satisfacció de les necessitats del Principat.

Cinquè.- En el cas que ara s'examina, no es planteja cap qüestió entorn dels dos criteris que abans s'han mencionant en primer lloc, ja que resten fora de dubte els avantatges econòmics que poden resultar de l'establiment d'una indústria farmacèutica,

així com que el Sr. A.P. té la competència tècnica necessària per a l'exercici de la seva professió en aquest àmbit, tal com afirma la sentència apel·lada.

D'altra banda, l'absència de professionals especialistes en farmacotècnia industrial, que igualment recull la sentència del Tribunal *a quo*, justifica el recurs a tècnics que no es troben encara inserits en la comunitat andorrana, especialment quan, com succeeix en aquest cas, l'autorització s'atorga per un període limitat d'un any, mentre es procedeix a la formació d'un tècnic en qui concorri aquesta circumstància.

En conseqüència, és procedent estimar el recurs d'apel·lació que formula el M.I. Govern, ja que la resolució administrativa impugnada en aquest procés resulta plenament ajustada a Dret.

DECISIÓ

En atenció a tot el que s'ha exposat, el Tribunal Superior de Justícia, Sala Administrativa, en nom del poble andorrà, decideix:

1r.- Estimar el recurs d'apel·lació que formula el M.I. Govern contra la sentència de 7 de febrer de 2000 de la Secció Administrativa del Tribunal de Batlles, la qual es revoca.

2n.- Desestimar la demanda formulada pel Col·legi de Farmacèutics d'Andorra contra la desestimació per silenci del recurs de reposició interposat contra el Decret del Govern de 14 d'octubre de 1998, que va autoritzar el Sr. A.P. a exercir la professió de farmacèutic industrial per compte de l'entitat "V S.L.", per un període màxim d'un any.

Aquesta sentència és ferma i executiva.

Manem que una vegada s'hagi complert el que disposa l'article 76 de la Llei de la Jurisdicció Administrativa i Fiscal es lliurin els autes originals amb la certificació d'aquesta sentència al Tribunal de Batlles, Secció Administrativa del qual procedien, i que s'arxivin les actuacions del Tribunal.