



## Recopilación de la Jurisprudencia

CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL  
SR. NILS WAHL  
presentadas el 12 de marzo de 2015<sup>1</sup>

**Asunto C-497/12**

**Davide Gullotta**  
**Farmacia di Gullotta Davide & C. Sas**  
**contra**  
**Ministero della Salute**  
**Azienda Sanitaria Provinciale di Catania**

[Petición de decisión prejudicial planteada por el Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia (Italia)]

«Procedimiento prejudicial — Competencia del Tribunal de Justicia — Admisibilidad de las cuestiones prejudiciales — Elementos fácticos del litigio principal circunscritos a un solo Estado miembro — Ámbito de aplicación de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea — Libertad de establecimiento — Salud pública — Parafarmacias»

1. En su jurisprudencia, el Tribunal de Justicia ha recalcado reiteradamente que el procedimiento prejudicial es un instrumento de cooperación entre el Tribunal de Justicia de la Unión Europea y los órganos jurisdiccionales nacionales, por medio del cual el primero aporta a los segundos los elementos de interpretación del Derecho de la Unión que precisan para la solución del litigio que deban dirimir.<sup>2</sup> El Tribunal de Justicia ha hecho hincapié igualmente en el espíritu de colaboración inherente a dicho procedimiento, que requiere que los tribunales nacionales tengan en cuenta la función confiada al Tribunal de Justicia, en concreto, el ayudarlos en la administración de justicia en los Estados miembros y no el formular opiniones consultivas sobre cuestiones generales o hipotéticas.<sup>3</sup>

2. Estos principios revisten una importancia mayor si cabe actualmente, ya que, año tras año, el Tribunal de Justicia está llamado a pronunciarse sobre una cantidad de asuntos sin precedentes, la mayoría de los cuales tienen por objeto, precisamente, peticiones de decisión prejudicial.<sup>4</sup> En algunos procedimientos prejudiciales, el Tribunal de Justicia debe interpretar disposiciones en nuevos ámbitos del Derecho de la Unión y, en otros, debe aplicar principios fundamentales del ordenamiento jurídico de la Unión a nuevas series de circunstancias que pueden suscitar cuestiones éticas o sociopolíticas particularmente delicadas.<sup>5</sup>

1 — Lengua original: inglés.

2 — Véanse, por ejemplo, las sentencias *The Chartered Institute of Patent Attorneys*, C-307/10, EU:C:2012:361, apartado 31, y *Danske Slagterier*, C-445/06, EU:C:2009:178, apartado 65. Véase igualmente la sentencia *Meilicke*, C-83/91, EU:C:1992:332, apartado 22.

3 — Véanse, entre otras, las sentencias *Kamberaj*, C-571/10, EU:C:2012:233, apartado 41; *Zurita García y Choque Cabrera*, C-261/08 y C-348/08, EU:C:2009:648, apartado 36, y *Schneider* C-380/01, EU:C:2004:73, apartado 23.

4 — En los últimos años, se ha producido un fuerte incremento del número de asuntos entrantes. Este fenómeno culminó en 2013, año en que el Tribunal de Justicia dictó el mayor número de sentencias de su historia y recibió igualmente el mayor número de asuntos presentados jamás alcanzado. Ese año, los procedimientos prejudiciales representaron cerca del 60 % del total de los asuntos (véase el *Informe Anual 2013* del Tribunal de Justicia).

5 — Por mencionar tan sólo algunos ejemplos: sentencias *Pringle*, C-370/12, EU:C:2012:756; *Z*, C-363/12, EU:C:2014:159; *D*, C-167/12, EU:C:2014:169, e *International Stem Cell Corporation*, C-364/13, EU:C:2014:2451, así como el asunto pendiente *Gauweiler* y otros, C-62/14.

3. Aunque hasta ahora el Tribunal de Justicia se ha mostrado relativamente reticente a abstenerse de conocer por no concurrir la competencia que le confiere el artículo 267 TFUE y generoso al evaluar la admisibilidad de las peticiones de decisión prejudicial, hoy cabe preguntarse si el Tribunal no debería adoptar una postura más rigurosa en este particular. Como ya expliqué en otra ocasión, la sustancial extensión de la competencia del Tribunal de Justicia como resultado de la entrada en vigor del Tratado de Lisboa y la ampliación de la Unión Europea en los últimos diez años podrían afectar de forma significativa la capacidad del Tribunal de Justicia para resolver los asuntos con la celeridad necesaria y mantener al mismo tiempo la calidad de sus resoluciones.<sup>6</sup>

4. A mi juicio, el presente asunto ofrece la oportunidad de seguir esclareciendo la jurisprudencia del Tribunal de Justicia en esos ámbitos, destacando algunas de las resoluciones recientes de dicho Tribunal que parecen indicar una cierta evolución. A mi modo de ver, esa evolución coincide con el análisis propuesto en las presentes conclusiones.

## I. Marco jurídico

5. En Italia, la Ley n° 468/1913 estableció que la prestación de servicios farmacéuticos fuera una «actividad de base del Estado», que sólo podían ejercer las farmacias municipales o las farmacias privadas provistas de una concesión otorgada por el Gobierno. Se adoptó un instrumento administrativo de regulación de la oferta: la denominada «piana organica», un mapa territorial destinado a garantizar la distribución igualitaria de medicamentos en todo el territorio nacional. Más importante si cabe, posteriormente, el Real Decreto n° 1265/1934 reservó la venta de la totalidad de los medicamentos exclusivamente a las farmacias (artículo 122).

6. La Ley n° 537/1993 reclasificó los medicamentos, dividiéndolos en las siguientes categorías: categoría A, para los medicamentos esenciales y medicamentos para enfermedades crónicas; categoría B, para los medicamentos de interés terapéutico significativo (no incluidos en la categoría A), y categoría C, para los medicamentos no incluidos en las categorías A o B. Con arreglo al artículo 8, apartado 14, de la Ley n° 537/1993, el Servizio Sanitario Nazionale (Sistema de Salud Nacional; en lo sucesivo, «SSN») debe sufragar íntegramente los medicamentos de categoría A y B mientras que los medicamentos de categoría C deben ser sufragados íntegramente por el paciente.

7. Más adelante, el artículo 85, apartado 1, de la Ley n° 388/2000 suprimió la categoría B, mientras, a su vez, el artículo 1 de la Ley n° 311/2004 estableció una nueva categoría de medicamentos denominada categoría *C-bis*, que abarcaba los medicamentos no sujetos a receta médica y que, a diferencia de los medicamentos incluidos en las demás categorías, pueden ser objeto de publicidad (denominados comúnmente «medicamentos de venta libre»). Al igual que los medicamentos de categoría C, el coste de los medicamentos de categoría *C-bis* corre íntegramente a cargo del paciente.

8. El Decreto Ley n° 223/2006, convertido posteriormente en Ley en virtud de la Ley n° 248/2006, permitió la apertura de nuevos establecimientos comerciales distintos de las farmacias. En esos establecimientos, denominados generalmente «parafarmacias», se pueden vender medicamentos de venta libre (de categoría *C-bis*).

6 — Véanse mis conclusiones presentadas en los asuntos acumulados Venturini, C-159/12 a C-161/12, EU:C:2013:529 (en lo sucesivo, «asunto Venturini»), puntos 22 a 25.

9. Recientemente, el Decreto Ley n° 201/2011, convertido posteriormente en Ley en virtud de la Ley n° 214/2011, amplió aún más las categorías de medicamentos que pueden venderse en las parafarmacias, incluyendo concretamente la venta al público de algunos medicamentos de categoría C no sujetos a receta médica; esta normativa se ejecutó mediante Decreto de 18 de abril de 2012. Por último, el Decreto Ley n° 1/2012, convertido posteriormente en Ley en virtud de la Ley n° 27/2012, ha multiplicado el número de farmacias previstas en la «pianta organica» y se ha pasado de una farmacia por cada 4 500 personas a una farmacia por cada 3 300 personas.

## II. Hechos, procedimiento y cuestiones prejudiciales remitidas

10. El Sr. Davide Giuseppe Gullotta (en lo sucesivo, «demandante») es un farmacéutico habilitado, inscrito en la Ordine dei Farmacisti di Catania (Colegio de Farmacéuticos de Catania), y titular de una parafarmacia en Italia.

11. En el asunto pendiente ante el órgano jurisdiccional remitente, el demandante impugnó ante dicho órgano, el Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia (Tribunal Administrativo Regional de Sicilia; en lo sucesivo, «TAR de Sicilia»), la decisión n° 0034681 del Ministero della Salute (Ministerio de Salud) de 13 de agosto de 2011 (en lo sucesivo, «decisión impugnada»), mediante la cual se desestimó la solicitud presentada por el demandante al objeto de que se le autorizase a vender medicamentos sujetos a receta médica, pero no reembolsables por parte del SSN. El demandante alegó que la normativa italiana aplicada por el Ministero della Salute en la decisión impugnada es incompatible con el Derecho de la Unión por diversos motivos.

12. En el marco de ese litigio, el tribunal italiano, albergando dudas sobre la compatibilidad de la normativa italiana controvertida con el Derecho de la Unión, decidió suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia las tres cuestiones prejudiciales siguientes:

- «1) ¿Se oponen los principios de libertad de establecimiento, no discriminación y defensa de la competencia, tal como se regulan en el artículo 49 TFUE y siguientes, a una normativa nacional que no permite a un farmacéutico, habilitado e inscrito en el correspondiente colegio profesional pero que no es titular de un establecimiento comercial incluido en la “pianta orgánica”, distribuir al por menor, en la parafarmacia de la que es titular, también medicamentos sujetos a prescripción médica con “receta blanca”, es decir, no sufragados por el Sistema de Salud Nacional y que van totalmente a cargo del ciudadano, prohibiendo también en este sector la venta de determinadas categorías de productos farmacéuticos y limitando el número de establecimientos comerciales que pueden establecerse en el territorio nacional?
- 2) ¿Debe interpretarse el artículo 15 de la Carta en el sentido de que el principio en él consagrado también se aplica sin limitación alguna a la profesión de farmacéutico, sin que la relevancia pública de dicha profesión justifique regímenes diferentes entre titulares de farmacias y titulares de parafarmacias en relación con la venta de medicamentos en el sentido expuesto en la primera cuestión?
- 3) ¿Deben interpretarse los artículos 102 TFUE y 106 TFUE, [apartado 1,] en el sentido de que la prohibición de abuso de posición dominante se aplica sin limitación alguna a la profesión de farmacéutico, puesto que el farmacéutico titular de una farmacia tradicional, al vender medicamentos en virtud de un convenio con el Sistema de Salud Nacional, se beneficia de la prohibición impuesta a los titulares de parafarmacias de vender los medicamentos de categoría C, sin que ello encuentre una justificación válida en las, por otro lado, indudables peculiaridades de la profesión de farmacéutico debidas al interés público por la protección de la salud de los ciudadanos?»

13. Tras recibir copia de la sentencia Venturini del Tribunal de Justicia,<sup>7</sup> que tenía por objeto la misma normativa nacional que la controvertida ante él, el TAR de Sicilia informó al Tribunal de Justicia mediante escrito de 1 de agosto de 2014 de que deseaba mantener las cuestiones prejudiciales segunda y tercera.

14. Han presentado observaciones escritas en el presente procedimiento el Sr. Gullotta, Federfarma, los Gobiernos italiano, griego y español, y la Comisión. El Tribunal de Justicia decidió tramitar el asunto sin celebrar vista.

### III. Análisis

15. Antes de examinar, por orden, cada una de las cuestiones prejudiciales remitidas, considero útil formular algunas observaciones preliminares sobre dos conceptos diferentes pero estrechamente relacionados: la competencia del Tribunal de Justicia en virtud del artículo 267 TFUE y la admisibilidad de las peticiones de decisión prejudicial. De hecho, las partes que han presentado observaciones escritas en el presente procedimiento parecen confundir en cierta medida esos dos conceptos, algo difícilmente sorprendente, ya que, en el pasado, el Tribunal de Justicia no siempre ha adoptado una terminología coherente en su jurisprudencia.

#### *A. Observaciones preliminares sobre la competencia del Tribunal de Justicia y sobre la admisibilidad de las peticiones de decisión prejudicial*

16. El papel y las funciones del Tribunal de Justicia se rigen, al igual que los de cualquier otra institución de la Unión Europea, por el principio de atribución. A este respecto, el artículo 13 TUE, apartado 2, dispone que «cada institución actuará dentro de los límites de las atribuciones que le confieren los Tratados, con arreglo a los procedimientos, condiciones y fines establecidos en los mismos».

17. En consecuencia, la competencia del Tribunal de Justicia se enmarca en el sistema de vías de acción judiciales establecido por los Tratados, a las que sólo podrá accederse si se dan las condiciones que establecen las correspondientes disposiciones.<sup>8</sup>

18. En relación con el procedimiento prejudicial, el artículo 267 TFUE supedita expresamente la competencia del Tribunal de Justicia a una serie de condiciones.<sup>9</sup> En concreto, en el primer párrafo de este artículo, se expone que las cuestiones prejudiciales remitidas deben versar sobre disposiciones del Derecho de la Unión cuya interpretación o validez resulte dudosa en el litigio principal. Además, según el segundo párrafo de este artículo, el órgano remitente debe ser un órgano jurisdiccional de un Estado miembro y la decisión sobre la cuestión prejudicial remitida debe ser necesaria para poder emitir el fallo en el litigio principal. Esta última condición significa, en particular, que debe existir efectivamente un litigio pendiente ante el órgano jurisdiccional remitente y que la respuesta que ha de dar el Tribunal de Justicia debe ser pertinente para dirimir dicho litigio.<sup>10</sup>

7 — C-159/12 a C-161/12, EU:C:2013:791.

8 — Véase, en este sentido, la sentencia Unión de Pequeños Agricultores/Consejo, C-50/00 P, EU:C:2002:462, apartados 44 y 45.

9 — Véase la sentencia Torralbo Marcos, C-265/13, EU:C:2014:187, apartado 27 y jurisprudencia citada.

10 — A este respecto, véanse mis conclusiones presentadas en los asuntos acumulados Torresi, C-58/13 y C-59/13, EU:C:2014:265, puntos 19 a 81.

19. Las anteriores condiciones deben concurrir no sólo en el momento en que el Tribunal de Justicia recibe la petición del órgano jurisdiccional nacional, sino también durante todo el procedimiento. Si esas condiciones no se dan o dejan de darse, el Tribunal de Justicia debe abstenerse de conocer, algo que puede realizar en todo momento del procedimiento.<sup>11</sup>

20. Por otra parte, si la información facilitada por el órgano jurisdiccional remitente es insuficiente para que el Tribunal de Justicia pueda determinar afirmativamente su competencia o, más bien, aportar una respuesta que pueda resultar útil a aquél, debe inadmitirse la cuestión prejudicial remitida. La información que debe contener una petición de decisión prejudicial se especifica en el artículo 94 del Reglamento de Procedimiento. Esa información responde, en realidad, a un doble propósito: sirve no sólo para que el Tribunal de Justicia pueda dar respuestas útiles, sino también para que los Gobiernos de los Estados miembros y otras partes interesadas tengan la posibilidad de presentar observaciones con arreglo al artículo 23 del Estatuto del Tribunal de Justicia.<sup>12</sup>

21. Las dos situaciones descritas *supra* (falta de competencia e inadmisibilidad de la petición de decisión prejudicial) corresponden a aspectos procesales diferentes. Mientras la falta de competencia refleja esencialmente un límite a la competencia del Tribunal de Justicia, al que no se ha otorgado la potestad de pronunciarse en ciertas situaciones, la inadmisibilidad, por su parte, suele nacer de un error formal debido a la inobservancia de las normas procesales por parte del órgano jurisdiccional remitente.

22. Por consiguiente, esas dos situaciones deben distinguirse desde un punto de vista teórico.<sup>13</sup> Pero además existe un aspecto práctico para aplicar tal distinción. La falta de competencia no puede, en principio, ser subsanada o rectificadora por el órgano jurisdiccional remitente. En consecuencia, una remisión rechazada por falta de competencia está abocada a no ser considerada nunca por el Tribunal de Justicia, a menos, obviamente, que existan elementos fácticos esenciales de los que no era conocedor este Tribunal.<sup>14</sup> En cambio, un órgano jurisdiccional nacional cuya petición se haya considerado inadmisibile puede, en su caso, presentar una nueva petición de decisión prejudicial ante el Tribunal de Justicia que satisfaga todos los requisitos establecidos en el artículo 94 del Reglamento de Procedimiento.<sup>15</sup>

23. Pueden trazarse ciertos paralelismos entre las peticiones de decisión prejudicial y los recursos directos. Y así, también en el contexto de los recursos directos los Tribunales de la Unión suelen distinguir entre aquellos asuntos en los que carecen de competencia y aquellos en los que la demanda es inadmisibile. Por ejemplo, un recurso de anulación se inadmitirá por falta de competencia si el demandante cuestiona la validez de actos adoptados por las autoridades nacionales,<sup>16</sup> o de sentencias dictadas por tribunales nacionales<sup>17</sup> o por otros órganos jurisdiccionales internacionales.<sup>18</sup> Del mismo modo, los Tribunales de la Unión han declarado su falta de competencia en los recursos de indemnización contra órganos no pertenecientes a la Unión, tales como las autoridades administrativas de los Estados miembros.<sup>19</sup>

11 — Véase el artículo 100, apartado 2, del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia (en lo sucesivo, «Reglamento de Procedimiento»).

12 — Véase, entre otros, el auto *Viacom*, C-190/02, EU:C:2002:569, apartado 14 y jurisprudencia citada.

13 — De hecho, esas dos situaciones están recogidas de forma separada en el artículo 53, apartado 2, del Reglamento de Procedimiento, que dispone lo siguiente: «Cuando el Tribunal sea manifiestamente incompetente para conocer de un asunto o cuando una petición o demanda sea manifiestamente inadmisibile, el Tribunal podrá decidir en cualquier momento, oído el Abogado General, resolver mediante auto motivado, sin continuar el procedimiento.»

14 — Debe recordarse que el órgano jurisdiccional nacional determina los hechos pertinentes y las disposiciones nacionales aplicables en su petición de decisión prejudicial, y, como regla general, el Tribunal de Justicia no cuestionará esos aspectos de la petición. Véase, por ejemplo, la sentencia *Trespa International*, C-248/07, EU:C:2008:607, apartado 36 y jurisprudencia citada.

15 — Véase, en este sentido, *Naômé, C.*: *Le renvoi préjudiciel en droit européen — Guide pratique*, 2ª ed., Larcier, Bruselas, 2010, pp. 85 y 86.

16 — Véase el auto *Killinger/Alemania* y otros, C-396/03 P, EU:C:2005:355, apartados 15 y 26.

17 — Véase, por ejemplo, el auto *Kauk/Alemania*, T-334/11, EU:T:2011:408.

18 — Véase, por ejemplo, el auto *Calvi/Tribunal Europeo de Derechos Humanos*, C-171/14 P, EU:C:2014:2281.

19 — Véase, en particular, el auto *Gluiber/Alemania*, T-126/98.

24. En cambio, los errores procesales cometidos por el demandante que impidan la prosecución del proceso conducen sencillamente a declarar que la demanda es inadmisibile. Éste suele ser el caso, por ejemplo, de los recursos de anulación interpuestos fuera del plazo de dos meses previsto en el artículo 263 TFUE,<sup>20</sup> de las demandas presentadas por particulares no representados por un abogado<sup>21</sup> o de los recursos por incumplimiento de Estado interpuestos sin haber tramitado debidamente la fase previa del procedimiento establecido en el artículo 258 TFUE.<sup>22</sup>

25. Dicho esto, no debería insistirse demasiado en la diferencia entre la falta de competencia y la inadmisibilidad, ya que, en la práctica, ambas producen el mismo resultado. El Tribunal de Justicia inadmite la petición del órgano jurisdiccional nacional sin examinar el fondo de las cuestiones prejudiciales remitidas.

#### B. Primera cuestión prejudicial

26. Mediante su primera cuestión prejudicial, el TAR de Sicilia recaba sustancialmente del Tribunal de Justicia orientación sobre la compatibilidad con las normas de la Unión en materia de libertad de establecimiento de una normativa nacional que reserva a las farmacias la venta de productos farmacéuticos para los que se requiere receta médica, pero cuyo coste no sufraga el SSN, sino el consumidor.

27. He de señalar de inmediato que, en mi opinión, debe considerarse que el órgano jurisdiccional remitente ha retirado esta cuestión prejudicial.

28. Una cuestión prejudicial análoga fue remitida a este Tribunal por el TAR de Lombardía, que constituyó el objeto de la sentencia Venturini citada anteriormente.<sup>23</sup> La Secretaría del Tribunal de Justicia dio traslado de una copia de la sentencia del Tribunal en dicho asunto al TAR de Sicilia. En respuesta, el TAR de Sicilia declaró que deseaba mantener las cuestiones prejudiciales segunda y tercera, aunque no se manifestó expresamente en relación con la primera cuestión prejudicial. De esa respuesta, puede inferirse, *a contrario*, que el órgano jurisdiccional remitente tenía la intención de retirar la primera cuestión prejudicial. El tenor general de la respuesta del TAR de Sicilia, en el que dicho tribunal hace referencia a la sentencia Venturini, parece respaldar esa lectura.

29. Por lo tanto, trataré la primera cuestión prejudicial sólo brevemente, lo que me brindará la ocasión de hacer hincapié en ciertas importantes cuestiones procesales.

#### 1. Sobre la competencia del Tribunal de Justicia

30. Federfarma refuta la admisibilidad de la primera cuestión prejudicial, alegando para ello que todos los aspectos del proceso pendiente ante el órgano jurisdiccional remitente se circunscriben a Italia. En consecuencia, dado que las normas de la Unión sobre la libertad de establecimiento no resultan aplicables, esta cuestión prejudicial debe considerarse hipotética.

20 — Véase, por ejemplo, el auto Alsharghawi/Consejo, T-532/14 R, EU:T:2014:732.

21 — Según lo dispuesto en el artículo 19 del Estatuto del Tribunal de Justicia. Véase, por ejemplo, el auto ADR Center/Comisión, C-259/14 P, EU:C:2014:2417.

22 — Véase, entre otras, la sentencia Comisión/Francia (C-225/98, EU:C:2000:494), apartado 69.

23 — C-159/12 a C-161/12, EU:C:2013:791.

31. Es cierto que, según reiterada jurisprudencia, cuando la situación fáctica del asunto pendiente ante el órgano jurisdiccional remitente carezca de toda conexión con el ejercicio de una libertad fundamental, el examen de la compatibilidad de la correspondiente normativa nacional con las disposiciones de la Unión alegadas no es necesario, en principio, para que el órgano jurisdiccional nacional pueda pronunciarse. Habida cuenta de que las normas del Tratado no son aplicables en el asunto pendiente ante el órgano jurisdiccional remitente, la respuesta a las cuestiones prejudiciales planteadas no es pertinente para dirimir la controversia.<sup>24</sup>

32. Con todo, en ciertos casos, el Tribunal de Justicia ha reconocido su competencia y ha dictado sentencia a pesar de que la situación fáctica fuese puramente interna de un Estado miembro.

33. En mis conclusiones presentadas en el asunto *Venturini*, intenté trazar una breve perspectiva general de esos casos, agrupándolos en tres principales líneas jurisprudenciales. En la primera de esas líneas jurisprudenciales («jurisprudencia *Oosthoek*»), el Tribunal de Justicia apuntó que, aunque los hechos del asunto se circunscribían al interior de un único Estado miembro, no podían excluirse ciertos efectos transfronterizos de la normativa nacional impugnada sobre la base de la información contenida en autos. En la segunda línea jurisprudencial («jurisprudencia *Guimont*»), el Tribunal de Justicia consideró que, a pesar del carácter interno del litigio principal, las cuestiones prejudiciales remitidas eran admisibles en la medida en que la interpretación del Derecho de la Unión solicitada parecía ser útil para el órgano jurisdiccional remitente, ya que el Derecho nacional exigía conceder a un nacional los mismos derechos que el Derecho de la Unión reconoce a un nacional de un Estado miembro distinto en la misma situación, es decir, que el Derecho nacional prohibía la discriminación inversa contra sus propios nacionales. Por último, en una tercera línea jurisprudencial («jurisprudencia *Thomasdünger*»), el Tribunal de Justicia se declaró competente para pronunciarse sobre cuestiones prejudiciales relativas al Derecho de la Unión en supuestos en los que los hechos del litigio principal se situaban fuera del ámbito de aplicación directa de las disposiciones de la Unión, pero en los que dichas disposiciones eran aplicables en virtud del Derecho nacional, que se atenía, para resolver situaciones internas, a las soluciones adoptadas por el Derecho de la Unión.<sup>25</sup>

34. Tras identificar esas líneas jurisprudenciales, aduje que todas ellas constituían una aplicación correcta del artículo 267 TFUE puesto que versaban sobre asuntos en que, aunque todos los elementos *fácticos* estaban circunscritos al interior de un único Estado miembro, no lo estaban los elementos *jurídicos* pertinentes. No obstante, también añadí que, en algunos de esos casos, el Tribunal de Justicia parecía haberse declarado competente sobre la base de meras suposiciones, sin examinar en concreto si se cumplían las condiciones pertinentes, puesto que las peticiones de decisión prejudicial no contenían ningún elemento que pudiera permitir al Tribunal de Justicia determinar con certeza su competencia. En aquel momento consideré —y sigo considerando hasta la fecha— que dicho enfoque resultaba problemático.<sup>26</sup>

35. Dado que la competencia del Tribunal de Justicia en casos que son de carácter meramente interno para un Estado miembro concreto constituye una excepción a un principio general, en el asunto *Venturini* sugerí que el Tribunal de Justicia fuese más riguroso a la hora de comprobar si se daban los requisitos necesarios.<sup>27</sup> En particular, propuse que el Tribunal de Justicia se abstuviera de conocer en aquellos supuestos en que ni los autos ni el texto de la resolución de remisión explicasen las razones por las que el Tribunal de Justicia podría tener competencia a pesar del carácter puramente interno del litigio principal. A este respecto, recalqué que, en esas situaciones, el órgano jurisdiccional nacional está obligado a explicar al Tribunal de Justicia por qué, por ejemplo, la aplicación de la

24 — Véanse, entre otras, las sentencias USSL n.º 47 di Biella, C-134/95, EU:C:1997:16, apartado 19; RLSAN, C-108/98, EU:C:1999:400, apartado 23, y *Omalet*, C-245/09, EU:C:2010:808, apartado 12.

25 — Véanse mis conclusiones presentadas en el asunto *Venturini*, C-159/12 a C-161/12, EU:C:2013:529, puntos 32 a 52.

26 — *Ibidem*, puntos 53 a 55.

27 — *Ibidem*, puntos 24 y 55.

medida nacional examinada puede obstaculizar el ejercicio de una libertad fundamental por los operadores económicos extranjeros o a indicar la existencia, en el seno de su ordenamiento jurídico nacional, de una norma o un principio que prohíba la discriminación inversa que pueda aplicarse a la situación considerada.<sup>28</sup>

36. Posteriormente, en el asunto *Airport Shuttle Express*, la Abogado General Kokott llegó a una solución similar. En sus conclusiones presentadas en ese asunto, también ella fue crítica con un cierto número de sentencias en las que el Tribunal de Justicia había respondido a las cuestiones prejudiciales remitidas pese a la aparente falta de aspectos transfronterizos de los elementos fácticos del litigio principal. La Abogado General Kokott sugirió que el Tribunal de Justicia fuese más exhaustivo al apreciar la competencia que le confiere el artículo 267 TFUE en los asuntos que parecieran puramente internos de un Estado miembro. Reconoció que el Tribunal de Justicia seguiría teniendo que responder en algunos de esos casos, por ejemplo, cuando el Derecho nacional aplicable se oponga a la discriminación inversa. Sin embargo, la Abogado General Kokott hizo hincapié en que, en esas circunstancias, corresponde al órgano nacional proporcionar al Tribunal de Justicia información detallada, actual y fiable sobre ese aspecto del Derecho nacional. Si dicha información no figura en la resolución de remisión, el Tribunal de Justicia no debería asumir sin más su competencia y, por norma general, debería negarse a responder a las cuestiones prejudiciales que se le hayan remitido.<sup>29</sup>

37. Desde entonces, ciertas resoluciones dictadas por el Tribunal de Justicia parecen reflejar mayor rigurosidad en la apreciación que éste realiza de la competencia que le confiere el artículo 267 TFUE cuando, pese a que la controversia sea puramente interna, un órgano jurisdiccional nacional pide la interpretación de disposiciones del Tratado relativas a las libertades fundamentales.

38. De hecho, en la sentencia del asunto citado anteriormente *Airport Shuttle Express*, el Tribunal de Justicia siguió las conclusiones de la Abogado General Kokott y se declaró incompetente para tratar la cuestión prejudicial planteada por el tribunal nacional sobre la interpretación del artículo 49 TFUE. El Tribunal de Justicia observó que el litigio principal tenía por objeto una situación puramente interna de Italia y que la petición de decisión prejudicial carecía de información sobre la forma en que las medidas nacionales impugnadas por los demandantes podían afectar a operadores económicos extranjeros. En consecuencia, el Tribunal de Justicia concluyó que la interpretación del artículo 49 TFUE solicitada no tenía incidencia en las controversias pendientes ante el órgano jurisdiccional remitente.<sup>30</sup>

39. En el auto *Tudoran*, el Tribunal de Justicia se abstuvo de pronunciarse sobre una cuestión prejudicial relativa a la compatibilidad con los artículos 49 y 56 TFUE de ciertas disposiciones del Código de Enjuiciamiento Civil rumano, ya que la situación controvertida en el litigio principal era puramente interna de Rumanía y, en la petición de decisión prejudicial, no había indicación alguna que permitiera considerar que pudieran aplicarse las jurisprudencias *Guimont* o *Thomasdüngrer*<sup>31</sup> citadas anteriormente.<sup>32</sup>

40. Del mismo modo, en el auto *Szabó*, el Tribunal de Justicia se declaró incompetente en relación con una de las cuestiones prejudiciales remitidas porque el litigio principal tenía por objeto un asunto puramente interno de Hungría y el órgano jurisdiccional remitente no había explicado el motivo por el que las disposiciones del Derecho de la Unión de las que solicitaba la interpretación podían aplicarse a dicho litigio.<sup>33</sup>

28 — *Ibidem*, puntos 38, 42 a 44, 50 y 51.

29 — Conclusiones de la Abogado General Kokott presentadas en los asuntos acumulados *Airport Shuttle Express*, C-162/12 y C-163/12, EU:C:2013:617, puntos 26 a 60.

30 — Véase la sentencia *Airport Shuttle Express*, C-162/12 y C-163/12, EU:C:2014:74, apartados 28 a 51.

31 — Véase *supra*, punto 33.

32 — Auto *Tudoran*, C-92/14, EU:C:2014:2051, apartados 34 a 42.

33 — Auto *Szabó*, C-204/14, EU:C:2014:2220, apartados 15 a 25.

41. El Tribunal de Justicia ha seguido un enfoque similar en otros casos no relativos a libertades fundamentales pero que, dada su falta de conexión con el Derecho de la Unión, se han reputado puramente internos del correspondiente Estado miembro. Por ejemplo, en el auto C, el Tribunal de Justicia se abstuvo de responder a una petición de decisión prejudicial relativa a la interpretación de una disposición de la Directiva 2004/80/CE sobre indemnización a las víctimas de delitos<sup>34</sup> porque la denunciante en el litigio principal había sido víctima de un delito violento en el territorio del Estado miembro en el que residía. El Tribunal de Justicia destacó, en primer lugar, que la Directiva 2004/80 sólo prevé una indemnización en el caso de un delito doloso violento cometido en un Estado miembro distinto de aquél en el que se encuentra la residencia habitual de la víctima. Acto seguido, apuntó que, de acuerdo con reiterada jurisprudencia, incluso en una situación puramente interna, el Tribunal de Justicia puede proceder a la interpretación solicitada cuando el Derecho nacional obligue al órgano jurisdiccional remitente a impedir la discriminación inversa contra sus propios nacionales. Sin embargo, el Tribunal de Justicia añadió que no le incumbe tomar tal iniciativa si de la resolución de remisión no se desprende que el órgano jurisdiccional remitente tenga efectivamente tal obligación. Y en ese caso en particular, la resolución de remisión no mencionaba nada al respecto.<sup>35</sup>

42. Además, en el auto De Bellis y otros, el Tribunal de Justicia se declaró incompetente para responder a una cuestión prejudicial sobre el principio de protección de la confianza legítima porque la situación considerada carecía de toda conexión con el Derecho de la Unión y las disposiciones nacionales pertinentes no contenían ninguna referencia explícita a éste. Por lo tanto, no se cumplían aquí los requisitos de la jurisprudencia *Thomasdünger*.<sup>36</sup>

43. A la luz de estas recientes resoluciones, concluyo que, en aquellos casos que son puramente internos, el Tribunal de Justicia ya no parece presuponer que se dan las condiciones que justifican su competencia cuando los autos contienen tan sólo vagos indicios que así lo sugieren. En esos casos, el Tribunal de Justicia solicita ahora a los órganos jurisdiccionales remitentes que aporten una explicación más comprensible y sustanciada de las razones por las que estiman que el Tribunal de Justicia es competente.

44. Cabe aplaudir esta evolución de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia en cuanto a la apreciación de la competencia que le confiere el artículo 267 TFUE. La predisposición del Tribunal de Justicia a cooperar con los órganos jurisdiccionales nacionales no debe conducirlo, a mi entender, a responder a cuestiones prejudiciales que puedan ser hipotéticas, especialmente cuando su competencia sea, a lo sumo, dudosa.

45. A la luz del anterior contexto, de no haberse retirado esa cuestión prejudicial, el Tribunal de Justicia quizá podría haber cuestionado de oficio su competencia para pronunciarse.<sup>37</sup> Por una parte, existe acuerdo en que todos los elementos fácticos del litigio principal se circunscriben a Italia: el demandante es un nacional italiano que reside y explota una parafarmacia en ese país; además, en la resolución de remisión no se hace referencia a ningún elemento transfronterizo. Por otra parte, tampoco se proporciona información alguna sobre la razón por la que la interpretación del artículo 49 TFUE podría resultar útil no obstante para dirimir la controversia; en particular, no consta que alguna disposición pertinente del Derecho italiano deba interpretarse en el sentido del Derecho de la Unión. Y lo que es más, no se indica en ninguna parte que los demandantes puedan, en el asunto pendiente ante el órgano jurisdiccional remitente, acogerse a una norma nacional que prohíba la discriminación inversa.

34 — Directiva del Consejo, de 29 de abril de 2004 (DO L 261, p. 15).

35 — Véase C-122/13, EU:C:2014:59.

36 — Véase C-246/14, EU:C:2014:2291.

37 — Véase, por ejemplo, la sentencia *Romeo*, C-313/12, EU:C:2013:718, apartado 20 y jurisprudencia citada.

46. El hecho de que una o varias resoluciones de remisión dimanantes del mismo Estado miembro hayan hecho referencia en ocasiones anteriores más específicamente a una norma o un principio de prohibición de la discriminación inversa en detrimento de los nacionales de ese Estado no constituye una base sólida para presuponer que esa norma o ese principio sean aplicables igualmente al asunto pendiente ante el órgano jurisdiccional remitente. Una suposición de esa índole equivaldría a pura especulación, ya que el Tribunal de Justicia no se halla (ni puede hallarse) en posición de conocer con certeza el ámbito de aplicación o el rango jerárquico en el ordenamiento jurídico de esa norma o ese principio ni la correspondiente evolución legislativa o judicial en ese Estado miembro.<sup>38</sup>

## 2. Sobre el fondo

47. En cuanto al fondo de la primera cuestión prejudicial, en el supuesto improbable de que el Tribunal de Justicia deseara abordarla, la respuesta me resulta en todo caso meridiana.

48. En la sentencia Venturini, el Tribunal de Justicia declaró que la normativa nacional controvertida podía obstaculizar o hacer menos atractivo el establecimiento en el territorio italiano de un farmacéutico nacional de otro Estado miembro que tuviese la intención de explotar una parafarmacia en dicho territorio y que, por consiguiente, constituía una restricción a la libertad de establecimiento a efectos del artículo 49 TFUE. Con todo, el Tribunal de Justicia consideró que tal normativa resultaba adecuada para asegurar el cumplimiento del objetivo de garantizar un abastecimiento de medicamentos a la población que fuese seguro y de calidad y, por lo tanto, la protección de la salud pública, y no parecía ir más allá de lo necesario para alcanzar dicho objetivo.<sup>39</sup>

49. Habida cuenta de que la normativa nacional relevante para el litigio principal es la misma que el Tribunal de Justicia examinó en la sentencia Venturini, la respuesta a la primera cuestión prejudicial, de no haberse retirado ésta, debería ser idéntica: el artículo 49 TFUE debe interpretarse en el sentido de que no se opone a una normativa nacional, como la controvertida ante el órgano jurisdiccional remitente, que no permite que un farmacéutico habilitado distribuya al por menor, en la parafarmacia de la que es titular, medicamentos sujetos a receta médica cuyo coste no corra a cargo del SSN y que el comprador paga íntegramente.

### *C. Segunda cuestión prejudicial*

50. Mediante su segunda cuestión prejudicial, el TAR de Sicilia solicita sustancialmente que se dilucide si el artículo 15 de la Carta («Libertad profesional y derecho a trabajar») debe interpretarse en el sentido de que se opone a una normativa nacional, como la controvertida ante el órgano jurisdiccional remitente, que, en relación con el derecho a expender los medicamentos a los que se refiere la primera cuestión prejudicial, opera una distinción entre farmacéuticos titulares de farmacias y farmacéuticos titulares de parafarmacias.

#### 1. Sobre la competencia del Tribunal de Justicia

51. El Gobierno italiano y la Comisión sostienen que el Tribunal de Justicia carece de competencia para pronunciarse sobre la segunda cuestión prejudicial remitida por el TAR de Sicilia, ya que la Carta no es aplicable a la situación controvertida en el litigio principal.

52. No creo que esa postura sea correcta.

38 — Véanse mis conclusiones presentadas en el asunto Venturini, C-159/12 a C-161/12, EU:C:2013:529, puntos 42 a 45, y las conclusiones de la Abogada General Kokott presentadas en los asuntos acumulados Airport Shuttle Express, C-162/12 y C-163/12, EU:C:2013:617, puntos 54 y 55.

39 — C-159/12 a C-161/12, EU:C:2013:791.

53. De acuerdo con una doctrina jurisprudencial hoy bien asentada, el ámbito de aplicación de la Carta, por lo que se refiere a la acción de los Estados miembros, se define en su artículo 51, apartado 1, según el cual las disposiciones de la Carta se dirigen a los Estados miembros únicamente cuando apliquen el Derecho de la Unión.<sup>40</sup>

54. Esa disposición confirma igualmente la reiterada jurisprudencia según la cual los derechos fundamentales garantizados en el ordenamiento jurídico de la Unión deben aplicarse en todas las situaciones reguladas por el Derecho de la Unión, pero no fuera de ellas.<sup>41</sup> Cuando una situación jurídica no esté comprendida en el ámbito de aplicación del Derecho de la Unión, el Tribunal de Justicia no tiene competencia para conocer de ella y las disposiciones de la Carta eventualmente invocadas no pueden fundar por sí solas tal competencia.<sup>42</sup>

55. En este contexto, debe señalarse igualmente que el concepto de «aplicación del Derecho de la Unión», a efectos del artículo 51, apartado 1, de la Carta, requiere la existencia de un vínculo de conexión de un grado superior al hecho de que las materias consideradas sean próximas o de que una de ellas pueda incidir indirectamente en la otra.<sup>43</sup> Para determinar si una normativa nacional guarda relación con la aplicación del Derecho de la Unión en el sentido del artículo 51 de la Carta, se ha de comprobar, entre otros aspectos: 1) si su finalidad es aplicar una disposición del Derecho de la Unión; 2) el carácter de esa normativa y si ésta persigue objetivos distintos de los previstos por el Derecho de la Unión, aun cuando pueda afectar indirectamente a este último, e igualmente 3) si existe una normativa específica del Derecho de la Unión en la materia o que la pueda afectar.<sup>44</sup> En particular, el Tribunal de Justicia ha afirmado la inaplicabilidad de los derechos fundamentales de la Unión en relación con una normativa nacional cuando las disposiciones del Derecho de la Unión en la materia pertinente no impongan a los Estados miembros ninguna obligación relativa a la situación controvertida en el litigio principal en ese caso.<sup>45</sup>

56. A la luz de los anteriores principios, pasaré a examinar a continuación si la situación jurídica que originó el asunto del que conoce el órgano jurisdiccional remitente entra dentro del ámbito de aplicación del Derecho de la Unión a efectos del artículo 51 de la Carta.

57. Desgraciadamente, la resolución de remisión no contiene ninguna información específica al respecto. Sin embargo, pese a las evidentes lagunas de dicha resolución, entiendo que la respuesta a esa interrogante debe ser afirmativa. Ésta es mi interpretación del vínculo entre los hechos del asunto y las disposiciones del Derecho de la Unión aplicables al litigio principal.

58. Por una parte, no parece que la normativa controvertida estuviera destinada, *stricto sensu*, a aplicar el Derecho de la Unión: con el objetivo más general de proteger la salud pública, esa normativa rige la venta al por menor de medicamentos en el conjunto del territorio italiano a fin de garantizar que el abastecimiento de esos productos a la población sea seguro y de calidad.<sup>46</sup>

59. En este contexto, debe recordarse que, en virtud del artículo 168 TFUE, apartado 7, la acción de la Unión en el ámbito de la salud pública debe respetar las responsabilidades de los Estados miembros por lo que respecta a la definición de su política de salud, así como a la organización y prestación de servicios sanitarios y atención médica. Es jurisprudencia reiterada que las responsabilidades de los

40 — Véanse, entre otros muchos, la sentencia Åkerberg Fransson, C-617/10, EU:C:2013:105, apartado 17, y el auto Sociedade Agrícola e Imobiliária da Quinta de S. Paio, C-258/13, EU:C:2013:810, apartado 18.

41 — Véanse, entre otros, el auto Boncea y otros, C-483/11 y C-484/11, EU:C:2011:832, apartado 29, y la sentencia Åkerberg Fransson, C-617/10, EU:C:2013:105, apartado 19.

42 — Véanse, en este sentido, el auto Currà y otros, C-466/11, EU:C:2012:465, apartado 26, y la sentencia Åkerberg Fransson, C-617/10, EU:C:2013:105, apartado 22.

43 — Sentencia Siragusa, C-206/13, EU:C:2014:126, apartado 24 y jurisprudencia citada.

44 — *Ibidem*, apartado 25 y jurisprudencia citada.

45 — *Ibidem*, apartado 26, y sentencia Julián Hernández y otros, C-198/13, EU:C:2014:2055, apartado 35.

46 — Véase la sentencia Venturini, C-159/12 a C-161/12, EU:C:2013:791, apartados 40 y 63.

Estados miembros deben incluir la gestión de los servicios de salud y de la atención médica, así como la asignación de los recursos que se destinen a dichos servicios. Además, el Tribunal de Justicia también ha declarado que, en principio, corresponde a los Estados miembros determinar el nivel de protección que desean atribuir a la salud pública y la manera en que debe alcanzarse ese nivel. Dado que el nivel de protección puede variar de un Estado miembro a otro, debe otorgarse a los Estados miembros un margen de apreciación al respecto.<sup>47</sup>

60. Sin embargo, por otra parte, el Derecho de la Unión cuenta con normas específicas —en concreto, los artículos 49 TFUE y 52 TFUE, apartado 1— que, en principio, pueden afectar a la aplicabilidad de la normativa controvertida ante el órgano jurisdiccional remitente.

61. A este respecto, el Tribunal de Justicia ha declarado que, cuando un Estado miembro invoque razones imperiosas de interés general para justificar una normativa que puede obstaculizar el ejercicio de una de las libertades fundamentales, esta justificación, prevista por el Derecho de la Unión, debe interpretarse a la luz de los principios generales del Derecho de la Unión, y especialmente de los derechos fundamentales actualmente garantizados por la Carta. De este modo, la normativa nacional de que se trate sólo podrá acogerse a las excepciones establecidas si es conforme a los derechos fundamentales cuya observancia garantiza el Tribunal de Justicia.<sup>48</sup>

62. Se desprende que esta obligación de conformidad con los derechos fundamentales está comprendida directamente en el ámbito de aplicación del Derecho de la Unión y, en consecuencia, en el de la Carta. Por consiguiente, debe considerarse —como lo declaró el Tribunal de Justicia en la sentencia *Pfleger y otros*— que el empleo por parte de un Estado miembro de excepciones establecidas por el Derecho de la Unión para justificar un obstáculo a una libertad fundamental garantizada por el Tratado «aplica el Derecho de la Unión», a efectos del artículo 51, apartado 1, de la Carta.<sup>49</sup>

63. Volviendo al caso de autos, los artículos 49 TFUE y 52 TFUE, apartado 1, imponen ciertas obligaciones a las autoridades italianas en relación con la situación controvertida ante el órgano jurisdiccional remitente, entre otras, la de que la medida que constituye una restricción de la libertad de establecimiento (limitación de la venta al por menor de ciertos medicamentos) debe aplicarse de forma no discriminatoria; debe ser adecuada para realizar el objetivo legítimo de política pública perseguido, y no debe ir más allá de lo necesario para alcanzar dicho objetivo.<sup>50</sup>

64. Por lo tanto, opino que el Tribunal de Justicia tiene competencia para pronunciarse sobre la segunda cuestión prejudicial remitida por el TAR de Sicilia. No obstante, albergo serias dudas sobre la admisibilidad de dicha cuestión prejudicial.

## 2. Sobre la admisibilidad

65. Según reiterada jurisprudencia, en el marco de la cooperación instaurada por el artículo 267 TFUE, la necesidad de llegar a una interpretación del Derecho de la Unión eficaz para el órgano jurisdiccional remitente exige que éste defina el contexto fáctico y el régimen normativo en el que se inscriben las cuestiones prejudiciales remitidas o que, al menos, explique los supuestos de hecho en los que se

47 — Véanse, en este sentido, entre otras, las sentencias Blanco Pérez y Chao Gómez, C-570/07 y C-571/07, EU:C:2010:300, apartado 44, y Venturini, C-159/12 a C-161/12, EU:C:2013:791, apartado 59.

48 — Véase la sentencia *Pfleger y otros*, C-390/12, EU:C:2014:281, apartado 35 y jurisprudencia citada.

49 — *Ibidem*, apartado 36. Véanse igualmente las conclusiones de la Abogado General Sharpston presentadas en ese mismo asunto, C-390/12, EU:C:2013:747, puntos 36 a 46.

50 — Véanse, en este sentido, entre otras muchas, las sentencias Hartlauer, C-169/07, EU:C:2009:141, apartado 44, y Apothekerkammer des Saarlandes y otros, C-171/07 y C-172/07, EU:C:2009:316, apartado 25.

basan tales cuestiones.<sup>51</sup> En este marco, el Tribunal de Justicia ha insistido en la importancia de que el juez nacional indique las razones precisas que le han conducido a dudar de la interpretación del Derecho de la Unión y a estimar necesario plantearle cuestiones prejudiciales.<sup>52</sup> En particular, el Tribunal de Justicia ha hecho hincapié en la necesidad de que se incluya en la resolución de remisión un mínimo de explicaciones sobre las razones de la elección de las disposiciones del Derecho de la Unión cuya interpretación se solicita y sobre la relación que el órgano jurisdiccional remitente aprecia entre esas disposiciones y la normativa nacional aplicable al litigio pendiente ante él.<sup>53</sup>

66. Tal y como se ha mencionado en el punto 20 *supra*, esas exigencias relativas al contenido de las peticiones de decisión prejudicial se hallan explicitadas en el artículo 94 del Reglamento de Procedimiento, que, como ha destacado recientemente el Tribunal de Justicia, el órgano jurisdiccional remitente está obligado a conocer y respetar escrupulosamente.<sup>54</sup>

67. A la luz de esos principios, opino que, en lo referente a la segunda cuestión prejudicial remitida en el presente asunto, la resolución de remisión no satisface esas exigencias.

68. La resolución de remisión no explica, siquiera de forma resumida, la razón por la que el órgano jurisdiccional remitente considera que la interpretación del artículo 15 de la Carta es necesaria a efectos de dirimir el litigio pendiente ante él. El tribunal nacional afirma simplemente que alberga dudas sobre el hecho de que los principios contemplados en dicha disposición puedan aplicarse plenamente a la profesión de farmacéutico teniendo en cuenta que dicha profesión ha sido sometida a una serie de obligaciones que responden al interés general.

69. Al respecto, es indudable que cualquier trabajador o empresa que opera en el mercado interior — sujeto o no al cumplimiento de una o varias obligaciones de interés general— debe poder disfrutar del derecho contemplado en el artículo 15 de la Carta. Por otra parte, resulta igualmente innegable que la normativa controvertida ante el órgano jurisdiccional remitente puede limitar parcialmente ese derecho.<sup>55</sup>

70. Sin embargo, una vez determinado el hecho de que esa restricción está justificada por la necesidad de proteger la salud pública,<sup>56</sup> no veo qué otros aspectos de incompatibilidad entre el Derecho nacional controvertido y el Derecho de la Unión puede suscitar potencialmente el artículo 15 de la Carta.

71. El propio artículo 52, apartado 1, de la Carta reconoce que pueden introducirse limitaciones al ejercicio de derechos como los consagrados en el artículo 15 de la Carta, siempre que tales limitaciones estén establecidas por la ley, respeten el contenido esencial de dichos derechos y libertades y, con arreglo al principio de proporcionalidad, sean necesarias y respondan efectivamente a objetivos de interés general reconocidos por la Unión Europea o a la necesidad de protección de los derechos y libertades de los demás.<sup>57</sup>

72. Huelga señalar en este contexto que la Carta también instaura como derecho fundamental, en su artículo 35, que toda persona debe tener acceso a la prevención sanitaria y poder beneficiarse de atención sanitaria.

51 — Véanse, entre otros muchos, la sentencia Mora IPR, C-79/12, EU:C:2013:98, apartado 35, y los autos Augustus, C-627/11, EU:C:2012:754, apartado 8, y Mlamali, C-257/13, EU:C:2013:763, apartado 18.

52 — Véanse, en este sentido, la sentencia Mora IPR, C-79/12, EU:C:2013:98, apartado 36, y los autos Mlamali, C-257/13, EU:C:2013:763, apartado 20, y Talasca, C-19/14, EU:C:2014:2049, apartado 19.

53 — Véanse, en este sentido, las sentencias Asemfo, C-295/05, EU:C:2007:227, apartado 33, y Mora IPR, C-79/12, EU:C:2013:98, apartado 37. Véase igualmente el auto Laguillaumie, C-116/00, EU:C:2000:350, apartados 23 y 24.

54 — Véase el auto Talasca, C-19/14, EU:C:2014:2049, apartado 21.

55 — Véanse los puntos 48 y 49 *supra*.

56 — *Ibidem*.

57 — Véase la sentencia Schaible, C-101/12, EU:C:2013:661, apartado 27 y jurisprudencia citada.

73. En estas circunstancias, cabía esperar hallar en la resolución de remisión alguna explicación sobre la razón por la que, a juicio del órgano jurisdiccional remitente, la normativa nacional controvertida no concilia adecuadamente esos dos derechos fundamentales o por la que esa normativa no respeta el contenido esencial del derecho recogido en el artículo 15 de la Carta.

74. A falta de toda explicación sobre esos aspectos decisivos, he de concluir que no procede admitir la segunda cuestión prejudicial remitida por el TAR de Sicilia, ya que la resolución de remisión no es conforme al artículo 94 del Reglamento de Procedimiento.

### 3. Sobre el fondo

75. En cuanto al fondo de la segunda cuestión prejudicial planteada por el órgano jurisdiccional remitente, limitaré mi análisis a lo expuesto a continuación.

76. Ni en la resolución de remisión ni en las observaciones presentadas por el Sr. Gullotta encuentro nada que pueda arrojar dudas sobre el hecho de que la normativa nacional controvertida ha logrado un equilibrio justo y adecuado entre la libertad profesional y el derecho a trabajar, por una parte, y el derecho a la atención sanitaria, por otra. Tampoco encuentro nada que parezca indicar que el derecho recogido en el artículo 15 de la Carta se haya restringido tan duramente que pueda considerarse que su contenido esencial se ve comprometido.

77. Sobre esta base, no creo que el artículo 15 de la Carta se oponga a una normativa nacional como la controvertida ante el órgano jurisdiccional remitente.

### D. Tercera cuestión prejudicial

78. Por último, mediante su tercera cuestión prejudicial, el órgano jurisdiccional remitente solicita sustancialmente que se dilucide si los artículos 102 y 106 TFUE deben interpretarse en el sentido de que se oponen a una normativa nacional, como la controvertida en el litigio principal, que reserva la venta al por menor de ciertos medicamentos únicamente a las farmacias, con exclusión de las parafarmacias.

#### 1. Sobre la admisibilidad

79. También en relación con la tercera cuestión prejudicial debo expresar mis dudas en cuanto a la admisibilidad. De nuevo, la resolución de remisión carece de cualquier aclaración sobre la razón por la que el órgano jurisdiccional remitente considera que la normativa controvertida no se ajusta a los artículos 102 y 106 TFUE.

80. En lo que al artículo 102 TFUE se refiere, en primer lugar, no comprendo exactamente si, según el órgano jurisdiccional remitente, debe considerarse que cada una (o algunas) de las más de 15 000 farmacias repartidas en todo el territorio italiano tienen una posición dominante *individual* o si debe entenderse que esas entidades comparten una posición dominante *conjunta*. En segundo lugar, aun en el supuesto de que pudiese probarse la posición dominante, faltaría determinar la forma en que dicha posición podría explotarse ilegítimamente con vistas a eliminar la competencia del o de los correspondientes mercados.

81. A su vez, en cuanto al artículo 106 TFUE, debe señalarse que, recientemente, el Tribunal de Justicia ha reiterado nuevamente su jurisprudencia según la cual un Estado miembro infringirá las prohibiciones impuestas en el artículo 106 TFUE, apartado 1, en relación con el artículo 102 TFUE, cuando adopte una medida legislativa, reglamentaria o administrativa que cree una situación que lleve a una empresa pública o a una empresa a la que se hayan concedido derechos especiales o exclusivos a

abusar de su posición dominante por el mero ejercicio de los derechos preferentes que se le hayan conferido o cuando estos derechos puedan crear una situación en la que dicha empresa sea inducida a cometer tales abusos. El Tribunal de Justicia ha precisado igualmente que, para que se produzca una infracción del artículo 106 TFUE, apartado 1, en relación con el artículo 102 TFUE, es necesario acreditar que el hecho de que el Estado haya conferido derechos especiales o exclusivos a ciertas empresas puede originar una consecuencia contraria a la competencia, potencial o real.<sup>58</sup>

82. En este contexto, resulta evidente que, incluso suponiendo que pudiera considerarse que la normativa controvertida concede a las farmacias derechos especiales o exclusivos a efectos del artículo 106 TFUE, apartado 1, aún quedaría por determinar la manera en que, a juicio del órgano jurisdiccional remitente, las farmacias pueden verse inducidas a abusar de su posición dominante por el hecho de disfrutar de esa concesión de derechos especiales o exclusivos.

83. Sin embargo, no se ofrece explicación alguna sobre ninguno de esos extremos. Por consiguiente, en estas circunstancias, resulta imposible entender por qué y cómo pueden oponerse los artículos 102 y 106 TFUE a una normativa nacional como la controvertida ante el órgano jurisdiccional remitente.<sup>59</sup>

84. De hecho, observo que una cuestión prejudicial similar se planteó al Tribunal de Justicia en el asunto *Servizi Ausiliari Dottori Commercialisti*, en el que un tribunal italiano preguntó si los artículos 102 y 106 TFUE se oponían a una normativa nacional que reservaba el derecho a ejercer ciertas actividades de asesoramiento y asistencia en materia tributaria exclusivamente a los Centros de Asesoramiento Fiscal, sociedades anónimas autorizadas por el Ministerio de Hacienda italiano. En su resolución, el Tribunal de Justicia hizo hincapié en que el mero hecho de crear una posición dominante mediante la concesión de derechos especiales o exclusivos no es, como tal, incompatible con los Tratados. Por lo tanto, para que se dé una infracción de los artículos 102 TFUE y 106 TFUE, apartado 1, no sólo es necesario que la normativa nacional controvertida tenga por efecto conceder derechos especiales o exclusivos a ciertas empresas, sino también que esa normativa pueda conducir a esas empresas a abusar de su posición dominante. Sin embargo, el Tribunal de Justicia estimó que ni la resolución de remisión ni las observaciones escritas le habían aportado los elementos de hecho y de Derecho que le permitiesen determinar si se cumplían los requisitos para la existencia de una posición dominante o de un comportamiento abusivo, en el sentido de los artículos 102 TFUE y 106 TFUE, apartado 1. Por consiguiente, declaró inadmisibile la cuestión prejudicial.<sup>60</sup>

85. En mi opinión, la misma conclusión es aplicable al caso de autos.

## 2. Sobre el fondo

86. Como he mencionado anteriormente, ni en la resolución de remisión ni en las observaciones presentadas por el Sr. Gullotta encuentro nada que parezca indicar la existencia de una posible infracción de los artículos 102 TFUE y 106 TFUE, apartado 1.

87. En consecuencia, no veo razón alguna para que los artículos 102 y 106 TFUE deban interpretarse en el sentido de que se oponen a una normativa nacional, como la controvertida ante el órgano jurisdiccional remitente, que reserva la venta al por menor de ciertos medicamentos únicamente a las farmacias, con exclusión de las parafarmacias.

58 — Véanse, entre otras, las sentencias *Comisión/DEI*, C-553/12 P, EU:C:2014:2083, apartados 41 a 46; *MOTOE*, C-49/07, EU:C:2008:376, apartado 49, y *Connect Austria*, C-462/99, EU:C:2003:297, apartado 80.

59 — A este respecto, el Tribunal de Justicia ha declarado que, en la resolución de remisión, la exigencia de precisión en cuanto al contexto fáctico y al régimen normativo es especialmente pertinente en el ámbito de la competencia, que se caracteriza por situaciones de hecho y de Derecho complejas; véase el auto *Laguillaumie*, C-116/00, EU:C:2000:350, apartado 19 y jurisprudencia citada.

60 — C-451/03, EU:C:2006:208, apartados 20 a 26.

### E. Observaciones finales

88. En 2014, se enjuiciaron 40 asuntos en los que el Tribunal de Justicia se abstuvo de pronunciarse en peticiones de decisión prejudicial porque éstas eran inadmisibles en su totalidad o por clara falta de competencia; en un número de casos igualmente significativo, las peticiones de decisión prejudicial de tribunales nacionales se rechazaron *parcialmente* por esos mismos motivos. La gran mayoría de esos asuntos presentaban precisamente las categorías de elementos procesales que se han examinado en las presentes conclusiones: 1) cuestiones prejudiciales sobre la interpretación de las libertades fundamentales a pesar de que todos los aspectos del litigio principal se circunscribían a un solo Estado miembro;<sup>61</sup> 2) cuestiones prejudiciales sobre la interpretación de la Carta en casos que no presentaban un vínculo claro con el Derecho de la Unión,<sup>62</sup> o 3) resoluciones de remisión que no describían el contexto fáctico y el régimen normativo de las cuestiones prejudiciales remitidas.<sup>63</sup>

89. Desgraciadamente, no es inhabitual que los órganos jurisdiccionales nacionales remitan cuestiones prejudiciales al Tribunal de Justicia en las que declaran albergar dudas sobre la compatibilidad de normas nacionales con el Derecho de la Unión en relación con un número relativamente elevado de disposiciones de la Unión, pero sin explicar la razón por la que cada una de esas disposiciones puede ser pertinente para el asunto considerado. Problemas similares plantean las remisiones que, a la inversa, cuestionan la compatibilidad de normas nacionales con el Derecho de la Unión pero sin identificar disposiciones específicas de éste.

90. Esta práctica es inaceptable. Cada asunto rechazado por motivos procesales supone un malgasto de recursos tanto para el órgano jurisdiccional remitente como para los Tribunales de la Unión (en particular, por la necesidad de traducir la resolución de remisión a todas las lenguas oficiales de la Unión Europea). Además, las partes del litigio principal ven retrasada la administración de justicia, sin que esto redunde en beneficio alguno.

91. El artículo 19 TUE, apartado 1, designa al Tribunal de Justicia y a los órganos jurisdiccionales de los Estados miembros como garantes del ordenamiento jurídico y del sistema jurisdiccional de la Unión. Efectivamente, incumbe tanto a los tribunales de la Unión como a los nacionales el garantizar la plena aplicación del Derecho de la Unión en el conjunto de los Estados miembros y la tutela judicial de los derechos que ese Derecho confiere a los justiciables.<sup>64</sup>

92. A la luz de este principio constitutivo fundamental, el Tribunal de Justicia está dispuesto a hacer lo máximo para ayudar a los tribunales nacionales a cumplir su función judicial en el seno del ordenamiento jurídico de la Unión. Con todo, es consciente de los límites que señalan los Tratados a su propia actividad.

93. Los órganos jurisdiccionales nacionales también deberían estar atentos a dichos límites. En particular, deberían ser conocedores de las últimas resoluciones que indican que el Tribunal de Justicia está adoptando un enfoque más estricto a la hora de apreciar tanto la competencia que le confiere el artículo 267 TFUE para pronunciarse sobre cuestiones prejudiciales como la admisibilidad de dichas cuestiones.

61 — Véanse, entre otros, la sentencia *Airport Shuttle Express*, C-162/12 y C-163/12, EU:C:2014:74, y los autos *Tudoran*, C-92/14, EU:C:2014:2051, y *Szabó*, C-204/14, EU:C:2014:2220.

62 — Véanse, entre otros, los autos *Kárász*, C-199/14, EU:C:2014:2243; *Pańczyk*, C-28/14, EU:C:2014:2003, y *Široká*, C-459/13, EU:C:2014:2120.

63 — Véanse, entre otros, los autos *Herrenknecht*, C-366/14, EU:C:2014:2353; *Hunland-Trade*, C-356/14, EU:C:2014:2340, y 3D I, C-107/14, EU:C:2014:2117.

64 — Véase el Dictamen 1/09, EU:C:2011:123, apartados 66 a 69.

94. De forma más general, los órganos jurisdiccionales nacionales deberían tener siempre presente que el principio de cooperación leal que sustenta el procedimiento del artículo 267 TFUE<sup>65</sup> es de aplicación recíproca. Deberían ayudar al Tribunal de Justicia... a ayudarlos.

#### **IV. Conclusión**

95. A la luz de las consideraciones anteriores, propongo al Tribunal de Justicia que declare inadmisibles las cuestiones prejudiciales segunda y tercera remitidas por el Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia (Italia) en el asunto C-497/12.

65 — Véase *supra*, punto 1.