

Asunto C-606/21**Resumen de la petición de decisión prejudicial con arreglo al artículo 98, apartado 1, del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia****Fecha de presentación:**

30 de septiembre de 2021

Órgano jurisdiccional remitente:

Cour d'appel de Paris (Tribunal de Apelación de París, Francia)

Fecha de la resolución de remisión:

17 de septiembre de 2021

Parte demandante en la instancia, demandada originariamente, apelante, recurrida en casación:

Doctipharma SAS

Parte demandada en la instancia, demandante originariamente, apelada, recurrente en casación:

Union des Groupements de pharmaciens d'officine (UDGPO)

Con intervención de:

Pictime SAS, que opera con el nombre comercial «Coreyre».

1. Objeto y datos del litigio:

- 1 La sociedad Doctipharma ha diseñado el sitio de Internet «www.doctipharma.fr» alojado por la empresa Pictime, a través del cual los usuarios de Internet pueden adquirir productos farmacéuticos y medicamentos vendidos sin receta médica en los sitios web de oficinas de farmacia, de la siguiente manera: el internauta rellena un formulario que le permite crear una cuenta de cliente al proporcionar información personal que le identificará y facilitará el acceso a los sitios web de los farmacéuticos de su elección. La creación de esa cuenta implica necesariamente la designación de un farmacéutico ante el cual realizará sus compras y al que vinculará su cuenta. El sitio web «www.doctipharma.fr» ofrece medicamentos sin receta en forma de catálogo prerregistrado de medicamentos, al que el cliente puede acceder para realizar un pedido. Cualquier persona puede encargar medicamentos mediante este procedimiento, debiéndose precisar que el

sitio web «www.doctipharma.fr» presenta los medicamentos sin receta ofrecidos por las farmacias, en forma de gamas de productos con sus precios, y transmite el pedido a los farmacéuticos cuyo sitio web se aloja en dicho sitio de Internet. El pago del precio de venta se realiza a través de un sistema de pago único común a todas las farmacias desde una cuenta específica. La realización del pedido termina con el siguiente mensaje: «Gracias por su pedido. Su número de pedido [...] por un importe de [...] euros ha sido enviado a los farmacéuticos. Recibirá un mensaje en dicha cuenta y en la dirección H_pignerol@gmail.com la finalización de la venta confirmándole lo antes posible el estado de su pedido».

- 2 La Union des Groupements de pharmaciens d'officine (Unión de Agrupaciones de Farmacéuticos Dispensadores, en lo sucesivo, «UDGPO») sostiene que el procedimiento de venta en línea que Doctipharma propone a las oficinas de farmacia, le permite participar en el comercio electrónico de medicamentos sin tener la condición de farmacéutico. La UDGPO considera que estas actividades de venta son ilícitas y solicita su cese.
- 3 Mediante sentencia de 31 de mayo de 2016, el tribunal de commerce de Nanterre (Tribunal de lo Mercantil de Nanterre) declaró que el sitio web «www.doctipharma.fr» era ilegal para la venta de medicamentos y condenó, en esencia, a la sociedad Doctipharma a cesar en el comercio electrónico de medicamentos en dicho sitio.
- 4 Doctipharma recurrió ante la Cour d'appel de Versailles (Tribunal de Apelación de Versalles), que anuló la sentencia mediante fallo dictado el 12 de diciembre de 2017 (<https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000036352460>). La Cour d'appel de Versailles consideró que el sitio web «www.doctipharma.fr» era lícito debido a que los pedidos de medicamentos de los internautas, que únicamente transitan por la plataforma creada por la sociedad Doctipharma como soporte técnico de los sitios web de los farmacéuticos de oficina, son recibidos por los propios farmacéuticos, sin que dicha sociedad haya tenido otra intervención en su tratamiento, ya que el sitio controvertido permite poner en contacto directo a los clientes con las oficinas de farmacia.
- 5 Mediante sentencia de 19 de junio de 2019 (FR:CCASS:2019:CO00586), la Cour de cassation (Tribunal de Casación) anuló la sentencia de la Cour d'appel de Versailles y devolvió el asunto a la Cour d'appel de Paris (Tribunal de Apelación de París). Mediante declaración de 19 de agosto de 2019, Doctipharma recurrió ante el órgano jurisdiccional remitente.

2. Disposiciones controvertidas:

A. *Derecho de la Unión*

Directiva 2001/83/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 6 de noviembre de 2001, por la que se establece un código comunitario sobre medicamentos de uso humano (en su versión modificada por la Directiva 2011/62/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 8 de junio de 2011, que modifica la Directiva 2001/83/CE, por la que se establece un código comunitario sobre medicamentos de uso humano, en lo relativo a la prevención de la entrada de medicamentos falsificados en la cadena de suministro legal.) (en lo sucesivo, «Directiva sobre medicamentos de uso humano»):

6 El artículo 85 *quater* dispone:

«1. Sin perjuicio de la legislación nacional que prohíba la oferta al público de medicamentos sujetos a receta médica por venta a distancia mediante servicios de la sociedad de la información, los Estados miembros velarán por que los medicamentos se ofrezcan al público por venta a distancia mediante servicios de la sociedad de la información tal y como se definen en la Directiva 98/34/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de junio de 1998, por la que se establece un procedimiento de información en materia de las normas y reglamentaciones técnicas y de las reglas relativas a los servicios de la sociedad de la información, con las condiciones siguientes:

[...]

2. Los Estados miembros podrán imponer condiciones justificadas por razón de protección de la salud pública en relación con la distribución al por menor en su territorio de medicamentos ofrecidos al público por venta a distancia mediante servicios de la sociedad de la información.

[...]

6. Sin perjuicio de la Directiva 2000/31/CE y de las obligaciones mencionadas en el presente título, los Estados miembros adoptarán las medidas necesarias para velar por que las personas no contempladas en el apartado 1 que ofrezcan al público medicamentos por venta a distancia mediante servicios de la sociedad de la información y que operen en su territorio estén sujetos a sanciones eficaces, proporcionadas y disuasorias.»

B. Derecho francés

Código de la Salud Pública

7 El artículo L. 5125-25 dispone:

«[...]»

Se prohíbe a los farmacéuticos recibir pedidos de medicamentos [...] de forma habitual a través de intermediarios, así como dedicarse al tráfico y a la distribución a domicilio de medicamentos, productos u objetos antes citados, cuyos pedidos les hayan llegado de este modo.»

8 El artículo L. 5125-26 dispone:

«Queda prohibida la venta al público de todos los medicamentos [...] por medio de agencias comisionistas, agrupaciones de compra o establecimientos pertenecientes a, o administrados por, personas no titulares de uno de los diplomas, certificados u otros títulos mencionados en el artículo L. 4221-1.»

3. Posiciones de las partes:

A. *Doctipharma*

9 Doctipharma afirma que su actividad consiste en el diseño y mantenimiento técnicos de una solución mutualizada destinada a las oficinas de farmacia a fin de permitirles editar y explotar su sitio web de comercio electrónico de medicamentos sin receta médica, de conformidad con las disposiciones que regulan la venta en línea de medicamentos. La venta en línea de productos sanitarios es responsabilidad exclusiva de cada farmacéutico y de los usuarios de Internet.

10 Doctipharma impugna la prohibición que se le impuso en virtud de los artículos L. 5125-25 y L. 5125-26 del Código de la Salud Pública. Dicha sociedad concluye que los órganos jurisdiccionales franceses deben interpretar los artículos L. 5125-25, párrafo segundo, y L. 5125-26 del Código de la Salud Pública a la luz del artículo 85 quater de la Directiva sobre medicamentos de uso humano para determinar si la prohibición de intermediación en la venta de medicamentos prevista en dichos artículos debe aplicarse a su actividad, que, según sostiene, se limita al diseño y al mantenimiento técnicos de una solución mutualizada destinada a las oficinas de farmacia a fin de permitirles publicar y explotar su sitio de Internet.

11 Doctipharma propone consultar al Tribunal de Justicia sobre la interpretación del artículo 85 quater de la Directiva sobre medicamentos de uso humano para averiguar, en particular, si la prohibición de su actividad en virtud de los artículos L. 5125-25 y L. 5125-26 del Código de la Salud Pública está justificada por la

protección de la salud pública en el sentido del citado artículo 85 quater de la Directiva sobre los medicamentos de uso humano y, a la inversa, dilucidar si el artículo 85 quater de la Directiva sobre los medicamentos de uso humano autoriza la actividad de «servicio de la sociedad de la información» como propone Doctipharma.

- 12 Doctipharma destaca la novedad de tales cuestiones. Asimismo, sostiene que la solución que se extrae de la sentencia de 20 de diciembre de 2017, Asociación Profesional Elite Taxi (C-434/15, EU:C:2017:981), se basa en las mismas circunstancias específicas del presente asunto y, en particular, en el hecho de que, sin la aplicación desarrollada por Uber, los conductores no habrían estado en condiciones de prestar servicios de transporte y que, por lo tanto, Uber ejerció una influencia decisiva en las condiciones en que esos conductores prestaban sus servicios.
- 13 La sentencia de 1 de octubre de 2020, A (Publicidad y venta de medicamentos en línea), C-649/18, EU:C:2020:764, que aborda la oponibilidad de las restricciones francesas en materia de publicidad para la venta de medicamentos a una sociedad con sede en otro Estado miembro distinto de Francia, que los comercializa a través de su página web con destino a los consumidores franceses, versa sobre una problemática completamente distinta de la que es objeto del litigio. La sociedad Doctipharma recalca, no obstante, que esta sentencia es pertinente para el presente litigio en la medida en que señaló que «un servicio de venta en línea de medicamentos, como el controvertido en el litigio principal, puede constituir un servicio de la sociedad de la información en el sentido del artículo 2, letra a), de la Directiva 2000/31 y, por tanto, formar parte del ámbito de aplicación de esta Directiva en cuanto respecta a los requisitos aplicables a dicho servicio, que están comprendidos en el “ámbito coordinado”, en el sentido del artículo 2, letra h), de dicha Directiva» (apartado 33).

B. Pictime

- 14 La empresa Pictime, que alberga el sitio «www.doctipharma.fr», solicita que se le excluya del procedimiento y que se condene en costas a UDGPO.

C. UDGPO

- 15 Las alegaciones de UDGPO fueron declaradas inadmisibles.

4. Valoración del Tribunal de Apelación remitente:

- 16 El litigio versa sobre la venta a distancia por vía electrónica (o venta en línea) de medicamentos de uso humano no sujetos a prescripción médica obligatoria («sin receta»).
- 17 De conformidad con el artículo 85 quater de la Directiva sobre los medicamentos, los Estados miembros deben velar por que los medicamentos se ofrezcan al

público por venta a distancia mediante servicios de la sociedad de la información, tal y como se definen en la Directiva 98/34. El apartado 2 de dicho artículo permite a los Estados miembros imponer condiciones justificadas por razón de protección de la salud pública en relación con la distribución al por menor en su territorio de medicamentos ofrecidos al público por venta a distancia mediante servicios de la sociedad de la información.

- 18 El Código francés de la Salud Pública prohíbe, en esencia, que personas sin el título de farmacéutico ejerzan una actividad de intermediación entre las oficinas de farmacia y el público (artículos L. 1525-25 y L. 1525-26).
- 19 Por consiguiente, la solución prevista por la sentencia de 20 de diciembre de 2017, Asociación Profesional Elite Taxi (C-434/15, EU:C:2017:981) según la cual «debe considerarse que este servicio de intermediación forma parte integrante de un servicio global cuyo elemento principal es un servicio de transporte y, por lo tanto, que no responde a la calificación de “servicio de la sociedad de la información”, en el sentido del artículo 1, punto 2, de la Directiva 98/34, al que remite el artículo 2, letra a), de la Directiva 2000/31, sino a la de “servicio en el ámbito de los transportes”, en el sentido del artículo 2, apartado 2, letra d), de la Directiva 2006/123» (Apartado 40), no es aplicable al presente asunto. Dicha interpretación se efectuó, en efecto, tras un análisis concreto de las circunstancias específicas de ese caso.
- 20 Es más, el Tribunal de Justicia puso de manifiesto que «el servicio de intermediación de Uber se basa en la selección de conductores no profesionales que utilizan su propio vehículo, a los que esta sociedad proporciona una aplicación sin la cual, por un lado, estos conductores no estarían en condiciones de prestar servicios de transporte y, por otro, las personas que desean realizar un desplazamiento urbano no podrían recurrir a los servicios de los mencionados conductores. A mayor abundamiento, Uber ejerce una influencia decisiva sobre las condiciones de las prestaciones efectuadas por estos conductores. Sobre este último punto, consta en particular que Uber, mediante la aplicación epónima, establece al menos el precio máximo de la carrera, que recibe este precio del cliente para después abonar una parte al conductor no profesional del vehículo y que ejerce cierto control sobre la calidad de los vehículos, así como sobre la idoneidad y el comportamiento de los conductores, lo que en su caso puede entrañar la exclusión de estos.» (apartado 39) Estas características no se dan en el presente caso, puesto que los farmacéuticos dispensadores ya son profesionales de la venta de medicamentos, cuya venta a distancia por medios electrónicos no es más que una extensión. Asimismo, no hay constancia de que Doctipharma intervenga en la determinación del precio de medicamentos vendidos por vía electrónica. Doctipharma niega que la solución que propone vulnere el monopolio de los farmacéuticos en la venta de medicamentos.
- 21 La sentencia de 1 de octubre de 2020, A (Publicidad y venta de medicamentos en línea), C-649/18, EU:C:2020:764, no afecta al litigio en la medida en que versa sobre la compatibilidad de las restricciones francesas en materia de publicidad de

medicamentos con el artículo 85 quater de la Directiva sobre medicamentos de uso humano.

- 22 La Cour de Cassation censuró la sentencia de la Cour d'appel de Versailles por no haber extraído las consecuencias de sus propias aseveraciones según las cuales la actividad de Doctipharma en su sitio web consistía, en particular, en conectar a farmacéuticos y clientes en la venta de medicamentos. De ello se deduce, según la Cour de Cassation, que Doctipharma desempeña un papel de intermediario y participa de esta forma en el comercio electrónico de medicamentos, aunque no sea farmacéutico, incumpliendo así las prohibiciones establecidas en los artículos L. 5125-25 y L. 5125-26 del Código de la Salud Pública.
- 23 Las cuestiones que Doctipharma propone plantear al Tribunal de Justicia subyacen a una interpretación diferente a la adoptada por la Cour de Cassation respecto a las disposiciones de los artículos L. 5125-25 y L. 5125-26 del Código de la Salud Pública, relativas a la prohibición de la mediación y, más generalmente, de la intervención de un tercero en la venta de medicamentos no sujetos a prescripción médica, inducida por la interpretación del artículo 85 quater, en su versión resultante de la Directiva 2011/62/CE, según el cual los medicamentos sin receta deben poder ofrecerse al público por venta a distancia.
- 24 Para la resolución del litigio, procede plantear al Tribunal de Justicia las siguientes cuestiones prejudiciales.

5. Las cuestiones prejudiciales:

- 25 La Cour d'appel plantea las siguientes cuestiones prejudiciales:
- ¿Debe calificarse la actividad ejercida por Doctipharma en y desde su sitio web *www.doctipharma.fr* tal como se ha descrito en la presente resolución como «servicio de la sociedad de la información» en el sentido de la Directiva 98/34/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de junio de 1998?
 - En ese supuesto, ¿está comprendida la actividad ejercida por Doctipharma en y desde su sitio web *www.doctipharma.fr* tal como se ha descrito en la presente resolución en el ámbito de aplicación del artículo 85 quater de la Directiva europea de 6 de noviembre de 2001, en su versión modificada por la Directiva de 8 de junio de 2011?
 - ¿Debe interpretarse el artículo 85 quater de la Directiva de 6 de noviembre de 2001, en su versión modificada por la Directiva de 8 de junio de 2011, en el sentido de que la prohibición, derivada de una interpretación de los artículos L. 5125-25 y L. 5125-26 del Código de Salud Pública, de la actividad ejercida por Doctipharma en y desde su página web *www.doctipharma.fr* tal como se ha descrito en la presente resolución constituye una restricción justificada por razones de protección de la salud pública?

- En caso contrario, ¿debe interpretarse el artículo 85 *quater* de la Directiva de 6 de noviembre de 2011, en su versión modificada por la Directiva de 8 de junio de 2011, en el sentido de que autoriza la actividad ejercida por Doctipharma en y desde su sitio web *www.doctipharma.fr* tal como se ha descrito en la presente resolución?
- En tal supuesto, ¿está justificada la prohibición de la actividad de Doctipharma, derivada de la interpretación efectuada por la Cour de Cassation de los artículos L. 5125-25 y L. 5125-26 del Código de Salud Pública, por razones de protección de la salud pública en el sentido del artículo 85 *quater* de la Directiva de 6 de noviembre de 2001, en su versión modificada por la Directiva de 8 de junio de 2011?
- En caso contrario, ¿debe interpretarse el artículo 85 *quater* de la Directiva de 6 de noviembre de 2001, en su versión modificada por la Directiva de 8 de junio de 2011, en el sentido de que autoriza la actividad de «servicio de la sociedad de la información» propuesta por Doctipharma?