30 de marzo de 2017

Hon. Ángel R. Martínez Santiago
Presidente
Comisión de Salud
Senado de Puerto Rico
PO Box 9023431
San Juan, P.R. 00902-3431
comisionsaludpr@gmail.com

RE: PONENCIA SOBRE PROYECTO DEL SENADO 361

Estimado señor Presidente:

Reciba usted y todos los miembros de la Comisión de Salud y Nutrición del Senado de Puerto Rico un cordial saludo. Nos place brindarle nuestros comentarios en relación al Proyecto del Senado 361 (P. del S. 361).

El P. del S. 361 propone derogar la Ley Núm. 2 de 7 de noviembre de 1975, mejor conocida como la Ley de Certificados de Necesidad y Conveniencia (en adelante, "Ley 2-1975"), "... a los fines de dejar a la libre competencia el proceso para construir, adquirir u operar una facilidad de salud". Mediante la presente, la AFCPR se opone al P. del S. 361.

La Ley 2-1975 se aprobó con el objetivo de lograr una planificación ordenada de las facilidades de salud debido a que ello "... es indispensable para proveer un servicio adecuado de acuerdo a las necesidades de la población; para reducir los costos de los servicios médicos y hospitalarios y para velar porque los servicios se presten allí donde son más necesarios a los núcleos poblacionales en términos de accesibilidad y complejidad

de los mismos".[1] Cónsono con dicho objetivo, la Ley 2-1975 faculta al Secretario de Salud a conceder licencias para la operación de las facilidades de salud, para lo cual es compulsorio obtener un certificado de necesidad y conveniencia por parte del Secretario de Salud.

Los *certificados de necesidad y conveniencia* se definen como el "... documento emitido por el Secretario de Salud ... [en el cual se certifica que la facilidad de salud de la que se trate] es necesaria para la población que va a servir y que no afectará indebidamente los servicios existentes, contribuyendo así al desarrollo ordenado y adecuado de los servicios de salud en Puerto Rico".[2] Por otra parte, el término *facilidades de salud* se define como "... hospitales, facilidades de cuidado extendido, casas de salud, centros de rehabilitación, centro de enfermedades renales, incluyendo unidades ambulatorias de hemodiálisis, centros de cirugía ambulatoria, programas de servicios de salud en el hogar, centro de diagnóstico y tratamiento, farmacias, bancos de sangre, laboratorios clínicos y facilidades radiológicas".[3] "Los certificados de necesidad y conveniencia constituyen un mecanismo mediante el cual el Secretario de Salud formula e implanta la política pública sobre los servicios de salud".[4]

La función delegada al Secretario de Salud no es irrestricta y la propia Ley 2-1975 exige la aprobación de reglamentación con criterios específicos que delimiten la autoridad discrecional concedida al Secretario.[5] Dicha función de reglamentación fue interpretada

---

[1] Véase Exposición de Motivos Ley 2-1975.

[2] Véase Artículo 1(e) de la Ley 2-1975, 24 L.P.R.A. § 334, inciso (e).

[3] Véase Artículo 1(d) de la Ley 2-1975, 24 L.P.R.A. § 334, inciso (d).

[4] Laboratorio Clínico Instituto Central v. Laboratorio Clínico Borinquen, 149 D.P.R. 121 (1999). Véase, además, Ruiz Hernández v. Mahiques, 120 D.P.R. 80 (1987).

[5] Véase Artículo 3 Ley 2-1975, 24 L.P.R.A. § 334b.

por el Tribunal Supremo de Puerto Rico en Asociación de Farmacias de la Comunidad v. Departamento de Salud, 156 D.P.R. 105 (2002)[6], y se dispuso que el Departamento de Salud tiene que establecer, de manera específica, los factores a considerarse al evaluar las solicitudes de certificados de necesidad, para que los solicitantes estén bien informados al respecto antes de comenzar el proceso. Se requieren estándares manejables y determinados, aunque no inflexibles, para garantizar que todos los solicitantes reciban un trato igual y justo. Ello con el objetivo de que se promueva efectivamente el propósito de la Ley 2-1975.

A tales fines, al presente, se encuentra vigente el Reglamento 6786 del Departamento de Salud, de fecha 9 de marzo de 2004, para Regir el Proceso de Evaluación de Solicitudes para el Otorgamiento de Certificados de Necesidad y Conveniencia, en el cual se establecen los criterios generales y particulares que cada facilidad de salud debe cumplir para obtener un certificado de necesidad y conveniencia. Entre éstos, evidencia de que el local propuesto tiene una zonificación que permite el establecimiento de la facilidad de salud que se solicita, un estudio de viabilidad económica que incluya un análisis de la viabilidad funcional y operacional de la facilidad de salud propuesta y el impacto de la misma, en relación con las facilidades de salud existentes en el área.

La Ley 2-1975 fue enmendada en el 1979 para incluir a las farmacias en la definición del término *facilidades de salud* con el propósito de que, mediante los certificados de necesidad y conveniencia, se promoviera la ubicación de farmacias en áreas con escasez del

[6] En este caso se impugnó la reglamentación entonces aprobada por el Departamento de Salud (Reglamento 89) para sustituir el anterior reglamento aprobado al amparo de la Ley 2-1975 (Reglamento 56) por, entre otros, su ambigüedad y vaguedad. El Tribunal Supremo resolvió que el Reglamento 89 adolecía de ambigüedad y se mantuvo vigente el Reglamento 56.

acceso a servicios farmacéuticos.[7] Esta enmienda fue prospectiva y no aplicó a las farmacias ya establecidas.

De conformidad al Reglamento 6786, se permitía "... una (1) farmacia por cada 4,000 habitantes para todos los municipios, excepto San Juan, Bayamón, Arecibo, Manatí, Ponce, Mayaguez y Humacao, para los cuales la norma [era] de 2, 500 habitantes".[8] La ubicación de una farmacia se evaluaba a base de la necesidad del área localizada dentro del radio de una (1) milla de la farmacia propuesta y se consideraba saturada el área de servicio si sobrepasaba el criterio de población de residente antes expuesto.[9] Los certificados de necesidad y conveniencia sirvieron, entonces, el útil propósito de lograr un balance justo y razonable en el mercado entre farmacias de la comunidad y las denominadas farmacias en cadena. Ello, no obstante, en el 2005 el Tribunal de Apelaciones para el Primer Circuito emitió una opinión en el caso Walgreens Co., v. Rullán, 405 F. 3d 50 (1st Cir., 2005), en la cual decretó inconstitucional la Ley 2-1975 en cuanto a su aplicación a las farmacias.

Las farmacias de comunidad sufrieron, y aún sufren, las consecuencias provocadas a causa de esta opinión. Prueba de ello es el crecimiento vertiginoso de las farmacias de cadena. A modo de ejemplo, mientras que para el 2005 existían en Puerto Rico aproximadamente 58 farmacias Walgreens, para el 2015, existían en Puerto Rico aproximadamente 119 farmacias Walgreens, convirtiendo a Puerto Rico en la segunda jurisdicción de los Estados Unidos con la mayor presencia de dicha cadena cuando se compara con otros 10 estados con una población similar a la de Puerto Rico.[10] En

---

[7] Véase Ley Núm. 189 de 29 de julio de 1979.

[8] Véase Artículo VII(I) del Reglamento 6786.

[9] *Id.*

[10] J. Cintrón Arbasetti, Puerto Rico first in the world with Walgreens and Walmart per square mile, www.periodismoinvestigativo.com, (Louisina 152, Puerto Rico 118, Oklahoma 116, Alabama 111, South

específico, la mayor concentración de tiendas Walgreens se da en los Municipios de San Juan (20), Bayamón (10) y Ponce (7).[11] Así, propiamente, lo demuestran las siguientes tablas[12], a cuyo total hay que sumarle las tiendas CVS (19), COSTCO (4) y K-Mart (23)[13]:

Infografía: Carla Minet

Carolina 110, Kentucky 95, Connecticut 94, Mississippi 78, Oregon 73, Iowa 69, Rhode Island 6, Hawaii 16). Véase, además, ponencia de la AFCPR de fecha 18 de agosto de 2015 sobre la R. de la C. 1067 y 437.

[11] *Id.*

[12] Véase Presentación AFCPR, Situación Actual de las Farmacias de Comunidad en Puerto Rico.

[13] Véase Ponencia AFCPR de fecha 18 de agosto de 2015.

Es palpable, entonces, la merma de la presencia de farmacias de comunidad en el mercado puertorriqueño. Es un hecho que la presencia y el acaparamiento de las farmacias de cadena en Puerto Rico han impactado al mercado. Las ventas en farmacias se han contraído de $4,050.8 millones en el 2005 a $3,881.8 millones en el 2014.[14] Dicho impacto también ha tenido como repercusión la pérdida de empleos, pues, en diversos estudios se ha calculado que cada empleo que crea una mega-tienda o cadena, se pierde 1.4 y 1.5 empleos en las empresas desplazadas.[15]

El tiempo ha demostrado que la inexistencia de los certificados de necesidad y conveniencia ha tenido un efecto nefasto en las farmacias de comunidad, afectándose así la accesibilidad de los pacientes a sus servicios de farmacia, más cuando han sido y son las farmacias de comunidad las que sirven y han servido bien al Plan de Salud Gubernamental y sus beneficiarios. Es por ello que afirmamos, sin temor a equivocarnos, que el P. del S. 361 no tendrá otro efecto que afectar a las facilidades de salud que constituyen, a su vez, pequeñas y medianas empresas ("PYMES") y que, en unión a las restantes PYMES, han sido reconocidas como fundamentales en la creación de empleos y en la generación de riquezas en la Isla.[16]

En la Exposición de Motivos del P. del S. 361 se indica que el estatuto federal y estatutos estatales similares a la Ley 2-1975 han sido derogados y que la expedición de un certificado de necesidad y conveniencia bajo el ***proceso actual*** desalienta el desarrollo de la salud de Puerto Rico. Sin embargo, ello no implica que deban derogarse los certificados

---

[14] Véase *Informe de Ventas al Detalle* de la Compañía de Comercio y Exportación, 2015. Véase, además, ponencia de la AFCPR de fecha 18 de agosto de 2015 sobre la R. de la C. 1067 y 437.

[15] Véase MIDA, *La sostenibilidad de la Industria de Alimentos,* 2012. Véase, además, ponencia de la AFCPR de fecha 18 de agosto de 2015 sobre la R. de la C. 1067 y 437.

[16] Véase Exposición de Motivos Ley 62-2014.

de necesidad y conveniencia en Puerto Rico. La planificación desordenada en Puerto Rico, por su condición de Isla y donde la tierra es escasa, puede llevar a que ciertas empresas queden excluidas de sectores geográficos ante la presencia activa y repetitiva de las empresas multinacionales. Si el problema es el ***proceso actual***, lo que procede entonces es un estudio al respecto y enmiendas a la legislación y reglamentación vigente, pero no su derogación. Respetuosamente entendemos que la derogación de los certificados de necesidad y conveniencia constituye una medida apresurada y extrema.

La AFCPR es una organización sin fines de lucro, cuya misión es unir a las farmacias de comunidad de Puerto Rico bajo una organización dinámica, pujante y protectora que sea defensora y portavoz de sus derechos y promover la legislación que redunde en beneficio de la farmacia de comunidad. La AFCPR se caracteriza por su férrea defensa a los intereses de las farmacias de comunidad, entiéndase, negocios de gran envergadura e importancia en la salud y economía de nuestro País. Es en cumplimiento de dicha misión, y por el nefasto efecto que esta derogación provocará en las facilidades de salud existentes, que la AFCPR no endosa el P. del S. 361. No podemos avalar medida alguna que coloque a las facilidades de salud existentes en la misma posición en que se colocó a las farmacias de comunidad luego de emitida la opinión en Walgreens Co., v. Rullán, *supra*.

Agradecemos la oportunidad que se nos brinda para exponer nuestros comentarios y exhortamos a que se evalúe y considere lo expuesto en la presente ponencia.

Siempre a su disposición,

Lcda. Idalia Bonilla
Presidenta

Lcda. Marylis Gavillán, JD, CPA
Directora Ejecutiva