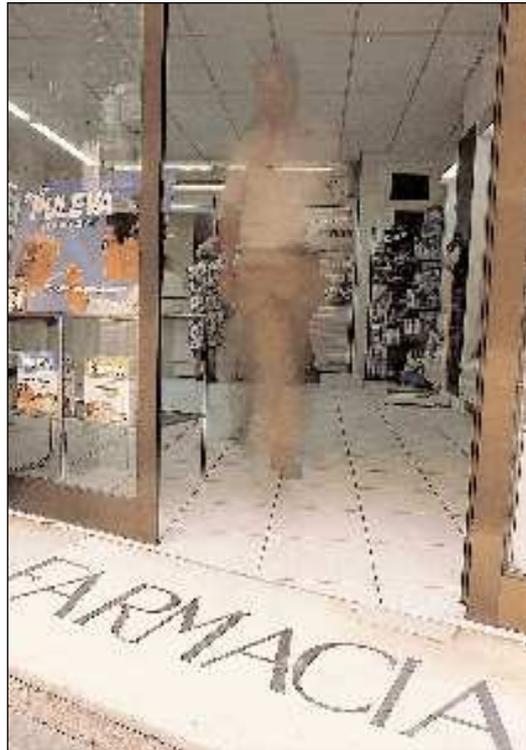


Los farmacéuticos titulares de oficina de farmacia no gozan del derecho de huelga

JOSEP M.^a SUÑÉ ARBUSSÀ

Catedrático jubilado de Legislación Farmacéutica. Facultad de Farmacia. Universidad de Barcelona.



El Tribunal Constitucional dejó muy claro, ya en 1981, que el farmacéutico titular de oficina de farmacia, por su carácter de autónomo, no gozaba del derecho de huelga protegido por la Constitución Española. El Tribunal Superior de Justicia de Asturias lo recuerda y no admite que una Resolución de una Consejería intentando regular una amenaza de huelga pueda con ello suponer un reconocimiento del derecho a huelga diferente del admitido por la Constitución.

El Colegio Oficial de Farmacéuticos del Principado de Asturias, mediante comunicado al Consejo de Servicios Sociales de la Comunidad Autónoma, anunciaba el cierre de las oficinas de farmacia del Principado a partir del 11 de junio de 1998. Dicho Consejo dictaba Resolución el 9 de junio, disponiendo que durante los días de cierre masivo permanecerían «obligatoriamente abiertas al público» los días pares las oficinas de farma-

cia con número de identificación par y los días impares las de número de identificación impar (es decir, el 50%), que en todos los casos se mantendrían los servicios de urgencia, y en las localidades con una sola oficina de farmacia ésta permanecería abierta en horario ordinario.

El Colegio de Farmacéuticos impugnaba la Resolución ante el Tribunal Superior de Justicia de Asturias en base a que el referido acuerdo «vulnera el derecho de

huelga recogido en el artículo 28.2 de la Constitución Española en cuanto establece unos servicios mínimos sin motivación alguna que los justifique aparte de desproporcionados por excesivos que vienen a impedir de hecho el libre ejercicio del derecho de huelga».

El Ministerio Fiscal y el letrado de los Servicios Jurídicos del Principado de Asturias se oponen a la pretensión del Colegio de Farmacéuticos e invocan la inadmisibili-

dad del recurso por estimar inadecuado el procedimiento elegido (Ley 62/1978, de 26 de diciembre, sobre Protección de los Derechos Fundamentales de la Persona) y por falta de legitimación del indicado Colegio, por no ser titular del derecho que se dice violado.

Sentencia del TSJ de Asturias

El Tribunal Superior de Justicia (TSJ) rechaza las supuestas causas de inadmisibilidad, tanto la de procedimiento, porque la cuestión suscitada «obedece a una cuestión de fondo que exige e impone el examen», como la de legitimación, ya que el Colegio «es titular de un derecho o interés legítimo como órgano que representa y asume los intereses de sus colegiados».

Por lo que se refiere a la cuestión de fondo, el TSJ recuerda que ya ha sido resuelta por el Tribunal Constitucional, por Sentencia de 8 de abril de 1981, en el sentido de apoyar a la Administración demandada al «reconocer el derecho de huelga como un derecho subjetivo que corresponde exclusivamente a los trabajadores», de acuerdo con el artículo 28.2 de la Constitución Española, «como una medida de presión de los trabajadores frente al empresario».

Los titulares de las oficinas de farmacia no son trabajadores en el sentido que los define el artículo primero del Estatuto de los trabajadores como «asalariados por cuenta ajena que prestan sus servicios dentro del ámbito de organización y dirección de otra persona, física o jurídica». La referida Sentencia del Tribunal Constitucional interpreta que el derecho de huelga del artículo 28.2 de la Constitución no protege a las «perturbaciones en la producción de bienes y de servicios o en el normal funcionamiento de estos últimos que se introducen con el fin de presionar sobre la Administración pública o sobre los órganos del Estado para conseguir que se adopten medidas gubernamentales o que se introduzca una normativa más favorable (...) diferencian-do entre la huelga constitucionalmente protegida y las llamadas huelgas de trabajadores indepen-

dientes, autopatrones y profesionales que aunque sean trabajadores no lo son por cuenta ajena ligados por un contrato de trabajo, quienes podrán cesar en el desempeño de su actividad sin que gocen ni se les conceda ningún derecho y sin perjuicio de las consecuencias que deban soportar por las perturbaciones que se produzcan, excluyendo de la protección constitucional las huelgas que pudieran llevar a cabo otro tipo de personas, como son los pequeños empresarios, trabajadores autónomos y similares».

El Colegio alegó que la Administración demandada reconoció el derecho a la huelga al fijar unos servicios mínimos y regularlos, sin motivar y, por supuesto, de forma excesiva. El TSJ admite que el acto impugnado podía ser o no ajustado a Derecho, pero que en ningún caso podía vulnerar el derecho fundamental de huelga no reconocido, entre otros, para los titulares de oficinas de farmacia, que no están reconocidos como trabajadores en el mencionado artículo 28 de la Constitución.

En consecuencia, el TSJ del Principado de Asturias desestima el recurso interpuesto, condenando en costas al recurrente por su carácter de preceptivas, de acuerdo con el artículo 10.3 de la Ley 62/1978.

Comentario

No es fácilmente explicable la interposición del recurso por parte del Colegio de Farmacéuticos dada la existencia de la Sentencia del Tribunal Constitucional de 8 de abril de 1981, que ratifica el propio Tribunal en Sentencia de 28 de septiembre de 1992.

Si lo que se pretendía era un acto de fuerza o de presencia ante la sociedad, hubiera sido más acertado por parte de los farmacéuticos del Principado de Asturias aceptar la Resolución de la Consejería, cumplir la «media huelga» y poner unas indicaciones o avisos muy claros y visibles de los motivos que avalaban su actitud. La interposición del recurso, aparte de impedir la acción reivindicadora, lleva consigo el pago de costas que, es de suponer, haría el Colegio, pero indudablemente afectando al pecunio de todos los colegiados. □