

**Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Social, Sección 1.ª),
272/2019, de 2 de abril de 2019
[ROJ: STS 1577/2019]**

NO VULNERA LA LIBERTAD SINDICAL EL RECHAZO EMPRESARIAL A LA DESIGNACIÓN DE SUPLENTE DE LOS DELEGADOS DE PREVENCIÓN. TAMPOCO ES ADMISIBLE UN DERECHO ILIMITADO A NOMBRAR Y REVOCAR A LOS DELEGADOS DE PREVENCIÓN EN BREVES PERIODOS DE TIEMPO

Se plantea en esta sentencia del Tribunal Supremo la posible vulneración de la libertad sindical conectada con el ámbito de la prevención de riesgos laborales y, más concretamente, con la designación de los delegados de prevención.

Desde la entrada en vigor de la [Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales](#) (BOE n.º 269, de 10-XI-1995), en adelante LPRL, la participación de los trabajadores en las empresas en materia de riesgos laborales se canaliza a través de unos órganos unipersonales de representación que tienen funciones específicas en dicha materia (art. 35.1 LPRL). Se trata, como inmediatamente apuntó la doctrina, de una representación derivada o de segundo grado, con competencias limitadas y cuya designación está vinculada a los órganos de representación unitaria de los trabajadores («por y entre los representantes del personal», art. 35.2 LPRL). Pero es igualmente posible que los convenios colectivos establezcan «otros sistemas de designación de los delegados de prevención» diferentes de los previstos en la propia LPRL, siempre que se garantice que la facultad del nombramiento corresponde, bien a los representantes del personal, bien a los propios trabajadores.

La LPRL se ocupa de las competencias y facultades de los delegados de prevención (art. 36), así como de las garantías y el sigilo profesional –remitiendo al régimen de los representantes unitarios– o de la obligación empresarial de proporcionarles formación periódica en materia preventiva (art. 37), pero guarda silencio sobre otras cuestiones. Tal es el caso de la duración del mandato de los delegados de prevención o de las vías para ponerle fin, así como la más compleja cuestión de la fijación de una concreta fórmula de designación de esos representantes (¿votación mayoritaria?, ¿principio de proporcionalidad sindical?), debate este último finalmente resuelto por el Tribunal Supremo en favor del sistema mayoritario (*vid.* sentencias del Tribunal Supremo, Sala de lo Social, Sección 1.ª, de 15 de junio de 1998, ROJ: STS 3943/1998, y de 14 de junio de 1999, ROJ: STS 4205/1999, ambas en casación ordinaria, y de 30 de abril de 2001, ROJ: STS 3488/2001, en unificación de doctrina). No hay tampoco en la LPRL previsión alguna relativa a la posibilidad de nombrar suplentes o sustitutos de los delegados de prevención, que actuarían en determinadas circunstancias, ausencia que, precisamente, será clave para resolver el litigio planteado en el caso que nos ocupa y cuyos hechos probados se resumen a continuación.

En 2015 el Sindicato Independiente Profesional de Correos y Telégrafos (SIPCTE) obtuvo en las elecciones sindicales a cargos de representación en los órganos unitarios

de la empresa Correos y Telégrafos SAE (circunscripción de la provincia de Barcelona) cuatro miembros para la Junta de Personal y seis para el Comité de empresa. Por acuerdo entre la empresa y la mayoría de los representantes de los trabajadores y funcionarios, dado que no se había constituido el Comité de empresa, se fijó que el número de delegados de prevención a elegir serían ocho, de los cuales al SIPCTE le correspondería nombrar uno. Pero SIPCTE pretendió nombrar también delegados de prevención sustitutos, a lo que la empresa se opuso. Las denuncias presentadas por el sindicato ante la ITSS originaron dos informes y un requerimiento. La Inspección en esas actuaciones confirmó el número de delegados de prevención que correspondían a la empresa (8), su correcta elección por parte de los representantes de los trabajadores y que el resto de los representantes legales que no fueran nombrados delegados de prevención no podían realizar las funciones que legamente, «de manera exclusiva y excluyente», les corresponden a estos. Asimismo, la ITSS señalaría que los delegados de prevención no deben ser informados sobre los daños producidos en la salud de los trabajadores, pues la obligación de investigación le corresponde a la empresa, y al referirse a los partes de investigación emitidos (indebidamente) por los delegados de prevención, se aludía a constantes cambios en la persona del delegado de prevención o nombramientos de suplentes o sustitutos que no encuentran en la normativa legal o reglamentaria justificación alguna, destacando en el requerimiento que ciertos incumplimientos de la empresa relativos a facilitar información a los delegados de prevención del sindicato sobre accidentes de trabajo tendría cierta justificación porque los muchos cambios en la designación de esos delegados, entre titulares y suplentes, dificultaban la confianza en la garantía de sigilo profesional que va asociada a tal cargo.

Antes del 01/12/2016 SIPCTE había comunicado a la empresa cambios de la persona designada como delegado de prevención, llegando incluso, en algún momento, a designar a dos delegados de prevención (titular y sustituto) en el mismo día; desde esa fecha hasta el 30/05/2017 comunicó más de 25 cambios (ceses, revocaciones, sustituciones, etcétera), lo que provocó en alguna ocasión que los técnicos de prevención se negaran a realizar la evaluación de riesgos de un determinado centro por no tener constancia de que el delegado de prevención allí presente fuera el que ostentaba dicho cargo.

La empresa no rechaza que se pueda cambiar durante el periodo de mandato de los representantes de los trabajadores a la persona que debe ostentar el cargo de delegado de prevención, pero sí se negaba a aceptar la figura del delegado de prevención suplente, o los ceses y nombramientos en cortos espacios de tiempo.

El 04/07/2017 la representación del SIPCTE y de tres trabajadores presentó demanda de tutela del derecho de libertad sindical frente a Correos y Telégrafos SAE, que posteriormente fue ampliada frente a cuatro sindicatos. La demanda se interpuso ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, interesando que se dictara sentencia que declarase el derecho a: «1. Modificar, cuantas veces sean

necesarias, la nominación del delegado de prevención, siempre entre los miembros electos de los órganos de representación y previa comunicación. 2. Sustituir al delegado de prevención por otro miembro electo de los órganos de prevención, cuando la actividad preventiva se realice fuera de la jornada de trabajo del delegado de prevención o haya superado los límites de jornada en cómputo mensual», además de otras pretensiones que no se reprodujeron ante el Tribunal Supremo. El TSJ catalán desestimó la demanda en Sentencia de 18/09/2017, resolución recurrida en casación ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo quien, en la sentencia de 02/04/2019, puso fin al proceso desestimando el recurso y confirmando el pronunciamiento del TSJ.

El SIPCTE alega que la empresa ha vulnerado el derecho de libertad sindical del artículo 28.1 CE al no permitir el nombramiento de suplentes de los delegados de prevención, pero el Tribunal Supremo argumenta que en la LPRL no existe previsión específica alguna sobre el sustituto del delegado de prevención, ni se considera ninguna situación en la que deba ser sustituido temporalmente, y que, además, la normativa reguladora de los órganos de representación de los trabajadores (arts. 61 y ss. ET) tampoco contempla previsiones sobre suplentes de esos representantes. En consecuencia, no cabe defender que se vulnera la libertad sindical porque hay una injerencia empresarial en la facultad del sindicato de nombrar suplentes de los delegados de prevención por cortos periodos de tiempo cuando no existe ese derecho al no estar reconocido, ni explícita, ni implícitamente, en la normativa reguladora. Pero, además, el TS destaca que «ese vacío legal no puede ser sustituido... por el derecho a nombrar y revocar sin límite alguno, sin justificación alguna, ni concurrencia de causa alguna que lo legitime, a los Delegados de Prevención. Siendo representantes de los trabajadores, como establece el artículo 35.1 de la LPRL, parece razonable que se les apliquen las mismas normas que a estos en cuanto a la duración de su mandato, revocación y formas de cubrir las vacantes», conclusión que el Tribunal avala con cinco argumentos derivados de la interpretación de la LPRL y las remisiones al ET y un sexto de corte valorativo según el cual «el cese y nombramiento por breve periodo de tiempo no resulta funcional ni efectivo ya que, dadas las competencias y facultades que tienen atribuidas, a tenor del artículo 36 de la LPRL, así como la necesaria colaboración en el ejercicio de sus funciones con los técnicos e Inspectores de Trabajo y Seguridad Social, provocaría retrasos, disfunciones y, en definitiva, ineficacia en el cumplimiento de sus obligaciones».

Como ya se adelantó, la regulación de la LPRL en torno a los delegados de prevención es muy parca y contrasta con las previsiones del artículo 67 ET referidas a los representantes unitarios. El apartado 4 de ese precepto estatutario contempla cómo deben cubrirse las eventuales vacantes de delegados de personal («se cubrirá automáticamente por el trabajador que hubiera obtenido en la votación un número de votos inmediatamente inferior al último de los elegidos») o miembros del comité de empresa («se cubrirá automáticamente por el trabajador siguiente en la lista a la que pertenezca

el sustituido»). Ante la falta de regulación específica de este supuesto respecto a los delegados de prevención, se admite en la práctica que cambie la persona que hubiera sido designada como tal. En este caso, sin embargo, estamos ante sustituciones «permanentes» de un delegado de prevención por otro, por decirlo de algún modo, que nada tienen que ver con los muchos cambios temporales que el SIPCTE considera amparados por el derecho de libertad sindical. En definitiva, lo que se discutirá no es si los representantes de los trabajadores tienen derecho a nombrar y a cesar a los delegados de prevención, cuestión como tal aceptada por la empresa, sino si ese derecho es ilimitado y puede ejercerse por breves periodos de tiempo, lo que implica cambios frecuentes en la persona del delegado de prevención con repercusiones en la eficacia de sus funciones e, incluso, como señalaba la ITSS, en la necesaria confianza empresarial a la hora de transmitir informaciones afectadas por el sigilo profesional. Teniendo en cuenta que en los hechos probados consta que, con carácter general, la empresa reconoce el derecho del sindicato a cambiar a la persona que ostente el cargo de delegado de personal, el Tribunal Supremo considera que la actuación del sindicato recurrente desborda «a todas luces» el ejercicio del derecho y que no está amparada por la libertad sindical, por lo que la negativa de la empresa a aceptar esos cambios no lesiona el derecho fundamental.

En nuestra opinión, la regulación de sustitutos temporales de los delegados de prevención puede ser perfectamente abordada por la negociación colectiva, de manera que podría preverse la actuación de estos por determinadas causas que revistan especial gravedad y en situaciones concretas en las que el «titular» no pudiera intervenir, por ejemplo, por estar de vacaciones. Para nombrar a los suplentes debería seguirse el mismo procedimiento que para la designación de los titulares, de manera que esta facultad recaiga en los representantes unitarios o en los propios trabajadores, según el sistema elegido, y si se opta por que pueda ser delegado de prevención cualquier trabajador de la empresa, esta ampliación servirá también para los posibles sustitutos.

En cualquier caso, para finalizar puede recordarse –como hacía el Auto del Tribunal Constitucional 98/2000, de 6 de abril– que, desde una perspectiva constitucional, «no toda exclusión o minoración de la capacidad de actuación de un sindicato determina automáticamente una vulneración de la libertad sindical, sino únicamente cuando incida realmente en sus derechos y la reducción se produzca de un modo arbitrario, antijurídico y carente de justificación».

Ascensión GARCÍA TRASCASAS
*Profesora titular EU de Derecho del Trabajo
y de la Seguridad Social
Universidad de Salamanca
aga@usal.es*