



Roj: **SAN 2830/2014 - ECLI:ES:AN:2014:2830**

Id Cendoj: **28079240012014100116**

Órgano: **Audiencia Nacional. Sala de lo Social**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **30/06/2014**

Nº de Recurso: **80/2014**

Nº de Resolución: **119/2014**

Procedimiento: **SOCIAL**

Ponente: **JOSE PABLO ARAMENDI SANCHEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

SENTENCIA

Madrid, a treinta de junio de dos mil catorce.

La **Sala de lo Social** de la Audiencia Nacional compuesta por los Sres. Magistrados citados al margen y **EN NOMBRE DEL REY**

Ha dictado la siguiente

SENTENCIA

En el procedimiento 0000080/2014 seguido por demanda de CC.OO. FEDERACIÓN ESTATAL DE ENSEÑANZA (letrado D. Ángel Martín Aguado) contra KIDSCO BALANCE, S.L. (letrado D. José Luis Carracedo), COMITÉ DE EMPRESA DE KIDSCO BALANCE EN MADRID (letrado D. Eduardo Sebastián Navas), DELEGADO DE PERSONAL DE KIDSCO BALANCE EN MURCIA (no comparece), MINISTERIO FISCAL sobre impugnación de convenio .Ha sido Ponente el Ilmo. Sr. D. *JOSE PABLO ARAMENDI SANCHEZ*

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Según consta en autos, el día 25 de marzo de 2014 se presentó demanda por CC.OO. FEDERACIÓN ESTATAL DE ENSEÑANZA contra KIDSCO BALANCE, S.L., COMITÉ DE EMPRESA DE KIDSCO BALANCE EN MADRID, DELEGADO DE PERSONAL DE KIDSCO BALANCE EN MURCIA, siendo parte el MINISTERIO FISCAL, sobre impugnación de convenio

Segundo.- La Sala acordó el registro de la demanda y designó ponente, con cuyo resultado se señaló el día 24 de junio de 2014 para los actos de intento de conciliación y, en su caso, juicio, al tiempo que se accedía a lo solicitado en los otrosies de prueba

Tercero.- Llegado el día y la hora señalados tuvo lugar la celebración del acto del juicio, previo intento fallido de avenencia, y en el que se practicaron las pruebas con el resultado que aparece recogido en el acta levantada al efecto.

Cuarto . - Dando cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 97.2 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre , por la que se aprobó la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, debe destacarse, que las partes debatieron sobre los extremos siguientes:

CCOO se ratifica en la demanda indicando que los negociadores pretenden dar naturaleza de convenio estatutario a un pacto que no lo es pues en la empresa hay 30 centros de trabajo y sólo negocian el comité de Madrid y una delegada en Murcia, con ello pretenden apartarse del convenio sectorial en situación de prórroga y que no ha sido denunciado, que se lesiona el principio de correspondencia entre los negociadores y el ámbito de aplicación.

KIDSCO BALANCE SL se opone a la demanda indica que existen 28 centros de trabajo sin representantes, de estos centros sólo tres cuentan con mas de seis trabajadores en Madrid, Murcia y Sevilla donde CCOO celebró elecciones, que los centros sin representación la otorgaron a los que contaban con ella y así los de Melilla



Córdoba y Granada delegan en Sevilla y Zaragoza y Palma en Madrid, indica que en posteriores reuniones se ha contado con el resto de trabajadores y que el art. 87.2 ET indica que se pueden negociar convenios de empresa aún vigente uno de ámbito superior.

La representación procesal de la comisión negociadora del convenio se opone a la demanda por las mismas razones.

El Ministerio Fiscal apreció que debía estimarse la demanda al violentarse el principio de correspondencia.

Quinto .- De conformidad con lo dispuesto en el art. 85, 6 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, se precisa que los hechos controvertidos fueron los siguientes:

- En el momento del inicio de la negociación del convenio la empresa tenía 28 centros de trabajo sin RLT. - Se celebraron elecciones promovidas por CC.OO. en Madrid, Alcantarilla y Sevilla, se eligió a un comité en Madrid con 9 miembros, 1 delegado en Alcantarilla y 1 delegado en Sevilla. - Los centros de Melilla, Córdoba y Granada delegaron en Sevilla. - Los centros de Zaragoza y Palma de Mallorca delegaron en Madrid. - Todos los centros tienen menos de 5 trabajadores, salvo los centros de Madrid, Sevilla y Murcia.

Resultando y así se declaran, los siguientes

HECHOS PROBADOS

PRIMERO .- Por resolución de 5-8-2013 de la Dirección General de Empleo se registra y publica (BOE 21-8-13) el convenio colectivo de la empresa «Kidsco Balance, S.L.» (Código de convenio n.º 90101622012013), que fue suscrito, con fecha 16 de mayo de 2013, de una parte por los designados por la Dirección de la empresa, en representación de la misma, y de otra por los designados por el Comité de empresa y los Delegados de personal, en representación de los trabajadores afectados.

Sus arts. 1 a 3 disponen lo siguiente:

"Artículo 1. Ámbito territorial El presente Convenio es de aplicación en todo el territorio del Estado español.

Artículo 2. Ámbito funcional. Quedará afectada por este Convenio la empresa «Kidsco Balance, S.L.», sin perjuicio de la posible adhesión de cualquier otra empresa que se pueda producir con posterioridad.

Dicho Convenio será de aplicación para las escuelas infantiles privadas gestionadas con titularidad privada y pública, campamentos infantiles y juveniles, actividades extraescolares realizadas por la empresa, ludotecas y salas de ocio, actividades artísticas, culturales y deportivas gestionadas por la entidad, así como cuantas actividades auxiliares se desarrollen y sean necesarias para la gestión y ejecución de las actividades anteriormente detalladas.

Artículo 3. Ámbito personal. Afecta este Convenio a todo el personal que mantenga una relación contractual de régimen laboral que preste sus servicios en los centros reseñados en el artículo anterior".

SEGUNDO .- Al momento de suscripción del convenio existían 10 representantes electos de los trabajadores, 9 pertenecientes al centro de trabajo de Madrid y 1 en el centro de trabajo de Murcia. Todos ellos elegidos en listas presentadas por CCOO.

TERCERO .- La demandada se dedica a la explotación de escuelas infantiles y cuenta con centros de trabajo en Barcelona (2), Illescas, Sevilla (3) Madrid (13), Alcantarilla, Palma, Torrejón, Zaragoza, Botoa, Paracuellos, Calahorra, Alcobendas, Cerro Muriano, Melilla, Puerto Real, Móstoles, Colmenar Viejo, Tres Cantos, Puerto de Santa María, Getafe.

CUARTO .- El banco social de la comisión negociadora del convenio colectivo referido en el hecho 1º se constituyó por tres personas Cesareo, Julieta y Marí Trini que dijeron representar al comité de empresa de Madrid y a los centros de Alcantarilla y Sevilla. Estas tres personas suscriben el acta de conclusión del proceso negociador el 16-5-2013.

QUINTO .- El BOE de 22-3-2010 publicó el XI convenio colectivo estatal de centros de asistencia y educación infantil. Su ámbito temporal se estableció hasta el 31-12-2013 y en su DA 1ª se determina que: *El Convenio se prorrogará de año en año, a partir del día 1 de Enero de 2014 por tácita reconducción, si no mediase denuncia expresa del mismo por cualquiera de las partes con una antelación de dos meses al término de su período de vigencia o al de cualquiera de sus prórrogas. Denunciado el Convenio este mantendrá en vigencia su contenido normativo hasta la firma de uno nuevo, comprometiéndose las partes a iniciar conversaciones en plazo no superior a un mes antes de la fecha de vencimiento del Convenio o de la prórroga.* Se han cumplido las previsiones legales.



FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO .- De conformidad con lo dispuesto en los artículos 9, 5 y 67 de la Ley Orgánica 6/85, de 1 de julio, del Poder Judicial , en relación con lo establecido en los artículos 8.1 y 2, g de la Ley 36/2011, de 10 de octubre , compete el conocimiento del proceso a la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional.

SEGUNDO .- De conformidad con lo prevenido en el artículo 97, 2 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre los hechos, declarados probados, se han deducido de las pruebas siguientes: - hecho 1º: conforme el texto del citado convenio publicado en el BOE y aportado por ambas partes. - hecho 2º: se obtiene del certificado emitido por el Ministerio de Empleo y que obra al descriptor 15. No se da por acreditada la existencia de un delegado electo en Sevilla atendiendo a que se trata de un hecho negado por la parte actora y que no consta en el certificación registral y se pretende soportar en el documento 1 aportado en el acto de juicio consistente en fotocopias absolutamente ilegibles. - hecho 3º: es conforme el documento al descriptor 16 no negado de adverso y que consiste en un volcado de las escuelas infantiles que regenta la empresa y así figuran en su página web. - hecho 4º: por los documentos 1, 4 y 6 de los presentados por el empresario en el acto de juicio. - hecho 5º: el convenio sectorial obra al documento 11 de la parte demandada

TERCERO .- En el presente caso se ha constituido una comisión negociadora compuesta por tres personas que dicen representar a los trabajadores de tres centros de trabajo y sin embargo el convenio colectivo tal como se infiere de la lectura de sus arts. 1 a 3 tiene vocación de afectación global a toda la empresa que cuenta con diversidad de centros de trabajo repartidos por toda España, los referidos en el hecho 3º probado.

Este tribunal y conforme lo también expresado por el TS ha sentado en ocasiones precedentes el llamado principio de correspondencia que se sintetiza en que la comisión negociadora tiene que resultar representativa de todos los centros de trabajo por todas SAN de 17-2-2014 , 18-10-2013 y STS 7-3-2012 .

Dice la primera de ellas:

La jurisprudencia, que ha interpretado el art. 87.1 ET, deja perfectamente claro que la legitimación para negociar un convenio de empresa pivota sobre el principio de correspondencia, de manera que, si se pretende negociar un convenio de empresa, en la que hay varios centros de trabajo, como sucede con la empresa demandada, no es posible que el convenio se negocie por un delegado de uno de los centros de trabajo de la empresa .

A su vez, la STS 7 de marzo de 2012 dice " limitada la representatividad de la única delegada de personal que formaba parte en representación de los trabajadores en la comisión negociadora del convenio colectivo al centro de trabajo de Madrid aunque en abstracto tuviera capacidad convencional para negociar un convenio colectivo de empresa (arg. ex art. 87.1 ET) y hubiera tenido legitimación para negociar e intervenir como única representante de los trabajadores en una negociación colectiva de empresa circunscrita a su centro de trabajo, sin embargo, en el presente caso, carecía de dicha legitimación (arg.ex arts. 87.1 y 88.1ET) dado que lo que se negociaba era un convenio de empresa de ámbito estatal"

Y continúa: " Atendidas las irregularidades señaladas, debe entenderse que las mismas conculcan la legalidad vigente en materia de capacidad y legitimación para negociar y, derivadamente, sobre la composición de la comisión negociadora en los convenios de ámbito empresarial que pretendan tener ámbito territorial estatal, como el impugnado, y no siendo tales esenciales vicios por su naturaleza susceptibles de subsanación o de corrección, ni siquiera reduciendo su ámbito al centro de trabajo de Madrid al no ser tal la voluntad de las partes ni la finalidad con la que se constituyó la comisión negociadora, procede (...) desestimar el recurso empresarial y estimar el interpuesto por el Sindicato demandante, en los términos expuestos, decretando la nulidad total del convenio colectivo impugnado, con las consecuencias a ello inherentes."

Dicho criterio ha sido mantenido por esta Sala en sentencias de 24-04 ; 11 y 16-09-2013, proced. 79; 219/2013 y 314/2013 , 29-01-2014, proced. 431/2013 y 5-02-2014, proced. 447/2013 , por considerar que un delegado e incluso un comité de empresa de centro de trabajo no puede negociar un convenio de empresa, que afecte a otros centros de trabajo, porque vulneraría frontalmente el principio de correspondencia, exigido por la jurisprudencia.

CUARTO .- Solicita la parte demandante como pretensiones principales que se declare la nulidad el convenio en su dimensión estatutaria sin perjuicio de su eficacia como convenio extraestatutario y que se condene a la demandada a seguir aplicando el convenio sectorial estatal de asistencia y educación infantil. Atendiendo a que en el hecho 5º de la demanda, luego así apreciado en el hecho 4º probado, la comisión negociadora estaba compuesta por representantes unitarios de los centros de Madrid y Alcantarilla (Murcia) y que la expresa voluntad de los negociadores era alcanzar un convenio de empresa de aplicación en la totalidad de sus centros de trabajo, quiebra de plano el principio de correspondencia y la solución sólo puede ser la estimación de la demanda en cuanto interesa la nulidad de dicho convenio y consiguiente obligación de seguir aplicando el convenio de sector. No obstante, en el ambiguo suplico de la demanda se interesa que la citada nulidad lo



sea respecto de la dimensión estatutaria de dicho convenio y que se declare además su carácter de convenio extraestatutario o de eficacia limitada. Esta segunda pretensión, que debe considerarse subsidiaria de la solicitud de nulidad, no resultaría admisible por cuanto, conforme la STS antes referida y atendiendo a que lo que las partes pretendieron negociar era un convenio de empresa, no cabría reducir su ámbito al de los centros representados en la negociación reconvirtiendo el convenio de empresa en convenio de dos centros de trabajo o en pacto extraestatutario para los trabajadores de los mismos.

VISTOS los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación,

FALLAMOS

Estimamos la demanda formulada por el sindicato CC.OO. FEDERACIÓN ESTATAL DE ENSEÑANZA y declaramos la nulidad del convenio colectivo de la empresa que fue suscrito, con fecha 16 de mayo de 2013 y publicado en el BOE 21-8-13 así como la obligación de la mercantil demandada Kidsco Balance, S.L. de seguir aplicando el XI convenio colectivo estatal de centros de asistencia y educación infantil publicado en el BOE de 22-3-2010.

Notifíquese la presente sentencia a las partes advirtiéndoles que contra la misma cabe Recurso de Casación ante la Sala Cuarta del Tribunal Supremo, que podrá prepararse ante esta Sala de lo Social de la Audiencia Nacional en el plazo de CINCO DÍAS hábiles desde la notificación, pudiendo hacerlo mediante manifestación de la parte o de su Letrado al serle notificada, o mediante escrito presentado en esta Sala dentro del plazo arriba señalado.

Al tiempo de preparar ante la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional el Recurso de Casación, el recurrente, si no goza del beneficio de Justicia gratuita, deberá acreditar haber hecho el depósito de 600 euros previsto en el art. 229.1.b de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, y, en el caso de haber sido condenado en sentencia al pago de alguna cantidad, haber consignado la cantidad objeto de condena de conformidad con el art. 230 del mismo texto legal, todo ello en la cuenta corriente que la Sala tiene abierta en el Banco de Santander Sucursal de la Calle Barquillo 49, si es por transferencia con el nº 0049 3569 92 0005001274 haciendo constar en las observaciones el nº 2419 0000 00 0080 14; si es en efectivo en la cuenta nº 2419 0000 00 0080 14, pudiéndose sustituir la consignación en metálico por el aseguramiento mediante aval bancario, en el que conste la responsabilidad solidaria del avalista.

Se advierte, igualmente, a las partes que preparen Recurso de Casación contra esta resolución judicial, que, según lo previsto en la Ley 10/2014, de 20 de noviembre, modificada por el RDL 3/13 de 22 de febrero, por la que se regulan determinadas tasas en el ámbito de la Administración de Justicia y del Instituto Nacional de Toxicología y Ciencias Forenses, con el escrito de interposición del recurso de casación habrán de presentar justificante de pago de la tasa por el ejercicio de la potestad jurisdiccional a que se refiere dicha norma legal, siempre que no concurra alguna de las causas de exención por razones objetivas o subjetivas a que se refiere la citada norma, tasa que se satisfará mediante autoliquidación según las reglas establecidas por el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas en la Orden HAP/2662/2012, de 13 de diciembre.

Llévese testimonio de esta sentencia a los autos originales e incorpórese la misma al libro de sentencias.

Así por nuestra sentencia lo pronunciamos, mandamos y firmamos.