

**TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCÍA
CON SEDE EN GRANADA
SALA DE LO SOCIAL**

MJ

SENT. NÚM. 2211/2016

ILTMO. SR. D. JOSÉ M^a. CAPILLA RUIZ-COELLO

ILTMO. SR. D. FERNANDO OLIET PALÁ

ILTMA. SRA. D^a. LETICIA ESTEVA RAMOS

MAGISTRADOS

En la ciudad de Granada, a seis de Octubre de dos mil dieciséis.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía con sede en Granada, compuesta por los Iltmos. Sres. Magistrados que al margen se indican ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

S E N T E N C I A

En los autos sobre **IMPUGNACIÓN DE CONFLICTO COLECTIVO**, registrados al número **15/2016**, D^a. AMPARO HIDALGO LOZANO, (DELGADA SINDICAL DE LA FEDERACIÓN DE SERVICIOS A LA CIUDADANÍA DE CCOO), contra la empresa EBONE SERVICIOS EDUCACIÓN Y DEPORTES SL y contra el COMITÉ DE EMPRESA DEL CENTRO DE TRABAJO DE GRANADA de la misma, ampliada frente a D. JACOB JIMÉNEZ RODRÍGUEZ, D^a. LAURA LIZANA PÉREZ, D. ISMAEL RAMÓN GARCÍA, D^a. PATRICIA MERINO REMÓN, D. ENRIQUE MERINO PÉREZ, D. JUAN JOSÉ CÓRDOBA MORILLAS, UGT y CSI-F, ha sido Ponente el **Iltmo. Sr. Magistrado D. FERNANDO OLIET PALÁ**.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Que se ha presentado demanda de Impugnación de Conflicto Colectivo en esta Sala a instancia de D^a. AMPARO HIDALGO LOZANO, DELGADA SINDICAL DE LA FEDERACIÓN DE SERVICIOS A LA CIUDADANÍA DE CCOO, contra la empresa EBONE SERVICIOS EDUCACIÓN Y DEPORTES SL y contra el COMITÉ DE EMPRESA DEL CENTRO DE TRABAJO DE GRANADA de la misma.

SEGUNDO.- La demanda ha sido turnada a esta Sala, y registrada con el número 15/16. Siendo admitida a trámite y teniendo por parte al MINISTERIO FISCAL, fue señalado para la celebración de conciliación en su caso y juicio el día 9 de Junio de 2016.

TERCERO.- Por Providencia de fecha 2 de Junio se accede a la prueba solicitada de interrogatorio judicial de la parte demandada y documental propuesta. El día señalado el acto de juicio fue suspendido, siendo concedida a la parte actora cuatro días para proceder a ampliar la demanda. Lo cual verifica por escrito presentado en el mismo día por el Ldo. D. ROBERTO SÁNCHEZ PEDROSA.

CUARTO.- Por Decreto de fecha 4 de Julio de 2016 se tuvo por ampliada la demanda respecto a los miembros de la COMISIÓN NEGOCIADORA DEL CONVENIO COLECTIVO impugnado compuesta por D. JACOB JIMÉNEZ RODRÍGUEZ, D^a. LAURA LIZANA PÉREZ, D. ISMAEL RAMÓN GARCÍA, D^a. PATRICIA MERINO REMÓN (en representación de los trabajadores), D. ENRIQUE MERINO PÉREZ y D. JUAN JOSÉ CÓRDOBA MORILLAS (en representación de la empresa), y contra las secciones sindicales de UGT y CSI-F, siendo señalado para celebración de conciliación y en su caso juicio el día 19 de septiembre de 2016, siendo presentado escrito por el Ldo. D. AMBROSIO GARCÍA NAVEROS en representación de la codemandada COMITÉ DE EMPRESA EBONE GRANADA, SOLICITANDO LA SUSPENSIÓN Y CAMBIO DE SEÑALAMIENTO DE LA VISTA, por coincidirle a dicho letrado con un juicio por lo que fue suspendido dicho señalamiento por resolución

de fecha 15 de julio de 2016, señalándose nuevamente para el día 29 de Septiembre a las 10'30 horas.

QUINTO.- Por los Letrados D. VÍCTOR MATEO BELTRI, en representación de EBONE SERVICIOS EDUCACIÓN Y DEPORTES SL. y D. AMBROSIO GARCÍA NAVEROS en representación de la codemandada COMITÉ DE EMPRESA EBONE GRANADA, han presentado sendos escritos interesando LA SUSPENSIÓN Y CAMBIO DE SEÑALAMIENTO DE LA VISTA por coincidencia de señalamientos de ambos Abogados, procediéndose a efectuar uno nuevo para los actos de conciliación y, en su caso, juicio, el día 26 de Septiembre de 2016, a las 10'30 horas.

SEXTO.- Citadas en forma todas las partes, comparecieron el día y hora señalado, celebrándose la vista con el resultado que obra en las actuaciones.

HECHOS PROBADOS

Primero.- La empresa EBONE SERVICIOS, EDUCACION Y DEPORTES SL se constituyo en el mes de noviembre de 2005, estableciendo como objeto social, los servicios de formación deportiva, diversión y esparcimiento, servicio de organización de espectáculos con ciertos eventos culturales y deportivos. Cursos de formación educacional, deportiva, cultural y social para todo tipo de personas, talleres de manualidades. Gestión de instalaciones deportivas y de ocio. Servicios de organización y gestión de talleres culturales y socioculturales, servicios de mantenimiento de piscinas e instalaciones deportivas. Servicios de control de accesos y recaudación instalaciones. Servicios de socorristas y monitores deportivos. Servicios de comedor escolar, animación, eventos campamentos, ludotecas, animación a la lectura, promoción, y patrocinio de actividades socioculturales. Creación y desarrollo de todo tipo de actividades, programas, y proyectos, educacionales, deportivos, culturales y de ocio.

Organización y gestión de viajes de estudios, excursiones a centros lúdicos y a parajes naturales y de interés ecológico, así como de visitas culturales guiadas a monumentos, museos parques zoológicos, exposiciones culturales y similares, todo ello para la iniciación de cualquier materia considerada complementaria de la impartida a los alumnos de cualquiera de los ciclos de educación infantil, primaria y secundaria de la enseñanza reglada. El estudio planificación, y gestión de actividades extraescolares conjuntas. Contratar y participar en nombre de la sociedad y en relación con el objeto social referido, en toda clase de concursos, y conciertos, convocados por el Estado, CCAA, Ayuntamientos, y cualesquiera entidades, estatales, provinciales o municipales a través de sus Organismos Oficiales, Entidades Paraestatales o Autónomas, así como con cualquiera personas físicas y jurídicas de carácter público o privado.

En el año 2014 EBONE contaba con un número de trabajadores en el centro de trabajo de la provincia de Granada próximo a los 250. El sindicato CCOO presento el 21 de abril de 2014 preaviso de promoción de elecciones en dicho centro de trabajo de Granada, siendo notificado por la empresa demandada a la hoy actora Doña Amparo Hidalgo Lozano como delegada sindical de CCOO de EBONE en dicho centro de trabajo de Granada y provincia la constitución de la mesa electoral para el 19 de mayo de 2014. En efecto en reunión celebrada el 20 de marzo de 2014 con los afiliados a CCOO que eran trabajadores de dicha empresa en la provincia de Granada, se decidió por unanimidad constituir la Sección Sindical de CCOO, acordándose en la misma el nombramiento de los cargos, recayendo en la actora el de Delegada Sindical, lo que se comunico a la Delegación de Empleo y a la empresa el 25 de marzo de 2014.

En las actas de elecciones sindicales, rellenas por la empresa, en los datos de la actividad económica principal figura la de escuelas y servicios de instalaciones deportivas, en los de centro de trabajo el de la provincia de Granada y como convenio colectivo aplicable el de instalaciones deportivas. Las mismas tuvieron lugar el 23 de junio de 2014, siendo elegidos para el Comité de Empresa 6 representantes del CSIF: D. Jacob Jiménez Rodríguez, que pasaría a ostentar la presidencia, Doña Patricia Pérez Cantero, D. Antonio Alonso Martín, D. Carlos Pérez Cantero, Doña Tatiana Jiménez Manzano y Doña Laura Lizano Pérez); 2 de CCOO: la actora y Doña Patricia Merino Remón y 1 de UGT: D. Ismael Ramón García.

La empresa además del centro de trabajo de la provincia de Granada, cuenta con otros centros que en el mes de agosto de 2015 estaban situados en Murcia (86 trabajadores), Valencia (72), Cádiz (53), Alicante (50), Madrid (10), Asturias (8), Ceuta (6), Huelva (5), Jaén (4). Sólo se han celebrado elecciones sindicales en Granada y Alicante.

Segundo.- El 19 de mayo de 2015 el Comité de Empresa es avisado por la empresa para comenzar a negociar un convenio colectivo propio, celebrándose al efecto el 22 de mayo una reunión extraordinaria del Comité de Empresa, en la que acuden D. Juan José Córdoba por la empresa y los 9 miembros del Comité. El Sr. Cordona expone los motivos por los que la empresa decide comenzar a negociar un convenio colectivo propio. La situación de la empresa para competir en licitaciones públicas en el sector a nivel a nacional, enfrentándose con grandes empresas que tienen sus propios convenios. La urgencia en empezar las negociaciones, (les

avisan el 19 de mayo) es para poder presentarse a concursos durante el verano y así tener mayor volumen de negocio la próxima temporada y por consiguiente mayor liquidez.

Desde CCCO se pide que se retrasen las negociaciones al mes de septiembre. Después de votar, se decide que se comience la negociación el martes día 26 de mayo. La empresa comunica que asistirán los Sres. Córdoba y Merino y por parte de los miembros del Comité que quedan en concretar los asistentes por cada sección.

El 26 de mayo tiene lugar la constitución de la mesa negociadora del convenio, compareciendo por parte de la empresa los Sres Merino y Córdoba y por parte del Comité la actora (CCOO) Jacob y Laura (CSIF) e Ismael (UGT) En el transcurso de la misma se dice que se va a hacer una asamblea de trabajadores el 29 de mayo, hay trabajadores preocupados, y se le pide a la empresa que asista por parte del Presidente del Comité. La actora pide que sea la asamblea el lunes, al objeto de que haya mas tiempo para informar a los trabajadores.

Se comienza la negociación del convenio, expresando la empresa los motivos por los cuales se quiere llevar a cabo: esto es, la empresa ha iniciado la expansión y al dedicarse al multiservicios, no solo al deporte se encuentra con otros convenios mas competitivos en todos los sentidos. El plus de transporte desde que paso a ser cotizabile penaliza a la hora de contratar al monitor y a la hora de elaborar las nominas, por lo que la empresa lo compenso con los incentivos en la mayoría de los casos. Respecto a la subrogación, viene dada normalmente por el pliego de condiciones y por varias circunstancias el convenio actual penaliza a la empresa

entrante. Que la empresa tenía verdadero interés en que se realice el convenio, aunque en un principio no había intención ya que no existía comité de empresa, una vez se constituyó dicho comité, la empresa empezó trabajar en la elaboración de este convenio. El proceso de negociación será la lectura de los artículos y las dudas que puedan surgir se consultaran y se definirán al siguiente día. La empresa aclara que el convenio se ha hecho dentro de la legalidad, por un abogado laboralista... que no habría que aclarar, pero que no hay inconveniente en que venga un asesor. La actora dice que va a buscar un asesor, y pide que el presidente de la mesa debería ser neutral, y la empresa que no hay inconveniente en que venga un asesor.

Se pasa a la lectura del art. 1, tras lo cual la actora dijo que Juanjo dijo que no afectaba a trabajadores actuales. A continuación se pasa al artículo 2, manifestando Enrique Merino que lo que se pretende es que el convenio sea nacional, por los motivos expuestos anteriormente, otra cosa es que los trabajadores que estén en otras ciudades se opongan, en este caso se tendrá que negociar con esos trabajadores. La actora dijo que no siempre va a coincidir con el resto del comité, que CCOO quiere que se negocie con condiciones de trabajadores que sean de Granada, no es lo mismo a que nivel nacional. A continuación Jacob dice que si se siente capacitado para representar a otras provincias y la actora replica que los trabajadores de otras provincias deben defenderlo allí. Enrique Merino dice que siempre se puede recurrir el convenio y la actora solicita que se aclare en este artículo que a los trabajadores a los que se apliquen que sepan que tienen un convenio estatal. Enrique Merino pide que se quede pendiente este artículo y se vote a posteriori.

Ismael no sabe a lo que se refiere Amparo, por lo que Amparo propone que como se tiene duda que quede pendiente de consulta. Queda pendiente el art. 2.

En cuanto a la lectura del Art. 3 Jacob dice que este art. es bastante complicado según lo que dijo Juanjo, se debería especificar que no se aplica a los trabajadores que estamos actualmente. Enrique Merino dice que no está en el ánimo de la empresa reducir el salario, y que se va a articular que se van a respetar las condiciones económicas actualmente. Que haya un artículo específico pide Jacob, y Enrique dice que lo redacten como quieran Jacob, Amparo e Ismael y en la siguiente reunión se verá cual es el más adecuado para añadir. Mañana se traen las propuestas.

En el Art. 4 en el tema de cuando entra en vigor, la actora dice que es contradictorio, que sea aplicable a partir de la firma del convenio. Enrique Merino dice que se libera de otros problemas que puedan sufrir en tema de subrogación, plus de transporte. Se decide que la empresa y las secciones sindicales traigan un art. de lo tratado anteriormente, de hacer un art. de condiciones de trabajo. Jacob propone que haya un art. vinculado al otro el art. 3, el art. en el se respeten las mismas condiciones de trabajo.

En cuanto a los Arts. 5 y 6 todos de acuerdo.

En lo que respecta al Art. 7 referente a la Comisión Paritaria, se da el ok a falta de decidir los representantes por la parte social que integran la Comisión Paritaria.

En el Art. 8 dedicado a regular la jornada laboral, la actora dice que hay mas horas que en el convenio estatal actual, indicando Enrique Merino que se han regido por el ET para ser mas competitivos, replicando la actora que debía especificarse que no les afecta a los que están ya, y se discute también por la actora el 3º párrafo y queda pendiente de redactar.

En lo referente al Art. 9 vacaciones, Jacob dice que el preaviso tiene que ser dos meses, y la empresa lo acepta y queda pendiente de cambiarlo.

En lo que hace a las horas extras extraordinarias, la demandante dice que las horas tienen que pagarse a más. Ismael dice que el ET es igual.

La aprobación del art. 11 queda pendiente.

La del Art. 12 todo ok salvo una frase. En la lectura de los Art. 13 y 14 se da el ok.

En relación al Art. 15 la actora pide que se explique el tema de la videograbación, Enrique Merino dice que hay algunos servicios que lo exige el Ayuntamiento. Juanjo propone de poner si lo exige el pliego, Jacob expone que hay algunas quejas de materiales, sobre todo en piscinas y que se quede claro este artículo, para el buen funcionamiento del servicio.

Se concluye la sesión y CCOO pone en el acta de ese día no estar conforme porque el III convenio estatal que tenemos ahora, es mejor que el que se está negociando.

La siguiente reunión de la Comisión Negociadora tuvo lugar el 27 de mayo. Acuden por por parte de la empresa los Sres Merino y Córdoba. Y por parte de la representación social la actora con un asesor, Jacob y Laura (CSIF) e Ismael (UGT).

Antes de seguir con la lectura de los arts, el presidente expone que conforme a lo dispuesto en el art. 88 del ET, el reparto de votos de la parte social, se hará proporcionalmente a su representación en el Comité de Empresa.

CCOO expone problemas con los plazos del art. 89 del ET.

El presidente lee el acta del día anterior.

CCOO manifiesta que el 22 de mayo Juanjo especificó como parte de la empresa que el convenio no afectaría a los trabajadores actuales, pero no expuso que sólo fuese económicamente.

En cuanto al art. 3, la empresa pregunta si traen redacción, y que si la traen CSIF y UGT, pero no CCOO. CCOO quiere que conste en acta que esta en total desacuerdo con el convenio elaborado por la empresa, tras escuchar por parte del presidente la opinión del art. que se quiere redactar.

Durante la lectura del acta se hacen aclaraciones del acta y la empresa rectifica algunos puntos del convenio. En la lectura del art. 11 está aun pendiente de hablar por el Comité de Empresa.

CCOO no quiere realizar ninguna alegación al acta ya que no está conforme con el acta anterior.

Cuando se dice que el presidente debe ser neutral la empresa, dice que ningún problema en que sea la parte social, sustituyendo a lo que ponía anteriormente.

Se procede a seguir con la lectura de los arts. tras la lectura del art. 16 movilidad funcional. CCOO propone que quede como art. 12 y 13 del convenio actual, que le resta ambigüedad, lo que queda pendiente de consulta por parte de CSIF.

Tras la lectura del art. 17, trabajos de superior e inferior categoría, CSIF propone que se mantengan su retribución y los derechos de la categoría profesional a lo que la empresa está de acuerdo. Y CCOO pide que se queden como están los arts. 39 y 40 del ET.

Tras la lectura del art. 18 subrogación, CCOO pide que se deje como el art. 25 del III Convenio estatal, CSIF no está de acuerdo con que se aplique el art. de la subrogación del Convenio estatal, pero aun así si quiere revisa el art. 18 que se propone, UGT que no tiene información y antes de tomar una decisión quiere hablar.

Tras la lectura del art. 19 periodo de prueba, CCOO pide que se quede como esté el art. 17 del Convenio estatal, mientras que CSIF UGT y la empresa de acuerdo que se quede como está en el art. 14 del ET.

Tras la lectura del art. 20 modalidades de contratación la empresa pide que se quede, CCOO como en el cap. 3 arts. 14 a 24 del Convenio estatal y CSIF propone que se haga mención al art. 11 del ET ya que es más extenso.

Tras la lectura del art. 21 cese voluntario, hay distintas propuestas.

Después de leerse el art. 22 condiciones económicas, la empresa afirma que consultara este art. y CCOO pide que se remita al cap. 5 en su totalidad del convenio estatal.

Tras la lectura del artículo 23 pagos de salarios, CSIF esta de acuerdo con el propuesto por la empresa.

Después de leerse el art. 24 destinado a Tablas salariales, CCOO reitera que se remite al anexo de tablas salariales del estatal de instalaciones deportivas mientras que CSIF y UGT dicen que están de acuerdo, siempre que se respete el artículo que falta por redactar el cual manifiesta que se mantienen las condiciones de trabajo actuales. Queda pendiente de consulta, pues UGT pide que se aumente el precio para las nuevas incorporaciones.

Tras la lectura del art. 25 salario base éste se remite a las tablas salariales.

Tras la lectura del art. 26 gratificaciones extraordinarias, CCOO se remite el art. 35 del estatal y CSIF y UGT de acuerdo con el propuesto por la empresa. En lo que respecta a la lectura del art. 27 complementos salariales CSIF

y UGT quieren verlo más despacio, pues no está claro y CCOO se remite al cap. 5 del convenio estatal. Y se levanta la sesión.

La Asamblea de Trabajadores tuvo lugar el 29 de mayo de 2015. En ella en primer lugar el presidente del Comité de Empresa da la bienvenida a los trabajadores y presenta a los miembros que componen el Comité. A continuación se da explicación por parte de la empresa de la creación de un convenio colectivo de empresa. D. Javier Blanco y D. Juan José Córdoba que son los asistentes por parte de la empresa, manifiestan que la viabilidad y rentabilidad de la empresa se tambalea (años de crisis, subida de impuesto, retraso en los pagos) y la estrategia es crecer.

Tras la explicación se pasa a un primer turno de ruegos y preguntas:

Si se están solicitando intereses de demora y se están pagando a un interés alto.

Si las personas que trabajan en este momento es personal cualificado porque no se ve reflejado en el convenio.

Si se puede diversificar que no se vean afectados por el convenio los servicios actuales con los que vengán.

Impresión de una trabajadora que el convenio baja las condiciones, si es necesario que la empresa presente informes económicos para poder hacer un convenio, contestando la empresa que no lo sabe. Fecha de fin tan precipitada. Precio hora de trabajadores nuevos, no se puede prestar un servicio de calidad. Que al usuario se le sube la cuota, pero que la

empresa sigue cobrando lo mismo, y a los monitores se les baja el sueldo.

Tras ello se hace una breve exposición de la postura del Comité de Empresa (se explica por sus miembros lo que ha pasado desde el 19 de mayo de 2015 a la fecha de 29 de mayo).

La actora expone que el 19 de mayo recibieron todos los miembros del Comité de Empresa un correo electrónico de la empresa, que les citó para el 22 de mayo para hablar de la negociación de un convenio de empresa. El 22 de mayo en la reunión el Sr. Córdoba (director técnico de Ebone) expone la justificación de por qué quiere un convenio de empresa en lugar del III Convenio Estatal de Instalaciones deportivas (el que tenemos ahora) y proponen un calendario para empezar la mesa de negociación el lunes siguiente 25 de mayo. CCOO propone posponer el proceso en septiembre, pero finalmente el Comité de Empresa aprueba empezar la negociación el martes 26 de mayo. El martes empezó la negociación y se van leyendo y debatiendo los artículos del nuevo convenio.

El miércoles 27 de mayo acude también a la negociación un asesor de CCOO, que intenta frenar la negociación aludiendo las formas y lo precipitado que está siendo todo. La mayoría del comité decide seguir, la negociación continúa y continuará la semana siguiente, martes y miércoles.

Esta mañana 29 de mayo, el comité ha acordado que llegara sólo a finalizar la lectura de los arts. del convenio de empresa, pero que antes de firmarlo, el comité lo volverá a estudiar en su conjunto y lo hará llegar al resto de trabajadores antes de firmarlo.

En el apartado de ruegos y preguntas la actora dice que no ha estado de acuerdo en las negociaciones, que no quieren firmar un convenio de empresa, que empeora las condiciones del que tenemos ahora. Para los antiguos se pone en peligro, pues pasarían a ser trabajadores caros y le saldría rentable a la empresa despedirlos y contratar a nuevos.

Se responde que se puede hacer un convenio de empresa, si el comité esta de acuerdo pero que no hay obligación de sentarse a negociar.

En las propuestas de los trabajadores, CSIF aclara que donde se licite con instalaciones deportivas que se quede así y que los trabajadores que ya estén en la empresa no pierdan sus derechos.

El convenio no recoge el plus de transporte, ni el plus de desplazamiento para moverse entre las instalaciones, la propuesta es que lo recoja. CSIF contesta que va a escuchar lo que la empresa le proponga. Se pide mas información de los miembros del comité y un trabajador expone que no han sido informados y que la negociación se aplace hasta septiembre. CCOO propone una votación en la que sale a favor por inmensa mayoría que se aplace hasta septiembre.

Al finalizar la reunión el presidente del Comité de Empresa pide disculpas por parte del Comité por la poca información.

La siguiente reunión de la mesa negociadora tuvo lugar el 2 de junio. Acuden de un lado D. Enrique Merino (por la

empresa) y Jacob Jiménez y Laura Lizana (CSIF), la actora (CCOO) con su asesor e Ismael Ramón (UGT).

CCOO quiere que conste en acta tras la asamblea de los trabajadores que quieren que se suspenda hasta septiembre debido a que los trabajadores no están informados y que hay también muchos trabajadores que terminan el 12 de junio que son fijos discontinuos.

La empresa contesta que el plazo de suspensión es excesivo.

Y votado sólo CCOO dice si a la suspensión, los otros no por lo que se rechaza la propuesta.

CSIF propone continuar con la lectura de los arts. y luego tomarse el tiempo necesario para el estudio y la propuesta del convenio.

Se continúa con la lectura de los arts.

Tras la Lectura del art. 28 falta y sanciones: CCOO dice que se endurece mucho el régimen y que se rijan por los arts. 42 a 45 del III Convenio estatal de instalaciones deportivas. CSIF dice que tiene que contrastarlo con el plan de igualdad. UGT pide que se quede como en el Convenio estatal.

La empresa quiere que siga como está en su propuesta de convenio.

Tras la lectura del art. 29. Seguridad, higiene y salud laboral, UGT y CCOO pide que se quede como los arts. 53 a 55 del Convenio estatal, CSIF manifiesta que está incompleto que tiene que verlo y la empresa el que está propuesto hasta que se proponga uno alternativo.

A la lectura del art. 30 definición de grupos, niveles y categorías profesionales, tras detectarse errata por falta del nivel 2 del grupo 2; CSIF se remite como con el anexo I que se va a ver con más detenimiento, UGT que tiene que estudiarlo, CCOO propone que se mantenga igual que el capítulo 6 del estatal de instalaciones deportivas.

A la lectura del art. 31. Derecho supletorio, no se dice nada.

Acabada la lectura de los arts. se pasa al momento de las propuestas:

CSIF, UGT y CCOO pide que se haga referencia al tema de formación en el convenio.

Y la empresa propone revisar el art. 23 propuesto en el convenio.

CCOO propone revisar el articulado de derechos sindicales, plan de igualdad, comité de seguridad y salud laboral, comisión paritaria de interpretación y vigilancia del convenio, incremento salarial y que se añada una paga extraordinaria en marzo.

A la siguiente reunión de la mesa negociadora que se celebró el 29 de junio, acudieron de un lado Enrique Merino (por la empresa) y Jacob Jiménez y Laura Lizana (CSIF), Patricia Merino (CCOO) con el asesor de CCOO e Ismael Ramón (UGT).

Tras procederse a la la lectura del convenio elaborado por el Comité de Empresa, respecto al art. 1 ámbito de aplicación o funcional, la empresa pide que se quite el 2º párrafo, a lo que replica CCOO que entonces si afecta a los trabajadores que están actualmente, a lo que la empresa contesta que sí. CCOO manifiesta que se posiciona en contra del convenio elaborado por el Comité de Empresa, y que se siguen rigiendo por el 3º Convenio estatal de instalaciones deportivas.

UGT manifiesta que propuso este párrafo para estar más tranquilos, a lo que la empresa responde que para ello está la cláusula ad personam, indicando CSIF que mientras se respete el ad personam no le importa que se quite. UGT dijo que también está de acuerdo que se quite, siempre y cuando el servicio no especifique en los pliegos convenio de aplicación.

Tras la lectura del art. 2 ámbito territorial, la empresa indica que está de acuerdo con el art. elaborado por el Comité, CCOO manifiesta que no está de acuerdo, pues no cabe negociar un convenio nacional por un comité de empresa de ámbito provincial. Se pide por la empresa que se haga constar en acta que en el momento de elaboración del convenio de empresa por parte del comité de empresa las 3 secciones sindicales estaban de acuerdo.

Tras la lectura del art. 3 ámbito personal se excluye a partir de "que se incorpore".

CCOO se remite al art. 3 del Convenio estatal con lo cual no esta de acuerdo. Y el artículo se aprueba.

Tras leerse el art. 4 garantías ad personam, la empresa especifica que con el art. que se ha elaborado son condiciones retributivas, manifestando CCOO que supone una modificación de la estructura salarial, por lo cual se posiciona en contra, afirmando UGT que tiene que mirarlo, por lo que se queda pendiente de aprobación.

En el artículo art. 5, ámbito temporal hay conformidad de todos en dejarlo hasta el 31 de diciembre de 2017.

El art. art. 6 relativo a la denuncia se aprueba cambiando el plazo de dos meses por uno.

El art. 7 vinculación a la totalidad queda pendiente de ver por la empresa.

Y en cuanto a la lectura del art. 8 Comisión Paritaria, CCOO manifiesta que el artículo elaborado por la empresa es muy parco por lo que queda pendiente de aprobación.

La siguiente reunión de la mesa negociadora tuvo lugar el 30 de junio de 2015. A ella acuden de un lado Enrique Merino y Juan José Córdoba (por la empresa) y Jacob Jiménez y Laura

Lizana (CSIF), Patricia Merino (CCOO) con el asesor e Ismael Ramón (UGT).

Los arts. que quedaron pendientes de consulta en la mesa negociadora anterior, siguen pendientes.

CCOO presenta un escrito al Presidente del Comité de empresa y al Presidente de la Mesa Negociada, manifestando su abandono de la mesa de negociación porque no quieren ser partícipes de dicha negociación. Tras la entrega de dicho escrito CCOO abandona la negociación.

Se continúa con la lectura de los arts.

Respecto del art. 9 jornada laboral tras un óbice de la empresa al párrafo 3º elaborado por el comité se aprueba este artículo.

El art. 10 vacaciones tras su lectura se aprueba el propuesto por el comité.

Después de la lectura del art. 11 horas dedicado a horas extraordinarias y horas complementarias, tras la modificación del último párrafo se aprueba el art.

Tras la lectura del art. 12 permiso retribuido, descansos y fiestas, la empresa no esta de acuerdo y queda pendiente.

En lo que respecta al art. 13 licencia sin retribución, la empresa no está de acuerdo con este art. porque considera

que son excedencias y propone otra redacción y queda pendiente.

El art. art. 14 dedicado a regular las ausencias se aprueba.

En el artículo 15 de incapacidad transitoria, se muestran de acuerdo todos los que quedan en la mesa en su eliminación del articulado.

El artículo art. 16, excedencias se aprueba.

El art. 17 reducciones de jornada por conciliación de la vida familiar queda pendiente de nueva redacción.

El art. 18 excedencias por conciliación de la vida familiar tras su lectura se aprueba.

El art. 19 garantías salariales tras su lectura se aprueba.

El art. 20 organización del trabajo tras su lectura se aprueba.

En el art. 21 movilidad geográfica tras quedar eliminado el 1º párrafo puesto que pertenece a la movilidad funcional, el resto del art. elaborado por el comité queda aprobado.

El art. 22 movilidad funcional tras su lectura se aprueba.

El art. 23 formación profesional, tras su lectura se aprueba el art. propuesto por el comité.

El art. 24 subrogación tras su lectura se aprueba el art. propuesto por el comité.

El art. 25 periodo de prueba tras su lectura se aprueba el art. propuesto por el comité.

El art. 26 destinado a regular las modalidades de contratación tras modificación de la empresa, en el sentido de que la retribución de los contratados en prácticas será del 70 al 90%, se aprueba al estar UGT y CSIF de acuerdo con la modificación.

El art. art. 27 cese voluntario, tras su lectura se aprueba.

El art. art. 28 condiciones económicas tras su lectura se aprueba.

En el art. 29 pago de salarios la empresa propone modificar antes del día 5 para pagar y poner entre el 5 y el 10 de cada mes, CSIF y UGT están de acuerdo y este tema se habló en la última asamblea de trabajadores y la inmensa mayoría estaban de acuerdo, con lo que se aprueba el artículo.

El art. 30 tablas salariales tras su lectura se aprueba a expensas del anexo I.

El art. 31 salario base, tras su lectura se aprueba el art. propuesto por el comité a expensas del anexo I.

Respecto del art. 32 gratificaciones extraordinarias, la empresa está de acuerdo salvo en lo referente a la paga extra del mes de marzo por ser inasumible su coste, por lo que propone eliminar este párrafo y se acepta por CSIF y UGT y se aprueba el artículo.

El artículo art. 33 complementos salariales, tras su lectura se aprueba el art. propuesto por el comité a expensas del anexo I.

Y se levanta la sesión.

El día 1 de julio se celebra la siguiente reunión de la Comisión Negociadora. Por la empresa acude Enrique Merino y por CSIF Jacob y Laura y por UGT Ismael.

Tras leerse el acta del día 30 de junio, se da paso a lectura de los arts.

Después de leerse el art. 34 de faltas y sanciones se aprueba el art. elaborado por la empresa.

Tras la lectura del art. 35 que regula los anticipos a trabajadores se aprueba la redacción propuesta por el Comité.

Tras leerse el art. 36 destinado a la seguridad, higiene y salud laboral, se añade según LPRL y se aprueba el artículo elaborado por la empresa.

El artículo 37 dedicado al plan de igualdad se aprueba el art. propuesto por la empresa, en el que se dice que respetara la ley 3/2007.

El artículo 38 destinado a la definición de grupos, niveles y categorías profesionales, con las modificaciones de niveles en los grupos se aprueba al estar de acuerdo CSIF y UGT.

El art. art. 39 destinado al derecho supletorio se aprueba el art. propuesto por el comité.

Y se prueba el Anexo I que contiene las tablas salariales del año 2015.

A continuación se repasan los arts. Pendientes.

En el art. 4 garantías ad personam UGT propone añadir en este art. que se especifique como compensación y absorción y que se integre como parte del contrato de trabajo de cada uno de los trabajadores afectados.

El art. 7 vinculación a la totalidad sigue pendiente de consulta por la empresa.

El art. 8 que regula la Comisión Paritaria se aprueba añadiendo el centro de trabajo.

En el art. 12 que reza bajo la rúbrica de Permisos retribuidos, descansos y fiestas, tras la negociación se

acuerda mantener la propuesta del comité, quitando el 2º párrafo.

El art. 13 de permisos no retribuidos queda pendiente de nueva redacción.

Y el artículo 17 de reducciones de jornada por conciliación de la vida familiar sigue pendiente de nueva redacción.

El 6 de julio de 2015, se celebra la siguiente reunión de la mesa negociadora. A ella acuden de un lado Jacob Jiménez y Laura Lizana por CSIF e Ismael Ramón por UGT y por parte de la empresa Enrique Merino.

Tras leerse el acta anterior de 1 de julio, se da paso a la negociación de los arts. pendientes.

El art. 4 garantías ad personam, queda con la siguiente redacción tras la negociación y se aprueba.

El art. 7 vinculación a la totalidad queda con la siguiente redacción tras la negociación y se aprueba.

El art. 13 permisos no retribuidos queda con la siguiente redacción tras la negociación y se aprueba.

El art. 17 reducciones de la jornada por conciliación de la vida familiar queda con la siguiente redacción tras la negociación y se aprueba.

Terminada la lectura, se da por concluida la negociación aprobándose la totalidad del convenio.

El 20 de julio tuvo lugar en Granada Asamblea de trabajadores para votar la aprobación del convenio de empresa. En las misma tras explicarse la evolución de la negociación, partiendo de que en Junio de 2014 se celebraron las elecciones sindicales, como siguiente hito que en mayo de 2015 la empresa propone hacer un convenio de empresa, basándose en que ya no es sólo un empresa de servicios deportivos, sino que está diversificando y está comenzando a tener variedad de servicios tales como (limpieza, control de accesos etc.), se da cuenta a los asistentes que una parte de la mesa se descolgó porque no estaba de acuerdo con lo que se estaba tratando.

A continuación se procede a hacer un resumen de los puntos mas importantes del convenio de empresa. Se leen cada uno de los arts. y se hace especial mención que las condiciones económicas del personal que se encuentra actualmente en plantilla no se verán afectadas por este nuevo convenio. Se produce la lectura detallada de las tablas salariales, explicándose las categorías y el salario correspondiente a cada una de ellas.

En los ruegos y preguntas, se se contesta a un trabajador que efectivamente fue la sección sindical de CCOO quien se descolgó.

Al final de la reunión se procede a la votación con el resultado de todos los trabajadores asistentes (53) a favor de la aprobación del convenio y ninguno en contra.

El 22 de julio de 2015 se produjo la reunión para la firma del convenio de empresa a la que acudieron de un lado Jacob Jiménez y Laura Lizana por CSIF e Ismael Ramón por UGT y por parte de la empresa Enrique Merino y Juan José Córdoba.

Se reúne la mesa de negociación y tras haberse refrendado el convenio en la asamblea de trabajadores por los 53 asistentes el 20 de julio, se procede a la firma del convenio.

Por obrar en los actuados a los folios 134 a 146, aquí se da por reproducido el texto del Convenio Colectivo de la empresa EBONE SERVICIOS, EDUCACIÓN Y DEPORTE SL, aprobado por la Comisión Negociadora en el mes de julio de 2015.

Tercero.- Presentado en la Dirección General de Empleo a los efectos de su registro y publicación en el BOE el Convenio colectivo de la empresa demandada aprobado en el mes de julio de 2015, tras el estudio de su contenido se le manifestó al representante de la empresa entre otros extremos: - En cuanto al ámbito de aplicación que según los datos que figuran en el anexo 17 afecta a los siguientes centros de trabajo:Granada (183 trabajadores), Murcia (86); Valencia (72), Cádiz (53), Alicante (50), Madrid (10), Asturias (8), Ceuta (6), Huelva (5), Jaén (4). Sólo se han celebrado elecciones en Granada y Alicante.

Se hace referencia a la STS de 7 de marzo de 2012 en relación con la vulneración del principio de correspondencia.

Por ello resulta necesario que se modifiquen los arts. 1, 2 y 3 del Convenio, debiendo quedar referido, exclusivamente a los centros de trabajo representados en la mesa de negociación del convenio.

Además, sigue diciendo la Autoridad Laboral, que es reiterada la doctrina de la Audiencia Nacional en el sentido de que las irregularidades en la composición de la Comisión Negociadora en los convenios de ámbito empresarial cuando se produzcan por infringir la legalidad vigente en materia de capacidad y legitimación para negociar, son vicios que por su naturaleza no son susceptibles de subsanación o de corrección, ni siquiera reduciendo su ámbito a unos determinados centros de trabajo, al no ser tal la voluntad de las partes ni la finalidad con la que se constituyó la Comisión Negociadora, por lo que en tales supuestos la AN ha procedido a decretar la nulidad total del convenio colectivo impugnado.

De todo lo anterior, se desprende siegue diciéndose en la comunicación que si no se acredita la celebración de elecciones a representantes de los trabajadores en los centros de trabajo (salvo en Huelva y Jaén) y la participación en la negociación de los representantes legales de dichos centros de trabajo, deberán iniciar, previo desistimiento de la solicitud formulada ante esta Dirección General de Empleo, una nueva negociación de un convenio colectivo cuyo ámbito de aplicación se circunscriba a los centros de trabajo de Alicante y Granada ...

- Por lo que se refiere al art. 85.3 c) del ET reabrir la negociación para que se regulen los procedimientos.

- En el art. 21 movilidad funcional revisar, pues en el mismo se hace referencia a la movilidad entre categorías.

- En los arts. 29 y 30 ... categorías profesionales y en el anexo grupos profesionales.

- Y la utilización del término femenino de azafatas en el art. 37.

Por todo lo expuesto, se efectúa la presente notificación a la Comisión Negociadora, al objeto de que procedan a efectuar las oportunas aclaraciones y/o correcciones ...

Cuarto.- Tras la comunicación de la Dirección General de Empleo tuvo lugar una reunión extraordinaria de la mesa negociadora en Granada el 31 de agosto de 2015, siendo asistentes a la misma de un lado por CCOO Patricia Merino Remón y el asesor por el CSIF Jacob Jiménez y Patricia María Pérez Cantero y por UGT Ismael Ramón García. Y por la empresa Juan José Córdoba Morillas. En la misma se dice que la reunión se produce tras el no registro del convenio al objeto de que se modifiquen los artículos planteados por el Ministerio. En relación al art. 2 ámbito de aplicación del convenio, pide que se modifiquen los arts. 1, 2 y 3. Desde CCOO se expone que no se debería negociar un convenio estatal desde el nivel provincial, su propuesta es que se haga una mesa negociadora a nivel intercentros y estatal para todos los trabajadores de Ebone, porque lo consideran discriminatorio. CCOO no va a participar en una mesa negociadora a nivel provincial.

La empresa responde que la idea será hacerlo provincial y extenderlo a todas las provincias donde exista representación sindical. CSIF propone que se someta a votación la decisión de cambiar estos tres artículos y todos votan que sí, salvo CCOO que vota en contra y que abandona la mesa de negociación por no estar de acuerdo en la negociación de un convenio a nivel provincial y sí en la negociación a nivel estatal mediante las herramientas legales oportunas. Debido a la notificación del Ministerio de exponer un contenido mínimo, se añade el art. 39 inaplicación del convenio. También se modifica el art. 21 referente a las categorías, los arts. 29 y 30 y por último el término que se utiliza en el art. 37 es el de azafato. Y se aprueba por unanimidad el texto del nuevo convenio, cuyo contenido se da por reproducido por figurar a los folios 153 a 166.

Presentado en la Delegación Territorial de Economía, Innovación, Ciencia y Empleo de Granada a los efectos de su registro y publicación en el BOP el Convenio Colectivo de la empresa demandada aprobado el 31 de agosto de 2015, el 9 de septiembre se recibe de la misma comunicación de subsanación, al observarse lo siguiente:

No constan, determinación de las partes que lo conciertan, la forma y condiciones de denuncia del convenio y los procedimientos para solventar de manera efectiva las discrepancias que puedan surgir para la no aplicación de las condiciones de trabajo.

Quinto.- Tras esta última comunicación de subsanación de la autoridad laboral el 18 de septiembre de 2015 se reúne la mesa negociadora. Por el presidente del Comité se leen las rectificaciones que se han hecho al Convenio. CCOO tras manifestar que no está conforme con el acta anterior al no explicarse las causas porque abandonaron la negociación, consulta la razón por la que se sigue apostando por negociar un convenio colectivo a nivel provincial, si la razón que dio la empresa era ser competitiva a nivel nacional con un convenio competente. La empresa contesta que se va a negociar este convenio a nivel provincial con el objetivo de ir negociando en las demás provincias en las que existe representación de los trabajadores para ir implantarlo a nivel estatal de forma progresiva. CCOO abandona la reunión por la misma razón que ha expuesto siempre.

Tras la exposición de la notificación de la Junta de Andalucía, se procede a la modificación de los siguientes artículos: art. 1 partes negociadoras; art. 6 denuncia y art. 39 de inaplicación del convenio, y tras su aprobación se levanta la sesión.

Sexto.- Por resolución de 25 de septiembre del Delegado Territorial de Economía, Innovación, Ciencia y Empleo de Granada se ordena la inscripción en el Registro correspondiente y se dispone la publicación en el BOP. El Convenio Colectivo de la empresa EBONE SERVICIOS, EDUCACION Y DEPORTES SL fue publicado el 9 de octubre en el BOP de Granada.

Séptimo.- La actora el 7 de abril de 2006 interpuso la demanda de impugnación del dicho convenio colectivo de la empresa EBONE SERVICIOS, EDUCACIÓN Y DEPORTES SL (publicado en el BOP de Granada el 9 de octubre de 2015) en su condición de delegada sindical de la Federación de Servicios a la Ciudadanía de CCOO en la empresa EBONE SERVICIOS, EDUCACIÓN Y DEPORTES SL en el centro de trabajo de Granada y provincia. La misma se interpuso inicialmente contra dicha empresa y contra el Comité de Empresa del centro de trabajo de Granada, siendo ampliada con posterioridad contra las personas físicas integrantes de la Comisión Negociadora D. Jacob Jiménez Rodríguez, Doña Laura Lizana Pérez, D. Ismael Ramón García y Doña Patricio Merino Remón en nombre de la parte social y frente a D. Enrique Merino Pérez y D. Juan José Córdoba Morillas en representación de la empresa, así como contra las secciones sindicales de CSIF y UGT. En el acto del juicio, apoyo la postura de la actora Doña Patricio Merino Remón y en parte el Ministerio Fiscal.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- En cumplimiento de lo establecido en el artículo 97.2 de la LRJS, se hace constar que los anteriores hechos probados se han obtenido de los medios de prueba siguientes:

a).- El primero de la documental obrante a los folios 28 y ss, documentos numerados del 1 al 5 dentro del ramo de prueba de la parte actora, así como del documento identificado como 8.7 dentro del ramo de prueba de la demandante.

b).- El segundo, de los documentos numerados como 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, dentro del ramo de prueba de la empresa demandada, así como del documento numerado como 8.1, 8.5 y 8.6 dentro del ramal probatorio de la parte actora y del documento numerado como 10 dentro del ramo de prueba del Comité de Empresa.

c).- El tercero de los hechos probados, de la documental numerada como 8.7 dentro del ramo de prueba de la demandante.

d).- El cuarto de los hechos probados, de la documental numerada como 8.8, 8.9 y 8.10 dentro del ramal probatorio de la parte actora.

e).- El quinto de los hechos probados, de la documental numerada como 8.11. dentro del ramal probatorio de la parte actora.

f).- El sexto de los hechos probados de la documental numerada como 7 y 8.12 dentro del ramal probatorio de la parte actora.

Y g) El séptimo de la demanda, ampliación y acta del juicio.

Segundo.- A la vista del suplico de la demanda ratificada en el acto del juicio, de impugnación del convenio de la empresa demandada que fue publicado en el BOP de 9 de octubre de 2015, con carácter principal se solicita que se declare la nulidad íntegra del mismo, pues a juicio de quien demanda el

convenio impugnado vulnera el principio de correspondencia del ámbito del convenio con la representación ostentada por los negociadores, establecido en el art. 87.1 del ET y la jurisprudencia de aplicación, citando entre otras la STS de 7 de marzo de 2012, por lo que el Convenio colectivo sería nulo por falta de legitimación y capacidad negociadora del Comité de Empresa del centro de trabajo de la provincia de Granada que procedió a su negociación. Se aduce por la demandante que de conformidad con dicho principio de correspondencia, la doctrina judicial, viene declarando que es nulo todo convenio colectivo de una empresa con varios centros de trabajo que es negociado por representantes de trabajadores de un determinado centro, no siendo válida su extensión a la totalidad de los centros de trabajo de la empresa, sin que se produzca la subsanación de dicho convenio, con la ulterior reducción de su ámbito al centro de trabajo de los representantes que lo negociaron, citando en apoyo de su tesis la STS de 9 de junio de 2015.

Además, continúa señalando la actora en su demanda que se ha producido una actuación contraria a la buena fe negocial, arbitraria y en fraude de ley, al incorporar el convenio impugnado un marco de condiciones de trabajo regresivo respecto al que anteriormente venía siendo de aplicación, esto es el III Convenio colectivo estatal de Instalaciones Deportivas y Gimnasios, publicado en el BOE de 2 de octubre de 2014, ya que el convenio impugnado se negoció para todos los centros de trabajo de la empresa sobre la base de la situación global de la empresa y del conjunto de la plantilla, limitando posteriormente su ámbito aplicativo al centro de trabajo de la provincia de Granada, pero manteniendo la integridad de su contenido normativo, sin negociación ni valoración de las particularidades del centro de trabajo afectado, imponiendo

exclusivamente a sus trabajadores el coste y sacrificio que suponen unas condiciones más desfavorables. En este sentido entiende que se ha vulnerado también el art. 14 de la CE, ya que aunque pueda ser lícito el establecimiento de diferentes condiciones derivadas de distintos convenios colectivos, entiende la parte actora que no es posible si deriva de una practica fraudulenta, al instaurar exclusivamente en uno de sus centros de trabajo unas peores condiciones laborales tras haber tomado en consideración la situación de la empresa en general, por el hecho de ser el único que cuenta con representación unitaria de los trabajadores o por ser ésta más proclive a la posición empresarial.

En segundo lugar pide también la nulidad integra del convenio impugnado por infracción de lo dispuesto en el art. 84.1 del ET que establece la prohibición de concurrencia de los convenios, no siendo de aplicación la excepción del 84.2 pues en este precepto se aplica la regla de prioridad de los convenios de empresa y para grupos de empresas o pluralidad de empresas vinculadas por razones organizativas o productivas y nominativamente identificadas respecto de los sectoriales, pero no se incluye los convenios de centros de trabajo, debiendo interpretarse dicho precepto de forma restrictiva por incidir sobre el derecho fundamental a la libertad sindical.

A partir del hecho décimo de la demanda, de manera subsidiaria se pide la nulidad, aduciéndose la infracción de las reglas sobre concurrencia de convenios y garantías de derechos mínimos establecidas en los arts. 5 y 6 del III Convenio Colectivo estatal de Instalaciones Deportivas y Gimnasios, convenio sectorial aplicable, reglas fijadas ex arts. 83.2 y 84.1 del ET. Así se indica que en el art. 5 del Convenio estatal se regulan las reglas de concurrencia,

disponiendo en su apartado a) la supletoriedad del convenio respecto a la materias no reguladas en ámbitos inferiores y en el apartado b) el mantenimiento de las condiciones mas beneficiosas establecidas en los convenios de ámbito inferior, consideradas globalmente y en cómputo anual, siempre que superen o igualen a las dispuestas en el estatal. Luego sensu contrario, se impone la pérdida de eficacia y vigencia de las condiciones menos favorables, contempladas en los convenios inferiores.

Por su parte el art. 6. párrafo primero del Convenio estatal dispone expresamente que las condiciones pactadas en general y las retributivas en particular, en este convenio tienen el carácter de mínimos.

En concreto no serían aplicables las condiciones menos favorables contempladas en los siguientes arts. del convenio suscrito, impugnando por ilegalidad de su contenido:

art. 9 jornada laboral y descanso semanal

art. 10 vacaciones

art. 11 horas extraordinarias y horas complementarias

art. 12 permisos retribuidos

art. 12 permisos no retribuidos

art. 16 reducción de jornada por conciliación familiar

art. 17 excedencia por conciliación de vida familiar

18 garantías sindicales

art. 20 movilidad geográfica

art. 21 movilidad funcional

art. 24 periodo de prueba

art. 25 modalidades de contratación

art. 29 Tablas salariales

art. 31 gratificaciones extraordinarias

art. 33 faltas y sanciones

37 definición de grupos, niveles y categorías

Mas subsidiariamente, se postula por la parte actora, que el convenio vulnera lo dispuesto en el art. 84.2 del ET al regular materias no contempladas en las letras a) a g) de dicho precepto legal y respecto a los que no tendría prioridad aplicativa sobre el sectorial y las enuncia en el hecho undécimo de la demanda.

Por último en el hecho duodécimo de la demanda, se impugna el art. 5 párrafo 1º que regula el ámbito temporal, en lo que hace a su vigencia, pues se establece tras decirse que: "El

presente convenio entrara en vigor el dia de su firma, que "sus efectos económicos se aplicaran desde el día 1 de enero de 2014, es decir se establece una retroactividad en peius, reduciendo derechos salariales de los trabajadores correspondientes a un periodo anterior a la entrada en vigor, infringiéndose el art. 9.3, de la CE, 2.3 C.c, y la STS de 18 de febrero de 2015.

Por todo ello en el suplico, se pide que se declare la nulidad total del Convenio Colectivo de la empresa Ebone ...BOP de 9 de octubre de 2015, o subsidiariamente la nulidad o inaplicación de los contenidos y preceptos del convenio impugnado que se relacionan y concretan en los hechos X, XI, XII de la presente demanda y referidos a los arts. 5, 9, 10, 11, 12, 13, 16, 17, 18, 20, 21, 24, 25, 29, 30, 31, 33, 37 y Anexo I de dicho convenio, reconociendo la aplicación de las condiciones mas favorables para los trabajadores establecidas en el Convenio colectivo estatal de Instalaciones Deportivas y Gimnasios condenado a los demandados a estar y pasar por dichas declaraciones.

Tercero.- Con carácter previo se opuso por la empresa demandada, la excepción de falta de legitimación activa de la actora, pues se afirma que es un hecho desconocido si CCOO le ha autorizado para demandar, aduciéndose que la legitimación sería del sindicato, pero no de la actora personalmente o en su condición de Delegada Sindical, falta de legitimación activa que también opone el Comité de Empresa del centro de trabajo de la demandada en Granada y provincia y el sindicato CSIF al entender que la competencia para impugnar el convenio corresponde al Comité de Empresa y la actora interviene a nivel personal, ni siquiera dice que lo haga por su Sección Sindical, excepción a la que se adhiere el sindicato UGT.

Pues bien resultando que la actora, Doña Amparo Hidalgo Lozano tiene reconocida la condición de delegada sindical en la sección sindical de la Federación de Servicios a la Ciudadanía de CCOO que se constituyó en el centro de trabajo de Granada y provincia de la empresa demandada, como resulta del hecho probado primero, siendo ésta la calidad en la que demanda, su legitimación activa para impugnar el convenio fundamentado en la ilegalidad le viene dado por mor de lo establecido en el artículo 161.1 a) y 163.3 de la LRJS que otorga legitimación activa por sí a los órganos de representación sindical de los trabajadores. La Sección Sindical es una estructura organizativa del sindicato, carente de personalidad jurídica propia, lo que no excluye que, cumplidas las condiciones requeridas, pueda, por sí, plantear conflictos colectivos. Así se deduce de lo establecido por el art. 8 y 10.1, en relación con el art. 2 LOLS y por el art. 154 c) de la LRJS. La representación de la Sección Sindical, ostentada por quien hubiera sido elegido como delegado sindical al corresponder al ámbito de la de carácter legal lleva consigo que el delegado sindical mientras demuestre esta condición pueda instar la impugnación del convenio colectivo una vez registrado. Por todo ello la excepción no puede prosperar.

Y no distinta suerte debe correr la excepción de falta de agotamiento de la vía previa convencional que con base en los artículos art. 8 y 39 del convenio impugnado se opone por el Comité de Empresa del centro de trabajo de la demandada en Granada y provincia y el sindicato CSIF, ya que resultaría paradójico en una demanda de la que se predica como pretensión principal la nulidad total por ilegalidad, exigir el cumplimiento de unos tramites que están en un convenio cuya

falta total de eficacia se pide por predicarse del mismo la nulidad íntegra.

Cuarto.- Entrando en el fondo de la impugnación y empezando por los motivos por los que se predica la ilegalidad con el efecto consiguiente de nulidad total, a la vista del relato de hechos probados, y en relación con la causa planteada por la actora basada en la falta de legitimación activa del Comité de Empresa de Granada y provincia para negociar el convenio que se impugna y que tras ser registrado apareció publicado en el BOP de Granada de 9 de octubre de 2015, citando la demandante como hemos dicho en su apoyo las SSTs de 7 de marzo de 2012 y 9 de junio de 2015 en relación con el principio de correspondencia y la imposibilidad de su subsanación, reduciendo el ámbito del convenio colectivo al centro de trabajo de Granada y provincia, pues no se han tenido en cuenta las circunstancias económicas del centro de trabajo de Granada, máxime cuando se establecen peores condiciones económicas y laborales que las que venían rigiendo anteriormente, así como con lo que la actora relaciona con la existencia en este proceder de mala fe comercial y fraude de ley, pues la intención de la empresa, es firmar el convenio para Granada y luego ir extenderlo progresivamente, como según aduce la actora se comprueba en las actas de la negociación, por lo que a juicio de quien recurre se vulnera el principio de igualdad del art. 14 de la CE, ya que el motivo que justifica la negociación son circunstancias que afectan a la empresa estatal y no son específicos de Granada, pues la empresa tenía una vía muy clara, el descuelgue del 83.3 ET, y no acude porque tiene que justificarlo documentalmente, y que es sólo para los centros de trabajo de Granada. Esta Sala estima que debe ser desestimado tal planteamiento porque en el caso que analizamos al contrario de lo que ocurrió en los

supuestos examinados por la jurisprudencia del Tribunal Supremo, no se ha producido la reducción artificial del ámbito del Convenio colectivo de ámbito nacional, al afectar a todos los centros de trabajo que la empresa demandada tiene en España, al de Granada y provincia. En efecto en la STS de 7 de marzo de 2012 se examinaron sendos recursos presentados por el allí sindicato recurrente y la empresa, y en el que se planteó si ha de darse validez a un convenio colectivo negociado entre la empresa y la delegada de personal elegida por el centro de trabajo de Madrid, cuando la representación de los trabajadores estaba compuesta por dicha trabajadora y otra que tenía la condición de apoderada de la empresa, constando en el relato de hechos probados, que en el momento de la negociación y firma del convenio, la empresa tenía centros de trabajo en quince provincias. El Alto Tribunal entendió que el convenio colectivo que fue publicado en el BOE, adolece de nulidad total dado que su ámbito de aplicación pretende ser un convenio colectivo de empresa estatal, careciendo de legitimación negociadora la parte social, al representar únicamente al centro de trabajo de Madrid, aplicando así el principio de correspondencia entre el ámbito del convenio y la representación ostentada. Todo ello sin que pueda entenderse válido el convenio colectivo para el centro de trabajo de Madrid en exclusiva, tal y como hizo la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional en la sentencia impugnada dictada el 14 de enero de 2011, pues dado que a la mera presencia de la delegada de personal, se añadió la circunstancia de que constase junto con ésta, como parte de la representación social una apoderada de la empresa, el Tribunal Supremo afirmó, además que "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". Mientras que en la STS de 9 de junio de 2015 también recaída en casación ordinaria, afirma asimismo que las irregularidades detectadas conculcan la legalidad vigente en materia de capacidad y legitimación para negociar, sin que quepa su subsanación reduciendo su ámbito al del centro de trabajo de Sevilla, manteniendo la falta de legitimación negocial de la representación legal del centro de Sevilla para asumir la de los restantes centros ya que ni siquiera partiendo de la nueva normativa [RDL 11/2013 de 2 de agosto] se habría contado con la voluntad de estos para ser representados por el centro de Sevilla. En este caso el Convenio Impugnado se había publicado también en el BOE. Pero en el que analizamos, esta Sala entiende a la vista de los datos fácticos que se contienen en los hechos probados que no ha sido la voluntad unilateral de la empresa demandada la que ha dado lugar a la reducción del convenio de empresa estatal aprobado inicialmente por otro que sólo afecta a los centros de trabajo de Granada y provincia, sino que ha sido la válida voluntad negocial manifestada en la Comisión Negociadora la que ha dado lugar a dicho cambio, como lo revela la lectura de las distintas actas del día, no habiéndose producido por lo tanto una pretensión de subsanación una vez puesto en marcha el proceso de impugnación judicial del convenio, lo que juega como óbice para que se pueda aplicar la jurisprudencia del TS que invoca la parte actora.

Quinto.- Por el contrario, si estima esta Sala, que debe declararse la nulidad total del convenio impugnado, al

incurrir el mismo en la prohibición del principio de concurrencia del art. 84.1 del ET. En efecto, el mismo relato de hechos probados pone de manifiesto, que antes de iniciarse la negociación del convenio cuya impugnación nos ocupa en mayo de 2015, la empresa aplicaba a sus trabajadores el convenio correspondiente a su actividad económica principal de escuelas y servicios de instalaciones deportivas, esto es el III Convenio Colectivo estatal de Instalaciones Deportivas y Gimnasios que fue publicado en el BOE de 2 de octubre de 2014 con vigencia inicial hasta el 31 de diciembre de 2015 y cuya denuncia no consta, no afectando a la materia que nos ocupa el fallo de la Sentencia dictada por la Audiencia Nacional el 11 de septiembre de 2015 al no estar ante la actividad deportiva náutica y puertos deportivos, que es a las que incumbe la nulidad parcial de los arts. 1 y 40 del III Convenio colectivo estatal, siendo que el impugnado aunque fue publicado el 9 de octubre de 2015, entro en vigor desde que se firmó el 18 de septiembre de 2015 con una duración inicial hasta el 31 de diciembre de 2017. Hay por lo tanto concurrencia y aunque hay un excepción en el artículo 84.2 del ET, donde se aplica de manera prioritaria y a las materias que indica el Convenio de Empresa sobre el sectorial, entiende esta Sala no es de aplicación al convenio de centro de trabajo de Granada y provincia que nos ocupa. Y ello es así porque el ámbito del convenio impugnado, pese a su denominación de convenio de la empresa demandada, el mismo se circunscribe a las relaciones laborales de los trabajadores en la provincia de Granada y, puesto que la empresa desarrolla actividad y presta servicios en otras zonas del territorio nacional, no puede calificarse de convenio de empresa, sino de ámbito inferior a la misma.

Tal especificación resulta decisiva, pues no tratándose de un convenio colectivo de empresa, sino de ámbito inferior,

carece de la preferencia aplicativa del art. 84.2 del Estatuto de los Trabajadores y, ciertamente, el convenio se negoció entre la empresa y la representación de los trabajadores de Granada. Además, en lógica congruencia, la publicación del mismo se llevó a cabo en el Boletín Oficial de la Provincia de Granada. Finalmente, es asimismo un hecho conforme el que la empresa extiende su actividad y sus relaciones laborales a otras zonas del territorio nacional. Con tales premisas se hace imposible afirmar que el convenio colectivo pueda ser calificado como convenio "de empresa" ya que su ámbito de afectación es obviamente inferior al del conjunto de las relaciones laborales de la empresa demandada. Estamos, pues, ante un convenio colectivo de ámbito inferior al de la empresa, en relación al cual no cabe predicar la prioridad aplicativa limitada que se establece en el citado art. 84.2 ET, la cual sólo se impone respecto del convenio de empresa o del convenio colectivo de grupo o de empresas vinculadas. En efecto la definición de convenio de empresa del precepto es coherente con la determinación de la legitimación para negociar del art. 87 ET, al que congruentemente se refiere el propio art. 84 ET cuando precisa acudir al concepto de grupo de empresas o pluralidad de empresas vinculadas.

Hemos de indicar que el legislador no ha optado por generalizar la prioridad de los convenios inferiores sobre los de ámbito superior. Entendemos que del juego de los apartados 1 y 2 del art. 84 ET se desprende que la prioridad del convenio de empresa actúa como excepción a la regla general del apartado 1 y, por ello, como tal excepción ha de ser interpretada en los propios términos utilizados por el legislador. Es más, cuando el apartado 2 indica las materias sobre las que rige tal prioridad lo hace en referencia exclusiva a los convenios de empresa, sin mención alguna a

ninguna otro ámbito inferior ni precisión si sobre éstos últimos tendrían repercusión las misma materias. Ponemos de relieve que en algunas de esas materias se aprecia claramente que es la empresa -y no la unidad inferior- el término de referencia, como ocurre con el salario (apartado a) art. 84.2 ET) o el sistema de clasificación profesional (apartado d) art. 84.2 ET).

Lo expuesto nos lleva a negar la naturaleza de convenio de empresa al aquí impugnado, que en la materia que regula, no mejora, sino que empeora las condiciones laborales y retributivas del III Convenio colectivo estatal de Instalaciones Deportivas y Gimnasios que fue publicado en el BOE de 2 de octubre de 2014, y que por lo tanto no puede resultar de aplicación a la vista de lo establecido en el artículo 5 de éste último, razones que conducen a la estimación parcial de la demanda, sin necesidad de entrar en las pretensiones subsidiarias.

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey, por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido:

F A L L A M O S

En relación con la demanda de impugnación de convenio colectivo promovida por la actora Doña Amparo Hidalgo Lozano en su condición de delegada sindical de la Federación de Servicios a la Ciudadanía de CCOO en la empresa EBONE SERVICIOS, EDUCACIÓN Y DEPORTES SL en el centro de trabajo de la provincia de Granada contra dicha empresa, demanda a la que se adhirió Doña Patricia Merino Remón, contra el Comité de Empresa de dicho centro de trabajo, contra las personas físicas integrantes de la Comisión Negociadora D. Jacob

Jiménez Rodríguez, Doña Laura Lizana Pérez, y D. Ismael Ramón García en nombre de la parte social y frente a D. Enrique Merino Pérez y D. Juan José Córdoba Morillas en representación de la empresa, así como contra las secciones sindicales de CSIF y UGT, y en la que ha sido parte el Ministerio Fiscal debemos hacer los siguientes pronunciamientos:

Desestimamos las excepciones de falta de legitimación activa y de falta de agotamiento de la vía previa convencional. Y entrando en el fondo del asunto estimamos en parte la demanda, declarando la nulidad total del convenio colectivo de la empresa EBONE SERVICIOS, EDUCACION Y DEPORTES SL (publicado en el BOP de Granada el 9 de octubre de 2015), condenando a los demandados a estar y pasar por esta declaración, con las consecuencias a ella inherentes, debiendo comunicarse esta sentencia a la autoridad laboral, en especial a los efectos de constancia en el registro correspondiente y a la publicación del fallo en el BOP en que el convenio anulado fue en su día insertado. Sin costas.

Notifíquese la presente Sentencia a las partes, con advertencia de que contra la misma puede interponerse Recurso de Casación que previene el Art. 205 y sig. de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social y que habrá de prepararse ante esta Sala dentro de los **CINCO DIAS** siguientes al de su notificación, debiendo el recurrente que no ostente la condición de trabajador, causa-habiente suyo o no tenga reconocido el beneficio de justicia gratuita efectuar el depósito de 600 € para recurrir en la cuenta que esta Sala tiene abierta en el Banco de Santander con el núm. 1758.0000.80.0003.16, Oficina C/ Reyes Católicos, 36 de esta Capital o bien, mediante transferencia a la cuenta número ES5500493569920005001274 (en el caso de ingresos por transferencia en formato electrónico), o a la cuenta núm. ES55 0049 3569 9200 0500 1274 (para ingresos por transferencia en formato papel); en tales casos, habrá de hacer constar, en el

campo reservado al beneficiario, el nombre de esta Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía con sede en Granada y en el campo reservado al concepto, el número de cuenta 1758.0000.80.0003.16.

Así por esta nuestra Sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.