



Roj: **SAN 4736/2021 - ECLI:ES:AN:2021:4736**

Id Cendoj: **28079240012021100236**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **22/11/2021**

Nº de Recurso: **256/2021**

Nº de Resolución: **246/2021**

Procedimiento: **Conflicto colectivo**

Ponente: **EMILIA RUIZ-JARABO QUEMADA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUD.NACIONAL SALA DE LO SOCIAL

MADRID

SENTENCIA: 00246/2021

AUDIENCIA NACIONAL

Sala de lo Social

Letrada de la Administración de Justicia

Dª. MARTA JAUREGUIZAR SERRANO

SENTENCIA Nº : 246/2021

Fecha de Juicio: 11/11/2021

Fecha Sentencia:22/11/2021

Fecha Auto Aclaración:

Tipo y núm. Procedimiento: CONFLICTOS COLECTIVOS 0000256 /2021

Proc. Acumulados:

Materia: CONFLICTO COLECTIVO

Ponente: EMILIA RUIZ-JARABO QUEMADA

Demandante/s: UNION SINDICAL OBRERA

Demandado/s: FESP-UGT, SIENA EDUCACION SA, FECCOO , FSIE , FUNDACION DIALOGOS

Resolución de la Sentencia: DESESTIMATORI A

AUD.NACIONAL SALA DE LO SOCIAL

-

GOYA 14 (MADRID)

Tfno: 914007258

Correo electrónico:

Equipo/usuario: GRL

NIG: 28079 24 4 2021 0000265

Modelo: ANS105 SENTENCIA

CCO CONFLICTOS COLECTIVOS 0000256 /2021



Procedimiento de origen: /

Sobre: CONFLICTO COLECTIVO

Ponente Ilmo/a. Sr/a: EMILIA RUIZ-JARABO QUEMADA

SENTENCIA 246/2021

ILMA. SRA.PRESIDENTA:

D^a. EMILIA RUIZ-JARABO QUEMADA

ILMOS. SRES. MAGISTRADOS:

D.RAMÓN GALLO LLANOS,

D. JOSE LUIS NIÑO ROMERO

En MADRID, a veintidós de noviembre de dos mil veintiuno.

La Sala de lo Social de la Audiencia Nacional compuesta por los Sres./as. Magistrados/as citados al margen y

EN NOMBRE DEL REY

Han dictado la siguiente

SENTENCIA

En el procedimiento CONFLICTOS COLECTIVOS 0000256 /2021 seguido por demanda de UNION SINDICAL OBRERA , con representación JULIANA BERMEJO DERECHO contra UGT con representación AGUSTIN CAMARA CERVIGON,SIENA EDUCACION con representación de D.JOSE LUIS PRADA RODRIGUEZ , CCOO con representación de PABLO CERVERA PITARCH sobre CONFLICTO COLECTIVO. Ha sido Ponente la Ilma. Sra. Dña. EMILIA RUIZ- JARABO QUEMADA.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. - Según consta en autos, el 1 de septiembre de 2021 D^a. Juliana BERMEJO DERECHO, Letrada del Ilustre Colegio de Abogados de Madrid, en nombre y representación de la CONFEDERACIÓN UNION SINDICAL OBRERA (U.S.O), presentó demanda frente a SIENA EDUCACIÓN, S.A.; FUNDACIÓN DIÁLOGOS; FEDERACIÓN DE ENSEÑANZA DE COMISIONES OBRERAS (FECCOO), FEDERACIÓN DE EMPLEADAS Y EMPLEADOS DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS DE LA UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES (FeSP-UGT), y, como parte interesada, la FEDERACIÓN DE SINDICATOS INDEPENDIENTES DE ENSEÑANZA (FSIE), sobre, CONFLICTO COLECTIVO.

Segundo. - La Sala designó ponente señalándose el día 11 de noviembre de 2021, para los actos de conciliación y, en su caso, juicio.

Tercero. -Llegado el día señalado, tuvo lugar la celebración del acto del juicio, en el que la parte actora, se afirmó y ratificó en la demanda solicitando que se dicte sentencia por la que se declare, 1. La nulidad de la actual composición de la Comisión Negociadora del I Plan de Igualdad de SIENA EDUCACIÓN, S.A. y de FUNDACIÓN DIÁLOGOS. 2. El derecho de la UNIÓN SINDICAL OBRERA (USO) a tener un representante en la Comisión Negociadora I Plan de Igualdad de SIENA EDUCACIÓN, S.A. y de FUNDACIÓN DIÁLOGOS. 3. La nulidad de los acuerdos tomados hasta el día de la fecha por la Comisión Negociadora del I Plan de Igualdad de SIENA EDUCACIÓN y FUNDACIÓN DIÁLOGOS.

Frente a tal pretensión, FEDERACIÓN DE SINDICATOS INDEPENDIENTES DE ENSEÑANZA (FSIE), no comparece al acto de juicio, pese a constar citado en legal forma.

El letrado de SIENA EDUCACIÓN, S.A. y FUNDACIÓN DIÁLOGOS, se opone a la demanda, todo ello en los términos que resultan del acta de juicio y de la grabación de la vista oral.

FEDERACIÓN DE ENSEÑANZA DE COMISIONES OBRERAS (FECCOO) y FEDERACIÓN DE EMPLEADAS Y EMPLEADOS DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS DE LA UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES (FeSP-UGT), se oponen a la demanda, todo ello en los términos que resultan del acta de juicio y de la grabación de la vista oral

Cuarto. - Recibido el pleito aprueba, se practicaron las pruebas propuestas por las partes y declaradas pertinentes, con el resultado que consta en el acta levantada al efecto.

Quinto. -En la tramitación de estos autos se han observado todas las prescripciones legales.

Resultando y así se declaran, los siguientes,

HECHOS PROBADOS

PRIMERO. -La presente demanda afecta al personal que presta sus servicios en los centros de trabajo que las empresas SIENA EDUCACIÓN, S.A. y FUNDACIÓN DIÁLOGOS tienen en las provincias de Madrid y de Valencia. (Hecho no controvertido)

SEGUNDO. - La empresa SIENA EDUCACIÓN, es una empresa pionera en el sector de la educación con un amplio abanico de actividades. Se trata de una entidad de prestigio en formación oficial online para adultos de Secundaria (ESO) y Formación Profesional y en formación a profesores y gestores educativos.

En la actualidad en ambas empresas se aplican cuatro convenios colectivos:

Uno de ellos es del "VIII Convenio Colectivo de enseñanza y formación no reglada", publicado en el BOE nº 157, de fecha 3 de julio de 2017, suscrito, en fecha 3 de abril de 2017, de una parte, en representación de las asociaciones empresariales del sector, por CECAP, CECE, ACA-FECEI y ANCED y, de otra parte, por FECCOO y FeSP-UGT en representación de los trabajadores afectados. Actualmente la vigencia de este convenio está prorrogada hasta su sustitución por uno nuevo (artículo 3).

Otro de los convenios aplicables en la empresa es el "Convenio Colectivo nacional de centros de enseñanza privada de régimen general o enseñanza reglada sin ningún nivel concertado o subvencionado", publicado en el BOE nº 167, de fecha 11 de julio de 2018, suscrito, en fecha 22 de junio de 2018, de una parte, por las asociaciones empresariales ACADE y CECE, en representación de las empresas del sector y, de otra parte, por los sindicatos USO, FeSP-UGT y FSIE, en representación de los trabajadores afectados. Actualmente la vigencia de este convenio está prorrogada hasta su sustitución por uno nuevo, puesto que su duración estaba establecida, en su artículo 4, hasta el 31 de diciembre de 2020.

Así mismo se aplica el "Convenio Colectivo nacional de prensa no diaria", publicado en el BOE nº 306, de fecha 23 de diciembre de 2013, suscrito, en fecha 25 de noviembre de 2013, de una parte, por ARI y AEEPP, en representación de las empresas del sector y, de otra parte, por los sindicatos CCOO y UGT, en representación de los trabajadores afectados. Actualmente la vigencia de este convenio está prorrogada hasta su sustitución por uno nuevo (artículos 5 y 6).

Por último, en la empresa FUNDACIÓN DIÁLOGOS, también se aplica el "Convenio Colectivo estatal de artes gráficas, manipulados de papel, manipulados de cartón, editoriales e industrias auxiliares 2019-2020", publicado en el BOE nº 153, de fecha 27 de junio de 2019, suscrito, en fecha 7 de mayo de 2019, de una parte, por FEIGRAF, AFCCO y Gremio de Editores, en representación de las empresas del sector y, de otra parte, por los sindicatos FSC-CCOO y FICA-UGT, en representación de los trabajadores afectados. Actualmente la vigencia de este convenio está prorrogada hasta su sustitución por uno nuevo puesto que su duración estaba establecida hasta el 31 de diciembre de 2020 (artículo 2). (hecho no controvertido. Descriptor 65,66 y 67)

TERCERO. - La Unión Sindical Obrera (USO) es una de las organizaciones firmantes de uno de los convenios aplicables en SIENA EDUCACIÓN, concretamente el "Convenio Colectivo nacional de centros de enseñanza privada de régimen general o enseñanza reglada sin ningún nivel concertado o subvencionado"; sector en el que, con 186 delegados de un total de 741, ostenta el 25,10% de representación. (CC. OO 205; USO 186; FSIE 162; UGT 161) (descriptor 39)

USO no es firmante del "Convenio Colectivo de Enseñanza y Formación no reglada", cuenta con 14 delegados de un total de 284, tiene una representación en el sector del 4,92%. (período 1 octubre 2016 hasta el 30 de septiembre de 2020) (Descriptor 40)

CUARTO. - En ninguna de estas dos empresas existe representación legal de los trabajadores, excepto en el centro de trabajo de Madrid de SIENA EDUCACIÓN que hay un representante de UGT. (hecho conforme)

QUINTO.- El 1 de diciembre de 2020, tal y como se estipula en el RD 901/2020, de 13 de octubre, se envió un comunicado de convocatoria para la creación de la mesa negociadora "a los sindicatos más representativos y representativos del sector: FSIE, USO, CCOO y UGT, puesto que la empresa está adscrita a tres convenios: "Convenio colectivo de enseñanza y formación no reglada", "Convenio colectivo nacional de centros de enseñanza privada de régimen general o enseñanza reglada sin ningún nivel concertado o subvencionado" y "Convenio colectivo nacional de prensa no diaria".

El 22 de enero de 2021, previa convocatoria empresarial, se celebra una reunión, mediante videollamada, con el fin de acreditar la legitimidad de la mesa negociadora del I Plan de Igualdad de Siena Educación y Fundación Diálogos."

En dicha reunión, cada uno de las organizaciones sindicales presentes realizaron las alegaciones oportunas en orden a defender sus propios criterios sobre la legitimación de la parte social para formar parte de esta



mesa negociadora. Así, UGT y CCOO manifestaron su desacuerdo con la presencia de USO y FSIE, alegando que únicamente tienen que estar presentes los sindicatos más representativos de la actividad principal de la empresa y que dicha actividad es la regulada por el Convenio de enseñanza no reglada. Por su parte FSIE y USO se opusieron a este criterio exponiendo sus argumentos basados, principalmente, en su carácter de sindicatos representativos en uno de los convenios aplicables y en el propio contenido de esta negociación dirigida a aprobar planes de igualdad que afectan a todos los trabajadores de la empresa independientemente de cuál sea el convenio que se les aplique. (descriptor 41, cuyo contenido, se da íntegramente por reproducido)

Ante las discrepancias surgidas respecto a la composición de la comisión negociadora del Plan de Igualdad, la empresa expresó su decisión de "remitir por correo electrónico y lo antes posible una solución final con su opinión de manera que se inicien los cauces que se estimen apropiados por las partes". Esta decisión de la empresa, fue remitida a las partes en fecha 17 de febrero de 2021, y en ella, según se indica textualmente "la empresa considera y resuelve que la mesa negociadora para el I Plan de Igualdad de Siena Educación y Fundación Diálogos, debe estar formada por CCOO y UGT". (descriptor 74)

La actividad principal de la empresa está encuadrada en el Convenio colectivo de enseñanza y formación no reglada.

En la empresa demandada existen 5 trabajadores que están sometidos al "Convenio colectivo nacional de enseñanza privada de régimen general sin ningún nivel concertado o subvencionado". (Descriptor 74)

SEXTO.-El sindicato demandante presentó papeleta de mediación en el SIMA solicitando que las partes demandadas reconociesen el derecho de la UNIÓN SINDICAL OBRERA (USO) a ser convocada a la constitución de la comisión negociadora del I Plan de Igualdad de SIENA EDUCACIÓN y de FUNDACIÓN DIÁLOGOS y a tener un representante en la citada Comisión, con la consiguiente nulidad de la composición de la Comisión Negociadora del I Plan de Igualdad de SIENA EDUCACIÓN y de FUNDACIÓN DIÁLOGOS en el supuesto de que ya se hubiese constituido formalmente.

El acto de mediación promovido por USO por motivo según consta en la solicitud de mediación, de derecho de la Unión Sindical Obrera a tener un representante en la Comisión negociadora del Plan de igualdad de las empresas, celebrado en la sede del Servicio Interconfederal de Mediación y Arbitraje (SIMA), en fecha 18 de marzo de 2021, finalizó teniendo como resultado la falta de acuerdo entre las partes intervinientes. (Descriptor 2 y 33)

SÉPTIMO. - Con carácter previo a la presentación de la correspondiente demanda ante la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, la Unión Sindical Obrera presentó, en fecha 7 de mayo de 2021 ante esta Sala, una solicitud de actos preparatorios en la que se pedía que se aportase el Acta de Constitución de la "COMISIÓN NEGOCIADORA DEL I PLAN DE 7 IGUALDAD DE SIENA EDUCACION Y FUNDACIÓN DIÁLOGOS"; así como las restantes actas de negociación del citado plan existentes al día de la fecha.

Mediante Providencia de esta Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, de fecha 11 de mayo de 2021, dictada en el procedimiento 153/2021 (actos preparatorios), se admitieron los actos preparatorios instados por USO y se requirió a las empresas y sindicatos reseñados en el escrito (SIENA EDUCACIÓN, S.A.; FUNDACIÓN DIÁLOGOS, FEDERACIÓN DE ENSEÑANZA DE COMISIONES OBRERAS (FECCOO) y FEDERACIÓN DE EMPLEADAS Y EMPLEADOS DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS DE LA UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES (FeSP-UGT)), para que, en el plazo de 10 días, aportasen ante dicha Sala la documentación referida en el escrito de actos preparatorios presentado por la Unión Sindical Obrera.

No obstante, la representación empresarial, aportó únicamente el acta de la reunión de 22 de enero de 2021, pero sin adjuntar ni el acta de constitución de la comisión negociadora ni tampoco ningún acta de las sucesivas reuniones posteriores de dicha comisión.

USO solicitó que fuesen requeridas nuevamente para que aporten la documentación en su día solicitada: tanto el Acta de constitución de la Comisión Negociadora del I Plan de Igualdad de Siena Educación y de Fundación Diálogos, como las restantes actas de las reuniones que, hasta el día de la fecha, hubiese celebrado dicha Comisión y así lo solicitó nuevamente a la Sala mediante escrito de fecha 26 de mayo de 2021.

Esta nueva solicitud fue denegada por Providencia de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, de fecha 27 de mayo de 2021, en la que se indicaba que "no ha lugar a lo solicitado sin perjuicio de la valoración que en su día se lleve a cabo en relación con la aportación de la prueba, en la sentencia que en su caso se dicte" (descriptor 42 a 47)

OCTAVO. -El 2 de marzo de 2021 se constituyó la Comisión negociadora del I Plan de igualdad en Siena Educación y Fundación Diálogos por la representación empresarial y por la representación legal de las



personas trabajadoras constituida por una representante de UGT y una representante de CC.OO. (descriptor 58, 61 y 91)

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. -En cuanto a los hechos declarados probados, los mismos se obtienen de los documentos que en ellos se indica, dando con ello cumplimiento a lo establecido en el artículo 97.2 de la LRJS.

SEGUNDO. - Se solicita que se dicte sentencia por la que se declare,

1. La nulidad de la actual composición de la Comisión Negociadora del I Plan de Igualdad de SIENA EDUCACIÓN, S.A. y de FUNDACIÓN DIÁLOGOS.

2. El derecho de la UNIÓN SINDICAL OBRERA (USO) a tener un representante en la Comisión Negociadora I Plan de Igualdad de SIENA EDUCACIÓN, S.A. y de FUNDACIÓN DIÁLOGOS.

3. La nulidad de los acuerdos tomados hasta el día de la fecha por la Comisión Negociadora del I Plan de Igualdad de SIENA EDUCACIÓN y FUNDACIÓN DIÁLOGOS.

Frente a tal pretensión, FEDERACIÓN DE SINDICATOS INDEPENDIENTES DE ENSEÑANZA (FSIE), no comparece al acto de juicio, pese a constar citado en legal forma.

El letrado de SIENA EDUCACIÓN, S.A. y FUNDACIÓN DIÁLOGOS, se opone a la demanda, se trata de una cuestión jurídica, la empresa convocó a los cuatro sindicatos CC. OO, UGT, USO y FSIE para la constitución de la Comisión negociadora del plan de igualdad. Ante una serie de manifestaciones de los diversos sindicatos y dado que en la empresa se desarrollan dos o más actividades que caen bajo el ámbito de aplicación de varios convenios colectivos entiende que debe atenderse a la que sea actividad principal de la empresa, citando al efecto la STS de 29 de enero de 2002. La actividad principal de la empresa está encuadrada en el convenio colectivo de enseñanza y formación no reglada negociado por UGT y CCOO de la misma forma que el convenio colectivo nacional de prensa no diaria. Ambos convenios agrupan a un total de 96 personas frente a las cinco personas de la empresa cuyo convenio es el convenio colectivo nacional de centros de enseñanza privada del régimen general o enseñanza reglada sin ningún nivel concertado o subvencionado, negociado por FSIE, UGT y USO. La falta de aportación del acta fue debido a que sólo tenía tres firmas de las cuatro necesarias. Se trata de dos empresas con dos CIF, sin que USO cuestionara la unidad de negociación. El artículo 5.2 del RD 901 remite a las normas del grupo de empresas contempladas en el artículo 87.2 ET, siendo negociadores los sindicatos más representativos a nivel estatal.

CC.OO tiene mayor representatividad en los sectores y legitimación plena. USO dice que tiene representación y legitimación en un convenio aplicable, pero USO omite que los trabajadores sólo son 5 de 112 representando un 4,46% de la plantilla del grupo. Sólo ostenta 1,12% de representatividad sin que tenga representantes en dos sectores. Tan sólo 5 de los 112 trabajadores son afectados por ese sector inferior a 6 trabajadores para tener derecho a un delegado de personal. El Real Decreto sólo hace referencia a los sindicatos más representativos del sector, la interpretación literal puede hacerse de dos formas o por sector de la actividad principal de la empresa por lo que hay que excluir a USO que tiene representantes en un convenio que no es la actividad principal de la empresa o por el total de representantes en el plan de igualdad de toda la empresa, correspondiendo a la parte demandante acreditar el número de trabajadores afectados por cada convenio y por el plan de igualdad.

TERCERO. - La presente demanda de Conflicto Colectivo tiene por objeto que se declare la nulidad de la actual composición de la COMISIÓN NEGOCIADORA DEL PLAN DE IGUALDAD de las empresas SIENA EDUCACIÓN, S.A. y FUNDACIÓN DIÁLOGOS; así como el derecho de la Unión Sindical Obrera (USO) a tener un representante en la citada Comisión Negociadora.

El artículo 5 del Real Decreto 901/2020, de 13 de octubre, por el que se regulan los planes de igualdad y su registro, en relación al procedimiento de negociación de los planes de igualdad, establece:

" 1. Sin perjuicio de previsiones distintas acordadas en convenio colectivo, y de conformidad con lo previsto en los artículos 45 y 46 de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, los planes de igualdad, incluidos los diagnósticos previos, deberán ser objeto de negociación con la representación legal de las personas trabajadoras de acuerdo con el presente artículo.

A tales efectos se constituirá una comisión negociadora en la que deberán participar de forma paritaria la representación de la empresa y la de las personas trabajadoras.



2. Como regla general, participarán en la comisión negociadora, por parte de las personas trabajadoras, el comité de empresa, las delegadas y los delegados de personal, en su caso, o las secciones sindicales si las hubiere que, en su conjunto, sumen la mayoría de los miembros del comité.

La intervención en la negociación corresponderá a las secciones sindicales cuando estas así lo acuerden, siempre que sumen la mayoría de los miembros del comité de empresa o entre las delegadas y delegados de personal.

La composición de la parte social en la **comisión negociadora** será proporcional a su representatividad.

El procedimiento de negociación en aquellos aspectos no expresamente tratados en el presente reglamento será el establecido en el artículo 89 del Estatuto los Trabajadores .

En las empresas con varios centros de trabajo negociará el comité intercentro si existe y tiene establecidas competencias para la negociación.

La negociación del plan de igualdad en los grupos de empresa se regirá por lo establecido en el artículo 87 del Estatuto de los Trabajadores para los convenios de ese ámbito.

3. En las empresas donde no existan las representaciones legales referidas en el apartado anterior se creará una comisión negociadora constituida, de un lado, por la representación de la empresa y, de otro lado, por una representación de las personas trabajadoras, integrada por los sindicatos más representativos y por los sindicatos representativos del sector al que pertenezca la empresa y con legitimación para formar parte de la comisión negociadora del convenio colectivo de aplicación. La comisión negociadora contará con un máximo de seis miembros por cada parte. La representación sindical se conformará en proporción a la representatividad en el sector y garantizando la participación de todos los sindicatos legitimados. No obstante, esta comisión sindical estará válidamente integrada por aquella organización u organizaciones que respondan a la convocatoria de la empresa en el plazo de diez días.

Si existen centros de trabajo con la representación legal a la que se refiere el apartado 2 y centros de trabajo sin ella, la parte social de la comisión negociadora estará integrada, por un lado, por los representantes legales de las personas trabajadoras de los centros que cuentan con dicha representación en los términos establecidos en el apartado 2 y, por otro lado, por la comisión sindical constituida conforme al párrafo anterior de este apartado en representación de las personas trabajadoras de los centros que no cuenten con la representación referida en el apartado 2. En este caso la comisión negociadora se compondrá de un máximo de trece miembros por cada una de las partes.

La comisión negociadora podrá contar con apoyo y asesoramiento externo especializado en materia de igualdad entre mujeres y hombres en el ámbito laboral, quienes intervendrán con voz, pero sin voto.

4. Deberá promoverse la composición equilibrada entre mujeres y hombres de cada una de ambas partes de la comisión negociadora, así como que sus integrantes tengan formación o experiencia en materia de igualdad en el ámbito laboral.

(...)"

En el presente caso es de aplicación el apartado 3 contenido en el artículo 5 antes citado que establece, en las empresas donde no existan las representaciones legales referidas en el apartado anterior se creará una comisión negociadora constituida, de un lado, por la representación de la empresa y, de otro lado, por una representación de las personas trabajadoras, integrada por los sindicatos más representativos y por los sindicatos representativos del sector al que pertenezca la empresa y con legitimación para formar parte de la comisión negociadora del convenio colectivo de aplicación.

La Comisión negociadora del plan de igualdad fue constituida por CC. OO y UGT, dado que la actividad principal de la empresa está encuadrada en el Convenio colectivo de enseñanza y formación no reglada, negociado por UGT y CCOO, al igual que el Convenio colectivo nacional de prensa no diaria. Ambos convenios agrupan a la mayoría de los trabajadores frente a las cinco personas de la empresa cuyo convenio es el Convenio colectivo nacional de centros de enseñanza privada de régimen general o enseñanza reglada sin ningún nivel concertado o subvencionado, negociado por FSIE, UGT y USO, siendo de aplicación la doctrina del Tribunal Supremo que viene estableciendo, en relación a las lógicas dificultades que conlleva la delimitación del campo funcional de una empresa que desarrolla diversas actividades, que lo determinante será la actividad real preponderante, a cuyo efecto habrá de valorarse, principalmente, la actividad organizativa, productiva y económica de la empresa (entre otras, STS 29-1-2002 (rec.1068/2001) que fija el principio de actividad principal de la empresa en cuanto señala " en los casos en que en una misma empresa se desarrolla dos o más actividades que, aisladamente, caen bajo el ámbito de aplicación de varios convenios colectivos, se viene sosteniendo que debe atenderse a la que sea actividad principal de la empresa."



La Sala de lo Social del TS, en relación con la elaboración de los planes de igualdad en empresas de más de 250 trabajadores, ha venido sosteniendo reiteradamente que deben ser negociados con los representantes unitarios o sindicales de los trabajadores, que acrediten la legitimación, exigida por el art. 87.1 ET, porque así lo requiere el art. 85.2 ET (STS 11 de marzo de 2014, rec. 77/2013 ; 9 de mayo de 2017, rec. 85/2016; 14 de febrero de 2017, rec. 104/2016 y 13 de septiembre de 2018, rec. 213/2017, donde se advierte que, la aprobación del plan de igualdad exige alcanzar un acuerdo con la representación legal de los trabajadores, sin que quepa su imposición unilateral por el empresario, cuando no haya acuerdo. - En el mismo sentido, en STS 9 de mayo de 2017, rec. 85/2016, hemos mantenido que, "...el número 3 del artículo 45 de la Ley 3/2007 no establece la opción que dice la empresa recurrente: negociar un "plan de igualdad" o implantarlo unilateralmente si la negociación colectiva fracasa. No sólo porque una interpretación lógico-sistemática del citado precepto nos muestra que es obligatoria la negociación del Plan de Igualdad en el supuesto de empresas de más de 250 trabajadores, sino, también que el citado nº 3 lo que viene a establecer es que la elaboración y negociación de ese Plan será, igualmente, obligatoria cuando lo establezca el convenio colectivo de aplicación, aunque la empresa tenga menos de 250 empleados".

Es claro, en todo caso que, si el Plan de Igualdad no se acuerda en la negociación del convenio colectivo, deberá negociarse con los representantes unitarios o sindicales, que representen a la totalidad de los trabajadores de la empresa, porque si, se negociara acuerdos que no desplegaran efectos generales, quebraría el objetivo perseguido por los planes de igualdad, puesto que se aplicarían a unos trabajadores y a otros no, lo que sería radicalmente incompatible con los objetivos perseguidos de igualdad efectiva entre mujeres y hombres .

En el presente caso ha quedado acreditado que la actividad principal de la empresa encaja dentro del Convenio de la educación no reglada en cuyo sector UGT y CCOO son sindicatos más representativos, y agrupan a la mayoría de los trabajadores de la empresa, frente a cinco trabajadores de la empresa cuyo convenio de aplicación en el Convenio colectivo nacional de centros de enseñanza privada del régimen general o enseñanza reglada sin ningún nivel concertado o subvencionado, de todo lo cual se deduce la desestimación de la demanda porque si bien, USO ostenta un 25,10% de representación en dicho sector, lo cierto es que tan sólo afecta a 5 trabajadores de la empresa, siendo la actividad principal de la empresa la que está en el ámbito de aplicación del Convenio colectivo de enseñanza y formación no reglada, negociado por UGT y CCOO, al igual que el Convenio colectivo nacional de prensa no diaria. Ambos convenios agrupan a la mayoría de los trabajadores, debiendo desestimarse la demanda lo que concuerda lógicamente con el mandato de asegurar la proporcionalidad sindical, ya que si no se hiciera así, un sindicato, que negoció un convenio cuya actividad de la empresa es marginal y aplicable a cinco trabajadores, tendría presencia en la Comisión negociadora del plan de igualdad y quebraría radicalmente la proporcionalidad predicada por dicho precepto, que es precisamente lo que no puede admitirse. USO no pueda nombrar su representante en la Comisión negociadora del plan de igualdad, al no contar con un mínimo del 10% de los miembros de Comité de empresa o Delegados de personal en el ámbito geográfico y funcional al que se refiere el plan de igualdad, ni ser sindicato más representativo en la actividad principal de la empresa, ni haber negociado el convenio colectivo de aplicación a la actividad principal de la empresa.

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

FALLAMOS

Desestimamos la demanda formulada por D^a. Juliana BERMEJO DERECHO, Letrada del Ilustre Colegio de Abogados de Madrid, en nombre y representación de la CONFEDERACIÓN UNION SINDICAL OBRERA (U.S.O), frente a SIENA EDUCACIÓN, S.A.; FUNDACIÓN DIÁLOGOS; FEDERACIÓN DE ENSEÑANZA DE COMISIONES OBRERAS (FECCOO), FEDERACIÓN DE EMPLEADAS Y EMPLEADOS DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS DE LA UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES (FeSP-UGT), y, como parte interesada, la FEDERACIÓN DE SINDICATOS INDEPENDIENTES DE ENSEÑANZA (FSIE), sobre, CONFLICTO COLECTIVO.

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 0256 21; si es en efectivo en la cuenta nº 2419 0000 00 0256 21, pudiéndose sustituir la consignación en metálico por el aseguramiento mediante aval bancario, en el que conste la responsabilidad solidaria del avalista.

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.

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutelar o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.

Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.

FONDO DOCUMENTAL CENDO