



INFORME JURÍDICO EN RELACIÓN A LA CONSULTA REALIZADA POR EL DIRECTOR DE JUSTICIA DEL GOBIERNO VASCO ACERCA DE LA “NECESIDAD DE INCLUIR UNA CLÁUSULA DE SUBROGACIÓN DEL PERSONAL TRABAJADOR PARA EL SUPUESTO DE QUE HUBIERA DE FORMALIZARSE UN NUEVO CONVENIO DE COLABORACIÓN PARA LA GESTIÓN DEL SERVICIO DE MEDIACIÓN INTRAJUDICIAL (SMI).”

78/2016 IL

I. ANTECEDENTES.

El Director de Justicia del Gobierno Vasco solicita la emisión de informe jurídico sobre la cuestión referida en el título.

El presente informe se emite en virtud de las competencias que al Departamento de Administración Pública y Justicia y a la Dirección de Desarrollo Legislativo y Control Normativo de su Viceconsejería de Régimen Jurídico confieren, respectivamente, el artículo 6.1 g) del Decreto 20/2012, de 20 de diciembre, del Lehendakari, de creación, supresión y modificación de los Departamentos de la Administración de la Comunidad Autónoma del País Vasco y de determinación de funciones y áreas de actuación de los mismos, y el artículo 13.1 a) del Decreto 188/2013, de 9 de abril, por el que se establece la estructura orgánica y funcional del Departamento de Administración Pública y Justicia.

II. PLANTEAMIENTO DE LA CUESTIÓN

En el escrito de consulta se describe, resumidamente, el marco en el que se encuadra la consulta. Así, en lo sustancial, se pone de manifiesto que:

- *El SMI es un servicio del Departamento de Administración Pública y Justicia que pone a disposición de los órganos judiciales y de la ciudadanía un método complementario a la vía judicial para la resolución de los conflictos que llegan a los Juzgados y Tribunales. El ámbito*

de actuación del SMI es principalmente la Jurisdicción Penal, en la que la persona responsable de un delito y la que ha sido víctima de él pueden someterse de forma voluntaria al intento de solucionar su conflicto, pero siempre en el seno de un proceso judicial previamente trabado.

- *Actualmente, el SMI está presente en todos los partidos judiciales de la CAE. Se instauró en el año 2007, con la creación del entonces denominado Servicio de Mediación Penal, en los partidos judiciales de Barakaldo y de Vitoria-Gasteiz. Durante el año 2008 el Servicio se extendió a los partidos judiciales de Bilbao y Donostia y en el año 2011 se amplió definitivamente a todos los partidos judiciales de Euskadi, con la firma de tres convenios de colaboración, uno por cada Territorio Histórico. Por último, en el año 2013 se firmó el convenio que está en vigor, suscrito con una única entidad que se encarga de la gestión del SMI en toda la CAE, sin que en ninguno de ellos, pese a haber sido suscritos con entidades sin ánimo de lucro, se haya incluido cláusula de subrogación.*

Tras dicha exposición, la Dirección explica que “los Convenios Colectivos de aplicación a las entidades sin ánimo de lucro prevén la existencia de esta cláusula de subrogación”, y este es el motivo que origina la cuestión que se somete a consulta y que versa sobre la necesidad de incluir una cláusula de subrogación del personal trabajador para el supuesto de que hubiera de formalizarse un nuevo convenio de colaboración para la gestión del Servicio de Mediación Intrajudicial.

III.- CONSIDERACIONES

Antes de intentar dar respuesta a la consulta realizada, debe advertirse que no se aporta por el consultante ni copia de los Convenios de colaboración a los que hace referencia (sin que hayamos podido localizar su publicación en diario oficial alguno, ni hayan sido informados por esta Dirección) ni referencia a cuáles sean las concretas entidades sin ánimo de lucro con las que se han celebrado los Convenios citados, ni cuántas personas, qué titulación poseen y qué concretas funciones desarrollan en dichos entes sin ánimo de lucro, ni, por último, cuáles son los motivos que llevan a dichos entes a considerar de aplicación los Convenios Colectivos de intervención social o si dicha aplicación ha sido negociada con la representación de los trabajadores. Tampoco ofrece opinión sobre cuál sería, en el caso de aceptarse la tesis de la consultante, el convenio colectivo de aplicación a dichos trabajadores.

Todo lo cual se dice porque el intento de ofrecer respuesta a la consulta exigirá necesariamente manejar lo que no son sino meras hipótesis, razonables a nuestro juicio, pero no hechos ciertos, lo que hará disminuir el grado de certeza de la respuesta que se pueda ofrecer de manera que la misma podrá ser matizada si alguna de las que se manejen no resulta acertada.

En cualquier caso, la propia Dirección, fundadamente, expone su propio punto de vista al respecto estableciendo que

*La Dirección de Justicia entiende que la obligatoriedad de la cláusula prevista **en estos Convenios Colectivos no es de aplicación al ámbito de actuación del SMI** y ello porque el objeto de este Servicio de colaboración con la Administración de Justicia queda fuera del ámbito de la intervención social propio de los citados Convenios. En este sentido, los tres Convenios, de forma similar en relación con el ámbito funcional, establecen que serán de aplicación en todas aquellas empresas, asociaciones, fundaciones, centros, organizaciones o entidades similares cuya actividad principal sea la realización de actividades de intervención social, cuya naturaleza jurídica no sea de derecho público o cuyo accionista único o principal no sea una administración pública. La labor que realiza el SMI no está directamente relacionada con la intervención social al tratarse únicamente de una herramienta judicial de resolución de conflictos, complementaria al proceso adversarial tradicional.*

*Creemos por ello que **el objeto del SMI no está incluido en la relación de las actividades propias del ámbito funcional de los tres Convenios Colectivos**, que se encuentran detalladas en los anexos que los acompañan, relación en la que sí figuran, por ejemplo, los servicios de mediación vecinal, cultural, jurídica, intercultural o familiar, tipos de mediación con un contenido claramente social, y siempre de naturaleza extrajudicial, pero entre los cuales no puede incluirse la mediación intrajudicial porque tiene características diversas a las propias de estos otros servicios de mediación.*

El intento de ofrecer una razonada respuesta a la consulta exigiría a nuestro juicio abordar al menos tres cuestiones referidas a: (a) la existencia o no de una obligación de subrogación “ex convenio”, (b) la determinación del Convenio aplicable o, desde otro punto de vista, la eventual inaplicabilidad real, en función de su ámbito funcional, del que hasta ahora se venía aplicando y, (c) procedimiento para la inaplicación del que se viene aplicando mediante el cambio del convenio aplicable.

(a) En relación a la primera, vista la exposición realizada por la Dirección consultante, el marco en el que debe encuadrarse la cuestión no puede ser otro que el de la “subrogación ex convenio”.

El anterior enfoque, en realidad, serviría ya para realizar una primera aproximación a la respuesta.

Y ello porque si la duda versa sobre la “necesidad” (“... se ha suscitado la duda acerca de la necesidad de incluir una cláusula de subrogación...”) y la cuestión de fondo es si, en la hipótesis planteada por la Dirección, se produciría una subrogación ex convenio en la que la nueva entidad que preste el servicio de mediación suceda a la anterior, debe afirmarse que dicha subrogación se produciría en la situación de hecho descrita. Y ello, por aplicación del convenio colectivo, independientemente de que se incluyera en el nuevo convenio de colaboración cláusula alguna al respecto (lo que sí sería determinante en otro tipo de subrogación, la subrogación ex pliegos, en la que serían los pliegos –en este supuesto las cláusulas del convenio- las que impusieran a la nueva entidad la obligación de subrogar a los trabajadores)

Teniendo en cuenta, además, que en ningún caso a nuestro juicio, los trabajadores se integrarían en la Administración como consecuencia de la inclusión o no de la cláusula en el convenio de colaboración, podría ser suficiente con advertir de la situación de partida (actual aplicación a los trabajadores de un convenio colectivo que contiene una cláusula de subrogación) para evitar cualquier “incidencia” de las que se refiere la consultante y que le fuera a ella imputable. Y esto, en cuanto por una parte, la subrogación se produciría o no, por aplicación del convenio colectivo, independientemente de lo que se dijera en las cláusulas del convenio de colaboración a formalizar con la nueva entidad; y, de otra parte, porque de esta manera dicha nueva entidad estaría convenientemente informada de la situación a efectos de adoptar ella misma la decisión que tuviera por conveniente.

Se trataría en definitiva de una adaptación de lo previsto en el artículo 6 de la Ley 3/2016 de 7 de abril, para la inclusión de determinadas cláusulas sociales en la contratación pública, cuyo artículo 6.1 expresa:

Artículo 6.– Cláusula social referente a la subrogación.

1.– En los procedimientos de contratación en los que el correspondiente convenio colectivo imponga al adjudicatario o adjudicataria la obligación de subrogarse como empleador en determinadas relaciones laborales, los servicios dependientes del órgano de contratación deberán facilitar a los licitadores, en el propio pliego o en la

documentación complementaria, la información que resulte necesaria sobre las condiciones de los contratos de las trabajadoras y trabajadores a los que afecte la subrogación para permitir una exacta evaluación de los costes laborales que implicará tal medida, debiendo hacer constar igualmente que tal información se facilita en cumplimiento de lo previsto en el presente artículo.

A estos efectos, la empresa que viniese efectuando la prestación objeto del contrato a adjudicar y que tenga la condición de empleadora de las trabajadoras y trabajadores afectados, estará obligada a proporcionar la referida información al órgano de contratación, a requerimiento de este.

Queremos decir con esto que entendemos la preocupación de la Dirección consultante pero la posición que ocupa, a nuestro juicio, pocas posibilidades le ofrece para resolver desde esta perspectiva la cuestión de fondo planteada.

Somos conscientes de que, en tanto no se despeje cualquier duda sobre la aplicabilidad al caso del convenio colectivo que introduce la cláusula de subrogación, la anterior respuesta puede ser insuficiente a los efectos pretendidos por la consultante, a saber, resolver si nos encontraríamos ante un supuesto de subrogación ex convenio o no. Y ello, antes de la firma de un hipotético Convenio con una nueva entidad, de tal manera que ésta pudiera saber anticipadamente si tiene que asumir los trabajadores de la anterior.

Por eso, el intento de avanzar en dicha dirección, nos lleva a la segunda cuestión apuntada anteriormente que, creemos, planteada como cuestión de fondo, es la que realmente debe despejarse: la determinación del convenio colectivo aplicable.

(b) Para determinar el convenio realmente aplicable resulta buen punto de partida conocer la propia opinión de la Dirección que, aunque bien fundada y razonada, a nuestro juicio o bien no permite alcanzar el resultado al que parece apuntar o bien dicho resultado cuenta con tal serie de dudas y obstáculos que aconsejan, razonada y prudentemente, otra solución.

Dicho punto de partida viene constituido por dos hechos que, como tales y tal como son descritos por la Dirección, parecen en este momento incontestables:

- al personal de las entidades que se encargan de la gestión del servicio se les está aplicando en el momento de realizarse la consulta, el Convenio de Intervención Social del Territorio Histórico correspondiente, y

- dichos Convenio colectivo tiene una cláusula de subrogación.

Si ello es así, la conclusión que de manera inmediata cabe obtener es que la cláusula de subrogación, en este momento, se aplicaría de manera automática, sin necesidad de que sea incluida en el convenio de colaboración.

Tomando como ejemplo el Convenio Colectivo de Álava, el artículo 54 del mismo establece lo siguiente:

*En el supuesto de concurso público, concierto, **convenio de colaboración** u otras fórmulas de financiación pública que haya estabilizado las plantillas, así como en caso de transmisión de la titularidad de un servicio, recurso o unidad productiva **entre entidades a las que le son de aplicación el presente convenio y/o están dentro del ámbito funcional de este convenio, la nueva entidad se subrogará** en las obligaciones y responsabilidades en relación a los trabajadores y trabajadoras que prestaban servicios en el citado servicio, recurso o unidad productiva, con al menos 6 meses de antigüedad. A estos efectos se considerará que existe sucesión en el servicio, recurso o unidad productiva, cuando la transmisión afecte a un servicio, recurso o unidad productiva que mantenga su identidad entendida como conjunto de medios organizados a fin de llevar a cabo la actividad.*

A partir de la dicción literal de dicho artículo, la Dirección, creemos, viene a interpretar el texto resaltado *considerando que tal convenio no es de aplicación* puesto que las funciones que realizan los trabajadores de la entidad no se encuentran dentro de su ámbito funcional.

Es posible, y no negamos, que ello sea así. Es más, tiene mucho sentido lo que razona teniendo en cuenta que dadas las características del servicio, la actividad de la entidad no encaja *literalmente* en el ámbito funcional de dicho Convenio.

Pero no es suficiente a nuestro juicio poner en duda la adecuación del ámbito funcional del convenio que viene siendo aplicado, cuando la Dirección consultante no determina cuál deba ser entonces y a su juicio el Convenio aplicable. Especialmente, si se tiene en cuenta que muy probablemente ningún ámbito de aplicación funcional o ningún convenio describa específicamente la actividad de la entidad porque se trata de nuevas actividades hasta hace no mucho prácticamente desconocidas y sin que, dada la situación de hecho que se describe, pudiera defenderse tampoco que no habría que aplicar ningún Convenio.

En resumen, lo que queremos poner de manifiesto por un elemental criterio de prudencia, es que deben tenerse en cuenta una serie de elementos que pueden condicionar una decisión definitiva al respecto (lo que más arriba calificábamos como dudas u obstáculos), antes de afirmar la inaplicabilidad del Convenio empleado hasta ahora como referente.

Por citar algunos de ellos, serían los siguientes:

1.- El artículo 82.2 ET establece que son “los trabajadores y empresarios” quienes regulan las condiciones de trabajo y de productividad. El primer párrafo del apartado 3 de dicho artículo 82, por su parte, que los Convenios colectivos regulados por esta ley obligan a todos los empresarios y trabajadores incluidos dentro de su ámbito de aplicación y durante todo el tiempo de su vigencia; y el artículo 83.1, por último, que los convenios colectivos tendrán el ámbito de aplicación que las partes acuerden.

A la vista de esta regulación, el ámbito de aplicación de los convenios colectivos no depende exclusivamente de su ámbito funcional, sino también, en gran medida, de la voluntad de las partes en cuanto a su aplicación. Y en este caso no sabemos con certeza cuál es el motivo por el que se está aplicando dicho Convenio, independientemente de la definición de su ámbito funcional, y si dicha aplicación ha sido producto de la negociación.

Pero volvemos a recordar que parece un hecho indiscutido que en este momento se está aplicando el Convenio de Intervención Social, y de ahí debemos partir.

2.- Teniendo en cuenta lo que se acaba de expresar, la jurisprudencia viene estableciendo que *“... constatado que una empresa tiene la voluntad inequívoca de regular sus relaciones laborales a través de la aplicación de un determinado convenio, sin previa negociación y acuerdo con los representantes de los trabajadores o en su defecto, sin acudir al procedimiento de modificación de condiciones sustanciales colectivas regulado en el artículo 41.4 ET, no puede modificar ni sustituir la normativa convencional que desde siempre y pacíficamente venía aplicando a sus trabajadores, por otra cuyo ámbito convencional no está acreditado coincida con su actividad preponderante”* (STS 1-7-2010, Rec. 91/2009).

3.- La muy reciente Sentencia 84/2016, de 17 de mayo de 2016, de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional recaída en el recurso nº 374/2015, sobre impugnación de convenio en el que precisamente el impugnado era el Convenio de Intervención Social, hace un análisis muy detallado del mismo, y en lo que ahora puede interesar, destaca que se trata de un sector muy complejo en el que es extremadamente difícil definir fronteras entre unas y otras actividades, entre otras cosas porque los destinatarios de los servicios prestados pueden coincidir en muchos

aspectos. Dicha Sentencia termina sin embargo desestimando el recurso, declarando que no obstante las dificultades apreciadas, el Convenio no ha invadido ámbitos de ningún otro convenio.

A lo que se debe añadir que Convenio de Intervención Social, dicho sea de paso, sí incluye expresamente en su ámbito funcional **“los servicios de mediación penal, civil, etc... en el ámbito de la justicia”** lo que, materialmente al menos, apunta a cierta razonabilidad en la aplicación del Convenio en el supuesto que nos ocupa.

4.- Enlazando con el final del anterior punto, aunque ya se ha dicho también que no conocemos exactamente quiénes son las personas que desarrollan sus funciones en el SIM, cuáles son estas exactamente y cuáles las titulaciones exigidas para su desempeño. En el artículo doctrinal *“Servicios Sociales y justicia restaurativa : el caso del Servicio de Mediación Penal de Barakaldo”*, se pone de manifiesto que las exigencias mínimas del Departamento en el apartado relativo a los medios personales, viene constituido por un Licenciado/a, un Diplomado/a y un/a auxiliar administrativa, todos ellos con formación reglada específica en mediación, siendo necesario para poder actuar como persona mediadora acreditar la licenciatura en derecho, psicología, pedagogía, psicopedagogía, o diplomatura en Trabajo Social o en Educación social. Lo que da muestra de la diversidad significada anteriormente, pero también del hecho de que no se excluyen aquellas licenciaturas que, con naturalidad, se insertan en el ámbito funcional de intervención social.

5.- La conclusión de que cuanto se lleva dicho en este punto cabe obtener, es obvia, pero no por ello carente de valor, creemos, a los efectos que pretende la Dirección.

Y es que no resulta cuestión sencilla la determinación del Convenio que resultaría realmente aplicable en función del ámbito material, siendo comúnmente aceptado que son los principios de actividad principal y especificidad utilizando criterios como el del objeto social, los que han de utilizarse para dicha determinación.

Además, en ausencia de otro convenio cuyo ámbito material se acomode más específicamente a la labor ejercida, incluyendo en su ámbito funcional cometidos en los que de manera más o menos difusa o inconcreta es subsumible la que se viene ejerciendo, y habiendo sido aplicado pacíficamente hasta ahora, a apreciar serias dudas para poder afirmar la inaplicabilidad al caso de estos convenios colectivos de Intervención Social.

A lo anterior se une, como dificultad añadida, el hecho de que poco puede hacer al respecto la Dirección consultante en este caso, dado que no está legitimada para iniciar ningún procedimiento al respecto.

Todo ello llevaría, sin descartar por supuesto la corrección de lo señalado por la Dirección, a buscar vías alternativas que permitieran ofrecer mayor grado de seguridad y certeza a la decisión que al respecto se adopte, y entre ellas debe señalarse la que ofrece la Comisión Nacional Consultiva de Convenios Colectivos regulada por Real Decreto 1362/2012 de 27 de septiembre cuyos dictámenes tienen un valor orientativo resulta incuestionable (STS 1-7-2010, Rec. 91/2009), a pesar de que no son vinculantes y se entenderán siempre sin perjuicio de las atribuciones que corresponden a los Tribunales laborales en los términos legalmente establecidos.

(c) Hay por último, una cuestión (la tercera a la que nos hemos referido al comienzo) que debe también ser tomada en cuenta por la Dirección consultante a efectos de la “incidencia en la actuación administrativa en esta materia” a la que se refiere la consulta.

Y es que, sea como fuere, esto es, tenga razón en su análisis y conclusión la Dirección o no, respecto a la inaplicabilidad de los convenios colectivos de intervención social a las tareas del SMI, a nuestro juicio se puede sostener razonablemente que el convenio que de hecho se está aplicando en este momento contiene un conjunto de derechos y obligaciones que han quedado incorporados a los contratos de trabajo, y que en tal medida se habrán convertido en derechos adquiridos para los trabajadores. De tal manera que el cambio de convenio colectivo sería una modificación sustancial en las condiciones de tales contratos que exigiría seguir los trámites previstos en el artículo 41 ET.

Y ello, se insiste, en la situación actual y aunque pueda sostenerse verosímilmente que la actividad desarrollada no encaja en el ámbito funcional del Convenio.

Es lo que cabe deducir de la Sentencia de 10 de julio de 2010, de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, recaída en el recurso de casación nº 91/2009, dictada en autos sobre conflicto colectivo y donde, precisamente, lo que se ventilaba era el ajuste a la legalidad de *la decisión empresarial de dimensión colectiva, consistente en **dejar de aplicar el convenio colectivo de aplicación** que ha consistido en los convenios colectivos provinciales de Metal correspondiente a los lugares de trabajo y **comenzar a aplicar a partir de 1 de enero de 2007***

el convenio Colectivo de Ingeniería y Estudios técnicos salvo en lo relativo a complemento de antigüedad, que expresamente estableció que:

contrariamente a lo que se dice insistentemente a lo largo del recurso, ni en la extensa relación de hechos probados de la sentencia recurrida ni en su cuidada fundamentación jurídica, se afirma, que la actividad preponderante de la empresa esté incardinada en el ámbito funcional del Convenio Colectivo Nacional de empresas de Ingeniería y Oficinas de Estudios Técnicos;

*B) la cuestión no es el carácter indisponible del convenio colectivo que se deriva de los preceptos que se señalan como infringidos, carácter que la resolución recurrida afirma expresamente, con citas legales y jurisprudenciales, sino que la controversia radica -como literalmente se dice por la Sala de instancia- en si la empresa tenía potestad para modificar unilateralmente -como hizo- los convenios del metal que venía aplicando desde siempre, sustituyéndolos por el convenio de Ingeniería y Estudios Técnicos, cuestión ésta, a la que sentencia recurrida da respuesta negativa, **aún cuando, se admitiera a efectos dialécticos -sigue diciendo la resolución de instancia- que la actividad preponderante de la recurrente se correspondiera con el citado convenio;** y,*

C) esta Sala considera acertada la señalada respuesta negativa de la resolución de instancia, porque habiéndose llegado a la conclusión, deducida claramente de los hechos declarados probados, que la empresa tenía una voluntad inequívoca de regular sus relaciones laborales a través de la aplicación de los convenios del Metal, descartado, al no haberse probado de ningún modo que dicha aplicación convencional estuviera viciada por la existencia de un error, extremo éste, sobre el que la sentencia recurrida argumenta exhaustivamente, y el recurso no combate, es claro, a juicio de la Sala -según se desprende de nuestra ya citada sentencia de 21 de mayo de 2009 - que sin previa negociación y acuerdo con los representantes de los trabajadores o en su defecto, sin acudir al procedimiento de modificación de condiciones sustanciales colectivas regulado en el artículo 41.4 del Estatuto de los Trabajadores , la empresa no puede modificar, sustituyendo de forma súbita, la normativa convencional que, desde siempre y pacíficamente, venía aplicando a sus trabajadores, por otra cuyo ámbito convencional no está acreditado coincida con su actividad preponderante.

La cita, aunque larga, creemos que resulta pertinente porque recoge muchos de los elementos que se han tenido en cuenta en el presente informe.

De ser ciertas las premisas de las que partimos, por tanto, el razonamiento seguido nos obligaría, caso de querer instar un cambio en el convenio que se viene aplicando, a remitirnos al Estatuto de los trabajadores para observar el procedimiento necesario para la modificación.

En este sentido, sin perjuicio de los procedimientos específicos que puedan establecerse en la negociación colectiva (art. 41.4 ET), parece que son el artículo 41 y el 82 ET los que determinan la pauta a seguir que, en todo caso, incluirá los siguientes trámites:

- a) Deberá ir precedida de un periodo de consultas con los representantes legales de los trabajadores, de duración no superior a quince días, que versará sobre las causas motivadoras de la decisión empresarial y la posibilidad de evitar o reducir sus efectos, así como sobre las medidas necesarias para atenuar sus consecuencias para los trabajadores afectados, en los términos señalados en el artículo 41.4 ET.
- b) La comisión representativa de los trabajadores deberá quedar constituida con carácter previo a la comunicación empresarial de inicio del procedimiento de consultas. A estos efectos, la dirección de la empresa deberá comunicar de manera fehaciente a los trabajadores o a sus representantes su intención de iniciar el procedimiento de modificación sustancial de condiciones de trabajo. El plazo máximo para la constitución de la comisión representativa será de siete días desde la fecha de la referida comunicación, salvo que alguno de los centros de trabajo que vaya a estar afectado por el procedimiento no cuente con representantes legales de los trabajadores, en cuyo caso el plazo será de quince días.
- c) Durante el periodo de consultas, las partes deberán negociar de buena fe, con vistas a la consecución de un acuerdo. Dicho acuerdo requerirá la conformidad de la mayoría de los representantes legales de los trabajadores o, en su caso, de la mayoría de los miembros de la comisión representativa de los trabajadores siempre que, en ambos casos, representen a la mayoría de los trabajadores del centro o centros de trabajo afectados.
- d) El empresario y la representación de los trabajadores podrán acordar en cualquier momento la sustitución del periodo de consultas por el procedimiento de mediación o arbitraje que sea de aplicación en el ámbito de la empresa, que deberá desarrollarse dentro del plazo máximo señalado para dicho periodo.

- e) En caso de desacuerdo durante el periodo de consultas (art. 82.3 ET) cualquiera de las partes podrá someter la discrepancia a la comisión del convenio, que dispondrá de un plazo máximo de siete días para pronunciarse, a contar desde que la discrepancia le fuera planteada.
- f) Cuando no se hubiera solicitado la intervención de la comisión o esta no hubiera alcanzado un acuerdo, las partes deberán recurrir a los procedimientos que se hayan establecido en los acuerdos interprofesionales de ámbito estatal o autonómico, previstos en el artículo 83, para solventar de manera efectiva las discrepancias surgidas en la negociación de los acuerdos a que se refiere este apartado, incluido el compromiso previo de someter las discrepancias a un arbitraje vinculante, en cuyo caso el laudo arbitral tendrá la misma eficacia que los acuerdos en periodo de consultas y solo será recurrible conforme al procedimiento y en base a los motivos establecidos en el artículo 91. En nuestra comunidad autónoma esto nos remite al sistema de Procedimientos Voluntarios para la Solución de Conflictos Laborales «PRECO», constituido mediante un Acuerdo Interprofesional por las organizaciones sindicales y empresariales más representativas en la Comunidad Autónoma del País Vasco y gestionado por el Consejo de Relaciones Laborales/Lan Harremanen Kontseilua.
- g) Cuando el periodo de consultas finalice sin acuerdo y no fueran aplicables los procedimientos a los que se refiere el párrafo anterior o estos no hubieran solucionado la discrepancia, cualquiera de las partes podrá someter la solución de la misma a la Comisión Consultiva Nacional de Convenios Colectivos cuando la inaplicación de las condiciones de trabajo afectase a centros de trabajo de la empresa situados en el territorio de más de una comunidad autónoma, o a los órganos correspondientes de las comunidades autónomas en los demás casos. En Euskadi, este órgano es el Órgano para la Resolución de los Procedimientos para la Inaplicación de Convenios Colectivos Estatutarios, con sede en el Consejo de Relaciones Laborales / Lan Harremanen Kontseilua y regulado por Decreto 471/2013, de 30 de diciembre, de creación y regulación del Órgano para la Resolución de los Procedimientos para la Inaplicación de Colectivos Estatutarios.
- h) La decisión de estos órganos, que podrá ser adoptada en su propio seno o por un árbitro designado al efecto por ellos mismos con las debidas garantías para asegurar su imparcialidad, habrá de dictarse en plazo no superior a veinticinco días a contar desde la fecha del sometimiento del conflicto ante dichos órganos. Tal decisión tendrá la eficacia

de los acuerdos alcanzados en periodo de consultas y solo será recurrible conforme al procedimiento y en base a los motivos establecidos en el artículo 91.

- i) El resultado de los procedimientos a que se refieren los párrafos anteriores que haya finalizado con la inaplicación de condiciones de trabajo deberá ser comunicado a la autoridad laboral a los solos efectos de depósito.

De tal manera que parece lo más prudente y razonable para el presente supuesto que, aunque se hubiera producido un error o una equivocación en la determinación del convenio aplicable, la inaplicación o el cambio del mismo y, por lo tanto, la inaplicación de la cláusula de subrogación, fuera precedida del procedimiento contemplado en el precepto citado del Estatuto de los Trabajadores. O, en su caso, de la correspondiente decisión jurisdiccional, porque solo ello aportaría el suficiente grado de certeza a la decisión que en relación con la cuestión sometida a consulta se adopte por la Dirección.

IV.- CONCLUSIÓN

En atención a todo lo anterior, por tanto, podemos finalizar respondiendo a las cuestiones que se nos han planteado, en la forma que hemos indicado al principio, con las siguientes conclusiones:

- (a) No existe necesidad de incluir expresamente en el convenio de colaboración que se firme una cláusula de subrogación para que la misma sea obligada, en la medida en que dicha subrogación esté ya prevista en el convenio colectivo aplicable.
- (b) Aunque, dada la novedosa naturaleza de la labor ejercida por el SMI, es difícil determinar cuál es el convenio colectivo aplicable en función de su ámbito funcional, es razonable asumir que lo sea cada uno de los convenios territoriales de Intervención social que hasta ahora vienen aplicándose. Y ello, tanto porque los servicios de mediación en el ámbito de la justicia tienen cabida en su ámbito funcional, como porque la aplicación que se viene haciendo de ellos puede basarse en un acuerdo, formal o tácito, de regular sus relaciones laborales a través de la aplicación de esos determinado convenio, acuerdo que podría entenderse como de la negociación colectiva, y del que la aplicación que se viene haciendo hasta ahora podría ser indicativa.

- (c) Por consiguiente, para proceder a la inaplicación de dichos convenios colectivos, o a su sustitución por otro convenio colectivo que se quiera aplicar, se debería acudir al procedimiento de modificación de condiciones sustanciales colectivas. Este se inicia comunicando de manera fehaciente a los trabajadores o a sus representantes su intención de iniciar el procedimiento y la apertura el correspondiente periodo de consultas. Caso de no alcanzar acuerdo en el periodo de consultas, y con la posibilidad de recurrir a diferentes vías de resolución (que pueden incluir desde la mediación o el arbitraje hasta el sometimiento de la discrepancia a la comisión del convenio), será obligado a someter la cuestión a los procedimientos que se hayan establecido en los acuerdos interprofesionales de ámbito autonómico (sistema de Procedimientos Voluntarios para la Solución de Conflictos Laborales o «PRECO», gestionado por el Consejo de Relaciones Laborales) y, en última instancia, al órgano correspondiente de la comunidad autónoma (Órgano para la Resolución de los Procedimientos para la Inaplicación de Convenios Colectivos Estatutarios, con sede en el Consejo de Relaciones Laborales), cuya decisión tendrá la eficacia de los acuerdos alcanzados en periodo de consultas. En todo caso, la inaplicación de condiciones de trabajo deberá ser comunicada a la autoridad laboral a los solos efectos de depósito

Este es el informe que emito y someto a cualquier otro mejor fundado en Derecho.