

CUOTAS DE SOLIDARIDAD: UNA SOLUCION ECLECTICA

Por CARLOS A. TOSELLI

La imposición de contribuciones obligatorias a favor de la entidad sindical cuyo convenio colectivo abarca a los trabajadores reclamantes, aunque los mismos no estén afiliados a dicha entidad, si tales contribuciones son de duración permanente y de cuantía significativamente similar a la de la cuota de afiliación vulnera la libertad sindical negativa de dichos trabajadores y siendo la sentencia constitutiva de derechos, en el futuro no se les podrá continuar efectuando dicha retención.-

Comentario al fallo: “Gutiérrez Arana, Ricardo F. y otros c/ UTEDYC s/ Medida cautelar” (C.N.A.T., Sala VI, sentencia de fecha 24-10-2012)

A. EL CASO ANALIZADO:

1. El carácter permanente de la contribución de los trabajadores no afiliados, de cuantía similar al monto que los afiliados abonan en concepto de cuota sindical, sumado a la eximición que tienen estos de aportar para dicho concepto (fines culturales, gremiales, sociales y de capacitación), más allá de su “nomen juris” constituye una especie de afiliación forzada encubierta que resulta violatoria de la libertad sindical negativa.-
2. Ello implica que una contribución de tal entidad, no retribuye simplemente la gestión sindical en la negociación colectiva exitosa, que beneficia de manera directa tanto al afiliado como al no afiliado, sino que contribuye, de manera sustancial, al sostén económico de una entidad sindical a la que no se adhirió.
3. Si los actores no impugnaron oportunamente el art. 41.2 del CCT 462/06 ni la Resolución 12/07 de la Dirección Nacional de Asociaciones Sindicales las retenciones a ellos efectuadas gozan de presunción de legitimidad.
4. En concordancia con lo afirmado en el punto anterior, la sentencia que se dicta tiene efecto constitutivo a partir de la fecha de su dictado y con efectos hacia el futuro, por lo que no procede la devolución de las cuotas oportunamente descontadas, sino que cesará el descuento de la contribución de solidaridad, mientras no se modifique la norma convencional, desde la notificación de la sentencia dictada por la Sala.

B. UN POCO DE HISTORIA SOBRE LAS CONTRIBUCIONES DE SOLIDARIDAD

En nuestro país tal posibilidad aparece estipulada en el 2do párrafo del art. 9 de la ley 14.250 al disponer: “Las cláusulas de la convención por la que se establezcan contribuciones a favor de la asociación de trabajadores participantes, serán válidas no

sólo para los afiliados, sino también para los no afiliados comprendidos en el ámbito de la convención”.

A su vez dicha norma fue complementada por el decreto 640/80¹, reglamentario de la ley de asociaciones sindicales 22.105 (posteriormente derogado) cuyo art. 27 disponía que tales contribuciones sólo eran exigibles a los trabajadores no afiliados, ya que como afirma Rubio² en tales casos “los afiliados pueden ser sometidos a obligaciones que no han sido fijadas por el órgano competente de la organización”

El origen de las mismas estaría, según la mayoría de los autores, en los países anglosajones como una derivación de las denominadas “cláusulas de seguridad social”, especialmente las de “closed shop” o “agency shop”³. En algunos países (Estados Unidos y Suiza) sólo se aplican a los trabajadores beneficiados por la convención que no estén afiliados al Sindicato que la celebró; en otros (Canadá, España, Israel, etc) son de cumplimiento obligatorio para la totalidad de los trabajadores comprendidos en el ámbito normativo de la convención, sean o no afiliados⁴.

ARESE por su parte señala que esta disposición afecta la libertad individual y colectiva en su sentido negativo de no pertenecer a la entidad con personería gremial y constituir otra, ya que de alguna manera se está obligando al no afiliado a contribuir a la entidad de la que no quiere participar y que ello motivó impugnación cuando se homologó un aporte permanente sobre los no afiliados y respecto de rubros en que no hubo negociación⁵.

El argumento utilizado para su habilitación radica en la necesidad de fortalecer económicamente a la entidad sindical que ha sido exitosa en la negociación colectiva que implica mejoras que favorecerán tanto a trabajadores afiliados como a no afiliados. Rodríguez Mancini señala que más allá de dicho fundamento jurídico, la jurisprudencia ha descalificado la disposición convencional cuando el monto de la contribución resultaba “excesivo y no razonable”⁶ comparado con el monto de la cuota sindical de

¹ Reglamentario de la ley 22.105, sancionado y promulgado el 28-3-1980, publicado en el B.O. 8-4-1980, que en su parte pertinente señalaba: “La obligación prevista en el primer párrafo deberá pactarse en convenio colectivo y será exigible al trabajador no afiliado previa homologación y mediando resolución de retención. Los trabajadores afiliados no serán objeto de esta contribución”.-

² RUBIO, Valentín: *Convenciones Colectivas de Trabajo* – Rubinzal Culzoni, Editores, Santa Fe, 2.001, p. 57

³ OJEDA, Raúl Horacio: *Luces y Sombras de la Representación Colectiva Laboral* en Revista de Derecho Procesal, Procesos Colectivos, Rubinzal-Culzoni, Editores, Número Extraordinario 2012 p. 520/521, citando a Fenes, Carlos M y Corte, Néstor T.

⁴ RUBIO, Valentín, op. cit. P.56

⁵ ARESE, César: *Derecho de la Negociación Colectiva*, Rubinzal Culzoni, Editores, 2.008, p. 193, citando a Meguira Horacio David y referido al aporte obligatorio establecido en el año 2.006 respecto del personal bancario regido por el CCT 175/75 que afectó a quienes pertenecían como afiliados cotizantes a la Asociación del Personal Jerárquico de Bancos Oficiales y a la Unión del Personal Jerárquico del Banco de la Provincia de Buenos Aires.

⁶ Así fue resuelto en autos: "Alvarez, Ricardo Oscar y otros c/ Ministerio de Trabajo Empleo y Seguridad Social de la Nación y otro s/ Ministerio de Trabajo" - CNTRAB - SALA V - 22/08/2006

los afiliados⁷. Como se señalará en las conclusiones, entiendo que ese argumento, en la actualidad ha sido desmontado con el último precedente de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en autos “Asociación de Trabajadores del Estado s/ Acción de Inconstitucionalidad”⁸ al descalificar la aptitud negociadora y la representación colectiva exclusiva del sindicato con personería gremial.-

A más de ello se destaca que Ojeda, con agudeza, ha remarcado que, a su entender hay un obstáculo insalvable que fulmina la validez de estas cláusulas y que tiene que ver con la representación en la hora de la negociación colectiva para imponer las mismas, ya que “nadie representa a los trabajadores en el nacimiento de la obligación, por lo que corresponde se aplique el art. 499 del Código Civil y declarar la inexistencia de la misma” y ello es así por cuanto “quien representa a los trabajadores en la negociación colectiva es el sindicato, que en esta cláusula es el acreedor. No puede invocar un doble carácter, acreedor y representante del deudor y menos aún en el nacimiento de la obligación”⁹. Si bien ello es real, esa misma salvedad se podría realizar respecto de cualquier disposición contributiva que surgiera respecto también de los trabajadores afiliados, aunque en este caso se podría sostener, que con relación a los mismos, siempre los afiliados expresarían “ex post facto” su conformidad por vía de la aprobación en Asamblea General Ordinaria o Extraordinaria que avale el nuevo convenio colectivo celebrado, posibilidad de la que obviamente carecen quienes no están afiliados a dicha entidad y no pueden participar en la Asamblea que se convoque al efecto.-

Un problema adicional radica en que en muchos casos las cláusulas de solidaridad no surgen de convenios colectivos sino de actas acuerdos complementarios de aquellos¹⁰. Y si bien la jurisprudencia, en líneas generales ha admitido su constitucionalidad, se hacía señalando su carácter extraordinario y su aplicación restrictiva¹¹

C. LA SOLUCION ARRIBADA

Conforme la Real Academia Española, “eclecticismo” (de *eclético*) tiene dos acepciones: **1. m.** Modo de juzgar u obrar que adopta una postura intermedia, en vez de seguir soluciones extremas o bien definidas. **2. m.** Escuela filosófica que

⁷ RODRIGUEZ MANCINI, Jorge, *Libertad Sindical*, en Edición Especial de la Revista Catorce Bis, sobre el Modelo Sindical Argentino, Año XI, Nro.37 publicación de la Asociación Argentina de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Filial Córdoba, p. 40

⁸ C.S.J.N., Sentencia de fecha 18 de Junio de 2.013 en autos: “Recurso de Hecho, Asociación de Trabajadores del Estado s/ Acción de Inconstitucionalidad”

⁹ OJEDA, Raúl Horacio, op. cit. pág. 521

¹⁰ Durante el primer semestre de 2006 se homologaron un total de 353 negociaciones colectivas, de las cuales 24 contenían cláusulas con aportes obligatorios a cargo de los trabajadores. La totalidad de ellas fueron establecidas en actas – acuerdo (Fuente: Base de datos del Observatorio de Derecho Social de la Central de Trabajadores de Argentina), citado por Campos, Luis Ernesto *CLÁUSULAS DE SOLIDARIDAD, LIBERTAD SINDICAL Y DERECHO INTERNACIONAL. FRENO A LOS APORTES COMPULSIVOS EN EL BANCO CIUDAD DE BUENOS AIRES.*

¹¹ Conforme surge de la opinión del Fiscal de la CNAT, Dr. Eduardo Alvarez, en el Plenario 305 en autos: “Federación Obrera Ceramista de la República Argentina c/ Cerámica San Lorenzo ICESA”

procura conciliar las doctrinas que parecen mejores o más verosímiles, aunque procedan de diversos sistemas.

El fallo en análisis hace un claro uso de tal corriente filosófica, pero tomando como punto de referencia la acepción primera del diccionario de la lengua española ya que por un lado comparte la decisión del Juez de Primera Instancia, de considerar, para el caso concreto y en función de su carácter –permanente-, de su cuantía –en origen, similar a la cuota de afiliación y de sus fines –culturales, gremiales, sociales y de capacitación, que tales cuotas de solidaridad violentan la libertad sindical negativa, porque obligan al trabajador no afiliado a sostener económicamente a aquella representación colectiva a la que no adhirió, por otro lado, mantiene la validez de los descuentos ya efectuados, con el argumento de que la ausencia de cuestionamiento en tiempo oportuno determina la presunción de legitimidad del acto homologatorio que así lo dispuso, y así revoca la decisión del A-quo de ordenar la devolución de las sumas descontadas con más sus intereses.-

Para arribar a tal decisión el voto del Dr. Raffaghelli especifica que su decisión tendrá efecto constitutivo de derechos y si esto es así la validez de sus consecuencias es para el futuro, con lo cual dispone el cese de la contribución de solidaridad desde la fecha de notificación de la sentencia. Nos queda el interrogante respecto de las consecuencias de tal carácter asignado a la Sentencia si la misma es recurrida ante la máxima instancia nacional, en lo que refiere a la viabilidad de la entidad sindical de continuar exigiendo la cuota por la que ahora se dispone su cese.-

D. CONCLUSIONES

1. Más allá de la discusión acerca de su legitimidad de origen, y su constitucionalidad o no, parece quedar claro que contribuciones de solidaridad establecidas exclusivamente a no afiliados y con el fin de contribuir a fines permanentes de la entidad sindical, exceden claramente el marco habilitado de representación de dichas entidades en la unidad de negociación, más allá del carácter “erga omnes” del acuerdo al que se arribe y afectan patrimonialmente a quien ha expresado su decisión de ejercer su derecho de no afiliarse en atención a las reglas de la libertad sindical negativa¹².-

2. Desde ese punto de vista si bien parece razonable, o “ética” la contribución hacia quien con su actividad negocial ha mejorado su nivel salarial o sus condiciones de empleabilidad, sin embargo, si dicha contribución pasa a ser permanente termina desvirtuando el fin permitido y puede merecer claros reproches constitucionales.-

3. La Corte Suprema de Justicia de la Nación en la causa “ATE C/ Ministerio de Trabajo de la Nación”¹³ ha señalado de manera precisa que el reconocimiento de la

¹² Art. 4 inc. b) ley 23.551.

¹³ Sentencia de fecha 11 de Noviembre de 2.008.

personería gremial a una determinada entidad sindical no puede avanzar sobre la libertad individual del trabajador, y en ese sentido la imposición de cuotas de solidaridad para favorecer a determinada entidad negociadora produciría el efecto alertado por el máximo tribunal de la Nación cuando dijera: “favoreciendo o desfavoreciendo a determinada organización frente a otras, los gobiernos pueden influir en la decisión de los trabajadores cuando elijan una organización para afiliarse, ya que es indudable que estos últimos se sentirán inclinados a afiliarse al sindicato más apto para servirlos, mientras que por motivos de orden profesional, confesional, político u otro, sus preferencias los hubieran llevado a afiliarse a otra organización. Ahora bien, la libertad de los interesados en la materia constituye un derecho expresamente consagrado por el Convenio núm. 87”.

4. Nuestro máximo Tribunal Nacional ha profundizado su línea de análisis, a mi entender, contraria a la validez de las cuotas de solidaridad, al declarar la inconstitucionalidad del art. 31 de la ley 23.551 cuando establece la norma en crisis que la representación colectiva de los trabajadores sea ejercida exclusivamente por la entidad sindical a quien el Estado le ha otorgado la personería gremial en el ámbito territorial y personal de actuación¹⁴

¹⁴ C.S.J.N., Sentencia de fecha 18 de Junio de 2.013 en autos: “Recurso de Hecho, Asociación de Trabajadores del Estado s/ Acción de Inconstitucionalidad”