Bogotá, D.C.

08SE2018120300000032057
Al responder por favor citar esté número de radicado

ASUNTO: Radicado No 02EE2018410600000040220
Extensión de Beneficios convencionales.

Respetado Señor,

En respuesta a su solicitud, mediante la cual requiere concepto jurídico respecto a la extensión de beneficios convencionales de conformidad con el artículo 471 del Código Sustantivo del trabajo, esta oficina Asesora Jurídica se permite informarle lo siguiente:

Alcance de los conceptos emitidos por esta Oficina Asesora Jurídica:

De Acuerdo a lo dispuesto por el Decreto 4108 de 2011, "*Por el cual se modifican los objetivos y la Estructura del Ministerio de Trabajo y se integra el sector Administrativo de Trabajo", y el articulo 486 del Código Sustantivo del trabajo,* esta Oficina Asesora Jurídica no tiene competencia para dirimir controversias ni declarar derechos, pues, esto le compete a los Honorables Jueces de la Republica, y los conceptos emitidos tendrán carácter meramente orientador mas no de obligatorio cumplimiento.

Frente al caso en concreto:

En primer lugar, debe indicarse al consultante que esta Oficina Asesora Jurídica no se pronuncia sobre casos puntuales, sino que se manifiesta respecto del asunto jurídico consultado en abstracto, fundamentándose en la legislación laboral vigente de derecho del trabajo colectivo – trabajadores particulares / oficiales y empleados públicos, según aplique en el evento.

No obstante lo anterior esta oficina se permite hacer las siguientes precisiones de carácter legal que podrán servir de orientación respecto a su interrogante.

Conforme a lo dispuesto en el artículo 470 del Código Sustantivo del Trabajo subrogado por el artículo 37 del Decreto 2351 de 1965 se define el campo de aplicación de la convención colectiva para los afiliados del sindicato que hayan celebrado la convención y para quienes se adhieran a ella, cuando el sindicato es minoritario, así:

> *"ARTICULO 470. CAMPO DE APLICACIÓN. <Artículo modificado por el artículo 370 del Decreto 2351 de 1965. Las convenciones colectivas entre patronos y sindicatos cuyo número de afiliados no exceda de la tercera parte del total de los trabajadores de la empresa, solamente*

son aplicables a los miembros del sindicato que las haya celebrado, y a quienes adhieran a ellas o ingresen posteriormente al sindicato. " (Se Subraya por fuera de texto)

Por su parte, la legislación entiende para estos efectos, **por sindicato mayoritario aquél cuyos afiliados excedan de la tercera parte del total de los trabajadores de la empresa**, cuando la convención colectiva ha sido suscrita con una organización sindical que cuenta con dicho número de afiliados, el artículo 471 ibídem, subrogado por el artículo 38 del Decreto 2351 de 1965, advierte que en estos eventos se debe aplicar la convención colectiva a todos los trabajadores de la empresa, así:

"ARTICULO 471. EXTENSION A TERCEROS. <Artículo modificado por el artículo 38 del Decreto 2351 de 1965.> 1. Cuando en la convención colectiva sea parte un sindicato cuyos afiliados excedan de la tercera parte del total de los trabajadores de la empresa, las normas de la convención se extienden a todos los trabajadores de la misma, sean o no sindicalizados.

2. Lo dispuesto en este artículo se aplica también cuando el número de afiliados al sindicato llegare a exceder del límite indicado, con posterioridad a la firma de la convención..." (Se subraya por fuera de texto)

Sobre la aplicación de la convención por extensión, sus exclusiones y la extensión a todos los trabajadores por haberse así pactado, se pronunció la Corte Suprema de Justicia en los siguientes términos:

***"La ley fija el campo de aplicación forzoso de un acuerdo colectivo**. En principio solamente es aplicable a los propios contratantes, a los afiliados al sindicato que lo celebró, a los adherentes al convenio y a quienes con posterioridad a su firma se afilien a aquél; **pero también ordena su extensión a todos los trabajadores de la empresa —cuando el sindicato pactante agrupe a más de la tercera parte de su personal y en el evento de que un acto gubernamental así lo disponga**, previo cumplimiento de los presupuestos indicados en el artículo 472 del Código Sustantivo del Trabajo.*

Excepcionalmente, por razones especiales, la jurisprudencia ha admitido la exclusión del ámbito de aplicación, por convenio entre las partes, de ciertos trabajadores, generalmente directivos de la empresa, dado su carácter de representantes del empleador, o incluso sin necesidad de acuerdo expreso, en tratándose de representantes legales o negociadores de la parte patronal. "La regulación de eventos en que la aplicación convencional es imperiosa por mandato legal, no impide en manera alguna que el empleador contraiga el compromiso de aplicar los beneficios que de ella se deriven a trabajadores que no están incluidos en el campo de aplicación estatuido por la ley, salvo que ésta expresamente lo prohíba por razones superiores, como ocurre por ejemplo con el personal directivo de ciertas entidades públicas (L. 48/92, art. 90 y L. 60/90, art. 31)".

Claro lo anterior, no sobra agregar que en los casos en que un trabajador no sindicalizado se beneficie de la normatividad colectiva, deberá pagar al sindicato respectivo durante su vigencia la cuota sindical ordinaria

correspondiente; a este respecto, el artículo 39 del Decreto 2351 de 1965, subrogado por la Ley 50 de 1990 artículo 68 determina:

> *"ARTÍCULO 39.- Subrogado. L 50/90. Cuota por beneficio convencional. Los trabajadores no sindicalizados, por el hecho de beneficiarse de la convención colectiva, deberán pagar al sindicato,* ***durante su vigencia, una suma igual a la cuota ordinaria con que contribuyen los afiliados al sindicato".*** *(Se subraya y resalta por fuera de texto).*

En tal sentido el decreto 2264 de 16 de octubre de 2013, por el cual se reglamentan los artículos 400 del Código Sustantivo del Trabajo y 68 de la Ley 50 de 1990, establece lo siguiente:

> *"Artículo 1°._ Con el fin de garantizar que las organizaciones sindicales puedan recaudar oportunamente las cuotas fijadas por la ley y los estatutos sindicales para su funcionamiento, el empleador tiene la obligación de: (…) c) Retener y entregar a la organización sindical las sumas que los trabajadores no sindicalizados deben pagar a éstas por beneficio de la convención colectiva en los términos del artículo 68 de la Ley 50 de 1990,* ***salvo que exista renuncia expresa a los beneficios del acuerdo.*** *" (Se subraya y resalta fuera del texto)*

De la normatividad y jurisprudencia aquí señalada se colige que el descuento de la cuota por beneficio convencional establecida en el artículo 39 del Decreto 2351 de 1965, subrogado por el artículo 68 de la Ley 50 de 1990, se aplica **al trabajador no sindicalizado que se beneficia de la convención colectiva de trabajo.**

Para mayor información, se invita a consultar nuestra página web www.mintrabajo.gov.co, en donde entre otros aspectos de interés, se encuentra tanto la normatividad laboral como los conceptos institucionales, los cuales servirán de guía para solventar sus dudas en esta materia.

La presente consulta se absuelve en los términos del artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, sustituido por el artículo 1º de la Ley 1755 de 2015, en virtud del cual los conceptos emitidos por las autoridades como respuestas a peticiones realizadas en ejercicio del derecho a formular consultas no serán de obligatorio cumplimiento o ejecución, constituyéndose simplemente en un criterio orientador.

Cordialmente,

[ORIGINAL FIRMADO]

MARISOL PORRAS MENDEZ
Coordinadora
Grupo Interno de Trabajo de Atención a Consultas en Materia Laboral de la Oficina Jurídica