



Trabajo

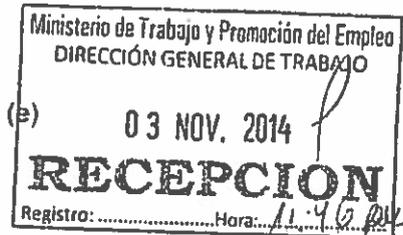
INFORME N° 128 -2014-MTPE/2/14.1

Para: Juan Carlos Gutiérrez Azabache
Director General de Trabajo

De: Renato Sarzo Tamayo
Director de Políticas y Normativa de Trabajo (a)

Fecha: 03 de noviembre de 2014

Referencia: Hoja de Ruta N° 116541-2014-EXT



I. ASUNTO

Consulta sobre otorgamiento de la asignación familiar prevista por la Ley N° 25129.

II. ANTECEDENTES

Mediante Carta GAL-113/2014, de fecha 01 de setiembre del 2014, la empresa Skanska del Perú S.A. solicita opinión sobre el criterio interpretativo contenido en la Sentencia Casatoria N° 2630-2009-Huaura, esto es, si los trabajadores del régimen laboral de la actividad privada, cuyas remuneraciones se regulan por negociación colectiva, tienen derecho a percibir la asignación familiar prevista por la Ley N° 25129.

III. BASE LEGAL

- Ley N° 25129, Ley que regula el derecho a percibir asignación familiar.
- Decreto Supremo N° 035-90-TR, Reglamento de la Ley N° 25129.

IV. ANÁLISIS

Si el respectivo convenio colectivo no ha previsto un concepto similar o lo ha establecido en un monto inferior al 10% de la remuneración mínima legal, los trabajadores del régimen laboral de la actividad privada, comprendidos en el ámbito del convenio, tendrán derecho a percibir la asignación familiar prevista por la Ley N° 25129, siempre que acrediten tener a su cargo hijos menores o mayores de edad. En éste último caso, el beneficio se otorgará si el hijo está cursando estudios superiores y hasta el final de los mismos, por un periodo máximo de 6 años posteriores al cumplimiento de la mayoría de edad.

Sustentamos nuestra respuesta en las siguientes razones:

a) Si bien el artículo 1 de la Ley N° 25129 señala que, por concepto de asignación familiar, los trabajadores del régimen laboral de la actividad privada cuyas remuneraciones no se regulan por negociación colectiva percibirán el equivalente al 10% del ingreso mínimo legal, consideramos que esta disposición no pretende delimitar el



ámbito de aplicación subjetivo del referido beneficio, sino establecer un monto mínimo por debajo del cual no puede actuar la autonomía de la voluntad. Precisamente, asumiendo que se trata de un derecho necesario relativo, el artículo 3 de la Ley N° 25129 indica que "[e]n caso de que el trabajador perciba beneficio igual o superior por el concepto de asignación familiar, se optará por el que le otorgue mayor beneficio en efectivo".¹

b) En ese sentido, el ámbito de aplicación subjetivo del beneficio de asignación familiar lo constituye el conjunto de trabajadores del régimen laboral de la actividad privada que tienen a cargo hijos menores o mayores de edad; en este último caso, el beneficio se otorga si es que los hijos están cursando estudios superiores y hasta el final de los mismos, por un máximo de 6 años posteriores al cumplimiento de aquella mayoría de edad.

En efecto, el artículo 2 de la Ley N° 25129 expresa claramente que "[t]ienen derecho a percibir esta asignación los trabajadores que tengan a su cargo uno o más hijos menores de 18 años. En el caso de que el hijo al cumplir la mayoría de edad se encuentre efectuando estudios superiores o universitarios, este beneficio se extenderá hasta que termine dichos estudios, hasta un máximo de 6 años posteriores al cumplimiento de dicha mayoría de edad".²



c) Asimismo, siguiendo una lógica similar, la Corte Suprema de Justicia de la República, en la Casación N° 2630-2009-Huaura, sostiene que la asignación familiar prevista por la Ley N° 25129 es un derecho mínimo del que gozan todos los trabajadores del régimen laboral de la actividad privada con carga familiar, sin importar si aquellos regulan sus remuneraciones por convenio colectivo o no:

"OCTAVO: Que, una interpretación acorde con el principio de igualdad implica que el derecho de asignación familiar corresponde a todos los trabajadores del régimen privado, independientemente de si regulan sus remuneraciones por negociación colectiva, siempre que acrediten tener a su cargo uno o más hijos menores de dieciocho años, salvo [que estos] se encuentre[n] efectuando estudios superiores o universitarios [en cuyo caso, el beneficio se extenderá hasta que terminen dicho estudios, hasta un máximo de 6 años posteriores al cumplimiento de dicha mayoría de edad], de conformidad con lo dispuesto en el artículo 2 de la Ley N° 25129 (...). Siendo así, debe concluirse en reconocer el derecho de asignación familiar como un mínimo necesario legal de carácter imperativo (...)". La negrita es nuestra.

¹ De acuerdo con Neves Mujica, las normas de derecho necesario relativo son aquellas que fijan pisos a la autonomía privada, debajo de los cuales la intervención de ésta queda prohibida. Neves Mujica, Javier. Introducción al Derecho Laboral. Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, 2007. p. 48.

² En la misma línea, el artículo 6 del Decreto Supremo N° 035-90-TR establece que "[l]os trabajadores tendrán derecho a percibir dicha asignación familiar hasta que los hijos cumplan dieciocho años de edad, salvo que éstos se encuentren efectuando estudios superiores o universitarios, en cuyo caso se extenderá este beneficio hasta la culminación de los mismos, por un máximo de seis años posteriores al cumplimiento de dicha mayoría de edad".

Cabe resaltar que, en la misma sentencia casatoria, el referido Colegiado agrega que, en tanto derecho mínimo, un convenio colectivo sólo puede mantener o mejorar el beneficio de la asignación familiar. En ese sentido, si el convenio no prevé un beneficio similar o, en todo caso, lo establece por un monto inferior al 10% de la remuneración mínima legal, entonces los trabajadores, que en este caso regulan sus remuneraciones por negociación colectiva, tendrán derecho a percibir la asignación familiar prevista por la Ley N° 25129:

"NOVENO: (...) en caso que se constituya un sindicato o se forme parte de él, no implica que el derecho reconocido por la ley al trabajador [asignación familiar] se pierda, sino que, por el contrario, que el convenio lo mantenga o mejore, lo cual guarda congruencia con lo previsto en el artículo 3 de la Ley N° 25129, en cuanto dispone que: 'en caso de que el trabajador perciba beneficio igual o superior por el concepto de Asignación Familiar, se optará por el que le otorgue mayor beneficio en efectivo'. De esta manera, en el supuesto que el convenio colectivo no contemple este derecho, ello no significa que el derecho de asignación familiar se pierda, sino que será de aplicación el beneficio de asignación familiar otorgado de manera general por la Ley N° 25129 (...). **DÉCIMO SEGUNDO:** Que, por tanto, la interpretación correcta del artículo 1 de la Ley N° 25129 (...) es que la restricción establecida en la misma respecto a 'los trabajadores de la actividad privada cuyas remuneraciones no se regulan por negociación colectiva', es que éstos no perciban un doble beneficio por este derecho de asignación familiar otorgado de forma general e imperativa a favor de los trabajadores del sector privado, se encuentren o no sindicalizados, como consecuencia del que perciban a raíz del convenio colectivo o del previsto por la ley (derecho mínimo), caso en el cual los trabajadores percibirán el que le otorgue mayor beneficio en efectivo. En caso que el convenio colectivo no contemple pago alguno por concepto de asignación familiar, los trabajadores sindicalizados deberán percibir la asignación familiar en el monto y porcentaje establecido por la ley N° 25129 y su Reglamento contenido en el Decreto Supremo N° 035-90-TR; siendo este el criterio interpretativo que a partir de la fecha asume este Colegiado con relación al pago de la asignación familiar previsto en la Ley N° 25129". La negrita es nuestra.

d) Finalmente, cabe indicar que la interpretación sobre los alcances de la asignación familiar, que asume esta Dirección de Políticas y Normativa, resulta conforme con el criterio que, al respecto, sostiene la Dirección General de Trabajo del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo. En efecto, esta Dirección, en el Informe N° 028-2012-MTPE/2/14, de fecha 21 de agosto de 2012, expresa lo siguiente sobre el beneficio en estudio:



"[N]o existe trabajador de la actividad privada que teniendo a su cargo hijos menores de 18 años pueda percibir por concepto de Asignación Familiar un monto menor al 10% del ingreso mínimo legal, pues esta regulación – contenida en el artículo 1 de la Ley [N° 25129] – sólo puede abdicar ante una mejora del mismo, dejando de lado toda posibilidad de su supresión total. Llegados a este punto, podemos concluir que el ámbito subjetivo del beneficio de Asignación Familiar abarca a todo trabajador de la actividad privada; mientras que el monto de tal beneficio es equivalente al menos al 10% del ingreso mínimo vital, quedando latente la posibilidad de su mejora a través de la convención colectiva". La negrita es nuestra.

En conclusión, el beneficio legal de asignación familiar sí alcanza a los trabajadores del régimen laboral de la actividad privada cuyas remuneraciones se regulan por negociación colectiva, siempre que i) el convenio colectivo respectivo no haya previsto un concepto similar o lo haya establecido en un monto inferior al 10% de la remuneración mínima legal; y ii) los trabajadores acrediten tener a su cargo hijos menores o mayores de edad; en éste último caso, el beneficio se otorgará si el hijo está cursando estudios superiores y hasta el final de los mismos, por un periodo máximo de 6 años posteriores al cumplimiento de la mayoría de edad.

De esta forma, damos por absuelta la presente consulta. Quedo a su disposición para cualquier aclaración o ampliación.

Atentamente,


.....
RENATO SARZO TAMAYO
Director de Políticas y Normativa de Trabajo (*)
Dirección General de Trabajo