

INFORME TÉCNICO ASESOR JURÍDICO DE ADIMRA **Proyecto de ley sobre licencias y protección de la maternidad y de la familia**

La Comisión de Trabajo y Previsión Social de la Cámara de Senadores emitió dictamen aconsejando la sanción de un proyecto de ley que recoge y condensa múltiples iniciativas parlamentarias presentadas por distintos legisladores a propósito de la modificación del régimen de licencias por maternidad y paternidad, y la protección de la maternidad y la familia.

Los principales contenidos de la iniciativa legislativa son los siguientes:

1. Se modifica el régimen de licencias especiales contenido en el art. 158 de la Ley de Contrato de Trabajo (en adelante, "LCT") incorporando los siguientes cambios que amplían los supuestos cubiertos y la duración de varios de los mismos: (i) se amplía el alcance de la licencia por fallecimiento, de 3 días, incluyendo -junto a los padres- el supuesto de muerte del "progenitor afín"; (ii) se amplía la duración de la licencia por muerte de hermano de 1 a 3 días; (iii) se amplía la duración de la licencia por muerte de hijo/hija de 3 a 5 días; (iv) se amplía el alcance de la licencia para rendir examen incluyendo a la educación primaria y superior (el texto actual contempla la educación media y universitaria); (v) se contempla una licencia para visitar al niño o niña que se pretende adoptar, de 2 días con un máximo de 12 por año, desde que el o la adoptante inicie sus visitas previas a la tenencia en guarda con fines de adopción hasta su otorgamiento por el juez competente; y (vi) se contempla una licencia de 3 días por mes con un máximo de 15 días por año para el cuidado de hijo o hija menor en caso de enfermedad del mismo.
2. En materia de protección de la maternidad/adopción se contemplan las siguientes modificaciones al régimen actual (art. 177, LCT): (i) se amplía el lapso de prohibición del trabajo femenino por razón de maternidad a 50 días anteriores y 50 días posteriores al parto (hoy son períodos de 45 días, cada uno). (ii) Se contempla una prohibición de trabajo del otro progenitor de 10 días posteriores al nacimiento. (iii) Se consagra una prohibición de trabajo de 50 días corridos posteriores a la notificación fehaciente de la resolución judicial que otorga a la niña o niño en guarda con fines de adopción. (iv) Se amplía de 90 a 100 días el lapso de disfrute de la licencia no gozada en caso de nacimiento pretérmino. (v) Se amplía la licencia de la madre, en caso de nacimiento múltiple, en 30 días más por cada hija o hijo a partir del segundo. (vi) Se contempla el mismo plazo para el supuesto de guarda con fines de adopción múltiple, para cualquiera de los pretendidos adoptantes. (vi) Se establece que ambos progenitores tendrán derecho a la licencia posterior al parto en toda la extensión prevista, aun cuando el hijo o hija naciere sin vida.
3. A las licencias descriptas en el punto precedente se agregarán, en el caso que corresponda y optando siempre por la licencia más prolongada para el caso de encuadrarse en más de uno de los siguientes supuestos: (i) en el caso de nacimiento pretérmino, la licencia de la madre se acrecentará con el número de semanas equivalentes a la diferencia entre el nacimiento a término, establecido en 37 semanas, y la edad gestacional del recién nacido, debidamente comprobada; (ii) en el caso de nacimiento de bajo riesgo o cuando el hijo al momento de nacer pese entre 2500 y 1501 gramos, a la madre se le sumará una licencia de 30 días; (iii) en el caso de nacimiento de alto riesgo o cuando el hijo al momento de nacer no supere

los 1500 gramos, a la madre se le sumará una licencia de 60 días; (iv) en el caso de nacimiento o de guarda con fines de adopción de hija o hijo con discapacidad o enfermedad crónica, se sumará una licencia de 6 meses; (v) En los supuestos descritos precedentemente en (iii) y (iv), el padre trabajador tendrá derecho a sumar una licencia de 10 o 30 días, respectivamente. Todas las licencias antedichas podrán ser ejercidas por el padre en los supuestos de fallecimiento de la madre dentro del uso de su licencia, hasta completarse, o de la coguardadora o coguardador, dentro de igual plazo y de igual manera, o cuando fuera adoptante único. De la misma forma operará en los casos de enfermedad fehacientemente comprobada.

4. Se contempla una licencia especial para la trabajadora que se someta a procedimientos y técnicas de reproducción médicamente asistida, cuya duración será de 30 días continuos o discontinuos por año calendario, en caso de prescripción médica expresa que así lo indique.
5. Al igual que en el caso de embarazo, se establece para el caso de adopción la obligación de los progenitores de comunicar al empleador el inicio de los trámites judiciales para la obtención de la guarda con fines de adopción de la niña o niño, mediante la presentación de la constancia judicial correspondiente.
6. Se establece que ambos progenitores y los pretensos adoptantes conservarán su empleo durante los períodos de las licencias descritas en 2, 3 y 4, y gozarán durante esos lapsos de las asignaciones conferidas por el sistema de seguridad social, por un monto equivalente a la retribución que corresponda al período de licencia legal, con arreglo a las exigencias y demás requisitos que establezca la reglamentación.
7. Ambos progenitores durante la gestación y los pretensos adoptantes durante el trámite judicial para la obtención de la guarda con fines de adopción gozarán de estabilidad en el empleo, con carácter de derecho adquirido a partir del momento en que comuniquen al empleador el embarazo o el inicio del mencionado trámite.
8. En caso de que la trabajadora permanezca ausente de su trabajo durante un tiempo mayor a consecuencia de enfermedad que según certificación médica deba su origen al embarazo o paro y la incapacite para reanudarlo vencidos los plazos de las licencias arriba previstas, será acreedora de los beneficios que, respecto de la imposibilidad de prestar servicios por razón de enfermedad inculpable, contempla el art. 208 LCT.
9. Se consagra un reforzamiento de la estabilidad en los siguientes términos: (i) se presume, salvo prueba en contrario, que el despido de la trabajadora obedece a razones de embarazo o nacimiento de hijo, cuando fuere dispuesto dentro del plazo de 8 y 1/2 meses anteriores y posteriores al parto (hoy esos plazos son de 7 y 1/2 meses), siempre y cuando el empleador esté en conocimiento del embarazo, así como, en su caso, del nacimiento. (ii) Se consagra idéntica presunción para el otro progenitor, durante el mismo lapso. (iii) Se presume, con idéntico alcance, que el despido obedece a razones de adopción, cuando fuere dispuesto dentro de los 8 y 1/2 meses posteriores a la notificación al empleador del inicio de los trámites de adopción. (iv) Idéntica presunción se consagra respecto del supuesto en que el despido se dispone dentro del plazo de 8 y 1/2 meses posteriores a la comunicación de la utilización de procedimientos y técnicas de reproducción médica asistida con prescripción médica expresa que así lo acredite. Dentro de las 48 horas anteriores a la finalización del plazo precedentemente indicado, la beneficiaria deberá comunicar al empleador la continuidad del tratamiento para extender por otro período igual la presunción y efectos antedichos. (v) Se establece que, en caso de despido, los trabajadores afectados podrán optar, de modo excluyente, entre el pago de una indemnización igual a la prevista en el art. 182 de la LCT (indemnizaciones por extinción contractual incausada + indemnización equivalente a un año de remuneraciones), o por la reinstalación en su puesto de trabajo en las mismas condiciones en que lo venía haciendo, con más los salarios caídos. Cabe recordar

que en la regulación actualmente vigente, la trabajadora despedida dentro del período de protección sólo tiene derecho a las indemnizaciones por extinción contractual más la indemnización agravada, pero no a la reinstalación.

10. Se aclara que la licencia por lactancia de dos medias horas diarias para amamantar al hijo, durante el período de hasta 1 año posterior al nacimiento, aplicará cualquiera sea la duración de la jornada de trabajo, y que el mismo derecho asistirá al otro progenitor en el supuesto de fallecimiento de la madre durante el período de uso de la licencia, hasta completarla.
11. Se establece que, en los establecimientos donde presten tareas un mínimo de 50 trabajadores, el empleador deberá habilitar un Centro de Desarrollo Infantil (CDI) para ser utilizado por hijas e hijos del personal empleado, hasta la edad en que sea obligatoria la educación. Los CDI deberán cumplir con las exigencias de la ley 26.233 (sobre Promoción y Regulación de los Centros de Desarrollo Infantil) y no tendrán costo alguno para los trabajadores beneficiarios. El CDI deberá permanecer abierto y en servicio mientras al menos un 30% del personal se encuentre en horario de trabajo. Deberá funcionar en las instalaciones del establecimiento laboral o una distancia no mayor a 1 km del mismo, y podrá ser instalado en forma asociada por más de un empleador. El empleador podrá sustituir la obligación precedentemente establecida por el pago mensual de una prestación dineraria de carácter no remunerativo, por cada hija o hijo y hasta la edad en que sea obligatoria la educación, cuyo monto deberá ser no inferior a 3 asignaciones por escolaridad que otorga el sistema de seguridad social.
12. Se establece que la presunción que consagra el art. 181 LCT en relación al despido dispuesto sin causa dentro de los 3 meses anteriores o 6 meses posteriores al matrimonio se extiende asimismo a la unión convivencial.
13. Se amplían las opciones concedidas a favor del progenitor o pretense adoptante que gozare de las licencias descritas en el punto 2 precedente, y que continuare residiendo en el país, en cuyo caso podrá escoger entre alguna de las siguientes alternativas: (i) Continuar su trabajo en la empresa, en las mismas condiciones en que lo venía haciendo, o con una reducción escalonada en la jornada de trabajo, la que quedará limitada por el término de 3 meses contados desde su reincorporación, a razón de 4 horas diarias durante el primer mes, 5 horas diarias durante el segundo y 6 horas diarias en el tercero, retomando su jornada normal y habitual a partir del cuarto mes (en los casos de jornada reducida, los límites precedentemente indicados se adecuarán proporcionalmente). (ii) Reincorporarse a su puesto de trabajo reduciendo a la mitad su jornada normal de trabajo y en la misma proporción su remuneración mensual por un plazo no superior a los 6 meses contados desde la finalización de la licencia correspondiente (en este supuesto las cotizaciones de seguridad social y demás retenciones se efectuarán en proporción a la remuneración correspondiente, excepto las destinadas a obra social que serán equivalentes al trabajo a tiempo completo, y no será de aplicación el beneficio de descansos para lactancia previsto en el art. 179 LCT); (iii) Rescindir su contrato de trabajo, percibiendo una compensación por tiempo de servicio equivalente al 25% de su remuneración (calculada en la forma prevista en el art. 245 LCT) por cada año de servicio o fracción mayor de 3 meses, o los mejores beneficios que surjan de los estatutos profesionales o convenciones colectivas de trabajo, o (iv) Quedar en situación de excedencia por un período no inferior a 3 meses ni superior a 6 meses a partir de la finalización de la licencia correspondiente, en cuyo caso al finalizar el plazo de excedencia el empleador deberá reponerlo en el cargo de la misma categoría que tenía al momento del nacimiento, del otorgamiento de la guarda para adopción o de la enfermedad del hijo. El progenitor o pretense adoptante que, hallándose en situación de excedencia, formalizara nuevo contrato de trabajo con otro empleador quedará privado de pleno derecho de la facultad de reintegrarse. Se establece que el contenido de la regulación transcrito en los puntos (iii) y (iv) precedentes aplicará también al supuesto del progenitor o pretense adoptante en el

supuesto justificado de cuidado del niño o niña enfermo a su cargo, debiendo comunicar fehacientemente al empleador la enfermedad del menor, y acreditar que requiere cuidado por un tratamiento con duración no inferior a 3 meses. En tal caso, resultará aplicable en lo pertinente lo dispuesto en los arts. 209 (aviso al empleador) y 210 (control médico por el empleador) de la LCT.

14. Se establece que el progenitor o pretense adoptante que optara por alguno de los supuestos previstos en los puntos (iii) y (iv) del apartado anterior, deberá comunicarlo al empleador dentro de los 10 días previos a la finalización de la respectiva licencia. Vencido dicho plazo, se presumirá que optó por el supuesto previsto en el punto (i) del apartado precedente. A diferencia de la regulación actual, se prescribe que los plazos de excedencia se computarán como tiempo de servicio a los efectos de la Seguridad Social.
15. Se dispone que, con carácter previo a decidir la extinción del contrato de trabajo del progenitor o pretense adoptante que no se reincorpora al empleo luego de vencidos los plazos de licencias previstas en los apartados 2, 3 y 4 precedentes, o de la excedencia prevista en el punto (iv) del apartado 13, el empleador deberá cursar al trabajador una intimación fehaciente a reintegrarse al empleo, por el plazo que impongan las modalidades de cada caso, conforme lo prevé el art. 244 de la LCT para el caso de abandono de trabajo.
16. Se modifica el régimen legal sobre trabajo agrario en los siguientes aspectos: (i) se extiende el alcance de la licencia por maternidad prevista para el personal femenino temporario, prevista para el supuesto en que la misma debiere comenzar durante el tiempo de efectiva prestación de los servicios y siempre que se hubiera formulado la pertinente denuncia fehaciente al empleador, al caso del trabajador o trabajadora al que se otorgue una guarda con fines de adopción. (ii) Se establece una licencia parental con goce de haberes, por el plazo de treinta días, para el otro progenitor o pretense adoptante que se encuentre incorporado como personal permanente de prestación continua.
17. Se introducen modificaciones en el régimen legal de asignaciones familiares (Ley 24714) en los siguientes aspectos: (i) se establece que la asignación parental o por guarda con fines de adopción consistirá en una suma igual a la remuneración que el trabajador hubiera debido recibir en su empleo, con más una doceava parte de dicho monto, que se abonará durante la licencia legal correspondiente. En la misma deberán estar incluidos los aumentos convencionales retroactivos a los meses de licencia, si los hubiera, y también los pagos establecidos en convenios colectivos como sumas no remunerativas. Para el goce de esta asignación se requerirá una antigüedad mínima y continuada en el empleo de 3 meses. (ii) Se dispone que, cuando ambos progenitores estén comprendidos en el régimen de asignaciones familiares, las asignaciones por hijo, por hijo con discapacidad, prenatal, por ayuda escolar anual, por maternidad, nacimiento, adopción, matrimonio, por hijo para protección social, por embarazo para protección social, por cuidado de salud integral y por cónyuge serán percibidas por uno solo de ellos, con excepción de la asignación parental o por guarda con fines de adopción que será percibida por ambos. (iii) Se determina que, cuando el trabajador se desempeñe en más de 1 empleo tendrá derecho a la percepción de las asignaciones familiares en el que acredite mayor antigüedad, a excepción de la asignación parental o por guarda con fines de adopción que será percibida en cada uno de ellos.
18. Se modifica el régimen de obras sociales (Ley 23660) extendiendo el período de cobertura del régimen en caso de extinción del contrato de trabajo -actualmente previsto en un lapso de 3 meses posteriores a la extinción- en el caso en que, al momento del distracto, el trabajador y/o su cónyuge se encontrara cursando un embarazo. En tal caso, se mantendrá la condición de beneficiario de la obra social cumpliendo con las obligaciones del aporte a su cargo y de la contribución a cargo del empleador, y la cobertura se extenderá durante el embarazo, nacimiento y hasta el primer mes luego del nacimiento. La atención se extenderá al recién nacido hasta

cumplir un año de edad. Se establece asimismo que, a todos los efectos, y mientras dure cualquiera de las licencias previstas en el presente régimen, las obras sociales deberán otorgar todas las prestaciones a las que se encuentren obligadas de conformidad con lo dispuesto por la ley 23.660 y normas complementarias.

19. Se dispone que los períodos correspondientes al goce de las licencias previstas en el nuevo régimen, en otras leyes laborales, como así también sus similares establecidas en convenios colectivos de trabajo, se computarán a los efectos contractuales y previsionales como si hubieren sido efectivamente trabajados.
20. Se establece que, para los casos de trabajadores no comprendidos en las leyes 20744 y 26727 (Régimen de Trabajo Agrario), se continuará aplicando complementaria la Ley 24.716 que contempla una licencia especial de seis meses (sin goce de sueldo) para la madre trabajadora en relación de dependencia en el supuesto de nacimiento de hijo con Síndrome de Down, desde la fecha de vencimiento del período de prohibición de trabajo por maternidad.

Evaluación preliminar:

La multiplicidad y extensión de los cambios propuestos permiten avizorar un impacto al alza en los costos de las empresas y mayores rigideces en aspectos vinculados a la organización del trabajo. Entre los aspectos más relevantes que impactarán en términos de mayores costos cabe mencionar: la ampliación de los supuestos en los que corresponden licencias; la extensión de los plazos previstos en relación a supuestos preexistentes; la ampliación del plazo de la prohibición de trabajar en caso de maternidad; el reforzamiento de la estabilidad de los trabajadores en los casos de embarazo, nacimiento de hijo, adopción o maternidad por técnicas de reproducción médicamente asistida, mediante la ampliación de los supuestos comprendidos, la extensión del plazo durante el cual se presume -salvo prueba en contrario- que el despido obedece a tales causas, y la consagración del derecho a solicitar la reinstalación en el puesto de trabajo, con pago de salarios caídos; la obligación del empleador que cuente con establecimiento donde presten tareas un mínimo de 50 trabajadores, de habilitar un Centro de Desarrollo Infantil, que deberá permanecer abierto y en servicio mientras al menos un 30% del personal se encuentre en horario de trabajo, o sustituir tal obligación por el pago mensual de una prestación dineraria no remunerativa por cada hijo o hija del trabajador, hasta la edad en que sea obligatoria la educación; la ampliación de las opciones a favor del progenitor o pretense adoptante al cabo de finalizada la licencia respectiva, que incluyen adaptaciones impuestas al régimen de jornada con potencial impacto rigidizante sobre la organización del trabajo en la empresa.