

Salas Maternales y Guarderías. Condiciones que tornan obligatoria su habilitación

El artículo 179 de la Ley de Contrato de Trabajo establece la obligación de habilitar salas maternales y guarderías para niños y niñas, en aquellos establecimientos que en los que presten servicios un número mínimo de trabajadoras, número que debía ser establecido por la reglamentación a dictarse.

También se delegó en la reglamentación, la edad máxima de los niños y niñas a quienes dichos locales están destinados y las condiciones que deben reunir.

La falta de reglamentación generó opiniones contradictorias (a favor y en contra) de la operatividad de la norma.

El 21 de octubre de 2021, la Corte Suprema de Justicia de la Nación obligó al Poder Ejecutivo Nacional a dictar la reglamentación omitida, provocando el dictado del decreto 144/2022 (publicado el 23 de marzo de 2022 en el Boletín Oficial)

La cantidad

Se ha fijado en cien PERSONAS (cualquiera que fuera su sexo o género) el número mínimo que torna exigible la obligación del empleador.

Edad de los niños y niñas: entre cuarenta y cinco días y tres años y estar a cargo de los trabajadores/as durante la respectiva jornada de trabajo.

Requisitos que deben reunir los espacios habilitados: los que establezca la legislación específica de cada jurisdicción.

Los empleadores cuyos establecimientos se encuentren en un mismo parque industrial (o a una distancia recíproca de no más de dos kilómetros), podrán compartir los espacios habilitados dentro de dicho radio.

También es posible subcontratar la implementación de los espacios en cuestión (siempre y cuando se respeten las condiciones establecidas por la reglamentación).

Posibilidad de reemplazar la prestación por el pago de una suma de dinero.

- a) **En el caso de trabajadores comprendidos en convenios colectivos de trabajo**, cada convenio podrá acordar el reemplazo por el pago de una suma de dinero no remuneratoria, en concepto de reintegro de los gastos de guardería o trabajo de cuidado de personas.

Estos gastos deberán estar debidamente documentados, condición que estará satisfecha si los documentos emanan de una institución habilitada (por autoridad nacional o local) o cuando el trabajo de asistencia y cuidado esté registrado conforme a la ley 26.844 (Régimen Especial de Contrato de Trabajo para el Personal de Casas Particulares).

El monto de la suma de dinero a reintegrar en concepto de cuidado o asistencia no terapéutica, no podrá ser inferior al cuarenta por ciento del salario correspondiente a la categoría de "Asistencia y Cuidado de Personas" (con retiro) prevista en la ley 26.844¹ o al monto efectivamente gastado en caso que fuera menor.

Si el contrato laboral fuera "a tiempo parcial" el monto será proporcional al que corresponda por un contrato de trabajo a tiempo completo.

¹ En febrero de 2023 de \$ 638,00 por hora o \$ 80.789,50 mensuales conforme Resolución 6/22 de la Comisión Nacional de Trabajo en Casas Particulares

b) **En el caso del teletrabajo**

Cuando el trabajador estuviere anexado a un establecimiento en el que sea obligatoria la prestación de guarderías o espacios de cuidado, la sustitución de la obligación por la prestación dineraria no requiere su previsión en la Convención Colectiva de Trabajo y debe cumplir con los requisitos previstos en el inciso anterior.

Debe tenerse en cuenta que, conforme a la Ley de Teletrabajo, el trabajador se considera anexado al establecimiento en que venía prestando trabajo presencial antes de optar por la modalidad de teletrabajo. Si esta modalidad fue originaria, se debe hacer la consulta con la entidad sindical (artículo 13 de la ley y su reglamentación).

También deberá armonizarse, en cada caso concreto, el derecho a esta compensación no remunerativa, con la flexibilidad horaria prevista por el artículo sexto de la ley 27.555 para quienes tienen a su cargo menores de 13 años, personas con discapacidad o adultos mayores

c) **Personal no comprendido en Convenciones Colectivas de Trabajo.**

Nada dice el decreto. Obviamente no se requiere que la compensación dineraria esté autorizada en Convención Colectiva de Trabajo, pero, en mi modo de ver, deberá respetar las pautas previstas para el personal convencionado.

Exigibilidad de la habilitación de las salas o guarderías: 23 de marzo de 2024 (artículos 6° y 8° del decreto).

Comparación con los beneficios sociales previstos por el artículo 103 bis (inciso "f") de la LCT

- a) Este beneficio es voluntario para la empresa;
- b) La posibilidad de considerar la entrega dineraria como beneficio no remuneratorio, no está condicionada por la cantidad de personas que se desempeñen en el establecimiento;
- c) El monto mínimo del beneficio no está regulado, tampoco la necesidad de su previsión en la Convención Colectiva de Trabajo;
- d) El universo de niños y niñas alcanzados por el mismo se superpone solo parcialmente, pero, en los casos en que hubiera superposición se podrán generar discusiones en los supuestos en los que el beneficio existiera antes de la exigibilidad del decreto.

Buenos Aires, 23 de febrero de 2022

Carlos Oscar Lerner