



DERECHOS LABORALES Y DE LA MUJER EN LA REPÚBLICA ARGENTINA

por el Dr. Enrique Cárrega
especializado en Mediación, Derecho Laboral y
Negociación

www.carrega.com.ar

Consultas sin cargo

[Acoso sexual](#)

[Despido](#)

[Discriminación](#)

[Exinción del
contrato laboral](#)

[Jornada laboral](#)

[Maternidad](#)

[Renuncia](#)

[Vacaciones](#)

La Ley de Contrato de Trabajo (LCT) de la República Argentina protege a todos los trabajadores en general y, en forma especial, el trabajo de mujeres. Esta Ley establece la prohibición de efectuar un trato discriminatorio, de contratar mujeres en tareas penosas, peligrosas e insalubres o en trabajos prohibidos y a domicilio, y les otorga un descanso mayor al mediodía, además de la protección de la maternidad.- El Artículo 172 prohíbe expresamente el trato discriminatorio a la mujer, y otorga la posibilidad de celebrar toda clase de contrato de trabajo sin que los convenios colectivos y otra reglamentación puedan fijar ninguna forma de discriminación en el empleo por sexo o estado civil, y garantiza el principio de igualdad de retribución por trabajo de igual valor.-

Nuestra Constitución Nacional, en los artículos 16 y Artículo 14 bis, dispone que "todos sus habitantes son iguales ante la ley, y admisibles en los empleos sin otra condición que la idoneidad" y garantizan "igual remuneración por igual tarea", respectivamente.-

Los problemas en las empresas, en razón de la lentitud de nuestro sistema judicial, se resuelven generalmente por Mediación entre las partes.

El Estudio Cárrega está especializado en Mediación, Negociación y Derecho del Trabajo. Las consultas son sin cargo y se pueden realizar por mail o por teléfono.

ACOSO SEXUAL

El acoso sexual puede ocasionar que una mujer deje su empleo para no afrontar el problema, si bien debido a la actual crítica situación socioeconómica de la Argentina lo más probable es que calle y se someta para no perder su ingreso. Puede ser despedida o perder sus perspectivas de promoción por no haber accedido a las sugerencias que le fueron hechas. La mujer acosada tiene siempre una sensación de culpabilidad generada por la carga social y cultural que, ante estos hechos, ve a la mujer como una "provocadora".-

Las víctimas sufren de tensión nerviosa, irritabilidad y ansiedad, que a menudo pueden dar lugar a depresión, insomnios y otros trastornos psicossomáticos como jaquecas, problemas digestivos, cutáneos, etc.-

El acoso sexual dificulta el desempeño de las funciones y la satisfacción de llevarlas a cabo. Si la víctima informa del incidente o rechaza acceder, el acosador dispone muchas veces del poder de afectar sus condiciones de trabajo, oportunidades de formación o promoción y su seguridad en el empleo.-

Pero además, el daño infringido a la mujer como consecuencia de hostigamiento sexual perjudica también a la compañía. Cuando una empleada se enferma o tiene problemas de concentración o cuando comete errores en el trabajo, la productividad baja y esto significa dinero.-

En el ámbito público

En caso de acoso sexual, la mujer puede recurrir al área "mujer" del sindicato al que pertenece o al/la delegado/a sindical del lugar de trabajo. Siempre es preferible no hablar del tema con el personal jerárquico antes de asesorarse.-

La legislatura bonaerense sancionó una ley que permite denunciar y castigar el acoso sexual en el ámbito de la administración pública provincial. La norma no hace distinción de sexos y prevé sanciones que van desde el apercibimiento hasta la cesantía de actividades.-

La legislatura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires dictó la Ley 1225, en diciembre del año 2003, la cual tiene por objeto prevenir y sancionar la violencia laboral de los/las superiores jerárquicos hacia el personal dependiente de cualquier organismo público dentro del ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.-

El Artículo 6 de dicha ley, establece lo siguiente:

"Se entiende por acoso sexual el solicitar por cualquier medio favores de naturaleza sexual para sí o para un tercero, prevaleciendo de una situación de superioridad, cuando concurriere alguna de las siguientes circunstancias:

- a) *Cuando se formulare con anuncio expreso o tácito de causar un daño a la víctima respecto de las expectativas que pueda tener en el ámbito de la relación.-*
- b) *Cuando el rechazo o negativa de la víctima fuere utilizado como fundamento de la toma de decisiones relativas a dicha persona o a una tercera persona vinculada directamente con ella.-*
- c) *Cuando el acoso interfiriere el habitual desempeño del trabajo, estudios, prestaciones o tratamientos, provocando un ambiente intimidatorio, hostil u ofensivo.-*

El acoso sexual reviste especial gravedad cuando la víctima se encontrare en una situación de particular vulnerabilidad, por razón de su edad, estado de salud, u otra condición”.-

La persona que realizar estas conductas, deberá ser sancionada con suspensión de hasta 30 días, cesantía o exoneración, sin prestación de servicios ni percepción de haberes, teniendo en cuenta la gravedad de la falta y los perjuicios causados. En el caso de un diputado o diputada, la comisión de alguno de los hechos sancionados por esta ley es considerada inconducta grave en el ejercicio de las funciones.

La víctima debe comunicar al superior jerárquico inmediato la presunta comisión del hecho ilícito, salvo que fuere éste quien lo hubiere cometido, en cuyo caso debe informarlo al/la funcionario/a superior al/la denunciado/a. La recepción de la denuncia debe notificarse al área de sumarios correspondiente, a los efectos de instruir la actuación sumarial pertinente. Además, se indica que la investigación de la denuncia por acoso sexual deberá ser confidencial. La medida pretende preservar la identidad de la víctima y las posibles represalias contra su persona.-

En el ámbito privado:

En la Argentina, dentro del ámbito privado, el acoso sexual no ha sido legislado como figura autónoma, habiéndose presentado en el Congreso de la Nación varios proyectos de ley en tal sentido, que no prosperaron. En consecuencia, el acoso sexual laboral dado en las relaciones laborales, puede constituir injuria en los términos del Artículo 242 de la Ley de Contrato de Trabajo que dice: “Una de las partes podrá hacer denuncia del contrato de trabajo en caso de inobservancia por parte de la otra de las obligaciones resultantes del mismo que configuren injuria y que, por su gravedad, no consienta la prosecución de la relación”, y así confirmarse la justa causa de despido, conforme la valoración que realicen los jueces. Tal criterio de injuria rige tanto para el despido del dependiente acosador, como también causal habilitante del despido indirecto que pueda decidir el/la trabajador/a afectado.

Destacamos que es importante reunir pruebas del acto de acoso, aún cuando ello es muy difícil, ya que es improbable que se haga en presencia de testigos, pero a veces se envían emails, se escriben cartas, se hacen llamados o hay antecedentes de

hechos similares realizados por el acosador con otros empleados.

EXTINCIÓN DEL CONTRATO LABORAL

Deberes de las partes al momento de la extinción del contrato

Es importante determinar concretamente en qué momento se extingue el contrato de trabajo. El hecho de la extinción de la relación es de carácter instantáneo, es decir, que produce efectos desde el momento en que se perfecciona, o sea, cuando la voluntad de extinguirlo llega a la esfera de conocimiento de la otra parte.

Preaviso

Es una obligación y una garantía bilateral de las partes que consiste en notificar la extinción del contrato de trabajo con la antelación dispuesta por la ley, y que más adelante explicaremos. El preaviso consiste en la comunicación anticipada que debe realizar una parte a la otra. Lo deben otorgar tanto el empleador al momento de despedir a un trabajador (para que este busque otro trabajo), y también lo debe otorgar el trabajador (por ejemplo, anticipando su decisión de renunciar).

EL DESPIDO

Es una forma de extinción del contrato de trabajo que surge de la voluntad de alguna de las partes y puede fundarse en una justa causa o disponerse sin expresión de ésta. Las principales características son las siguientes:

- 1) **Es un acto unilateral del empleador (despido directo) o del trabajador (despido indirecto)** que extingue el contrato, es decir, que se produce por su sola voluntad.-
- 2) **Es un acto recepticio**, ya que se torna eficaz desde el momento en que el acto llega a conocimiento del destinatario.-
- 3) **Es un acto extintivo**, porque desde que es recibida la notificación, los efectos del contrato cesan para el futuro.-
- 4) **En principio es un acto informal**, es decir que puede manifestarse verbalmente o por escrito (por telegrama, por carta documento) o inclusive surgir de un comportamiento inequívoco de alguna de las partes.-

Expresión de causa

El despido con justa causa se **debe comunicar por escrito y en forma suficientemente clara los motivos en que se funda la ruptura del contrato**. La comunicación del despido en forma escrita es indispensable para poder consignar fehacientemente la

causa invocada.-

En la práctica, la comunicación se realiza por telegrama o carta documento. Su texto debe expresar, en la forma más precisa posible, el hecho que determina la disolución. Esta exigencia de precisión y claridad excluye la posibilidad de que se reconozca eficacia a manifestaciones genéricas, imprecisas o ambiguas, tales como "queda despedido por injurias" o "por injurias graves" o por "incumplimientos".-

La injuria

Para que el despido tenga justa causa debe existir una inobservancia de las obligaciones de alguna de las partes de tal entidad que configure que configure injuria. **Se debe tratar de una injuria que por su gravedad torne imposible la continuidad del vínculo, es decir, de un grave ilícito contractual.-**

Casos de injuria del empleador

-Negativa del vínculo: La negativa de la relación laboral realizada por el empleador como respuesta a un emplazamiento telegráfico del trabajador que le solicita aclaración sobre su situación laboral, configura injuria de entidad suficiente para justificar que el trabajador se considere despedido por exclusiva culpa del empleador.-

-Falta de pago de las remuneraciones: La falta de pago de las remuneraciones en tiempo y forma constituye injuria, por tratarse de la principal obligación del empleador y por el carácter alimentario del salario. La mora no se puede excusar ni siquiera por fuerza mayor. De todos modos, para que el trabajador pueda considerarse despedido con justa causa, es preciso que el trabajador previamente intime al empleador por su pago bajo apercibimiento de considerarse despedido por culpa del empleador.-

-Exceso del "ius variandi": Primeramente, debemos aclarar que el "ius variandi" es la potestad que tiene el empleador para introducir todos aquellos cambios relativos a la forma y modalidades de la prestación del trabajo, en tanto esos cambios no importen un ejercicio irrazonable de esa facultad, ni alteren modalidades esenciales del contrato, ni causen perjuicio material ni moral al trabajador. Cuando el empleador ejerce esta facultad y ello le trae un perjuicio al trabajador, puede considerarse despedido.-

-Suspensiones excesivas: Cuando el empleador suspende por más tiempo que el máximo permitido por ley, comete un incumplimiento que justifica que el trabajador se considere despedido.-

Casos de injuria del trabajador

El Juez determinará si la gravedad del incumplimiento imputado resulta suficiente para justificar la rescisión del vínculo. Se pueden nombrar las siguientes:

-Inasistencias y falta de puntualidad: Son dos de las causas más comunes de injuria. El empleador debe documentar fehacientemente las ausencias al trabajo (inasistencias) o las llegadas tarde. Para valorarla, se debe tener en cuenta la antigüedad del trabajador y sus antecedentes. La jurisprudencia ha fijado distintas reglas para determinar cuándo constituyen justa causa de despido: por ej.: faltar un día sin dar aviso y justificar la ausencia el día siguiente no es justa causa de despido, pero sí cuando el trabajador falta sin avisar en forma reiterada, máxime cuando el empleador exhortó al trabajador para cesar en tales incumplimientos.-

-Agresión a compañeros e insultos: Configuran injuria para el trabajador que ha iniciado los incidentes; debe haber ocurrido en el lugar de trabajo o en ocasión del trabajo, es decir, mientras el trabajador está sujeto al poder disciplinario del empleador.-

-Pérdida de confianza: Es un incumplimiento a los deberes de fidelidad. No es una causal autónoma de despido, pero si el trabajador incurrió en un incumplimiento concreto que, teniendo en cuenta el tipo de tareas desempeñadas, genera dudas al empleador respecto a su lealtad o fidelidad en el futuro, podría justificar un despido. El hecho desleal y sus alcances deben ser fehacientemente probados por el empleador, no bastando sus meras conjeturas.-

-Acto de concurrencia desleal: Es la conducta asumida por el trabajador, que sin conocimiento ni autorización del empleador ejecuta negociaciones por cuenta propia o ajena con entidad de afectar los intereses del empleador.-

-Disminución del rendimiento: Para que constituya injuria debe ser significativa en su cuantía, extenderse en su duración y ser intencional; la demostración fehaciente de estas circunstancias la debe efectuar el empleador mediante un análisis comparativo del trabajador en el tiempo.-

-Injurias respecto a las enfermedades: Puede justificar un despido con justa causa que el trabajador no avise que falta por enfermedad cuando se ha reiterado esa conducta; también la resistencia, sin causa justificada, al control médico o el no reincorporarse luego del alta médica, previa intimación del empleador.-

Clasificación del despido

Tomando en consideración la parte que lo decide, se clasifica en **despido directo (si surge de la voluntad del empleador) y en despido indirecto (si lo decide el trabajador)**. Según haya sido o no expresada la causa para disponerlo, se clasifica en despido con justa causa y despido sin causa (o incausado) o sin justa causa.-

El despido directo

Es la extinción decidida unilateralmente por el empleador, y puede consistir en un despido sin causa o con justa causa.-

a) **Despido sin causa o incausado:** es el decidido por el empleador en forma unilateral, sin invocar ninguna causa para despedir (también llamado despido arbitrario) o cuando expresa la causa en forma insuficiente, o habiéndola invocado, posteriormente no la prueba. Esta forma de despido genera al empleador obligaciones indemnizatorias.-

b) **Despido con justa causa:** Es el acto jurídico unilateral por el cual el empleador extingue el contrato de trabajo, con fundamento en el cumplimiento grave de alguna de las obligaciones en que incurre el trabajador. El empleador debe expresar por escrito, en forma suficientemente clara, la causa que motivó su decisión rescisoria; debe constituir una injuria que impida la prosecución del contrato. La carga de la prueba de la causa invocada recae en el empleador que, de demostrarla, no debe pagar ninguna indemnización.-

El despido indirecto

Es el decidido por el trabajador ante un incumplimiento del empleador de suficiente gravedad que constituya una injuria que impida la continuación del contrato; debe ser notificado por escrito, previa intimación al empleador para que revea su actitud, expresando en forma suficientemente clara los motivos que justifican su decisión.- La prueba de la causa invocada está a cargo del trabajador, y de demostrarla, genera el derecho a cobrar las indemnizaciones por despido incausado.-

LA RENUNCIA

Es un acto jurídico unilateral y recepticio que no requiere la conformidad o el consentimiento del empleador; es suficiente que llegue a la esfera de conocimiento del empleador; en el momento en que es recibida, la comunicación queda perfeccionada y se extingue el vínculo laboral, salvo que esté destinada a efectivizarse en una fecha futura cierta.-

Por medio de la renuncia, el trabajador disuelve el contrato de trabajo por causas subjetivas no fundadas en un incumplimiento contractual del empleador. Se trata de un acto voluntario del trabajador.-

Asimismo, la renuncia es un acto formal: la ley ha establecido requisitos de validez, que si no son cumplidos, la renuncia no tiene efectos.-

El art. 240 de la LCT dispone que "la extinción del contrato de trabajo por renuncia del trabajador, medie o no preaviso, como requisito para su validez, deberá formalizarse mediante despacho telegráfico colacionado, cursado personalmente por el trabajador a su empleador, o ante la autoridad administrativa del trabajo..."

La presencia personal del trabajador, provisto de un instrumento que acredite su

identidad, es esencial para tener la certeza de que es el trabajador quien toma tal decisión. En cambio, carece de validez la renuncia verbal o cualquier otra forma de renuncia, por ejemplo, la realizada en una nota firmada por el trabajador.-

Plazos para comunicar el despido o la renuncia

La Ley de Contrato de Trabajo establece plazos mínimos, lo cual significa que las partes pueden convenir plazos mayores mientras no resulten irrazonables (por ejemplo, si se otorga un preaviso con 1 año de anticipación).-

Hay que tener en cuenta la fecha de ingreso del trabajador, ya que el plazo para comunicar el despido o la renuncia depende de dicha fecha. Los siguientes párrafos aclararán la cuestión:

Si el trabajador ingresó antes del 02/10/98 y egresa hasta el 27/03/04:

En los casos de despido: si el trabajador tiene hasta 5 años de antigüedad: el empleador debe preavisar con 1 mes de anticipación. Si el trabajador tiene más de 5 años de antigüedad: el empleador debe preavisar con 2 meses de anticipación.-

Si el trabajador renuncia, con cualquier antigüedad: debe preavisar a su empleador con 1 mes de anticipación.-

Si el trabajador ingresó después del 02/10/98 y egresa hasta el 27/03/04:

En los casos de despido: si el trabajador tiene hasta 3 meses de antigüedad: el empleador debe preavisar con 15 días de anticipación. Si el trabajador tiene de tres meses a 5 años de antigüedad: el empleador debe preavisar con 1 mes de anticipación. Y si el trabajador tiene más de 5 años de antigüedad: el empleador debe preavisar con 2 meses de anticipación.-

Si el trabajador renuncia, con cualquier antigüedad: debe preavisar a su empleador con 15 días de anticipación.-

Si el trabajador ingresó desde el 28/03/04 y egresa posteriormente:

En los casos de despido: si el trabajador tiene hasta 3 meses de antigüedad (período de prueba): el empleador debe preavisar con 15 días de anticipación. Si el trabajador tiene de tres meses a 5 años de antigüedad: el empleador debe preavisar con 1 mes de anticipación. Y si el trabajador tiene más de 5 años de antigüedad: el empleador debe preavisar con 2 meses de anticipación.-

Si el trabajador renuncia, con cualquier antigüedad: debe preavisar a su empleador con 15 días de anticipación.

DISCRIMINACIÓN DE LA MUJER

El término "discriminar" hace referencia al trato de inferioridad dado a una persona o grupo de personas por motivos raciales, de sexo, religiosos, políticos, de filiación o ideológicos, entre otros.

La LCT define la discriminación por su opuesto, ya que según el art. 81 define que el empleador debe igualar el trato a los trabajadores en iguales circunstancias. Esto determina un principio general que se aplica en todas las instancias del contrato de trabajo, las licencias, el ejercicio de los poderes jerárquicos, las remuneraciones, ya que los trabajadores forman una comunidad si reciben un trato igual.

La "discriminación salarial o discriminación en el empleo" implica que las mujeres, por ejemplo, ganen un salario menor que los hombres, aún cuando estén igualmente calificadas y desempeñen el mismo trabajo con la misma productividad, o cuando el empleador prefiere ascender en un puesto jerárquico a un hombre, antes que a una mujer.

Podemos decir que hay discriminación en equipos de trabajo, cuando estamos ante la presencia de cualquier acto o intención de preferencia, separación o trato desigual a cualquier persona dentro del proceso de formación y/o actuación del equipo de trabajo. Cuando hablamos del concepto de discriminación, no incluimos en él, los casos en que existe una razón objetiva que justifique el trato desigual. Por ejemplo: en el momento de formar un equipo de trabajo con el objetivo de cerrar un balance, se integrarán al equipo aquellas personas idóneas a la tarea a desarrollar y el hecho de excluir a las personas que no tienen la misma capacidad (sean hombres o mujeres), no se debe considerar como un acto discriminatorio.

En las relaciones laborales la discriminación se vuelve, en ocasiones, evidente. Una de las más notorias es la discriminación a la mujer en un equipo de trabajo. Que una mujer integre un equipo es posible causal para que surjan conductas prejuiciosas, acciones maliciosas, sentido de superioridad por parte del discriminador, y todo esto daña de forma visible el funcionamiento del grupo como tal y además a cada relación individual entre los integrantes.

En ocasiones, cuando la mujer accede a determinadas corporaciones que han estado tradicionalmente ocupadas por hombres, no les resulta fácil hacerse respetar. Debe soportar bromas groseras, gestos obscenos, que se desprecie todo lo que pueda decir, y que no se tome en serio su trabajo. Al sentir que es tratada de forma diferencial por parte de sus compañeros enseguida advertirá que está siendo víctima de una discriminación.

Para evitar estas injustas situaciones, el art. 11 de la ley 25.013 ampara a toda aquella trabajadora que sufra una discriminación en su empleo. Siempre que pueda probar dicha

discriminación y trato desigual, percibirá un 30% más del monto de la indemnización por despido que le corresponda. Esto es para todas aquellas trabajadoras que ingresaron después del 03/10/98. Sin embargo, si la trabajadora ingresó antes de esa fecha, también está amparada por la ley 23.592 llamada "Ley Antodiscriminación" y nada obsta a que reclame una indemnización por daño moral y material.

PROTECCIÓN DE LA MATERNIDAD

Licencia por nacimiento.

El primer párrafo del Artículo 177 de la LCT establece que "queda prohibido el trabajo de las mujeres durante 45 días anteriores al parto y hasta 45 días después del mismo. Sin embargo, la interesada podrá optar por que se le reduzca la licencia anterior al parto, que en tal caso no podrá ser inferior a 30 días; el resto del período total de licencia se acumulará al período de descanso posterior al parto".-

Para tener derecho a percibir la asignación por maternidad, la trabajadora debe tener una antigüedad mínima y continuada en el trabajo de tres meses, pudiendo sumar los meses inmediatamente anteriores en los cuales hubiera percibido prestaciones del seguro de desempleo. Si no tuviese la antigüedad aludida, no percibirá asignación por maternidad, pero de todos modos no podrá trabajar, porque la prohibición de trabajar es absoluta.-

La ley 24.716 establece una **licencia y una asignación especial a la madre trabajadora en relación de dependencia que diera a luz un hijo con Síndrome de Down**. La licencia comienza al finalizar la de maternidad y se extiende por un período de seis meses. Durante ese lapso, la trabajadora no percibe remuneraciones, sino una asignación familiar cuyo monto equivale a la remuneración que hubiera percibido en caso de prestar servicios.-

Los requisitos exigidos son los mismos que para acceder a la asignación por maternidad, y debe comunicar fehacientemente el diagnóstico del recién nacido al empleador, con certificado médico expedido por autoridad sanitaria oficial, por lo menos con 15 días de anticipación al vencimiento de la licencia por maternidad.-

Conservación del empleo

A su vez, también la ley establece que "la trabajadora conservará su empleo durante los períodos indicados, y gozará de las asignaciones que le confieren los sistemas de seguridad social, que garantizarán a la misma la percepción de una suma igual a la retribución que corresponda al período de licencia legal, todo de conformidad con las exigencias y demás requisitos que prevean las reglamentaciones respectivas".-

Es decir, que **durante 90 días se le conservará el puesto a la trabajadora, quien tendrá derecho a percibir, en concepto de asignación familiar por maternidad, una suma igual al salario bruto** que le hubiera correspondido percibir durante la licencia. **Además, percibirá la asignación por hijo** (mensual) a partir del día en que se declare el estado de embarazo y por un lapso de nueve meses anteriores a la fecha presunta del parto.-

Cabe aclarar que la protección de la maternidad no está condicionada a que el embarazo provenga de un vínculo matrimonial.-

Aplicación del régimen de enfermedades inculpables

Durante el embarazo y la licencia por maternidad, la cobertura de salud de la trabajadora está a cargo de la Obra Social a la cual esté afiliada, además de estar amparada por los derechos a que dan lugar el embarazo y el parto.-

La mujer, antes y después del nacimiento, **también está cubierta por el régimen de enfermedades inculpables**, porque de lo contrario estaría en peor situación que cualquier trabajador; el único requisito es que la dolencia debe producirse fuera del tiempo de la licencia por maternidad. Por ejemplo, si surgen complicaciones con el embarazo que le impiden prestar tareas, o con el parto, que hacen necesario prolongar la ausencia por enfermedad originada en el nacimiento del hijo.-

Si se produce la **interrupción del embarazo**, cesa la licencia por maternidad y la trabajadora debe reintegrarse al trabajo, pero si sufre las consecuencias de un debilitamiento, físico o psíquico, resulta aplicable el régimen de enfermedades inculpables.-

Obligación de comunicar el embarazo. Estabilidad

El segundo párrafo del Artículo 177 de la LCT, dispone que "la trabajadora deberá comunicar fehacientemente su embarazo al empleador con presentación de certificado médico en el que conste la fecha presunta del parto, o requerir su comprobación por el empleador". La trabajadora tiene **dos obligaciones concretas: comunicar el embarazo y presentar certificado médico al empleador en el cual conste la fecha probable del parto.**-

La comunicación fehaciente del embarazo, a la cual se refiere la norma, consiste en una notificación que efectivamente llegue a la esfera de conocimiento de la empresa y que sea fácilmente comprobable, por lo cual resulta conveniente que siempre se realice por escrito; puede consistir en un telegrama o en una nota cuya recepción sea firmada por el empleador o el jefe de personal.-

Resulta trascendente la comunicación del embarazo porque **a partir del**

momento en que la notificación llegue a conocimiento del empleador, la trabajadora tiene derecho a la estabilidad en el empleo que la LCT reconoce durante toda la gestación.-

El despido durante el plazo de siete meses y medio anteriores a la fecha probable de parto, y siete meses y medio posteriores al nacimiento, hace presumir que ha sido dispuesto por razones de maternidad o embarazo, salvo que el empleador invoque y acredite fehacientemente una justa causa para haber efectuado el despido.-

Si el empleador despide a la trabajadora durante este período y **no demuestra que existió justa causa, deberá abonar una indemnización agravada que será equivalente a un año de remuneraciones** (que en realidad son 13 meses, porque se debe incluir el Sueldo Anual Complementario) **además de las indemnizaciones que le correspondan por despido sin justa causa.**-

Modelo de nota al empleador para notificar
el embarazo de la trabajadora con certificado médico:

Buenos Aires, de de....

Sr. (empleador)

Me dirijo a usted en los términos establecidos en el Artículo 177 de la Ley de Contrato de Trabajo con el fin de hacerle saber que estoy embarazada, y que la fecha presunta de parto es el ... de ... de

Adjunto certificado médico expedido por el Dr... con domicilio en... de donde surge lo precedentemente manifestado.-

Saludo a usted muy atentamente.-

(firma de la trabajadora)

Descansos diarios por lactancia

Quando la trabajadora madre se reincorpora a prestar sus tareas, podrá disponer de dos descansos de media hora para amamantar a su hijo, en el transcurso de la jornada de trabajo, y por un período no superior a un año posterior a la fecha del nacimiento, salvo que por razones médicas sea necesario que la madre amamante a su hijo por un lapso más prolongado.-

Modelo de nota al empleador para solicitar descansos por lactancia

Buenos Aires, de de....

Sr. (empleador)

Me dirijo a Usted en virtud de lo dispuesto en el Artículo 179 de la LCT, a fin de solicitarle me conceda dos descansos diarios de treinta minutos cada uno en el transcurso de mi jornada de trabajo, con una separación de ... horas entre ambos, a fin de que me sea posible, durante dichos descansos, amamantar a mi hijo lactante nacido el ... de ...de... según surge de las constancias obrantes en su poder.-

De acuerdo al certificado médico que se adjunta en este acto, expedido por el Dr... con domicilio en... el período de amamantamiento debe extenderse durante meses, contados a partir de la fecha de nacimiento de mi hijo.-

Me comprometo, en caso de cesar la necesidad de amamantar a mi hijo, comunicar tal circunstancia de inmediato y cumplir íntegramente mi jornada de labor desde ese momento.-

De resultar necesaria la ampliación del período de amamantamiento, me comprometo a acreditarlo mediante la oportuna entrega del certificado médico correspondiente.-

(firma de la trabajadora)

Opciones de la trabajadora al finalizar la licencia por maternidad

La trabajadora tiene el derecho de gozar la licencia por maternidad por el término de 90 días, plazo en que está prohibido trabajar y no percibe remuneración, sino asignaciones familiares por maternidad (que equivale a su remuneración bruta). **Vencido dicho plazo, puede tomar distintas decisiones:**

a) continuar su trabajo en la empresa (reincorporarse a su trabajo): en este caso, su obligación consiste simplemente en reintegrarse en tiempo oportuno, es decir, al día siguiente de la finalización de su licencia por maternidad, no requiriendo de ningún aviso

previo.-

- b) **rescindir el contrato de trabajo:** la rescisión puede ser expresa o tácita, y siempre que la trabajadora tuviere como mínimo un año de antigüedad. La rescisión expresa se configura con una **comunicación dirigida al empleador, y puede ser cursada hasta el vencimiento del plazo de la licencia por maternidad.** Es una forma de extinción distinta a la renuncia, y genera en la trabajadora **el derecho a percibir una "compensación por tiempo de servicios", equivalente al 25% de la indemnización por antigüedad prevista en el Artículo 245 LCT.** La forma correcta de efectuar el cálculo es tomar en cuenta la antigüedad de la dependiente y computar la cuarta parte de la mejor remuneración mensual, normal y habitual que hubiese percibido al momento de su renuncia, y debe ser pagada dentro de los 4 días hábiles de extinguido el contrato de trabajo. La trabajadora no tiene el deber de preavisar.-
- c) **quedar en situación de excedencia por un período no inferior a tres meses ni superior a seis meses:** esta opción debe ejercerla dentro de las 48 horas anteriores a la finalización de la licencia por maternidad.-
- d) **no reincorporarse a su trabajo:** es la opción tácita de que ha decidido rescindir el contrato. La LCT dispone que **si la trabajadora no se reintegra a prestar tareas y no comunica a su empleador que se acoge a los plazos de excedencia, dentro de las 48 horas anteriores a la finalización de los plazos por licencia por maternidad, se entiende que opta por la compensación especial referida en el caso "b".-**

Modelo de nota para optar por la rescisión del contrato y la percepción de la compensación por tiempo de servicio:

Buenos Aires, ... de ... de

Sr. (empleador)

Me dirijo a Usted a fin de comunicarle que hallándome en la situación prevista en el Artículo 183 de la LCT, opto por rescindir mi contrato de trabajo al finalizar mi licencia por maternidad y por la percepción de la compensación por tiempo de servicios que prevé el inciso. b del artículo referido.-

En consecuencia, pongo en su conocimiento que concurriré a mi lugar de trabajo a percibir dicha compensación, la liquidación final correspondiente y el certificado de trabajo previsto en el Artículo 80 de la LCT, en el cuarto día hábil contado a partir de la finalización de la licencia por maternidad.-

Saludo a Usted muy atentamente.-

(firma de la trabajadora)

Las condiciones para que la trabajadora pueda ejercer las opciones son: **haber tenido un hijo, continuar residiendo en el país y (en los casos "b" y "c") tener una antigüedad mínima de 1 año en la empresa.-**

Estado de excedencia

Se denomina período de excedencia a la situación en que **voluntariamente puede colocarse la madre trabajadora** 48 horas antes de que se agote su licencia por maternidad. Es conveniente que lo notifique por escrito. Se trata de una **suspensión unilateral** del contrato de trabajo que la madre trabajadora tiene el derecho de gozar y el empleador el deber de conceder.-

Si la trabajadora no comunica su decisión de optar por el estado de excedencia y tampoco se presenta a prestar tareas el primer día laborable siguiente a la finalización de la licencia por maternidad, se genera la presunción de que se ha optado por disolver el contrato, percibiendo la compensación por tiempo de servicio especificada en el caso "b" anterior.-

Consiste en un período mínimo de 3 meses y máximo de 6 en que la **trabajadora no percibe remuneración ni asignación alguna**. Es una especie de licencia sin goce de haberes.-

El tiempo que dure la situación de excedencia no se considera como tiempo de servicio.-

Modelo de nota para optar por quedar en situación o estado de excedencia:

Buenos Aires, ... de ... de

Sr. (empleador)

Me dirijo a Usted fin de hacerle saber que encontrándome en la situación prevista por el Artículo 183 de la LCT, opto por quedar en situación de excedencia por un período de seis meses contados a partir del día siguiente al de finalización de mi licencia por maternidad.-

Me comprometo a reintegrarme a mis tareas el día ...de ... de... en mi horario habitual.-

Saludo a Usted muy atentamente.-

(firma de la trabajadora)

Guarderías infantiles en el Establecimiento

Actualmente, no hay reglamentación que ponga en cabeza del empleador el deber de contar con guarderías infantiles dentro del Establecimiento. Sin embargo, ello no es obstáculo para que, por Convenio Colectivo, ciertas actividades así lo dispongan.-

VACACIONES ANUALES

El Artículo 14 bis de la Constitución Nacional garantiza a todos los trabajadores el "descanso y vacaciones pagados".-

Se trata de un **descanso anual obligatorio pago**: el trabajador es dispensado de todo trabajo durante un cierto número de días consecutivos de cada año, después de un período mínimo de servicios continuos, con derecho a percibir sus remuneraciones habituales.-

Este descanso anual tiene por objeto que el trabajador logre un restablecimiento psicofísico integral, es decir, que cumple con una **función higiénica y biológica**.-

La ley establece mecanismos basados en la antigüedad y en el tiempo mínimo trabajado en un año para fijar la cantidad de días de vacaciones de cada trabajador. En la práctica, los cargos jerárquicos pueden "negociarla" de manera distinta; incluso algunas empresas tienen establecido que los niveles gerenciales siempre tengan 30 días de vacaciones.-

Requisitos para su goce

a) Tiempo mínimo

La LCT, en su Artículo 151, dispone que **para tener derecho cada año a las vacaciones completas, el trabajador debe haber prestado servicios, como mínimo, durante la mitad de los días hábiles del año calendario o aniversario respectivo**. Es

decir que para gozar del derecho a las vacaciones no se requiere una antigüedad mínima en el empleo, pero debe tener un tiempo mínimo de prestación de servicios en el año para tener derecho a la totalidad de los días fijados por la LCT.-

Si no se totaliza el tiempo mínimo de trabajo exigido por la norma, le corresponde un día de vacaciones por cada veinte de trabajo efectivo.-

Los días hábiles, por lo general, son 302, por lo cual el trabajador debió prestar servicios por lo menos en 151 días para tener derecho a las vacaciones completas. La determinación de los días hábiles varía según el año (debe tenerse en cuenta, por ejemplo, si se trata de año bisiesto), pero, tomando en consideración que el año tiene 365 días y que normalmente tiene 52 domingos y 11 feriados obligatorios, se llega al número de 302.-

Desde un punto de vista práctico, puede afirmarse que les corresponde la proporción de 1 día de vacaciones por cada 20 trabajados a aquellos trabajadores que hayan ingresado a una empresa en el segundo semestre del año. Si el trabajador no satisface el requisito de tiempo mínimo de prestación en el año, igualmente le corresponde un período vacacional, cuya extensión será igual a un día de descanso por cada veinte trabajados.-

Debemos aclarar que **se consideran como días trabajados** las ausencias por enfermedad inculpable, accidente de trabajo, licencias especiales fijadas por la ley o convenio (exámenes, casamiento, nacimiento, etc.) suspensiones económicas, conservación del puesto por enfermedad, etc. En cambio, **no se consideran como días trabajados** las ausencias injustificadas y las suspensiones disciplinarias, tampoco las licencias sin goce de haberes, la conservación del puesto por cargos electivos y gremiales ni la situación de excedencia, ya que, en estos casos, se deja de prestar tareas por propia voluntad.-

b) Antigüedad

El criterio adoptado es el del año calendario; la antigüedad del trabajador se computa al 31 de diciembre del año al cual correspondan las vacaciones.-

Plazos

El Artículo 150 de la LCT fija el plazo de vacaciones en función de la antigüedad que tenga el trabajador en la empresa. Los plazos son los siguientes:

14 días cuando la antigüedad **no exceda de 5 años.-**

21 días cuando la antigüedad sea **mayor de 5 años y no exceda de 10 años.-**

28 días cuando la antigüedad sea **mayor de 10 años y no exceda de 20 años.-**

35 días cuando la antigüedad sea mayor de 20 años.-

En todos los casos, los días son **corridos** y no hábiles, es decir que deben ser contados todos los días del período respectivo: sábados, domingos, feriados y días no laborables.-

Las vacaciones siempre deben comenzar en día lunes o en el siguiente día hábil si éste fuera feriado.-

Está prohibido acumular un período de vacaciones a otro futuro. Lo que permite la LCT es que (en acuerdo de partes) **a un período de vacaciones se le acumule la tercera parte de las vacaciones inmediatamente anteriores.-**

Por ej.: si un trabajador tiene 21 días de vacaciones, puede fraccionar las mismas y dejar 7 días para el período vacacional siguiente, pero se debe tomar, obligatoriamente y en forma continuada 14 días; no se podría tomar 10 días y dejar 11 para el período siguiente.-

Período de otorgamiento

Las vacaciones **deben ser gozadas en forma continuada.** El empleador tiene la obligación de otorgarlas en un período determinado: **entre el 1 de octubre y el 30 de abril del año siguiente.** En estas fechas es el **empleador** quien decide cuándo otorgar las vacaciones; pero **deberá, necesariamente, otorgarlas por lo menos en una temporada de verano** (21 de diciembre a 21 de marzo) **cada tres períodos.-**

La posibilidad de otorgar vacaciones en un período distinto al legal **debe estar justificada: solamente está reservada para los casos en que la empresa tenga períodos de alta actividad coincidente con la época estival.-**

Si los cónyuges trabajan en una misma empresa, el empleador debe otorgar las vacaciones en forma simultánea y conjunta.-

El empleador tiene el deber de comunicar por escrito la fecha de inicio de las vacaciones con una antelación no menor de 45 días. Pero en caso de omisión de comunicación por parte del empleador, **el trabajador tiene derecho a tomar las vacaciones por su cuenta.-**

Ese derecho nace a partir de que se venza el plazo para efectuar la comunicación (30 de abril) y no del plazo para tomarlas; como la comunicación se debe realizar con 45 días de anticipación (15 de marzo), a lo cual se suma el tiempo de vacaciones (14, 21, 28, 35 días), el empleador tiene que comunicárselo como máximo el 1 de marzo para que comience sus vacaciones el 16 de abril (45 días después) si al trabajador le corresponden 14 días, y si le corresponden 21, 28 o 35 días, cada comunicación se debe efectuar con 7

días más de anticipación.-

Es importante resaltar que **si el trabajador no se tomó las vacaciones antes del 31 de mayo (ya sea porque el empleador no se las otorgó o porque el trabajador no hizo uso del derecho a tomarlas por sí) pierde el derecho a gozarlas y a que se las paguen.-**

La LCT prohíbe que las vacaciones sean compensadas en dinero y establece que no podrán ser gozadas en el futuro. Por lo tanto, el empleador no puede "arreglar" con el trabajador y convenir que no se tome vacaciones y pagárselas "en negro"; la utilización de esta práctica es ilegal.-

Retribución

Las vacaciones **deben ser pagadas a su iniciación** y el trabajador debe percibir un importe similar al que hubiera correspondido en caso de estar en actividad.-

JORNADA LABORAL

Primeramente, debemos aclarar que la jornada laboral máxima en todo el ámbito nacional es **de 8 horas diarias o 48 semanales.** **La distribución de las horas de trabajo es una facultad del empleador,** que como toda potestad debe ser ejercida razonablemente, sin alterar las modalidades esenciales del contrato ni causar perjuicio material ni moral al trabajador.-

Es decir, que **las 48 horas semanales se pueden distribuir desigualmente entre los días laborales de una semana a condición de no exceder las 9 horas días y que no se trabaje los sábados después de las 13 hs.** (9 horas de lunes a viernes y 3 horas el sábado).-

Por ej.: si en un establecimiento se trabaja 9 horas de lunes a viernes y los sábados 3 horas, antes de las 13 hs., la novena hora no se debe retribuir con recargo justamente porque se admite la distribución desigual de las 48 horas semanales, siempre que no se excedan las 9 horas diarias ni se trabaje después de las 13 los sábados. En cambio, si se trabaja los lunes 8 horas y de martes a viernes 10 horas, a pesar de ser una jornada desigual y no exceder las 48 horas semanales, se ha trabajado más de las 9 horas diarias; en este último caso, la décima hora de martes a viernes es extraordinaria.-

Horas extraordinarias

Se denomina trabajo suplementario o complementario a las **tareas efectuadas por el trabajador por encima de la jornada legal,** es decir, cuando se trabaja más horas que las fijadas para la jornada normal.-

El Artículo 203 de la LCT establece, **como principio general, que el trabajador no está obligado a prestar servicios en horas suplementarias**, salvo casos de fuerza mayor, los cuales no admiten su negativa. En estos casos excepcionales, el fundamento para establecer la obligación de trabajar horas extraordinarias radica en el criterio de colaboración con los fines de la empresa (ej.: los "picos de trabajo").-

En cuanto a la forma de retribuirlos, el Artículo 201 de la LCT dispone que el **empleador deberá abonar al trabajador que prestar servicios en horas suplementarias un recargo del 50% calculado sobre el salario habitual, si se tratare de días hábiles, y del 100% en sábados después de las 13 hs, domingos y feriados.**-

Dr. Enrique Cárrega
ESTUDIO CARREGA
Talcahuano 768, Piso 7
1013 Buenos Aires, Argentina
Tel. 4371 9990
Email: estudio@carrega.com.ar