

Buenos Aires, 9 de diciembre de 2021.-

Señor
Ministro de Trabajo, Empleo y Seguridad Social
Dr. Claudio MORONI
S / D.

**Ref.: Proyecto de Reglamentación del artículo 179
de la Ley de Contrato de Trabajo (LCT).**

De nuestra consideración:

Desde la Cámara Argentina de Comercio y Servicios nos dirigimos a Usted para expresar nuestra profunda preocupación por los efectos del mandato derivado del fallo dictado el 21 de octubre de 2021 por la Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN) en la causa “*Etcheverry, Juan Bautista y otros c/ Estado Nacional s/ amparo ley 16.986*”, en la que se resolvió la reglamentación del art. 179 *in fine* de la Ley de Contrato de Trabajo (LCT).

A casi medio siglo del dictado de la norma, su desuetudo correlativo debe llevarnos a plantear si las condiciones materiales sobre las cuales dispuso el legislador la obligación patronal a reglamentar son las mismas. La LCT menciona en el artículo de referencia el concepto de “*salas maternales y guarderías para niños*”, definición que no se corresponde ni con las actuales previsiones de la Ley 26.206 – referida a las disposiciones generales del sistema educativo nacional - ni con el desarrollo de las ciencias de la educación.

Y ello va más allá de una distinción semántica. La educación inicial es la unidad pedagógica conocida como jardín maternal y jardín de infantes. Al jardín maternal concurren niños y niñas desde los 45 días hasta los 2 años de edad. Al jardín de infantes van niños y niñas a partir de los 3 años y hasta los 5 años de edad.

Es evidente que las exigencias y condiciones del tratamiento de las primeras infancias en estos 47 años que nos separan del dictado de la norma, han evolucionado a un alto grado de profesionalización y especialización, y un buen ejemplo de ello es que la educación inicial está ahora en mano de graduados en estudios terciarios e inclusive universitarios.

Es esperable entonces, que el concepto de “*sala maternal*” o la “*guardería para niños*” (por usar la añeja terminología de la LCT) refiera a un establecimiento educativo en el que se les provee a las infancias los cuidados necesarios para su edad y se los alienta a aprender de una manera lúdica mediante la estimulación de sus áreas cognitiva, física y emocional. Estas

tareas las realizan profesionales de la educación titulados que organizan el cuidado de los niños para garantizar su integridad física y supervisan las actividades individuales y grupales.

Resulta necesario además hacer mención a las exigencias edilicias y de infraestructura de los espacios destinados a esos fines, en el transcurso de los casi cincuenta años desde el dictado de la LCT, estos se han sofisticado y complejizado, siendo poco realista e incluso nos aventuramos a decir temerario, poner en mano de empresas, sea cual sea su objeto, una actividad tan sofisticada como el cuidado de infancias.

Una “*sala maternal*” o una “*guardería*” no son un depósito de niños, sino una organización compleja donde se implementan interacciones formativas desde los primeros días de vida. Es por ello que pretender que una empresa comercial gestione algo tan delicado y de un abordaje científico tan complejo, reiteramos, rozaría el marco de la temeridad.

Por otro lado, si al reglamentar la norma se dispone que ante un determinado e hipotético número de trabajadores del establecimiento deba instalarse una “*sala maternal*” o “*guardería*”, podríamos encontrarnos con la paradoja de que no existan trabajadores con hijos susceptibles de utilizar el servicio, convirtiendo el mandato legal en un absurdo.

También, en el caso de empresas con un elevado número de trabajadores pero que presten sus funciones en distintos establecimientos (algunos incluso de muy pequeño formato) convertir esa variable en el disparador de la obligación del empleador, nos podría llevar al mismo absurdo. Igualmente, tampoco existe una garantía de continuidad de la demanda del servicio (niños y niñas en condiciones de utilizar el servicio) que justifique su instalación permanente con el grado de especialización y sofisticación que requiere, por lo cual establecer como variable la cantidad de posibles usuarios tampoco es viable.

Ante todo ello solo cabe pensar en efectos iatrogénicos: resistencia de los empleadores a contratar trabajadores con una expectativa etaria de posible paternidad/maternidad, distorsión del costo empresario y consecuente traslado a precios, entre otros.

Por lo tanto, la única forma razonable de dar cumplimiento al mandato legal es permitir al empleador optar por el reembolso de dichos gastos en que pueda incurrir el trabajador, garantizando así que el servicio sea prestado por las instituciones idóneas para tal fin.

Si el máximo tribunal consideró que “*no es incompatible con esa norma lo dispuesto en el artículo 103 bis de la ley 20744 que prevé como «beneficios sociales» los reintegros de «gastos de guardería y/o sala maternal que utilicen los trabajadores con hijos de hasta seis años de edad cuando la empresa no contare con esas instalaciones*”, entendemos que la reglamentación puede y debe dar la opción al empleador de optar por ese reintegro debidamente documentado.

Desde el dictado de la norma a reglamentar muchas empresas - por decisión propia o por vía convencional - han otorgado como beneficio a sus trabajadoras el reembolso de gastos de guardería (considerados por la ley 24.700 como no integrantes del salario), extremo que la reglamentación debería contemplar y contener.

En cuanto a la determinación de la edad de las infancias beneficiadas sin perjuicio de la referencia de edad que hace el citado art. 103 bis de la LCT, cuyo sentido es absolutamente otro, no podemos olvidar que la enseñanza obligatoria (y por lo tanto garantizada por el Estado) comienza a los 4 años y que recientemente y a los fines de reconocimiento de aportes jubilatorios por “*maternización*” se ha fijado en 1 año el alcance de la norma.

En consideración de todo lo anterior, proponemos que la reglamentación resuelta por la CSJN contenga los extremos planteados, reafirmando nuestra entera disposición para trabajar conjuntamente en su elaboración e implementación.

Sin otro particular, lo saludamos cordialmente.



Rodrigo Perez Graziano
SECRETARIO



Natalio Mario Grinman
PRESIDENTE