

Licencia por maternidad. Aspectos prácticos a tener en cuenta

Dra. Abog. Alba Correa Lizarraga

El Régimen de Contrato de Trabajo, conocida como (LCT), en el Título VII del mencionado cuerpo normativo denominado Trabajo de Mujeres, dedica un capítulo especial, el Numero II intitulado “De la protección de la Maternidad”. -

Este trabajo tiene por finalidad reunir información práctica de fácil acceso.

- **LICENCIA PAGA. PROTECCIÓN.**

Art. 177. —Prohibición de trabajar. Conservación del Empleo.

Queda prohibido el trabajo del personal femenino durante los cuarenta y cinco (45) días anteriores al parto y hasta cuarenta y cinco (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 treinta (30) días; el resto del período total de licencia se acumulará al período de descanso posterior al parto. En caso de nacimiento pre-término se acumulará al descanso posterior todo el lapso de licencia que no se hubiere gozado antes del parto, de modo de completar los noventa (90) días.

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 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.

Garantízase a toda mujer durante la gestación el derecho a la estabilidad en el empleo. El mismo tendrá carácter de derecho adquirido a partir del momento en que la trabajadora practique la notificación a que se refiere el párrafo anterior.

En caso de permanecer ausente de su trabajo durante un tiempo mayor, a consecuencia de enfermedad que según certificación médica deba su origen al embarazo o parto y la incapacite para reanudarlo vencidos aquellos plazos, la mujer será acreedora a los beneficios previstos en el artículo 208 de esta ley.

Es importante dejar en claro que el artículo 177 de la LCT establece una prohibición de que la mujer trabaje durante 45 días anteriores al parto y 45 días posteriores, admitiéndose la opción de la trabajadora por de reducir el período de licencia anterior al parto, arrojando un total de 90 días de **licencia por maternidad**.

Esta licencia es obligatoria, quedando imposibilitada la posibilidad de compensarse económicamente. Si la mujer presta servicios durante este lapso, se considera "trabajo prohibido".

Por otra parte, la ley 24716, dispone una licencia sin goce de sueldo, pero con una asignación especial a la madre trabajadora en relación de dependencia que diera a luz a un hijo con síndrome de Down. La licencia comienza al finalizar la de maternidad y se extiende por un período de **6 meses**.

- **LA NOTIFICACIÓN DEL EMBARAZO.**

Pesa sobre la trabajadora la obligación de comunicar a su empleador su embarazo, debiendo acreditarlo mediante la presentación de un certificado médico donde conste la fecha presunta de parto, por lo menos

Se recuerda que la LCT señala que la protección de la mujer embarazada y la maternidad tendrán "carácter de derecho adquirido a partir del momento en que la trabajadora practique la notificación" (art. 177, LCT 3er párrafo).

A su vez, el empleador tiene la facultad de controlar mediante un médico designado por su parte, la veracidad de la certificación presentada (art. 210, LCT).

- **OPCIONES DE PLAZO PARA LA TRABAJADORA EMBARAZADA.**

Como ya se mencionará ut supra, el artículo 177 LCT permite a la trabajadora optar por reducir el plazo de la licencia anterior al parto, de 45 días a 30 días como mínimo. El tiempo de la licencia que se quita previo a su comienzo se acumula al período de descanso posterior.

De esta forma, la trabajadora puede optar por prestar servicios hasta 30 días antes de la fecha probable de parto y contar con hasta 60 de licencia posparto. No se admite que la licencia previa sea inferior a 30 días, salvo que el nacimiento ocurra antes de término; el tiempo previo no gozado no se pierde, sino que se acumula al descanso posterior, hasta completar los 90 días en total.

- **ASIGNACION FAMILIAR DURANTE LA LICENCIA POR MATERNIDAD. -**

La trabajadora durante su licencia por maternidad, no percibirá remuneración por parte del empleador, teniendo sin embargo derecho a cobrar una Asignación Familiar por maternidad. (art 177 LCT seg. Párrafo)

Es entonces **ANSES el organismo encargado de abonar la Licencia por Maternidad** a todas las mujeres en relación de dependencia y titulares de la Ley de riesgos del Trabajo de empresas incorporadas al Sistema Único de Asignaciones Familiares (SUAF) y a la trabajadora de Casas Particulares (Servicio Doméstico) durante el transcurso de la licencia por maternidad otorgada por el empleador.

Si bien la asignación puede solicitarse ante la ANSES hasta el mismo día en que finaliza la licencia, se recomienda presentar la solicitud antes de su inicio, a fin de que el pago de la asignación acompañe el transcurso de la misma.

No obstante es preciso destacar que **el empleador debe pagar el sueldo** hasta que la licencia por maternidad se haga efectiva.

La Asignación por Maternidad **consiste en el pago de un monto igual a la remuneración bruta que le hubiera correspondido percibir a la trabajadora durante el período de Licencia Legal** en el empleo con motivo del parto.

Téngase presente que, **por la naturaleza no remunerativa de la asignación familiar, la prestación económica no se halla sujeta a aportes ni contribuciones, ni se toman en cuenta para liquidar el Sueldo Anual Complementario (SAC). Tampoco se encuentra sujeta a retenciones por el impuesto a las ganancias.**

Del mismo modo, en caso de que corresponda gozar de la licencia por maternidad de 6 meses, por tratarse de un nacimiento de hijo con síndrome de Down, ese plazo también se encuentra cubierto por una asignación familiar de la Seguridad Social con las mismas características antes mencionadas.

Para el cobro de esta asignación familiar, la ANSES requiere una antigüedad mínima y continuada de 3 meses.

Caso de Pluriempleo

Téngase presente que, cuando la trabajadora se desempeña en más de un empleo, tiene derecho a la percepción de esta Asignación Familiar en cada uno de ellos.

Obra social

Durante la Licencia por Maternidad y mientras percibe la Asignación por Maternidad, no se efectúan a la trabajadora aportes ni contribuciones patronales a las obras sociales.

No obstante la Ley 23.660 establece que el carácter de beneficiario subsistirá mientras haya contrato de trabajo o relación de empleo público, y **por ende es obligación de la obra social prestar los servicios de salud que correspondan.**

*** SOLICITUD DE LA ASIGNACION POR MATERNIDAD**

El trámite debe realizarlo la trabajadora, ya sea en forma virtual a través de MI ANSES, o bien presencialmente y con turno en alguna de las dependencias del organismo. Debe hacerlo a través del Formulario PS. 2.55.

Al momento en que una trabajadora deba solicitar la Asignación Familiar por Maternidad ante ANSES, la empresa debe declarar en el **formulario PS.2.55 – DDJJ Novedades Unificadas – SUAF**, dentro del rubro 5:

- cuál fue la opción efectuada por la trabajadora para hacer uso de su licencia por maternidad (30 días Pre-Parto y 60 días Post-Parto o 45 días Pre-parto y 45 días Post-Parto) y
- la fecha (dd/mm/aaaa) en la cual la trabajadora, habiendo declarado el estado de embarazo, le comunicó a la empresa como haría uso de su licencia por maternidad.

- Además se aclara que en el rubro 6 del citado formulario, debe constar el certificado médico con el cual la trabajadora declaró el estado de embarazo y a través del cual, **en base a la fecha probable de parto**, comunicó a la empresa como haría uso de su licencia, o en su defecto, debe omitirse la cumplimentación del rubro 6 y adjuntar copia, certificada por la empresa que es copia del original, del certificado médico que obre en el legajo de la trabajadora con el cual haya declarado el estado de embarazo y a través del cual haya comunicado su decisión de cómo hacer uso de su licencia por maternidad.

Es importante recordar que la solicitud de esta asignación, una vez que la trabajadora haya comunicado a la empresa como hará uso de su licencia, puede ser efectuada ante ANSES desde 3º mes o semana 12 de gestación y hasta el mismo día en que finaliza la licencia por maternidad, aunque se recomienda que la solicitud se efectúe antes del inicio de la licencia a fin de que el pago acompañe el transcurso de la licencia. Se recuerda que esta solicitud puede ser efectuada por la trabajadora o por otra persona designada por la trabajadora, para lo cual se debe cumplimentar el Rubro 9 – Representante del formulario PS.2.55, con los

datos de la persona que efectuará la presentación ante ANSES y que deberá solicitar turno a través del 130 o la página web de ANSES.

Declaración Jurada (F.931) durante la Licencia por Maternidad.

Se recuerda que a partir del aplicativo SICOSS – versión 32 de AFIP, se incluyó dentro del F.931 el campo informativo **“Remuneración Maternidad”**, con lo cual las empresas a toda trabajadora en los meses en los que transcurre la **“Licencia por Maternidad o Licencia por Maternidad Down”** debe declarar en el campo **“Remuneración Maternidad”** de la DDJJ (F931), el monto correspondiente a la remuneración bruta que le corresponde percibir a la trabajadora por la cantidad de días que figure declarada dentro de cada mes con situación de revista **“Licencia por Maternidad”**.

En el caso en que surgiera un incremento salarial que se otorgara con retroactividad a meses durante los cuales transcurrió la Licencia por Maternidad, la empresa debe rectificar la o las DDJJ correspondientes a los meses en que se encuentre comprendido el incremento salarial otorgado, consignando en el campo **“Remuneración Maternidad”** de la DDJJ (F931) la nueva remuneración que corresponda que perciba la trabajadora, a fin de que el sistema SUAF pueda liquidar las diferencias que correspondan.

Por último se informa que si la empresa omitiera declarar el monto correspondiente en el campo **“Remuneración Maternidad”** de la DDJJ (F931), en cada mes que transcurra la licencia, la liquidación de la asignación familiar por maternidad se efectuará en base al promedio de las 3 remuneraciones anteriores al inicio de la respectiva licencia y si la trabajadora reclamara diferencias a su favor, la empresa en primer lugar deberá cumplir en declarar el campo **“Remuneración Maternidad”** en el o los formularios 931 de los meses que correspondan.

- **INFORMACION DE LICENCIA POR MATERNIDAD EN EL LIBRO SUELDOS DIGITAL. EVENTO AFIP 25015456- EVENTO 4539.-**

Para los casos de reserva de puesto o licencia por maternidad que no posean liquidación de sueldo se podrá declarar de la siguiente manera:

- a.- Carga por importación de archivo: debe informarse únicamente los registros 1 y 4.
- b.- Carga manual: cargar primera pantalla y presionar el botón “Grabar solo DJ y salir”.

* ¿CÓMO SE DECLARA LA LICENCIA POR MATERNIDAD EN EL 931?

Cuando comienza a confeccionar el F. 931, en perfil del trabajador se coloca en situación de revista 5 - Licencia por maternidad, el cual se debe registrar también en el campo Situación de Revista de la pantalla Datos Complementarios. El empleador debe informar dentro del campo Maternidad de la DDJJ (F931-AFIP), en cada mes del transcurso de la licencia, el monto de la remuneración bruta que le corresponde percibir a la trabajadora.-

- **OPCIONES AL FINALIZAR LA LICENCIA PAGA POR ANSES.**

Una vez que finalizan los 90 días de la licencia por maternidad, la LCT determine a favor de la trabajadora una serie de alternativas (art. 183, LCT):

a) Reincorporación

La trabajadora podrá reincorporarse a su puesto habitual, bajo las mismas condiciones que lo venía haciendo.

b) Renuncia con compensación.

Otra opción de la trabajadora será rescindir el contrato de trabajo percibiendo un 25% de la indemnización por antigüedad, con un tope de un salario mínimo vital por cada año o fracción mayor a 3 meses.

c) Estado de excedencia

La última opción que presenta la LCT es la de optar por colocarse en estado de excedencia, por un período no inferior a tres (3) meses ni superior a seis (6) meses. Esta opción la debe ejercer la trabajadora dentro de las 48 horas previas a la finalización de la licencia por maternidad.

Tener en cuenta

Retribución: durante este período, la trabajadora no tendrá derecho a percibir salarios ni tampoco percibirá monto alguno por parte de la seguridad social.

Antigüedad y devengamiento de vacaciones: el lapso de estado de excedencia no se tendrá en cuenta como tiempo de servicio (art. 184, último párr.). Por la misma razón, el plazo de excedencia no será computable a los fines de determinar si al trabajador le corresponde o no el goce en forma completa de las vacaciones correspondientes al período anual en que gozó de la excedencia (art. 151, LCT).

Cancelación del período de excedencia

La opción de acogerse al período de excedencia por parte de la trabajadora genera derechos y obligaciones para ambas partes del contrato de trabajo.

La trabajadora debe cumplir con sus obligaciones laborales, cumplir con los principios de buena fe y confianza que se mantienen durante este período, mientras que el empleador además debe reservar el puesto de trabajo para cuando finalice la excedencia. Ambas partes deben respetar los plazos de la excedencia elegidos por la trabajadora y es habitual que los empleadores, para suplir la ausencia de la trabajadora, contraten personal eventual.

Por lo tanto, ninguna de las partes tiene derecho a cancelar el período de excedencia para retomar tareas, salvo acuerdo de partes.

Prórroga para ejercer la opción de excedencia

El momento oportuno para hacer la opción de colocarse en situación de excedencia podrá prorrogarse en caso de que la mujer no pueda reintegrarse a su puesto de trabajo al finalizar la licencia por maternidad por una causa ajena a ella, por ejemplo, por estar con licencia por enfermedad inculpable o por acumular la licencia ordinaria a continuación de la licencia por maternidad.

En tales supuestos, la trabajadora podrá comunicar la opción de colocarse en situación de excedencia dentro de las 48 horas de que finalice la licencia correspondiente.

Vacaciones + licencias, se acumulan:

Una vez finalizada la licencia por maternidad, la trabajadora tiene derecho a gozar del período vacacional, aun cuando su goce deba realizarse fuera de los plazos previstos por la LCT.

Por otra parte, se admite que, una vez finalizado el mismo, pueda acogerse al estado de excedencia.

Requisitos

Para que la trabajadora pueda optar por rescindir el vínculo o colocarse en situación de excedencia, debe reunir los siguientes requisitos:

1. Relación laboral vigente: es una necesidad por demás obvia que el contrato laboral se encuentre vigente.
2. Nacimiento de hijo: es un presupuesto esencial, dado que el período de excedencia tiene como finalidad asistir al recién nacido.
3. Residir en el país: conforme al artículo 183 de la LCT, la trabajadora deberá continuar residiendo en el país luego de nacer su hijo.
4. Antigüedad laboral: la trabajadora deberá contar, como mínimo, con 1 año de antigüedad en el empleo (art. 185, LCT).
5. No formalizar nuevo contrato de trabajo: en caso de situación de excedencia, si la trabajadora comienza una nueva relación laboral durante este período, quedará privada -de pleno derecho- de la facultad de reintegrarse a su trabajo originario.

¿QUÉ SUCEDE CUANDO FINALIZA EL PERÍODO DE EXCEDENCIA?

Aquí la LCT pone en cabeza del empleador una serie de opciones (art. 184, LCT):

- Reincorporarla a las mismas tareas que realizaba con anterioridad;
- Reincorporarla en un cargo superior o inferior con conformidad de la trabajadora;
- No reincorporarla; si no la reincorpora sin ningún tipo de justificantes, la trabajadora tendrá derecho a la indemnización como si se tratara de un despido injustificado; por el contrario, si el empleador demuestra la imposibilidad de reincorporarla, la trabajadora tendrá derecho a una compensación económica equivalente a la cuarta parte de la indemnización por antigüedad.

Tener en cuenta

Renuncia: como se observa, aquí no aparece la opción de rescisión del contrato (ya sea expresa o tácita) acompañado con el pago de una indemnización reducida, como sí sucede cuando finaliza la licencia por maternidad. Cuando finaliza el período de excedencia, si la trabajadora renuncia, el empleador no tiene obligación de abonar indemnización alguna

SITUACIONES A CONSIDERAR DURANTE LA MATERNIDAD Y EXCEDENCIA

Descanso por lactancia

La legislación laboral también concede a la mujer, como medidas complementarias de protección posparto, descansos por lactancia para permitir el cumplimiento de la función maternal. Con este objeto, el artículo 179 de la LCT establece que “toda trabajadora madre de lactante 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 vea necesario que la madre amamante a su hijo por un lapso más prolongado”.

No será necesario que la mujer demuestre que efectivamente realiza la tarea de amamantamiento, ya que igualmente le corresponderá el descanso.

Conforme a los usos y costumbres del derecho laboral, se entiende que los horarios de los dos descansos por lactancia son a elección de la mujer y, en la práctica diaria, suele utilizarse como modalidad acumular ambos descansos en un descanso de 1 hora que puede gozarse al iniciar o finalizar la jornada laboral. De todas maneras, el empleador deberá tener especial cuidado en dejar documentada la concesión del beneficio (16).

Obra social durante la licencia por maternidad y excedencia

La ley 23660 de obras sociales (LOS) legisla específicamente sobre el estado de excedencia y sus implicancias sobre el sistema de salud.

Precisamente, el artículo 10, inciso g), Los, indica que “La mujer que quedare en situación de excedencia podrá optar por mantener su calidad de beneficiaria durante el período de la misma, cumpliendo con las obligaciones del aporte a su cargo y de la contribución a cargo del empleador que establece la presente ley”.

Es decisión de la trabajadora continuar con las prestaciones de la obra social o finalizar con el servicio de salud por el tiempo que dure el estado de excedencia. En caso de optar por continuar con las prestaciones, la beneficiaria asume para sí el costo que ello genere, depositando los importes que hubiera correspondido de aportes y contribuciones a través de la modalidad de pagos propios.

- **DESPIDO POR CAUSA DE EMBARAZO. ESTABILIDAD.**

Toda mujer tiene garantizado el derecho a la estabilidad en el empleo durante la gestación. **Se presume**, salvo prueba en contrario, **que el despido de la mujer trabajadora obedece a razones de maternidad o embarazo cuando fuese dispuesto dentro del plazo de 7 y 1/2 meses anteriores o posteriores a la fecha del parto.**

Requisitos.

Notificación

Para gozar de esta garantía, es necesario que la mujer haya cumplido con su obligación de notificar al empleador y acreditar en forma el hecho del embarazo así, en su caso, el del nacimiento.

Antigüedad.

Para gozar de los derechos enunciados en b) y c), la trabajadora deberá tener 1 año de antigüedad, como mínimo, en el empleo.

Indemnización especial

En caso de incumplimiento de esta prohibición, el empleador deberá abonar una indemnización equivalente a un año de remuneraciones, que se acumulará a la establecida en el artículo 245 (despido sin causa).

Por lo tanto, la mujer despedida en entre 7 y 1/2 meses anteriores o posteriores a la fecha de parto, dará lugar a una **Indemnización por despido sin causa más una indemnización equivalente a un año de remuneraciones.**