



CUPO LABORAL FEMENINO

Un análisis de la discriminación laboral hacia mujeres

Fallo: Corte Suprema de Justicia de la Nación, (2014). "Recurso de hecho deducido por la actora en la causa Sisnero, Mirtha Graciela y otros c/ Taldelva SRL y otros s/ amparo".

Carrera: Abogacía

Alumno: Berrini Gisele Soledad

Legajo: ABG09119

DNI: 33.045.539

Tutor: Carlos Isidro Bustos

Opción de trabajo: Comentario a fallo

Tema elegido: Género

Fecha: 04 de julio de 2021

SUMARIO:

I. Introducción. – II. Aspectos Procesales: a) Premisa Fáctica. b) Historia Procesal. c) Decisión del Tribunal. – III. Ratio Decidendi. – IV. Antecedentes Doctrinarios y Jurisprudenciales. – V. Postura de la autora – VI. Conclusión - VII. Referencias Bibliográficas.

I. Introducción

El fallo que elegí abordar es de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, con fecha del 20 de mayo del año 2014, en autos caratulados: "Recurso de hecho deducido por la actora en la causa Sisnero, Mirtha Graciela y otros c/ Taldelva SRL y otros s/ amparo", para decidir sobre su procedencia. Dicha jurisprudencia, la cual se encuentra con sentencia firme, la extraje de la página oficial de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. En la misma se falla con perspectiva de género, siendo que el sentenciante reconoce la existencia de discriminación, ante la ausencia manifiesta de mujeres en el desempeño del puesto como choferes de colectivo. En este fallo, interpuesto por la actora Sisnero, se debate si la empresa de servicio de transporte público de pasajeros, ha vulnerado el derecho constitucional de las mujeres en general y de la actora en particular, a elegir libremente una profesión o empleo y a no ser discriminada en el proceso de selección a los fines de acceder a un empleo como conductora de colectivos.

En el fallo encuentro un problema jurídico de prueba, toda vez que existen dudas acerca de quién debe probar la discriminación que alega a la parte actora. En este sentido, un problema jurídico de prueba gira alrededor de cómo acreditar la plataforma fáctica del caso e indicar, una vez acreditada la misma, la procedencia del reclamo de la parte actora (Ferrer Beltrán, 2011).

II. Aspectos procesales

A. Premisa fáctica

Mirtha Graciela Sisnero, junto a la fundación entre Mujeres (FEM), interpusieron una acción de amparo, en contra de la Sociedad Anónima del Estado del Transporte

Automotor (SAETA), la Autoridad Metropolitana de Transporte (AMT) y las siete empresas operadoras de SAETA que tienen a su cargo los ocho corredores de transporte público urbano de pasajeros en la ciudad de Salta. El motivo de la acción, fue a raíz del rechazo arbitrario y discriminatorio vivenciado por Sisnero, en su intento por acceder a un puesto de trabajo, como conductora de colectivos, en la empresa de transporte público urbano de Salta. Iniciándose así un largo camino judicial, en el que se discute el derecho de igualdad para acceder a un empleo y de ser libre en esta elección, y también como eje central de la disputa, demostrar que estas empresas se manejan con un trato discriminatorio hacia las mujeres, a la hora de selección del personal para el puesto de trabajo; tal que el fallo, culmina con la decisión del más alto tribunal de la Nación, el que considera que existe tal discriminación hacia las mujeres.

B. Historia procesal

La cuestión debatida en Autos “Sisnero Mirtha Graciela y otros c/ Taldelva S.R.L. y otros s/ amparo” comienza cuando la señora Sisnero conjuntamente con la Fundación Entre Mujeres interponen una acción de amparo contra Taldelva S.R.L.

En primera instancia el juez hizo lugar al amparo, pero esta sentencia fue apelada por las demandadas, tal que, el recurso de apelación, prospero en la justicia de Salta, siendo revocada la decisión de primera instancia. Frente a esta revocación, la Sra. Sisnero junto a la fundación FEM, interpusieron un recurso extraordinario federal, del cual recibieron la negatoria, debiendo dirigirse a la Corte Suprema de Justicia de la Nación en queja. La cual termina fallando a favor de las accionantes.

C. Decisión del tribunal

La CSJN hace lugar a la queja, fundamentando que existía discriminación por parte de las empresas de transporte, ya que, había quedado en evidencia, la ausencia de mujeres en los puestos destinados a conducir los colectivos.

Votan de manera unánime los jueces Carlos Fayt, Ricardo Luis Lorenzetti, Juan Carlos Maqueda, Elena I. Highton de Nolasco y Enrique S. Petracchi.

3. La Ratio decidendi

La Corte cita como antecedente lo resuelto en la causa “Pellicori, Liliana Silvia c/ Colegio Público de Abogados de la Capital Federal s/ amparo” con fecha 15 de

Noviembre de 2011, en donde se resolvió que resulta suficiente, para la parte que afirma un trato discriminatorio, con la acreditación de hechos que, prima facie evaluados, resulten idóneos para inducir su existencia, caso en el cual corresponderá al demandado a quien se reprocha la comisión del trato impugnado, la prueba de que éste tuvo como causa un motivo objetivo y razonable ajeno a toda discriminación.

Lo más habitual es que la discriminación sea una acción más presunta que patente, y difícil de demostrar ya que normalmente el motivo subyacente a la diferencia de trato está en la mente de su autor, y "la información y los archivos que podrían servir de elementos de prueba están, la mayor parte de las veces, en manos de la persona a la que se dirige el reproche de discriminación" (Fallos: 334:1387, considerando 7°).

Para compensar estas dificultades, en el precedente citado el Tribunal ha elaborado el estándar probatorio aplicable a estas situaciones. Según se señaló en esa ocasión, para la parte que invoca un acto discriminatorio, es suficiente con "la acreditación de hechos que, prima facie evaluados, resulten idóneos para inducir su existencia, caso en el cual corresponderá al demandado, a quien se reprocha la comisión del trato impugnado, la prueba de que éste tuvo como causa un motivo objetivo y razonable ajeno a toda discriminación" (conf. considerando 11).

En síntesis, si el reclamante puede acreditar la existencia de hechos de los que pueda presumirse su carácter discriminatorio, corresponderá al demandado la prueba de su inexistencia. Este principio de reparto de la carga de la prueba en materia de discriminación tuvo su origen en la jurisprudencia norteamericana, en el conocido caso "Mc Donnell Douglas Corp. vs. Green" (fallo del año 1973, publicado en 411 US 792). Esa doctrina continúa siendo aplicada por la Corte Suprema de los Estados Unidos hasta la actualidad, aunque con ciertos matices. Asimismo, esta regla fue adoptada por diversos ordenamientos nacionales e internacionales (ver citas de Fallos: 334:1387) contra la discriminación.

Con el mismo sentido de arribar a la sentencia, la corte no podía dejar de lado los compromisos adoptados por nuestro país al aprobar la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación de la Mujer y por aplicación de la ley 26.485. En la cual se consideró que correspondía "tomar medidas apropiadas para lograr la modificación de los patrones socio-culturales de conducta de hombres y mujeres con miras a alcanzar la eliminación de los prejuicios [...]. a fin de garantizar el goce pleno del derecho de igualdad laboral de las mujeres".

4. Marco teórico

4.1 Antecedentes legislativos

Comencemos por advertir que nuestra Carta Magna consagra el principio de igualdad en su artículo 16. Indica textualmente:

La Nación Argentina no admite prerrogativas de sangre, ni de nacimiento: no hay en ella fueros personales ni títulos de nobleza. Todos sus habitantes son iguales ante la ley, y admisibles en los empleos sin otra condición que la idoneidad. La igualdad es la base del impuesto y de las cargas públicas.

Por su parte, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre en su artículo 2 indica que “Todas las personas son iguales ante la ley y tienen los derechos y deberes consagrados en esta declaración sin distinción de raza, sexo, idioma, credo ni otra alguna”. Lo mismo ocurre con la Declaración Universal de Derechos Humanos que, en oportunidad de su artículo 2, reza:

1. Toda persona tiene todos los derechos y libertades proclamados en esta Declaración, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición.

Por su parte, el artículo 7° indica que “Todos son iguales ante la ley y tienen, sin distinción, derecho a igual protección de la ley. Todos tienen derecho a igual protección contra toda discriminación que infrinja esta Declaración y contra toda provocación a tal discriminación”.

Lo mismo ocurre con el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos que indica que los Estado Parte se comprometen a respetar y a garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en el presente Pacto, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social (Artículo 2 1.). Y, a su turno, el artículo 26

declara que todas las personas son iguales ante la ley y tienen derecho sin discriminación a igual protección de la ley.

Por su parte, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales hace lo suyo y declara en su artículo 21 que los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas, hasta el máximo de los recursos de que disponga, para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos. Así, se comprometen a garantizar el ejercicio de los derechos que en él se enuncian, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

Por otro lado, la Convención Americana sobre Derechos Humanos en su artículo 24 consagra la Igualdad ante la Ley, indicando: “Todas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia, tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley”.

En materia de género, contamos con la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer. El Artículo 11 indica que Los Estados Partes adoptarán todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer en la esfera del empleo a fin de asegurar a la mujer, en condiciones de igualdad con los hombres, los mismos derechos.

A nivel local, contamos con la Ley 26.485, ley de protección integral a las mujeres y la Ley de protección integral para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres en los ámbitos en que desarrollen sus relaciones interpersonales.

4.2 Antecedentes doctrinarios

Tal como indica Lamas (1997) en el caso específico de las mujeres se ha vuelto una necesidad impostergable tomar en cuenta las condicionantes culturales, económicas y sociopolíticas que favorecen la discriminación femenina. Estas condicionantes no son causadas por la biología, sino por las ideas y prejuicios sociales, que están entrelazadas en el género.

A su vez, la autora advierte que las desigualdades entre los sexos no se pueden rectificar si no se tienen en cuenta los presupuestos sociales que han impedido la igualdad,

especialmente los efectos generados por la división ámbito privado -femenino y ámbito público- masculino. La prolongada situación de marginación de las mujeres, la exclusión del mundo laboral, la asignación de rol de cuidados y la familia, ha generado una gran desigualdad económica y de poder. Pero, por más ingreso a la vida laboral que tengan las mujeres, siguen siendo violentadas y discriminadas, incluso si ellas mismas no reconocen su estatuto de víctimas de la discriminación, todo esto requiere una perspectiva de análisis que explique la existencia de la injusticia, su persistencia y la complicidad de las propias víctimas en su perpetuación (Lamas, 1997)

De esta manera, tal como advierte Lamas (2000), el género es una construcción social e histórica, una forma de ver el mundo que condiciona los vínculos y posiciona a la mujer en un escenario de desventaja frente al varón. La autora – como el fallo aquí en análisis - discute por qué a la par de la diferencia sexual se justifica la desigualdad y el trato discriminatorio hacia las mujeres, por el solo hecho de ser mujer.

El Derecho no escapa a la necesidad de atender (y erradicar) la discriminación por motivos de género. Por ello resulta de emergencia introducir la perspectiva de género, entendida como un instrumento cuya finalidad es impregnar de manera transversal las leyes, instituciones y sistemas organizativos de la sociedad del ideal de igualdad entre varón y mujer (Novoa, 2012). ¿Qué significa fallar con perspectiva de género? Implica tener en cuenta la desigualdad de trato brindado hacia las mujeres. En este sentido, los operadores jurídicos deben poner a la mujer como protagonista y procurar dar cuenta de dicho trato injusto históricamente recibido. El Estado ha asumido la obligación de realizar una interpretación legal abarcativa de esta perspectiva de género que vede que las mujeres sean discriminadas (Rossi, 2021).

En este contexto, el Derecho del Trabajo es un escenario de especial relevancia, ya que en el plano del trabajo se están visualizando el mayor grado de discriminación y violencia contra la mujer. Así, la doctrina asume una perspectiva optimista y piensa que el derecho laboral constituye un espacio privilegiado donde se modulan las formas posibles de vida y, por tanto, si cambiamos dicho escenario, cambiaremos la discriminación estructural que recibimos las mujeres por motivo de género. A su vez, se advierte que, al regular la relación jurídica entre empleadores y trabajadores con una clara vocación protectoria hacia éstos, reconoce una desigualdad originaria entre las personas, en términos de distribución económica y social. En consecuencia, las propias bases y

principios del derecho laboral son una gran oportunidad para introducir y visibilizar la desigualdad histórica hacia el colectivo de mujeres (Sanguinetti, 1996).

4.2 Antecedentes jurisprudenciales.

Como antecedente, nuestro fallo se ha servido de lo resuelto en la causa “Pellicori, Liliana Silvia c/ Colegio Público de Abogados de la Capital Federal s/ amparo” con fecha 15 de Noviembre de 2011, en donde la CSJN resolvió que resulta suficiente, para la parte que afirma un trato discriminatorio, con la acreditación de hechos que, prima facie evaluados, resulten idóneos para inducir su existencia, caso en el cual corresponderá al demandado a quien se reprocha la comisión del trato impugnado, la prueba de que este tuvo como causa un motivo objetivo y razonable ajeno a toda discriminación. Este es un fallo trascendental ya que invierte la carga de la prueba: le corresponde al demandado acreditar que no ha incurrido en discriminación.

5. POSTURA

Respecto a mi postura y teniendo en cuenta que nuestro fallo presenta un problema jurídico de prueba en el cual la parte actora habría acreditado hechos contundentes para demostrar que ha sido discriminada por el hecho de ser mujer al no ser contratada como chofer de colectivo por parte de las empresas demandadas, coincido que el tribunal a quo no valoró las pruebas ofrecidas desde una perspectiva de género. Por el contrario, el tribunal inferior entendió suficiente el argumento esbozado por la demandada de que “los varones son quienes solicitan el puesto de trabajo”, y que no es intencional el resultado de que las mujeres no ocupen esos puestos de trabajo sino, simplemente, se refiere a que el varón aspira a ese cargo. De esta manera, resolvió improcedente lo solicitado por la actora.

Ahora bien, cabe preguntarse, ¿quién y cómo se debe probar la discriminación hacia la mujer? Al arribar la causa a la CSJN, el máximo tribunal del país entendió que la sentencia en recurso no valoró adecuadamente las pruebas, ni tuvo en cuenta los antecedentes jurisprudenciales nacionales, ni tampoco los del derecho comparado, siendo que, para estas situaciones de discriminación, el estándar probatorio aplicable es el de la inversión de la carga de la prueba. De esta manera, alegada la discriminación por parte de

la mujer, la parte demandada debe probar la inexistencia del acto discriminatorio. Su razón de ser se basa en que la persona que alega un trato de esta índole puede encontrarse en difícil situación para acreditarlo.

Por su parte, la CSJN ha sostenido que el hecho de que la actora se muestre idónea para el puesto de trabajo y que no existan mujeres contratadas, hace que la demandada deba probar que no existe discriminación. Indica la CSJN que la discriminación no suele manifestarse de forma abierta y claramente identificable; de allí que su prueba con frecuencia resulte compleja. Si dejamos en manos de la actora la necesidad de probar que ha sido discriminada, estaríamos poniendo una valla insuperable para el acceso de los derechos de los grupos vulnerables. En este sentido, la Corte ha sostenido que lo más habitual es que la discriminación sea una acción más presunta que patente, y difícil de demostrar ya que normalmente el motivo subyacente a la diferencia de trato está en la mente de su autor. Así, la relevancia que cobra este tipo de fallo es la inversión de la carga de la prueba. En este sentido, si el reclamante puede acreditar la existencia de hechos de los que pueda presumirse su carácter discriminatorio, corresponderá al demandado la prueba de su inexistencia.

Por tal razón, en el fallo se termina haciendo lugar a la queja y al recurso extraordinario interpuesto a favor de la damnificada, dejando sin efecto la sentencia impugnada. Resolvió, entonces, intimar a las empresas demandadas a presentar un informe ante la Autoridad Metropolitana de Transporte, en el cual se detallen los requisitos exigidos para la admisión de postulantes de choferes de transporte público. Todo lo que ha resuelto de manera satisfactoria, y según los estándares legislativos nacionales e internacionales, el problema de prueba aquí detectado.

A su vez, y como cierre de la postura aquí expuesta, considero necesario abordar la cuestión acerca del cupo laboral por cuestiones de género. Siendo que las mujeres han sido históricamente excluidas de ciertos espacios laborales, el cupo es una herramienta eficaz que obliga a que las mujeres podamos ingresar a espacios que, por razones de estereotipo, nos dejan fuera. Sin embargo, y si bien se falló con perspectiva de género y a favor de la Sra. Sisnero, cabe indagar si el 30% de mujeres que se ha decidido como regla es suficiente. Cabe indagar, ¿conforma un porcentaje igualitario frente a los miembros masculinos, que desempeñan sus actividades en la compañía? ¿Por qué no pensar en una paridad de 50%? Que este interrogante quede abierto es a los efectos de

visualizar que, quizás, nuestro ordenamiento y práctica judicial no ha alcanzado su máximo potencial.

6. CONCLUSION

A modo de cierre de este trabajo y como conclusión final, si bien la posición de la CSJN fue favorable para la señora Sisnero, siendo que los magistrados fallaron con perspectiva de género y que el caso sienta un precedente en la jurisprudencia respecto al derecho de las mujeres al acceso de una fuente laboral, considero que queda abierta la pregunta acerca de si el porcentaje establecido, es decir el 30%, es suficiente para lograr una inclusión plena de mujeres en ámbitos laborales a los que hemos sido históricamente excluidas. De cualquier manera, la línea jurisprudencial que mantiene la CSJN – que viene desde el fallo anterior Pellicori – en materia de discriminación por género que implica la inversión de la carga probatoria, da un giro de 180 grados con respecto a la forma de probar y tiene especial relevancia a la hora de hacer frente a la discriminación laboral de las mujeres.

A modo de conclusión final, debemos entender la perspectiva de género como un derecho-deber en continua evolución y que no se agota en la resolución de una causa en particular. Este derecho-deber necesita ser acompañado, tanto por el accionar de los magistrados, velando por las mujeres en situación de vulnerabilidad laboral, como también por el poder legislativo y lograr algo que no resulta menos importante, que es la conciencia social para que, finalmente, la igualdad de género sea una completa realidad.

7. LISTADO DE BIBLIOGRAFÍA

DOCTRINA

FERRER BELTRÁN, J. (2002) Prueba y verdad en el derecho. Marcial Pons. Barcelona

LAMAS, M. (1997). Perspectiva de Género en La Tarea, Revista de Educación y Cultura de la Sección 47 del SNTE. No. 8. Enero- marzo 1996. Extraído de https://www.ses.unam.mx/curso2007/pdf/genero_perspectiva.pdf

LAMAS, M. (2000), Usos, dificultades y posibilidades de la categoría género, en Marta Lamas (comp.), El género. La construcción cultural de la diferencia sexual, Ciudad de México: Pueg.

NOVOA, M. M. (2012) Diferencia entre la perspectiva de género y la ideología de género *Díkaion*, vol. 21, núm. 2, julio-diciembre, 2012, pp. 337-356 Universidad de La Sabana Cundinamarca, Colombia

ROSSI, M, M. (2021). La perspectiva de género en el proceso penal. SAIJ.

SALGADO, M. J. (2001). Diversidad ¿Sinónimo de Discriminación? *Fundación Regional de Derechos Humanos (INRDH)*. Recuperado de <http://www.inredh.org/descargas/defensores/diversidad.pdf>

SANGUINETI, W. (1996). El Derecho del Trabajo como categoría histórica. *Revista Ius Et Veritas*, (12), 143-157.

JURISPRUDENCIA

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACION. “Pellicori, Liliana Silvia c/ Colegio Público de Abogados de la Capital Federal s/ amparo” con fecha 15 de Noviembre de 2011. Recuperado de <http://www.saij.gob.ar/corte-suprema-justicia-nacion-federal-ciudad-autonoma-buenos-aires-pellicori-liliana-silvia>

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACION. “Sisnero Mirtha Graciela y otros c/ Taldelva S.R.L. y otros s/ amparo”. Recuperado de <http://www.saij.gob.ar>

LEGISLACION

Ley N.º 24.430. Constitución de la Nación Argentina. Recuperado de:
<http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/0-4999/804/norma.htm>

Ley N.º 20.744. Ley de Contrato de Trabajo. Recuperado de:
<http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/25000-29999/25552/texact.htm>

Ley N.º 23.592. Ley Contra Actos Discriminatorios. Recuperado de:
<http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/20000-24999/20465/texact.htm>

Ley N.º 23.179. Ley de Aprobación de la Convención Sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra La Mujer. Recuperado de:
<http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/25000-29999/26305/norma.htm>

Ley N.º 24.632. Ley de Aprobación de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra La Mujer - "Convención de Belem do Pará". Recuperado de: <http://servicios.infoleg.gob.ar>

Ley N.º 26.485. Ley de Protección Integral a Las Mujeres. Recuperado de:
<http://servicios.infoleg.gob.ar>