



Tema:

**“El principio de no discriminación vinculado al acceso
femenino en los puestos de choferesa en los transportes
de pasajeros”**

Abogacía

Seminario Final

Natalia Rebeca Villarroel

Legajo: VABG82814

Tutora: Romina Vittar

Año: 2021

2021

Selección del tema: Perspectiva de genero

Selección del fallo: “Borda, Érica C/ Estado Nacional (Ministerio De Trabajo, Empleo y Seg. Social De La Nación Y Otros S/Acción De Amparo” Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo.11 de octubre de 2018

Sumario. Introducción-II. Reconstrucción de la premisa fáctica, historia procesal y descripción de la decisión del Tribunal-III. Análisis de *la ratio decidendi* en la sentencia- IV. Descripción de antecedentes conceptuales doctrinarios y jurisprudenciales- V. Postura de la autora- VI. Conclusión- VII. Referencias bibliográficas. I Doctrina II Legislación III Jurisprudencia

I. Introducción

El fallo que se analiza versa sobre el derecho de las mujeres a acceder al puesto de trabajo que aspiran, despojadas de estereotipos o limitaciones culturales, acentuando la necesidad de promover, a través de la jurisprudencia, la verdadera perspectiva de género.

La mujer actualmente va conquistando nuevos derechos y achicando la brecha entre ésta y el hombre, la doctrina y legislación van reconociendo esta lucha y progresivamente la mirada de antaño, va virando.

Así, a través de comprender los razonamientos de los jueces intervinientes, se forja un nuevo paradigma dentro del derecho laboral que refleja la naturalidad con que las mujeres deben poder acceder a ocupar vacantes sea en el rubro que sea, como en este caso en particular, como conductora de autobuses.

El caso “Borda” se configura a través de una acción de amparo interpuesta por la actora Erica Borda tanto en el plano individual como colectivo y resulta trascendente en cuanto a que intenta hacer llegar al máximo tribunal su reclamo para la incorporación de personal

femenino como chofer de empresas de transportes, ya que por mucho tiempo las empresas de transportes no consideraban contratar personal femenino por no considerarlas idóneas.

Sin embargo, es relevante a partir de que el máximo tribunal dispone la incorporación de personal femenino en los puestos de choferes, teniendo de esta manera una implementación de perspectiva de género en la cuestión, ya que dicha medida cesa con todo tipo de discriminación hacia la mujer en el ámbito laboral y además propone la creación un cupo mínimo de puestos de choferes mujeres, por lo tanto, este caso sienta precedente para posteriores situaciones similares o análogas donde se produzcan hechos discriminatorios hacia la mujer.

En cuanto al problema jurídico detectado en el presente caso se visualiza un problema axiológico por la diferenciación de los principios utilizados por los tribunales intervinientes.

En primera instancia el juez resuelve rechazando la petición de la actora Borda, por considerar que esta no era apta para el empleo de chofer de transporte, sino que debía acreditar su idoneidad.

La Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo por el contrario admite lo solicitado por la actora, y dispone que sea incorporada o tenida en cuenta para los puestos de chofer de transportes y además dispuso que se cree un cupo mínimo del 30 % para incorporar choferes mujeres en las empresas de transportes.

II. Reconstrucción de la premisa fáctica, historia procesal y descripción de la decisión del Tribunal

La causa “Borda” que versa sobre el acceso igualitario de la mujer a puestos que se suponen propios de hombres comienza en el momento que ésta acciona interponiendo una acción de amparo individual y colectivo a fin de que se le permita desempeñarse como conductora de colectivos.

Tuvo esta pugna su inicio en el año 2014, época en la que borda, como actora interpone un amparo contra varias empresas de transporte y el Estado Nacional por haber sido

discriminada por ser mujer para ocupar el puesto de chofer femenino que pretendía basándose para esto en el art. 43 de la Constitución Nacional y en el art 25 de la Convención Americana de derechos Humanos.

En primera instancia, se hizo lugar parcialmente a lo solicitado por la parte accionante, pues rechaza el amparo individual pues aduce que Borda no probó ser idónea para el puesto que pretendía ocupar; sin embargo, sí que le concede lo referido al amparo colectivo y conminó a las codemandadas a realizar protocolos de buenas prácticas para alentar el acceso del personal femenino.

Como no logró su cometido totalmente, la actora frente a la Cámara Nacional de Apelaciones (en adelante CNAT) reclama que se revise la sentencia del *a quo* en relación a su amparo individual. Este tribunal accede haciendo lugar y basando sus fundamentos en que las demandadas deben cesar con sus prácticas discriminatorias promoviendo campañas contra la discriminación a la mujer y asegurar un cupo de 30 % para así resguardar el principio de igualdad y prohibición de discriminación tal como se encuadra en los arts.16 y 75 inc.23 de la C. N; revocando de este modo la decisión del *a quo*.

La CNAT concluye entonces que se debe admitir la pretensión individual que la accionante había oportunamente solicitado, conminando a las empresas a generar un cupo mínimo del 30% de personal femenino para cumplir así con lo establecido en el art. 14 de la CN.

III. Análisis de la *ratio decidendi* en la sentencia

Los jueces de la CNAT argumentan en su decisorio que las empresas transportes demandadas deben contribuir a que exista una verdadera equidad en relación al acceso a puestos laborales tanto para hombres como para mujeres, en melodía con la legislación nacional - los arts. 14, 16, 75 inc. 23 de la C.N y en la ley 26. 485 – e internacional, tratados internacionales de Derechos Humanos al referirse a todas las formas de discriminación contra la mujer y la Convención de Belem Do Pará.

De esta forma, para garantizar lo descripto, es que además de que tanto el Estado Nacional como las empresas de transporte deben realizar protocolos de buenas prácticas y estas últimas deben asegurar que el 30% de su plantel de personal, sea femenino.

Es dable indicar que la Organización Internacional del Trabajo (OIT), prosigue a través de sus políticas la equidad de oportunidades en relación al acceso al empleo, sin distinción alguna de género, tomando esto la CNAT para su decisorio.

IV. Descripción de antecedentes conceptuales doctrinarios y jurisprudenciales

Las mujeres han enfrentado grandes menoscabos en el mundo del trabajo. En muchas situaciones les pagan menos que a los hombres, incluso cuando hacen lo mismo, y esto no se explica aduciendo que ellas sean menos productivas o estén menos educadas. Se explica por prácticas discriminatorias, normas sociales y patrones de conducta que las conducen a oficios peor remunerados y a menos progresos en su trayectoria laboral. (Gonzalez Velosa, 2018), el caso bajo estudio es un claro ejemplo de la discriminación que sufrió la Sra. Borda.

Sin embargo, Las mujeres han experimentado en los últimos años un mayor protagonismo en términos de participación en el empleo. La denominada tasa de participación femenina en la fuerza de trabajo ha aumentado con carácter general, aunque la crisis económica y financiera ha interrumpido dicho proceso. (López Ahumada, 2017).

Existen conductas pueden ser consideradas discriminatorias en el mercado laboral cuando empleadores o trabajadores tienen un trato diferencial hacia individuos de determinados grupos sociales en el proceso de reclutamiento, desempeño y promoción, siendo este trato fundado en criterios distintos de calificaciones y méritos requeridos para desempeñar una actividad productiva, es decir que las prácticas discriminatorias surgen de prejuicios, preconcepciones y estigmas sobre ciertos grupos y colectivos sociales (Horbath & Gracia, 2014).

Siguiendo en este esquema se puede afirmar que la discriminación en el acceso al empleo productivo constituye uno de los modos de violencia laboral que se encuentra en los

términos del inc. C del art 6 de la ley 26.485 en cuanto prescribe: será violencia laboral contra las mujeres: aquella que discrimina a las mujeres en los ámbitos de trabajo públicos o privados y que obstaculiza su acceso al empleo, contratación, ascenso, estabilidad o permanencia en el mismo... Constituye también violencia contra las mujeres en el ámbito laboral quebrantar el derecho de igual remuneración por igual tarea o función. “Indagando en las razones de esta problemática, se explica que la conducta segregacionista parte de la construcción de estereotipos sociales sobre la base de patrones socio culturales e históricos de conducta”. (Lozano, s/f) .

La CEDAW, normativa internacional también usada por el fallo estudiado, sobre la que la Cámara interviniente hace referencia, asume como injusticia la disparidad de género y se compromete a otorgar un trato igualitario a hombres y mujeres y sancionar cualquier tipo de práctica que perpetúe la desigualdad (Faur, 2008).

Es por ello que en el caso “Borda”, la Cámara Nacional de Apelaciones aplica la normativa nacional e internacional concerniente a la protección integral a la mujer y de esta manera erradicar la discriminación y violencia en el acceso al empleo.

Es pertinente mencionar uno de los primeros antecedentes y al que hace referencia el fallo bajo análisis, en el que se destaca en materia de acceso al empleo, es el fallo “Freddo”, el cual ya lleva casi dos décadas. La realidad demostraba que no había mujeres trabajando en estas heladerías. La empresa argumentaba “que los baldes son pesados” y razones de contextura biológica para no contratar mujeres, pero ante la acción promovida por la Fundación de Mujeres, el tribunal interviniente considera necesario poner a fin a la discriminación en el acceso de empleo que sufren las mujeres

Posteriormente, sobresale el fallo “Sisnero”, en el cual tanto de la Corte Federal como el Dictamen de la Procuración General de la Nación reconoce que el derecho a la igualdad y a la no discriminación se encuentra garantizado en los arts.16 y 75 inc. 22 de la Constitución Nacional a través de los instrumentos internacionales de derechos humanos.

A partir de incorporación de la cláusula de igualdad contenida en el artículo 16 de la Constitución Nacional, la teoría constitucional ha desarrollado diversas interpretaciones. La

primera de ellas expone una visión estrictamente formal de la igualdad, según la cual se satisface el imperativo constitucional cuando proporcionamos un trato igualitario a todas las personas que se encuentran dentro de una categoría previamente determinada por ley (Lobato, 2019),

De esta manera en la sentencia del fallo analizado, lo que la Cámara busca es erradicar la discriminación y violencia aplicando la normativa de nuestra Carta Magna, además es de dable destacar que además la sentencia se aplica la perceptiva de género,

Para entender que es la perspectiva de género a la que refiere el párrafo anterior se puede decir que “es la medida de gestión que apunta a reducir las desigualdades de género que por primera vez en la Argentina identifica los recursos públicos que contribuyen a modificar situaciones de desigualdad de género, fortaleciendo al Estado nacional y a las provincias en su gestión” (Petunchi, 2021)

Entonces el hecho de juzgar con perspectiva de género lejos de ser una moda es una obligación legal encontrando fundamento y respaldo en el derecho a la igualdad y no a la discriminación reconocidos en nuestra C.N. y en la normativa de tratados internacionales de derechos humanos que el Estado Argentino ha suscripto e incorporado al ordenamiento mediante el art. 75 inc. 22 de la C.N.(Sosa, 2021).

Es por ello que en el caso bajo análisis se visualiza en la ratio que en sus argumentos es evidente hacia dónde va la resolución del presente fallo, todo indica que la aplicación de la perspectiva de género es a los fines de aplicar el principio de igualdad al imponerle a las empresas de transporte la incorporación del género femenino como chofer de colectivos.

V. Postura de la autora

El fallo “Borda” marca un precedente en lo referente a la implementación de cupos de empleo en empresas de transportes demandadas, ya que se advierte una discriminación evidente por parte de estas empresas al no incorporar a la Sra. Borda como conductora, sin detenerse en cualidades de ninguna.

Por mucho tiempo las empresas de transportes han seleccionado personal masculino, no teniendo en cuenta el género femenino ya que siempre se consideró a la mujer no apta para este tipo de empleo.

Es por ello que la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo hace lugar a lo peticionado por la actora y de esta manera obliga a las empresas a incorporar un cupo femenino, por supuesto, todo ello de conformidad con la normativa nacional e internacional que avala lo que resuelve el tribunal interviniente.

De esta manera la Cámara Nacional del Trabajo, tal como se hace referencia en el punto anterior, aplica la perspectiva de género logrando una equidad entre hombres y mujeres erradicando así la desigualdad y la discriminación hacia la mujer en la búsqueda de empleo de estas características.

Todo esto es relevante, sin embargo y lo que aún es asignatura pendiente es integrarla naturalmente a la mujer sin necesitar de un cupo mínimo o de leyes especiales que la tengan como sujeto vulnerable que precisa de delicados cuidados en materia legislativa, sino como un par del hombre, sin diferencia alguna.

Este cambio naturalmente no es una responsabilidad jurídica, pues corresponde a un fenómeno multicausal, sin embargo, el papel de la justicia sí que es claro, pues se vincula a garantizar que se tienda a esa igualdad necesaria.

Borda tuvo que luchar por ser aceptada, como lo hizo con anterioridad Sisnero u otras mujeres que accionaron en pos de igualdades. Así una podría llegar a pensar si realmente tanta pugna da frutos, pues antes del presente estuvo Sisnero reclamando igualdad y otras tantas en tantos lugares y otras más en el futuro.

La CNAT concluyó que resultaba necesario hacer lugar a la pretensión de la actora tanto en el amparo individual como así también en el colectivo. Esto es un gran avance que muestra una amplitud jurídica a favor de la mujer como individuo, como así también en lo referente a su colectivo, alineándose así con lo que considero el fin último de la norma: velar por los más vulnerables.

Aunque falta mucho por andar, es preciso continuar en la línea jurisprudencial que marcó este tribunal, aun cuando en un futuro pueda haber alguna sentencia alejada de la perspectiva de género.

Pero de eso se trata de no decaer y de no bajar los brazos. La jurisprudencia y la legislación en conjunto con la doctrina se alinean paulatinamente en relación a la perspectiva de género, es cuestión de esperar entonces a que todo naturalmente decante.

VI. Conclusión

Es claro que el fallo “Borda” no pasará a la historia como el último donde se debaten los derechos de las mujeres al poder acceder en igualdad de condiciones que el varón, sin embargo, sí que es una importante referencia y antecedente para tener en cuenta para situaciones análogas.

La actora tuvo que acreditar, no en una, sino en varias instancias que era capaz de desempeñarse como conductora de colectivos, vulnerando, por tanto, no sólo su derecho a trabajar, sino su dignidad como mujer y persona, viéndose relegada en relación a candidatos del sexo opuesto.

Es por esto la importancia del decisorio de la CNAT, puesto que no reivindica un derecho individual, sino que además asegura que las mujeres en general tengan posibilidades de acceder a un puesto laboral en equidad de condiciones con respecto al hombre, no ya sólo para conducir un colectivo, sino para cualquier cosa que se propongan, pues ese es el verdadero papel de la justicia.

VII. Referencias bibliográficas

I Doctrina

Faur, E. (2008). Desafíos para la igualdad de género en Argentina. . Obtenido de <https://www.ar.undp.org> ›

González Velosa, C. (06 de marzo de 2018). No es fácil ser mujer en el mundo del trabajo.

Horbath, J. E., & Gracia, A. (2014). Discriminación laboral y vulnerabilidad de las mujeres frente a la crisis mundial en México. Obtenido de http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1405-84212014000200006

Lobato, J. (2019). Cláusula de igualdad en el ámbito laboral y perspectiva de género. Aportes desde el Derecho del Trabajo argentino a partir del caso “Sisnero”. Obtenido de <https://www.redalyc.org/journal/5681/568161026003/html/>

López Ahumada, J. E. (06 de 2017). LA TRANSVERSALIDAD DE LA IGUALDAD DE GÉNERO Y LA PROMOCIÓN DE CONDICIONES JUSTAS EN EL.

Lozano, M. P. (s/f). DISCRIMINACIÓN POR RAZONES DE GÉNERO: ACCESO AL EMPLEO Y SALARIO. Obtenido de <https://www.lacausalaboral.net.ar/Numeros%20anteriores/74%20La%20Causa%20Laboral/doctrina-5.-lozano.html>

Petunchi, I. (30 de 06 de 2021). Argentina es el país que implementó la mayor cantidad de medidas con perspectiva de género durante la pandemia. Obtenido de <https://www.ambito.com/economia/genero/argentina-es-el-pais-que-implemento-la-mayor-cantidad-medidas-perspectiva-la-pandemia-n5211702>

Sosa, M. J. (05 de 2021). Investigar y juzgar con perspectiva de género. Obtenido de <https://www.amfjn.org.ar/2021/04/05/investigar-y-juzgar-con-perspectiva-de-genero/>

II Legislación

Constitución Nacional

Ley 26.485 (abril 1 de 2009) de Protección Integral a Las Mujeres

III Jurisprudencia

CNAT (11/10/2018) “Borda Érica c/Estado Nacional (Ministerio de Trabajo, Empleo y Seg. Social de la nación y otros s/acción de amparo”

CSJN (20/05/2014) “Sisnero Mirta Graciela y otros c/Taldelva SRL y otros s/amparo”

CNAT (16/12/02) Fundación Mujeres en igualdad y otro c/Freddo S.A. s/Amparo

ANEXO LIBRE DEUDA



CERTIFICADO DE LIBRE DE DEUDA

La Secretaría de Administración y Presupuesto de la Universidad Empresarial Siglo 21 certifica:

Que a fecha de emisión del presente, el alumno: NATALIA REBECA DE LOS ANGELES, VILLARROEL DNI: 30186713, no presenta deuda exigible en nuestros registros contables.

A solicitud del alumno y para ser presentado ante quien corresponda, se extiende el presente en la ciudad de Córdoba, a los 31 días del mes de MARZO del año 2022

Gerencia de Administración y Finanzas.

La validez del presente caduca a los 20 días hábiles de la emisión del mismo.