



**Mujeres al volante una mirada con perspectiva de genero**

**Causa “Borda, Érica c/ Estado Nacional (Ministerio de Trabajo, Empleo y Seg. Social de la Nación) y otros s/ acción de amparo”**

**Alumna:** Rita Elcira Santillán

**DNI.** N° 25.889.665

**Legajo:** VABG91457

**Fecha de entrega:** 25/06/2022

**Tutor:** Gonzalo Pereda

**Entrega N° 4.** La Conclusión

**Modalidad:** Nota a fallo

**Tema:** Perspectiva de Género.

**Sumario: I.- Introducción. II.- Premisa fáctica, historia procesal decisión del tribunal. III.- Ratio decidendi. IV.- Antecedentes doctrinarios jurisprudenciales. V.- Postura de la autora. VI.- Conclusión. VII.- Listado de referencia**

## **I. Introducción**

Por muchos años, las mujeres estuvieron relegadas a ciertas áreas u oficios; minimizando así sus oportunidades de participar activamente en la construcción de la sociedad. Tradicionalmente, se reducía el rol de la mujer al papel de madre y esposa. No es sino hasta el siglo XIX aproximadamente que la mujer empieza a incursionar en esferas públicas tales como el trabajo (Galván, 2014; CEME, 2005).

El caso que será analizado “Borda, Érica c/ Estado Nacional (Ministerio de Trabajo, Empleo y Seg. Social de la Nación) y otros s/ acción de amparo” se desarrolla tras la solicitud de la actora para ocupar el puesto de chofer de colectivo, siendo rechazada por la empresa por considerar que no era idónea para el cargo. El tribunal interviniente en la primera instancia argumenta que las demandadas no habían incurrido en un accionar discriminatorio, sino que, por el contrario, los varones son los que conducen los colectivos de corta distancia porque han sido casi los únicos quienes se postularon para desempeñar esa tarea.

Frente a esta situación de discriminación se plantea la acción de amparo por resultar la vía más adecuada para evitar el avasallamiento de un derecho fundamental como ser el acceso al trabajo. Cuando se presentan estas situaciones de injusticia es necesario que los magistrados intervinientes juzguen con perspectiva de género, adoptando las medidas para impedir la violación de los derechos de quienes se encuentran en desigualdad. Asimismo la actora dedujo una pretensión colectiva a fin de que las empresas readecuaran sus políticas de selección, haciendo cesar las prácticas discriminatorias hacia las mujeres. A su vez solicitó se ordenara al Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social que hiciera cese del CCT 460/73 por excluir a las mujeres para participar en dicho ámbito.

Resulta necesario hacer mención de la violencia de género contra la mujer la cual tiene larga data. La discriminación y/o violencia emana de la idea de desigualdad de género presente en los distintos aspectos sociales y, entre ellos, en el ámbito laboral. Por ello, se

plantea la necesidad que el Estado necesite que el estado tome un rol activo frente a las conductas abusivas que vulneran el principio de igualdad, referido en el art 16 de la Constitución Nacional, en conjunción con los diversos tratados de derechos humanos incluidos a nuestro ordenamiento jurídico con rango constitucional, los cuales tienen como finalidad impedir el trato discriminatorio por razón de sexo, religión, creencias religiosas; entre otras.

En este caso se detecta un problema jurídico axiológico, es decir que junto a las normas que prevén condiciones de aplicabilidad existen principios jurídicos que funcionan de modo diferente que también serán utilizadas por el juzgador para fundamentar su decisión. Esto se observa en la causa dado que la Cámara deja sin efecto la sentencia emitida por el tribunal inferior ( que considera que la actora no cuenta con la idoneidad para el cargo de chofer y, por ello, no condena a las demandadas). Por otro lado, la Cámara hizo lugar al reclamo colectivo condenando a las demandadas a que confeccionaran un Protocolo de Buenas Prácticas en la selección de personal, que incorpore la cuestión de género. La Cámara no solo revoca la sentencia sino que condena a la demandada y a otras empresas de transporte a readecuar sus políticas de selección y contratación de forma tal que cesaran con las prácticas discriminatorias hacia las mujeres, y estableció un sistema de “cupos” que permita equiparar la situación de las mujeres históricamente relegadas de los puestos laborales de chóferes de transportes de pasajeros.

A fin de abordar correctamente el presente trabajo, en las líneas siguientes se hará una descripción de la premisa fáctica, el recorrido procesal, la decisión asumida por el tribunal, los fundamentos relevantes para el dictado de la sentencia definitiva, continuando por los argumentos doctrinarios que sustentaran la postura de la autora. Culminando el análisis con una breve conclusión.

## **II. Premisa fáctica, historia procesal y decisión del tribunal**

En los autos “Borda, Érica c/Estado Nacional (Ministerio de Trabajo, Empleo y Seg. Social de la Nación) y otros s/acción de amparo”, la actora interpuso una acción de amparo por discriminación fundada en los artículos 43 de la CN y 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos (CADH), contra el Estado Nacional y varias empresas de transporte, deduciendo una pretensión de naturaleza individual, en la cual reclamó la protección del

derecho de obtener el trabajo de chofer de las líneas de colectivo, mientras que la otra pretensión fue de carácter colectivo basada en las políticas de selección y contratación personal con el objeto de hacer cesar las prácticas discriminatorias hacia las mujeres y establecieran un sistema de “cupos” que permita igualar la situación de las mujeres, desplazadas por años de los puestos de choferes de transportes de pasajeros.

Las empresas demandadas las mismas negaron los dichos de la actora, sosteniendo que contaban con un servicio de consultoría con el propósito de llevar a cabo el proceso de evaluación y selección previa y que, si bien la mayoría de los eran conducidos por choferes varones, ello era resultado de que eran los únicos que se presentaban para desempeñar el puesto. Por su parte, Transporte Escalada SAT, admitió que la actora se presentó para ocupar el puesto en 2013 pero que en ese momento no necesitaba contratar conductores. Respecto de la pretensión colectiva, la coaccionada afirmó que “la falta de mujeres prestando ese tipo de servicio no *obedece a* una cuestión discriminatoria sino a que éstas no suelen buscar o solicitar trabajo como chofer”.

En la primera instancia se rechazó la pretensión individual, por considerar que no se podía condenar a las demandadas a que contrataran a la actora, dado que no había sido acreditada en la causa la “idoneidad” de aquella para acceder al puesto de trabajo. No obstante, se admitió, de forma parcial, el reclamo colectivo condenando a las empresas demandadas a que confeccionaran un Protocolo de Buenas Prácticas en la selección de personal, el cual debía contemplar la cuestión de género.

Al llegar la causa por vía de apelación a la Sala II de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo esta dejó sin efecto la sentencia de primera instancia y ordenó a las empresas demandadas confeccionar un Protocolo de Buenas Prácticas, el cual incluya los contenidos mínimos que deberán enunciar un conjunto de principios básicos en materia de acceso y contratación para el puesto de chofer de colectivo, garantizando el principio de igualdad y prohibición de discriminación, de acuerdo con los estándares fijados por los arts. 16 y 75, inc. 23, de la CN.

Sostuvo que la solución propuesta de un cupo que garantice una participación proporcional mínima de mujeres compatibiliza con la libertad de contratar de las

empresas reconocidas en el art. 14 de la CN, la cual debe ser ejercida en forma razonable y, no puede oponerse, de manera infundada y arbitraria, a la garantía de igualdad

Respecto de la pretensión individual, la Cámara admite el pedido de la actora para asegurar condiciones de acceso al empleo no discriminatorias, debiendo las empresas demandadas considerar la postulación de la Sra. Borda en la próxima vacante como chofer, oportunidad en la cual, a la hora de evaluar su idoneidad, aquellas aceptarán o rechazarán su postulación conforme a criterios objetivos y razonables ajenos a toda discriminación por género. A tal fin, la actora será la primera en la lista de aspirantes que llevará a cabo la Comisión Tripartita para la Igualdad de Oportunidades.

### **Ratio decidendi**

La Cámara revocó la sentencia de primera instancia y ordenó a las demandadas al cese inmediato de la discriminación por razón de género, la cual se habrá de efectivizar adoptando las medidas de acción positiva.

Para ello sostuvo que la Comisión Tripartita de Igualdad de Trato y Oportunidades entre Varones y Mujeres en el Mundo Laboral (CTIO). deberá otorgar a toda mujer la Licencia Nacional Habilitante (LNH) para conducir transporte de pasajeros. Esta previsión no implica que para acceder al puesto de trabajo resulte suficiente que la mujer cuente con la LNH, pues, a la luz del art. 16 de la Constitución Nacional, es clave la idoneidad de aquella, la cual, deberá ser valorada en cada caso concreto, con criterios objetivos y razonables, por la empresa que pretenda incorporar un chofer.

La alzada tuvo por comprobada la conducta discriminatoria por parte de las demandadas y conforme el contexto normativo supranacional, constitucional y legal, exigió su cese inmediato y dispuso acciones positivas tendientes a reconducir aquellas construcciones sociales y culturales generadoras de situaciones de ilegítima desigualdad. Aplicando analógicamente la pauta objetiva establecida por el legislador en materia sindical en la ley 25674, que dispone que “la representación femenina en los cargos electivos y representativos de las asociaciones sindicales será de un mínimo del 30% (treinta por ciento).

Por otro lado, se hizo lugar a la pretensión deducida contra el Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social dado que la negociación colectiva no es un dato neutro conforme

lo sostenido por la apelante. Todo ello tomando en consideración la facultad de contralor inherente a la policía del trabajo que la autoridad administrativa ostenta pone de relieve que su ejercicio no se reduce a una mera actividad de “comprobación” sino que, esencialmente, “comprende la prevención, información o investigación y represión de las infracciones (conducta ilegal por el no cumplimiento de un deber)”.

También se admitió la pretensión individual deducida por Érica Borda; Ya que su pretensión estuvo dirigida a que aquéllas empresas la tuvieran en cuenta en futuras búsquedas laborales para el puesto de chófer. En consecuencia, y en tal como lo sugirió la Procuradora General al dictaminar en la causa “Sisnero”, las empresas aquí demandadas deberán considerar la postulación de la Sra. Borda en la próxima vacante como chofer; oportunidad en la cual, a la hora de evaluar su idoneidad, aquéllas aceptaran o rechazaran su postulación conforme a criterios objetivos y razonables ajenos a toda discriminación por género

Se insta a los Poderes Ejecutivos y Legislativos a que adopten, las medidas apropiadas para revertir la discriminación por género a partir de la realización de campañas de información y capacitación laboral y programas específicos a tales efectos; y ordenaron que las empresas demandadas confeccionen el Protocolo de Buenas Prácticas en el plazo de seis (6) meses desde la fecha del presente decisorio, el cual deberá incluir los contenidos mínimos.

#### **IV.- Antecedentes doctrinarios jurisprudenciales.**

Sostiene Pacheco Zerga, que:

“el carácter tuitivo del derecho del trabajo, que desde su origen estuvo marcado por la impronta social de custodiar la dignidad de la persona que trabaja para otra en forma dependiente, viene experimentado una continua revisión de sus fundamentos e instituciones” (Pacheco Zerga 2012, p 109)

Siendo importante aplicarlo al caso bajo estudio por cuanto el tribunal inferior no resguardó la dignidad de la actora desde el momento en que rechazó sus pretensiones.

El género es una construcción social que refiere a la organización sociocultural de las relaciones entre los sexos -como relaciones de poder-, producida y sostenida por instituciones sociales y normas que históricamente adjudicaron roles diferenciados y desiguales a varones y mujeres (Barbieri, 2007). El feminismo defiende un cambio en las relaciones sociales que

conducen a la liberación de la mujer, a través de la eliminación de jerarquías y desigualdades entre los sexos, pretendiendo, mediante una acción movilizadora, transformar las relaciones basadas en la asimetría y opresión sexual, para lograr la emancipación de las mujeres que han luchado contra cualquier forma de discriminación (Gamba, 2011)

En nuestra legislación, la Constitución establece que todos los ciudadanos son iguales ante la ley y que no existen privilegios especiales sobre la base de la sangre, nacimiento o la nobleza. Apoya de esta manera la igualdad de oportunidades entre los ciudadanos, en concordancia con los tratados internacionales con jerarquía constitucional (art. 75 inc. 22). A su vez, prevé que todo sujeto que vea conculcado su derecho pueda presentar una acción de amparo (art. 43).

La Organización Internacional del Trabajo sostiene que la discriminación tiene lugar cuando una persona recibe un trato menos favorable que otros debidos a características que no guardan relación con las competencias de la persona o las calificaciones exigidas para el empleo. Todos los trabajadores y solicitantes de empleo tienen derecho a recibir el mismo trato, independientemente de cualquier otro atributo, excepto su capacidad para hacer el trabajo. Puede haber discriminación en la etapa previa a la contratación, durante el empleo, o al término del contrato.

En el derecho del trabajo el principio fundamental no es la igualdad de las personas sino la nivelación de las desigualdades, resultando interesante constatar el nivel de desigualdad en la mujer a partir de potenciar otra desigualdad, como lo es con relación a las restricciones en el ejercicio de la actividad laboral. (Pautassi, 2018)

Dentro de la jurisprudencia similar al caso tratado encontramos el fallo de la Cámara Nacional Civil., sala H, 16/11/2002 “Fundación Mujeres en Igualdad y otro c/ Freddo S.A que dejó al descubierto que no existían mujeres que trabajen en la empresa, desde la “Fundación mujeres por la igualdad” se interpuso una acción de amparo con la finalidad de que se contrate personal femenino. La empresa solo argumentó que las mujeres no podían cargar baldes pesados, por lo que la acción interpuesta prosperó. Otro de los fallos que se menciona y con idénticas características que el caso Borda es el de autos caratulados “Sisnero, Mirtha Graciela y otros c/ Taldelva SRL y otros s/ amparo”, en el cual la actora también había sufrido discriminación por razón de género, al solicitar empleo en una empresa

de transporte de la provincia de Salta. El máximo tribunal admitió el recurso extraordinario dispone que se contraten choferes mujeres, en atención a que la empresa había incurrido en un acto discriminatorio contra las mujeres en general y en contra de la actora al no contratar personal femenino.

#### **V.- Postura de la autora.**

Más allá las investigaciones desarrolladas y que existen actualmente, sin contar las distintas iniciativas presentadas para conseguir una mayor inclusión de la mujer en el ámbito laboral, se continua excluyendo y ejerciendo discriminación en razón del genero dejando de lado la idoneidad y capacitación en los distintos oficios que en la actualidad son desempeñados tanto por mujeres como por hombres.

A lo largo del tiempo, los trabajos que se suponían propios de un sexo u otro, se fueron diluyendo, actualmente pese a la reticencia se puede advertir que independientemente del sexo la persona es capaz de desarrollarse laboralmente.

El fallo “Borda” refleja como los derechos de las mujeres son cada vez más visibles, palpables en sociedad y ello es valorado por el tribunal al momento de pronunciarse. Así cada vez que la justicia cierra los ojos frente a la vulneración de los derechos de la mujer se falla arbitraria e incongruentemente, violando los principios rectores de todo proceso judicial e incluso de la competencia otorgada a la justicia en el decir el poder deber de administra justicia.

Tomando las palabras de palabras de Medina (2015) se debe juzgar con perspectiva de género, dado que existe un imperativo constitucional y supranacional de efectivizar la igualdad, además de que no pueden ignorar la fuerte presencia de patrones socioculturales.

Es por ello que la imposición del cupo a las empresas de transporte no implica que se deba contratar a cualquier mujer sino a aquellas que cumplan con la idoneidad para el desempeño de la tarea, sin la exigencia del cupo la mujer continuaría siendo invisibles frente a la sociedad que aún conserva la idea de que el hombre es el proveedor y la mujer solo se la concibe en el ámbito hogareño.

#### **VI.- Conclusión**



En el presente trabajo se ha analizado el fallo Borda, Érica c/ Estado Nacional (Ministerio de Trabajo, Empleo y Seg. Social de la Nación) y otros s/acción de amparo en el cual se pone de manifiesto la discriminación de género hacia la mujer en el mundo laboral.

Este fallo engloba tanto un problema jurídico axiológico, es decir que junto a las normas que prevén condiciones de aplicabilidad existen principios jurídicos que funcionan de modo diferente que deben ser usadas por los magistrados para fundamentar su decisorio. Ello en la causa se presenta desde el momento en que la Cámara dejaría sin efecto la sentencia de primer grado que considero la que la actora no cumplía con la idoneidad requerida para desempeñar el cargo de chofer de colectivos públicos.

Condenado a la demandada y a otras empresas de transporte a readecuar sus políticas de selección, contratación de forma tal que cesaran con las prácticas discriminatorias hacia las mujeres; estableció un sistema de “cupos” que permita equiparar la situación de las mujeres históricamente relegadas de los puestos laborales de chóferes de transportes de pasajeros.

Esta causa resulto relevante por ser un claro ejemplo de discriminación por razón del genero vulnerando la los principios de igualdad y no discriminación establecidos en la Constitución Nacional.

Para concluir es importante tomar conciencia que en el mundo no solo laboral sino en el cotidiano mujeres y hombres gozan de los mismos derechos, no debe ser motivo de burla que existan mujeres al “volante” u “hombres amos de casa” al contrario estas diferencias que creemos existen solo, a mi entender, nos acercan más a comprender que todos somos iguales.

## **VII.- Listado de referencia**

- Barbieri, T. (2007). Equidad de Género, Políticas y Plan de Acción, Buenos Aires: Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social
- Cám. Nacional De Apelaciones Del Trabajo -Sala II. Borda, Érica c/ Estado Nacional (Ministerio de Trabajo, Empleo y Seg. Social de la Nación) y otros s/ acción de amparo (2018)

Constitución Nacional (1994)

Galván, J. (2014). El Rol de la Mujer en la sociedad y su imprescindible papel en la  
Construcción de una sociedad mejor.

[file:///C:/Users/ferna/Downloads/Lamujeryeltrabajo%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/ferna/Downloads/Lamujeryeltrabajo%20(1).pdf)

Gamba, S. (2008). Feminismo: Historia y corrientes. Diccionario de estudios de Género y  
Feminismos.

Ley 25674 Asociaciones Sindicales B.O 2002

Pacheco Zerga, L. (2012). La igualdad de oportunidades y el derecho al trabajo de la mujer:  
un esfuerzo internacional de protección social. IUS.

<http://www.scielo.org.mx/pdf/rius/v6n29/v6n29a8.pdf>

OIT No discriminación e igualdad [https://www.ilo.org/empent/areas/business-helpdesk/WCMS\\_151902/lang--es/index.htm](https://www.ilo.org/empent/areas/business-helpdesk/WCMS_151902/lang--es/index.htm)

Pautassi, L. (2018). Una y otra vez. El 8M y el trabajo de las mujeres  
[http://www.laboralistas.net/articulo\\_revista/una-y-otra-vez-el-8m-y-el-trabajo-de-las-mujeres/](http://www.laboralistas.net/articulo_revista/una-y-otra-vez-el-8m-y-el-trabajo-de-las-mujeres/)

CSJN. “Sisnero, Mirtha Graciela y otros c/Taldelva SRL y otros s/amparo - recurso de hecho  
deducido por la actora” (2014). Disponible en <https://www.cij.gov.ar/nota-13425-La-Corte-hizo-lugar-a-un-amparo-en-una-causa-por-discriminacion-laboral-.html>

CNCivil. “Fundación Mujeres en Igualdad y tro v. Freddo S.A s/amparo” (2002). Disponible  
en <http://www.derechoshumanos.unlp.edu.ar/assets/files/documentos/fallo-fundacion-mujeres-en-igualdad-y-otros-contra-freddo-sa-sobre-amparo>