

EL DERECHO HUMANO FUNDAMENTAL DEL TRABAJADOR A LA IDENTIDAD DE GÉNERO Y SUS REPERCUSIONES EN EL CONTRATO DE TRABAJO¹

Carlos Alberto Livellara²

carlosalberto@livellara.com.ar

1 Este trabajo ha sido formulado teniendo como base la exposición que ofreció el autor en ocasión del acto realizado el 20 de noviembre de 2014, en el Aula Magna de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Cuyo, en el cual se le entregó el diploma con la designación de Profesor Emérito de dicha Universidad.

2 Profesor Emérito de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Cuyo.

Resumen: Se plantea como idea central que el ejercicio del derecho fundamental a la identidad de género –que se traduce en la posibilidad de solicitar la rectificación registral del sexo y adoptar una nueva identidad–, es una de las decisiones más trascendentes del ser humano; y en cuanto el sujeto que ejerce tal derecho es un trabajador o trabajadora, el Derecho del Trabajo debe brindar respuestas protectorias y solidarias que encaucen el tema por carriles razonables, frente a los intereses del empleador que se pueden ver afectados o alterados por tal decisión. Si bien el caso específico del trabajador o trabajadora que ha ejercido la opción del cambio de identidad de género no está regulado legalmente en la legislación laboral argentina, se señalan en este trabajo algunas orientaciones para dirimir los casos que se pueden presentar, acudiendo para ello a los principios generales de buena fe y razonabilidad, y a la aplicación analógica de casos similares.

Palabras clave: Dignidad; Identidad; Género; Rectificación registral; Derechos del trabajador.

Sumario

1. Introducción
2. Documentos internacionales
 - 2.a Principios de Yogyakarta
 - 2.b Informe de la OIT sobre nuevas formas de discriminación
3. Ley 26.743 sobre el derecho a la identidad de género
4. El derecho a la identidad de género como derecho personalísimo. Aplicación de la regulación del Código Civil y Comercial
 - 4.a Conceptos generales
 - 4.b Regulación en el Código Civil y Comercial
 - 4.c Inviolabilidad y dignidad de la persona
5. Encuadre del derecho a la identidad de género como derecho fundamental de los trabajadores inespecífico
6. Repercusiones en el contrato de trabajo del ejercicio del derecho a la identidad de género por parte de un trabajador o trabajadora
7. Propuestas para una regulación legal específica
8. Conclusiones
9. Bibliografía

1. Introducción

La identidad de género, como parte integrante de los derechos de la personalidad, entronca con el derecho a la dignidad de la persona y los derechos al libre desarrollo de la personalidad, a la salud, a la integridad, a la intimidad y a la propia imagen³.

Este derecho humano fundamental, no se encuentra incluido dentro de los derechos reconocidos por los tratados de derechos humanos incorporados por la reforma constitucional argentina de 1994.

3 SILLERO CROVETTO, Blanca. "Del derecho a la identidad de género al tratamiento integral de la transexualidad (Normativa estatal y autónoma)". Boletín del Ministerio de Justicia de España, Año LXVIII, Nº 2170. Madrid, España, septiembre de 2014, pág. 3.

Recién ha tenido reconocimiento internacional en el año 2007, a través de los Principios de Yogyakarta, y por medio de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) en un informe del mismo año, donde se denuncian los atropellos por orientación sexual e identidad de género en el ámbito laboral.

En nuestro país, por la ley 26.743 (BO. 24/05/2012) se reconoce expresamente el derecho a la identidad de género y los derechos relacionados con su ejercicio.

En este trabajo hemos de referenciar brevemente estos antecedentes, su regulación legal en el derecho argentino, su carácter de derecho personalísimo y su encuadre como derecho fundamental de los trabajadores inespecífico, para luego analizar sus repercusiones en el contrato de trabajo⁴.

2. Documentos internacionales

2.a Principios de Yogyakarta

Los Principios de Yogyakarta, cuya denominación completa es “*Los principios de Yogyakarta sobre la Aplicación del Derecho Internacional de Derechos Humanos a las Cuestiones de Orientación Sexual e Identidad de Género*”, es un documento que contiene una serie de principios legales cuyo fin es la aplicación del derecho internacional de los derechos humanos en relación a la orientación sexual y la identidad de género. El texto marca los *estándares básicos* para que

4 Ver sobre el tema: DOBARRO, Viviana. “La ley de identidad de género y sus implicancias en el ámbito laboral”. *Derecho del Trabajo*. Tomo 201. pág. 2617, e “Implicancias prácticas en el ámbito laboral de la ley de identidad de género”. *Compendio Jurídico*. Errepar. Vol. 67, octubre/2012, pág. 200; CONTRERA, Laura. “Violencia y discriminación laboral. Una reflexión metodológica a dos años de la sanción de la ley de identidad de género”. *Doctrina Laboral y Previsional*. Errepar. Abril-2015, pág. 375; LITTERIO, Liliana Hebe. “Familia”. En: RODRÍGUEZ MANCINI, Jorge (dir). *Código Civil y Comercial y su proyección en el Derecho del Trabajo*. 1ª. Ed. Buenos Aires: La Ley, 2015, pág. 759.; LIVELLARA, Carlos Alberto. “El derecho humano fundamental del trabajador a la identidad de género y su proyección frente al deber de ocupación del empleador”. En: GARCIA VIOR, Andrea (coordinadora). Colección Temas de Derecho Laboral. N° 17, Violencia Laboral. Buenos Aires: Errepar, 2012. pág. 77 y “El Derecho Civil y el Derecho del Trabajo”. En: RODRÍGUEZ MANCINI, Jorge (dir). *Código Civil y Comercial y su proyección en el Derecho del Trabajo*. Op. cit., pág. 37.

las Naciones Unidas y los Estados avancen para garantizar las protecciones a los derechos humanos a las personas

Al decir de Vitit Muntarbhorn, co-presidente del grupo de expertos y Relator Especial de la ONU, “los mecanismos de derechos humanos de la ONU han defendido el goce universal de los derechos humanos y la total inclusión en ellos de todas las personas, independientemente de su orientación sexual, identidad de género u otra característica”; por ello considera que “los Principios de Yogyakarta se basan en el desarrollo positivo del derecho internacional y proporcionan claridad en cuanto a las acciones que es necesario tomar con respecto a las orientaciones sexuales e identidades de género”⁵.

El documento fue elaborado a petición de Louise Arbour, ex Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (2004–2008) y se redactó en noviembre de 2006 en la ciudad indonesia de Yogyakarta por un grupo de 29 expertos en derechos humanos y derecho internacional de varios países. Entre ellos se encontraban Mary Robinson, ex Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, expertos independientes de la ONU, integrantes de los órganos de la ONU que dan seguimiento a los tratados, jueces, académicos y activistas por los derechos humanos.

Su presentación tuvo lugar el 26 de marzo de 2007 en el Consejo de Derechos Humanos de la ONU en Ginebra y posteriormente fue ratificado por la Comisión Internacional de Juristas. El origen más inmediato del documento está en el llamamiento que hicieron 54 Estados en dicho Consejo en el año 2006, para que se respondiera ante las graves violaciones de derechos humanos de lesbianas, gays, bisexuales y personas transexuales o transgéneros, e intersexuales que se dan habitualmente en numerosos países.

El texto se compone de 29 principios precedidos de un preámbulo y seguidos por unas recomendaciones adicionales. El documento parte de los derechos recogidos en la Declaración Universal de los Derechos Humanos y en otros tratados de derechos humanos, pero que en numerosos países son negados a personas con motivo de su orientación sexual o su identidad de género. En el Preámbulo, se reconocen las violaciones de derechos humanos, marginación, estigmatización

5 Principios de Yogyakarta [en línea]. Fecha de consulta: 25 de noviembre de 2016. Disponible en: <http://www.yogyakartaprinciples.org/principles-sp/press-release/>

y prejuicios, basadas en la orientación sexual y la identidad de género; y luego se declara, entre otros principios, “*el derecho al disfrute universal de los derechos humanos*”, señalando que los seres humanos de todas las orientaciones sexuales e identidades de género tienen derecho al pleno disfrute de todos los derechos humanos (principio 1), se reafirman “*los derechos a la igualdad y a la no discriminación*”, considerando que todas las personas tienen derecho al disfrute de todos los derechos humanos, sin discriminación por motivos de orientación sexual o identidad de género. La ley prohibirá toda discriminación y garantizará a todas las personas protección igual y efectiva contra cualquier discriminación (principio 2). También se incluye “*el derecho al trabajo*”, afirmando que:

“*Toda persona tiene derecho al trabajo digno realizado en condiciones equitativas y a la protección contra el desempleo, sin discriminación por motivos de orientación sexual o identidad de género*” (principio 12)⁶.

6 El contenido de este documento, puede resumirse de la siguiente manera: en los principios 1 al 3 se describe el principio de universalidad de los derechos humanos y el de su aplicación a todas las personas sin discriminación, así como el derecho de toda persona a ser reconocida ante la ley; los principios 4 al 11 abordan varios derechos fundamentales: derecho a la vida, a vivir sin violencia y sin tortura, a la privacidad, al acceso a la justicia y a no ser detenido/a arbitrariamente; los principios 12 al 18 establecen la importancia de la no discriminación en cuanto al goce de los derechos económicos, sociales y culturales; esto incluye la no discriminación en el empleo, en el acceso a la vivienda, a la seguridad social, a la educación y a los servicios de salud; los principios 19 al 21 subrayan la importancia de la libertad de expresarse, expresar la propia identidad y la propia sexualidad, sin interferencia del Estado sin importar la orientación sexual y la identidad de género; esto incluye el derecho a participar en asambleas y eventos públicos pacíficos y a asociarse en comunidades con otras personas; Los principios 22 y 23 subrayan los derechos de las personas a solicitar asilo en caso de padecer persecución por su orientación sexual e identidad de género; los principios 24 al 26 versan sobre el derecho de las personas a participar en la vida familiar, en los asuntos públicos y en la vida cultural de su comunidad, sin discriminación por su orientación sexual o identidad de género; el principio 27 reconoce el derecho a defender y promover los derechos humanos sin discriminación por orientación sexual e identidad de género, así como la obligación de los Estados de garantizar protección a los defensores de derechos humanos que trabajan estos temas; los principios 28 al 29 ratifican la importancia de responsabilizar penalmente a los violadores de derechos y de garantizar que se otorguen reparaciones legales apropiadas a las personas cuyos derechos han sido

2.b Informe de la OIT sobre nuevas formas de discriminación

La Organización Internacional del Trabajo, el 10 de mayo de 2007, en un informe sobre “*La Igualdad en el Trabajo: afrontar los retos que se plantean*” dio un paso inédito respecto a los derechos humanos de las minorías sexuales, al denunciar por primera vez que la homofobia y transfobia son una realidad en el mercado laboral. El documento, junto a la referencia a la discriminación por religión, condición social, raza, sexo y discapacidad, plantea como desafío la erradicación de la vulnerabilidad laboral de las minorías sexuales, dando una señal concreta para prevenir y enfrentar el problema. Considera que los atropellos por orientación sexual e identidad de género constituyen “*nuevas formas de discriminación*” que despiertan una preocupación creciente en el mundo.

Sin embargo, el informe advierte que es difícil catastrar las desigualdades que padecen las minorías sexuales, por cuanto no hay registros estadísticos de ello a nivel de las políticas públicas. Por eso llama a los Estados a implementar mecanismos para superar esta deficiencia.

3. Ley 26.743 sobre el derecho a la identidad de género

En nuestro país, la ley 26.743, sancionada el 9 de mayo de 2012, reconoce expresamente el derecho a la identidad de género, estableciendo que:

“... toda persona tiene derecho: a) al reconocimiento de su identidad de género; b) al libre desarrollo de su persona conforme a su identidad de género; c) a ser tratada de acuerdo con su identidad de género y, en particular, a ser identificada de ese modo en los instrumentos que acreditan su identidad respecto de el/los nombre/s de pila, imagen y sexo con los que allí es registrada” (art.1).

La ley referida también define que:

violados. Recomendaciones adicionales: en los principios se incluyen 16 recomendaciones adicionales dirigidas a instituciones de derechos humanos, organismos profesionales, patrocinadores, ONGs, a la Alta Comisionada de Derechos Humanos, a las instancias de la ONU, a los órganos de los tratados, a los Procedimientos Especiales, y a otros agentes.

“Se entiende por identidad de género a la vivencia interna e individual del género tal como cada persona la siente, la cual puede corresponder o no con el sexo asignado al momento del nacimiento, incluyendo la vivencia personal del cuerpo. Esto puede involucrar la modificación de la apariencia o la función corporal a través de medios farmacológicos, quirúrgicos o de otra índole, siempre que ello sea libremente escogido. También incluye otras expresiones de género, como la vestimenta, el modo de hablar y los modales” (art.2),

y estatuye que:

“Toda persona podrá solicitar la rectificación registral del sexo, y el cambio de nombre de pila e imagen, cuando no coincidan con su identidad de género autopercebida” (art. 3).

Además, la ley establece los siguientes aspectos relevantes⁷:

- a) Competencia del Registro Nacional de las Personas para adecuar el sexo, nombre de pila, e imagen por única vez, sin intervención del Poder Judicial (art. 6).
- b) Admite que puedan existir indefinida cantidad de cambios de sexo y nombre con autorización judicial (art. 8).
- c) No exige ni la realización de cirugías de adecuación sexual, ni el uso de terapias hormonales previas, ni requiere acreditar la voluntad de someterse en el futuro a intervención de reasignación genital, o a tratamientos hormonales para el cambio de sexo ni para el cambio de nombre de pila (art. 4).
- d) Establece tanto la gratuidad del trámite de adecuación de género como la innecesariedad de patrocinio jurídico alguno (art. 6).
- e) No exige dictámenes médicos, ni ningún otro tipo de prueba para mutar, bastando la sola expresión de voluntad (art. 4).
- f) Permite que los menores de edad soliciten el cambio de sexo y de nombre de pila por intermedio de sus representantes (art. 5).
- g) Prevé un procedimiento abreviado para que los menores logren la autorización de sus progenitores cuando éstos se la denegaran (art. 5).

7 MEDINA, Graciela. “Ley de identidad de género. Aspectos relevantes”. Diario La Ley. 01/02/2012, pág. 1

- h) Asegura que la rectificación registral no altere la titularidad de los derechos y obligaciones jurídicas que se mantienen inmodificables y que sus efectos son oponibles a terceros (art. 7).
- i) Pone a cargo del Servicio Nacional de Salud, de las obras sociales, y de las empresas de medicina prepaga, la realización de las operaciones de adecuación sexual y la provisión de las terapias hormonales (art. 11).
- j) Asegura la confidencialidad del cambio registral de sexo y de nombre de pila mediante la prohibición de: (i) mencionar la ley en la partida de nacimiento rectificadora y en el Documento de Identidad y (ii) dar a publicidad la rectificación registral de sexo y cambio de nombre de pila sin autorización del titular (art. 9).

De estas particularidades de la regulación argentina, la doctrina del derecho comparado señala que “se trata de la única norma que no patologiza la condición transexual”⁸, por cuanto, al regular en su art. 4 los requisitos que debe observar toda persona que solicite la rectificación registral de sexo, el cambio de nombre de pila e imagen, se establece que

“... en ningún caso será necesario acreditar intervención quirúrgica por reasignación genital total o parcial, ni acreditar terapias hormonales u otro tratamiento psicológico o médico”.

En cambio, en otras legislaciones, como ocurre con la ley española 3/2007 del 15 de marzo del 2007, se exige como requisitos especiales que deberá acreditar el solicitante de la rectificación registral:

“... a) *diagnóstico de disfonía de género*, mediante informe médico o psicológico clínico, que deberá hacer referencia a la existencia de disonancia entre el sexo morfológico o género fisiológico inicialmente inscripto y la identidad de género sentida por el solicitante o sexo psicosocial, así como a la estabilidad y persistencia de esta disonancia, y b) tratamiento médico durante al menos dos años”

8 SILLERO CROVETTO, Blanca. Op. cit., pág. 11.

para acomodar sus características físicas a las correspondientes al sexo reclamado. Se debe acreditar el cumplimiento de este requisito:

“... mediante informe del médico colegiado bajo cuya dirección se haya realizado el tratamiento o, en su defecto, mediante informe de un médico forense especializado” (art. 4, ley española 3/2007).

Por ello se considera que la ley argentina de identidad de género produjo un cambio paradigmático en la concepción de las identidades, al abandonar el modelo hegemónico a nivel mundial que se basa en la patologización por un modelo basado en la autodeterminación y en el respeto a los derechos humanos⁹.

4. El derecho a la identidad de género como derecho personalísimo. Aplicación de la regulación del Código Civil y Comercial

Uno de los temas novedosos y trascendentes que incorpora a la legislación positiva argentina el Código Civil y Comercial (CCC), aprobado por ley 26.994, es la regulación de los derechos personalísimos, ubicada en el Capítulo 3, del Título I, de su Libro Primero.

Con ello, los autores del proyecto que sirvió de base al CCC han cumplimentado el cometido de la constitucionalización del derecho privado, tomando en consideración el mandato del constituyente de la reforma del año 1994, que incorporó al texto constitucional los tratados de derechos humanos. Al respecto señalan:

“... tomamos muy en cuenta los tratados en general, en particular los de derechos humanos, y los derechos reconocidos en todo el bloque de constitucionalidad. En este aspecto innova profundamente al receptor la

9 CONTRERA, Laura. Op. cit., pág. 376. La autora señala que, con patologización, se referencia el esquema biomédico de la enfermedad, que clasifica la transexualidad como un trastorno, de tipo mental, de la identidad, razón por la cual el cuerpo trans aparece como un cuerpo enfermo, trastornado o desviado de lo esperable. Puntualiza que en la práctica judicial y en la retórica mediática se traduce en la figura de la persona “encerrada en el cuerpo equivocado”.

constitucionalización del derecho privado y establece una comunidad de principios entre la Constitución, el derecho público y el derecho privado, ampliamente reclamada por la mayoría de la doctrina jurídica argentina (...). Puede afirmarse que existe una reconstrucción de la coherencia del sistema de derechos humanos con el derecho privado”¹⁰.

En este apartado hemos de referirnos, en general, a los derechos personalísimos, su regulación por el CCC, y la caracterización que corresponde al derecho a la identidad de género.

4.a Conceptos generales

En general, cuando se alude a los derechos de la personalidad o derechos personalísimos¹¹, se incluyen como tales a un conjunto de *facultades fundamentales* que atienden a la más eficaz protección y defensa de la persona individual y de

10 RIVERA, Julio César. Derechos y actos personalísimos en el proyecto de Código Civil y Comercial. [en línea]. [Fecha de consulta: 25 de noviembre de 2016]. Disponible en: <http://www.derecho.uba.ar/publicaciones/pensar-en-derecho/revistas/0/derechos-y-actos-personalissimos-en-el-proyecto-de-codigo-civil-y-comercial.pdf>. Subraya que es largamente reconocido por la doctrina que todos estos derechos de las personalidad o personalísimos tienen su fuente en el texto constitucional, y lo que hacen las leyes civiles es reflejar las consecuencias que emanan de su reconocimiento, precisando las facultades de que goza la persona titular. A su juicio la incorporación de normas que regulen de manera integral y sistemática la materia está plenamente justificada.

11 CONFALONIERI, Juan Ángel. “Los derechos personalísimos del trabajador en el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación”. En: RODRÍGUEZ MANCINI, Jorge (dir). Código Civil y Comercial y su proyección en el Derecho del Trabajo. Op. cit. pág. 162. Manifiesta que si bien no es clara la diferenciación entre los derechos personalísimos y los fundamentales, lo cierto es que hay una relación de género a especie. Señala que no todos los derechos fundamentales pertenecen a la tipología de los derechos personalísimos, agregando que los primeros, conforme a las normas de rango constitucional, son más (en cantidad) que los segundos. En cambio, los derechos personalísimos son todos fundamentales, esto es, se sitúan en el peldaño más alto de la pirámide normativa (están reconocidos por normas constitucionales o de rango constitucional). Los derechos al honor (compresivo de la honra y la reputación), a la intimidad, y a la propia imagen, que son los que menciona el nuevo Código Civil y Comercial –concluye– son personalísimos y fundamentales (es decir constitucionales).

sus atributos. Se los ha definido como aquellos que:

“... corresponden innatamente a toda persona, desde antes de su nacimiento y hasta su muerte, y que le garantizan el íntegro ejercicio y desenvolvimiento de sus atributos esenciales para así poder desarrollarse plenamente en su humanidad”¹².

Los autores coinciden en señalar que, la teoría de los derechos personalísimos, en su formulación sistemática y metódica actual, es una conquista del siglo XX¹³. Al respecto, siguiendo, las enseñanzas de Santos Cifuentes¹⁴, se mencionan como caracteres de esta categoría de derechos los siguientes:

a) Se trata de *derechos innatos*: Son connaturales al hombre y pertenecen a

12 MOISSET DE ESPAÑÉS, Luis e HIRUELA DE FERNANDEZ, María del Pilar. “Derechos de la personalidad”. Revista Persona: revista electrónica mensual de derechos existenciales. [en línea]. [Fecha de consulta: 25 de noviembre de 2016]. Disponible en: www.revistapersona.com.ar/Persona/46/46Moisset.htm

13 RIVERA, Julio César. Op. cit. y MOISSET DE ESPAÑÉS, Luis e HIRUELA DE FERNANDEZ, María del Pilar. Op. cit., quienes afirman que el antecedente más remoto pueda encontrarse en las enseñanzas de la Iglesia Católica y en el pensamiento de la Escuela del Derecho Natural clásico, donde ya se hablaba de la existencia de bienes temporales del hombre, no materiales, como la vida, el honor, etc., y se declaraba que dichos bienes pertenecían al hombre por su sola condición de tal, siendo preexistentes al Estado y a toda legislación positiva. Luego señalan entre otros antecedentes, que si bien el Código Civil francés, carece de una regulación específica de los derechos de la personalidad, en el curso del siglo XX dos leyes modificatorias han incorporado al derecho francés la protección a la vida privada (Ley 17.7.1970) y a la integridad física (Ley 29.7.1994). En el derecho español la figura de los derechos de la personalidad se incorporó en su Código Civil con la modificación de la Ley 13/1981 que reforma el artículo 162.1º excluyendo de la patria potestad de los padres “los actos relativos a *derechos de la personalidad* u otros que el hijo, de acuerdo con las leyes y sus condiciones de madurez, pueda realizar por sí mismo”. En Latinoamérica son destacables el Código Civil boliviano de 1975, que regula el derecho a la vida y protege los derechos de la personalidad física y espiritual, y el Código Civil peruano de 1984, que contiene una regulación completa de los derechos de la personalidad, como paso previo al estudio de los atributos de la persona (nombre, domicilio, estado y capacidad).

14 CIFUENTES, Santos. *Derechos personalísimos*. 1ª Ed. Buenos Aires: Astrea, 1995. pág. 199/200.

- él por su sola condición de persona humana, siendo indiferente lo que disponga o no al respecto el derecho objetivo.
- b) Son *derechos vitalicios*, pertenecen a la persona durante toda su existencia.
 - c) Son también *derechos necesarios*, por cuanto no pueden faltarle a la persona, sin perjuicio de que en ciertas ocasiones su ejercicio pueda ser limitado por la autoridad pública¹⁵.
 - d) Se consideran *derechos esenciales*, ya que no le pertenecen al hombre por una circunstancia ajena o externa sino que se trata del mínimo indispensable, básico, para el contenido de la personalidad humana, y se señala que la persona sería incompleta sin estos derechos¹⁶.
 - e) Son derechos de *objeto interior*, ya que se encuentran íntimamente vinculados a la persona y no pueden ser captados sin atender a la unidad compuesta del hombre. Por tanto no se trata de derechos exteriores, sino interiores al propio sujeto titular¹⁷.
 - f) Son *derechos inherentes*, ya que no es posible escindirlos de la persona a la que pertenecen, y como consecuencia de ello son *irrenunciables*.
 - g) Son *extrapatrimoniales*, ya que no son susceptibles de apreciación o medición pecuniaria¹⁸.
 - h) Se consideran derechos *relativamente indisponibles*, ya que no es posible venderlos, transmitirlos, porque están fuera del comercio y no pueden ser objeto de ningún negocio jurídico (derechos inenajenables, inembargables, intransferibles, imprescriptibles e inejecutables). La doctrina afirma que esta indisponibilidad es “relativa” porque es posible alterarlos, transitoria

15 MOISSET DE ESPAÑÉS, Luis e HIRUELA DE FERNANDEZ, María del Pilar. Op. cit. Señalan como ejemplo el caso de una condena penal de prisión que privaría el ejercicio al derecho de libertad ambulatoria, o en el supuesto de un estado de sitio, situación excepcional y temporaria.

16 CIFUENTES, Santos. *Elementos de Derecho Civil. Parte General*. 1ª Ed. Buenos Aires: Astrea, 1988. T I, pág. 150 y MOISSET DE ESPAÑÉS, Luis e HIRUELA DE FERNANDEZ, María del Pilar. Op. cit.

17 Ibidem.

18 MOISSET DE ESPAÑÉS, Luis e HIRUELA DE FERNANDEZ, María del Pilar. Op. cit. Afirman que no obstante este carácter extrapatrimonial, la lesión de los derechos personalísimos tiene repercusiones económicas ya que si se atenta contra ellos, la víctima tiene la facultad de exigir su reparación in natura, y si la reparación en especie fuera imposible, la obligación de resarcir se resuelve en el pago de una suma de dinero.

y parcialmente¹⁹.

- i) Son derechos *absolutos*, por cuanto son oponibles *erga omnes* a todos los miembros de la comunidad y no sólo a los particulares, sino también frente al Estado.
- j) Los derechos personalísimos son *derechos privados* por cuanto se colocan en el campo del comportamiento de los particulares.
- k) Finalmente se trata de *derechos autónomos*, porque tienen el conjunto de caracteres, estudiados que los caracterizan e individualizan frente a los otros derechos subjetivos²⁰.

4.b Regulación en el Código Civil y Comercial

El Código Civil y Comercial incluye la regulación de los “*derechos y actos personalísimos*” en once artículos (arts. 51 a 61), donde se abordan aspectos generales, como son las consecuencias que traen aparejadas la afectación de la dignidad personal (art. 52), y las condiciones a las que está sujeto el consentimiento para la disposición de los derechos personalísimos (art. 55). En el resto del articulado se declara inviolable a la persona humana, a la que se le reconoce en cualquier circunstancia, el derecho al reconocimiento y respeto de su dignidad (art. 51); se establecen las condiciones para captar o reproducir la imagen o la voz de las personas (art. 53); se declaran, por regla general, inexigibles los contratos que tengan por objeto actos que pongan en peligro la vida o la integridad de la persona (art. 54); se prohíben, en principio, los actos de disposición sobre el cuerpo en vida (art. 56); también se prohíben, de modo absoluto, las prácticas con embriones (art. 57); se establecen los requisitos para las investigaciones en seres humanos (art. 58), y las condiciones para prestar el consentimiento para actos médicos e investigaciones en salud (arts. 59 y 60), y para las exequias e inhumación del propio cuerpo, y la dación de todo o parte del cadáver (art. 61).

4.c Inviolabilidad y dignidad de la persona

El artículo 51 del CCC, con que se inicia el capítulo 3, de los “Derechos y Actos Personalísimos”, bajo el título de “Inviolabilidad de la persona humana”,

19 MOISSET DE ESPAÑÉS, Luis e HIRUELA DE FERNANDEZ, María del Pilar. Op. cit.

20 Ibidem.

dispone que “*La persona humana es inviolable y en cualquier circunstancia tiene derecho al reconocimiento y respeto de su dignidad*”.

La doctrina señala como fuente inmediata del precepto, al art. 19 del Código Civil del Bajo Canadá, que sentaba la regla fundamental de la inviolabilidad de la persona, la que se reitera en el art. 10 del Código Civil de Quebec, agregando éste la noción de “integridad”. En el texto del art. 51, se incorpora a su vez, la referencia a la dignidad que aparece en el Código francés²¹.

En opinión de Rivera, que compartimos, el precepto legal recoge la idea de que “la persona tiene un valor en sí misma y como tal cabe reconocerle una dignidad”. De ello se sigue que todo ser humano tiene frente a cualquier otro, el derecho a ser respetado por él como persona, a no ser perjudicado en su existencia (vida, cuerpo, salud) y en su propia dignidad (honor, intimidad, imagen), y que cada individuo está obligado frente a cualquier otro de modo análogo. Evidentemente, la relación de respeto mutuo que cada uno debe a cualquier otro y puede exigir de éste, es la relación jurídica fundamental, la cual es la base de toda convivencia en una comunidad jurídica y de toda relación jurídica en particular²².

Para quienes conciben que los derechos humanos se fundamentan en la naturaleza humana, tales derechos le son inherentes al hombre, por el sólo hecho de ser persona humana²³, y por tal razón también su dignidad emana

21 RIVERA, Julio César. Op. cit.

22 Ibidem.

23 En el pensamiento cristiano esta dignidad eminente del hombre tiene una doble fuente: ontológica *natural* y *ontológica sobrenatural*. A partir del plano *ontológico natural*, recordando la expresión de Santo Tomás la persona humana es el “*ente más perfecto de la naturaleza*”. Su espiritualidad que se manifiesta a través de su inteligencia y libre voluntad, es la característica esencial que le otorga su grandeza y dignidad y lo diferencia de los demás seres. Pero la dignidad natural del hombre encuentra su pleno desarrollo trascendente en el *orden ontológico sobrenatural*, en donde participa de la misma naturaleza divina al ser Hijo de Dios. Estas breves ideas nos explican la valoración de la persona humana en el cristianismo, que instaura un *humanismo trascendente y geocéntrico*, por cuanto encuentra en Dios el último fundamento de la dignidad de hombre. De ahí que la valoración del trabajo humano encuentra su fundamento en la dignidad de quien lo realiza Ver sobre el tema: LIVELLARA, Carlos Alberto. “Sentido y dignidad del trabajo humano en la encíclica *Laboren Exercens* y en la Legislación Argentina”. *Jurisprudencia Argentina*.

de su naturaleza como ser moral, libre y racional, considerado siempre sujeto de derecho y nunca instrumento o medio para un fin²⁴. Puede señalarse que la concepción del respeto a la dignidad del hombre, se encuentra desarrollada hoy en día como un principio–derecho de realización de la persona, constituye el fundamento de los demás derechos y el principio fundamentador, interpretativo y de suplencia de deficiencias y vacíos del ordenamiento jurídico²⁵.

Por su parte, el art. 52 del CCC, se refiere a las “afectaciones a la dignidad”, disponiendo que:

“La persona humana lesionada en su intimidad personal o familia, honra o reputación, imagen o identidad, o que de cualquier otro modo resulte menoscabada en su dignidad personal, puede reclamar la prevención y reparación de los daños sufridos, conforme a lo dispuesto en el Libro Tercero, Título V, Capítulo 1”.

La primera cuestión que la norma plantea es el carácter de la enunciación legal y debe concluirse que la enumeración legal no es taxativa o cerrada, dado que el propio texto legal alude al menoscabo “de cualquier otro modo” de la dignidad personal. La doctrina observa como omisión notable del CCC que no haya incluido alguna previsión referida a la libertad, y en particular la libertad de conciencia y específicamente al derecho a la objeción de conciencia, que podría haber sido previsto²⁶.

Vol. 1983, tomo I, pág. 1.

24 LIRA, Luis A. Derechos fundamentales del trabajo: *La dignidad como fundamento* [en línea]. [Fecha de consulta: 25 de noviembre de 2016]. Disponible en: <http://www.monografias.com/trabajos78/derechos-fundamentales-trabajo/derechos-fundamentales-trabajo.shtml>, para quien ello conlleva un valor central –la dignidad–, que irradia también los valores como la justicia, la vida, la libertad, la igualdad, la seguridad y la solidaridad, que son dimensiones básicas de la persona a la vez que se encuentran unidos estrechamente, no constituyen categorías axiológicas cerradas y estáticas, sino que se hallan abiertos a las continuas y sucesivas necesidades que los hombres experimentan en el devenir de la historia.

25 Ibidem.

26 NAVARRO FLORIA, J. G. “Los derechos personalísimos” [en línea]. En: Análisis del proyecto de nuevo Código Civil y Comercial 2012. Buenos Aires: El Derecho, 2012. [Fecha de consulta: 25 de noviembre de

Ello nos lleva a señalar que el derecho a la identidad de género debe ser caracterizado como un *derecho personalísimo*, que si bien no está expresamente incluido en la enumeración mencionada, goza de la protección legal que da el art. 52 CCC, ya que el mismo alude al menoscabo “*de cualquier otro modo*” de la dignidad personal y por ende, en la medida que alguien resulte afectado en su dignidad, por aspectos vinculados al derecho a la identidad de género, se podrá reclamar la prevención y reparación de los daños sufridos que regula tal normativa.

5. Encuadre del derecho a la identidad de género como derecho fundamental de los trabajadores inespecífico

Este derecho humano fundamental a la identidad de género, también se reconoce a los trabajadores, pasando a integrar el segmento de lo que la doctrina denomina *derechos fundamentales inespecíficos*.

Cuando se habla de los derechos fundamentales de los trabajadores en la empresa, suele aludirse a aquellos *derechos específicamente laborales* como los enumerados por el art. 14 bis de la CN argentina, estos son: condiciones dignas y equitativas de labor, jornada limitada, descanso y vacaciones pagas, retribución justa, igual remuneración por igual tarea, participación en las ganancias, protección contra el despido arbitrario, estabilidad del empleado público, libertad sindical, derecho a la negociación colectiva y de recurrir a la conciliación y al arbitraje y derecho de huelga, entre otros²⁷.

Pero junto a estos derechos específicos, existen otros, llamados “inespecíficos”, que no despliegan sus efectos exclusivos, y a veces ni siquiera principales, en el marco de las relaciones de trabajo²⁸. Es decir, *los titulares de estos derechos*

2016]. Disponible en: <http://bibliotecadigital.uca.edu.ar/repositorio/contribuciones/derechos-personalissimos-navarro-floria.pdf>

27 RODRIGUEZ MANCINI, Jorge. *Derechos fundamentales y relaciones laborales*. 1ª edición, Buenos Aires: Astrea, 2004, pág. 147/155.

28 PALOMEQUE LÓPEZ, M.C. *Los derechos laborales en la Constitución Española*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1991. pág. 31. Ver: RODRIGUEZ MANCINI, Jorge. *Derechos fundamentales y relaciones laborales*. Op. cit., pág. 156.

*fundamentales son todos los ciudadanos, no sólo los trabajadores*²⁹. El Tribunal Constitucional de España lo ha puesto de manifiesto al señalar que:

“... la celebración de un contrato de trabajo no implica en modo alguno la privación para una de las partes, el trabajador, de los derechos que la Constitución le reconoce como ciudadano”³⁰.

Dicho de otra manera, la empresa no es un lugar impermeable y ajeno a la aplicación universal de los derechos fundamentales de los ciudadanos. Por eso, el recordado maestro uruguayo Oscar Ermida Uriarte, tuvo oportunidad de señalar:

“... está claro que la titularidad y goce de tales derechos (universales, irrenunciables e indisponibles), mal podrían verse afectados por la celebración de un contrato de trabajo o por la incorporación a una unidad productiva jerarquizada, como la empresa. Como alguna vez bien dijo Romagnolli, al ingresar a la fábrica, el trabajador no deja colgados en la reja, junto a su gorra, los derechos humanos de que es titular, ni los guarda en el ropero del vestuario, junto a su abrigo, para retomarlos al fin de la jornada. Por el con-

29 Para PASCO COSMÓPOLIS, Mario, “Los derechos laborales inespecíficos”. *Revista Jurídica*. Lima, Perú: La Ley, Thomson Reuters, 11/3/13. Año I, nº 11, pág. 29 “otros derechos constitucionales de carácter general, y no específicamente laborales, pueden igualmente ser ejercitados por y entre los sujetos de las relaciones de trabajo. Son derechos de carácter general, atribuidos a todos los ciudadanos y que son ejercitados por ellos dentro de una relación laboral. Son ciudadanos que, al mismo tiempo y naturalmente son trabajadores, y por lo tanto, esos derechos que, en su origen no son estrictamente laborales se convierten en derechos laborales por razón de los sujetos y de la naturaleza de la relación jurídica en que se ejercen. Son “derechos del ciudadano trabajador, a fin de cuentas, que ejercita como trabajador ciudadano”.

30 Tribunal Constitucional de España. Sentencia 106/1996, del 12 de junio de 1996. Boletín oficial español. Disponible en: <http://hj.tribunalconstitucional.es/es/Resolución/Show/3158>. [fecha de consulta 25 de noviembre de 2016]. En la Sentencia 88/1985, del 19 de julio de 1985, Boletín oficial español. Disponible en: <http://hj.tribunalconstitucional.es/es/Resolución/Show/468> [fecha de consulta 25 de noviembre de 2016] se afirmaba que el contrato de trabajo no puede considerarse como un título legitimador de recortes de derechos fundamentales. Esta sentencia inicia una línea jurisprudencial que atribuye a los trabajadores todos los derechos fundamentales de los ciudadanos, pues estos últimos no dejan de serlo al entrar en la empresa.

trario, él sigue siendo titular de los derechos esenciales a todas las personas, como el derecho a la dignidad, al honor, a la intimidad, a las libertades de pensamiento y de cultos, a la libre expresión del pensamiento, etcétera, los que vienen por lo tanto, a engrosar significativamente el número de derechos humanos de que es titular el trabajador”³¹.

Para Manuel Carlos Palomeque, el catedrático español que así los denominó, los derechos fundamentales de los trabajadores inespecíficos:

“... son derechos atribuidos con carácter general a los ciudadanos que, al propio tiempo, son trabajadores, y por lo tanto, se convierten en verdaderos derechos laborales por razón del sujeto y de la naturaleza de la relación jurídica en que se hacen valer, en derechos constitucionales laborales inespecíficos”³².

6. Repercusiones en el contrato de trabajo del ejercicio del derecho a la identidad de género por parte de un trabajador o trabajadora

El ejercicio por parte de un trabajador o trabajadora, de su derecho fundamental a la identidad de género, que se traduce en la posibilidad de solicitar la rectificación registral del sexo y adoptar una nueva identidad de género (art. 3, ley 26.743), es una de las decisiones más trascendentes del ser humano, y en cuanto el sujeto que ejerce tal derecho es un trabajador o trabajadora, el derecho del trabajo debe brindar respuestas protectorias y solidarias que encaucen el tema por carriles razonables, frente a los intereses del empleador que se pueden ver afectados o alterados por tal decisión³³.

31 ERMIDA URIARTE, Oscar. “Derechos humanos laborales en el derecho positivo uruguayo”. En: BARRETO GHIONE, Hugo (dir.). Investigación sobre la aplicación de los principios y derechos fundamentales en el trabajo en Uruguay. Lima: OIT, 2006. pág. 14, citado por PASCO COSMÓPOLIS, Mario, “Los derechos laborales inespecíficos”. Op. cit., pág. 30.

32 PALOMEQUE LÓPEZ, M.C. y ÁLVAREZ DE LA ROSA, M. *Derecho del Trabajo*. 9ª Ed. Madrid: Universitaria Ramon Areces, 2001. pág. 148.

33 CONTRERA, Laura. Op. cit., pág. 380. Señala que en el marco de los derechos laborales de los trabajadores

Se plantean varios interrogantes:

- ¿Tiene obligación el empleador de readmitir a un trabajador o trabajadora que ha hecho la opción de género?
- ¿Qué pasa si no tiene tareas?
- ¿Puede despedirlo sin causa?
- ¿Qué consecuencias le puede acarrear?
- Para los tratamientos médicos por reasignación de sexo, ¿tiene el empleador obligación de otorgarle licencia con goce de haberes a su cargo?

Lo primero que debe quedar bien claro es que el empleador por el art. 78 de la Ley de Contrato de Trabajo (LCT) tiene el deber de dar ocupación, sin que la opción de identidad de género ejercida por el trabajador sea un “motivo fundado” para no hacerlo, por cuanto la propia ley 26.743 le asegura que *tiene la misma identidad y mantiene todos sus derechos*. Toda vez que la rectificación registral no alterará la titularidad de los derechos y obligaciones jurídicas,

“... corresponde reafirmar el derecho de quien ha recurrido a la rectificación prevista por el artículo 3 a que su contrato de trabajo se mantenga exactamente en las mismas condiciones que anteriormente a dicho trámite, a excepción de las eventuales modificaciones que en lo atinente a sus datos personales corresponde hacer en los libros y registraciones de la empresa, y ante los organismos de la seguridad social, con ajuste a los parámetros estipulados en el último párrafo del artículo 7, en el artículo 12 y resguardando en todos los casos el deber de confidencialidad estipulado por el artículo 9 de la ley”³⁴.

Si bien el caso específico no está regulado legalmente en la legislación

que han ejercido su derecho a la identidad de género se ha suscitado conflictividad, y que la circunstancia de la baja litigiosidad ante la vulneración de estos derechos habrá que buscarla en dificultades estructurales para el acceso a la justicia más que en la inexistencia de conflictos en esta área.

34 DOBARRO, Viviana. Op. cit., pág. 2617.

laboral argentina, acudiendo a los *principios generales de buena fe* (arts. 62 y 63, LCT) y *razonabilidad*; y a la aplicación analógica de regulaciones similares, frente a la notificación del trabajador o trabajadora que ha ejercido la opción del cambio de identidad de género, considero algunas orientaciones para dirimir los casos que se pueden presentar³⁵:

1. Por razones de buena fe y solidaridad (arts. 62 y 63, LCT), al estar de por medio el ejercicio por parte del trabajador o trabajadora de un derecho fundamental, como es el de definir su propia identidad sexual, frente a la rectificación registral del sexo realizado por un dependiente, el empleador debe aceptarlo, de ser posible, en las mismas funciones o en otras que sean compatibles con la identidad de género adoptada, sin rebaja de la remuneración por aplicación analógica de la solución dada por el art. 208 de la LCT.

Sin embargo, previo a adoptar una decisión definitiva, se impone la realización de un examen médico de reingreso, para evaluar sus reales condiciones físicas y psicológicas, luego del cambio de identidad de género. Evidentemente, la realización de estos exámenes médicos trae aparejada una considerable intromisión en la esfera privada e íntima del trabajador, que éste se ve obligado a aceptar en la medida en que con ello se salvaguarda su propia salud y la de los demás integrantes de la empresa. La doctrina considera que en resguardo de su derecho a la intimidad el trabajador podría negarse a que se le practiquen determinados estudios médicos o psíquicos, como por ejemplo, negarse a que se lo someta a un análisis de laboratorio tendiente a determinar si está afectado del Síndrome de Inmuno Deficiencia Adquirida (SIDA) o, en el caso de una mujer que se le pretenda realizar un examen ginecológico, con la salvedad de que en determinados casos, podría resultar aceptable la prueba para detectar el SIDA, si se trata de incorporar personal profesional del arte curar, como un hematólogo a un centro asistencial, o un examen psíquico a quien pretenda ingresar como piloto de aeronaves³⁶. Incluso a nivel jurisprudencial, la propia

35 LIVELLARA, Carlos Alberto. "El derecho humano fundamental del trabajador a la identidad de género y su proyección frente al deber de ocupación del empleador". Op. cit., pág. 77.

36 Ver sobre el tema: VÁZQUEZ ACUÑA, Martín E. Derechos humanos y Sida. Buenos Aires: Eudeba, 1995; ERMIDA URIARTE, Oscar. "Sida y derecho laboral". Revista de Trabajo y Seguridad Social. Año 1994, pág. 273.

Corte Suprema consideró que los exámenes o análisis clínicos que la Policía Federal efectúe para constatar la buena salud del personal a fin de decidir su ascenso, involucran el ejercicio de una actividad discrecional que, en principio, no admite revisión judicial, y que la ley 23.798 de lucha contra el SIDA, no constituye un obstáculo para que aquella someta a su personal a la detección obligatoria del virus que causa SIDA³⁷.

En salvaguarda de su propia dignidad, el trabajador tendrá *derecho a ser informado* del resultado y de las dolencias que se le detecten en los exámenes médicos y/o estudios que se le efectúen, y podrá obtener del empleador o de la ART (Aseguradora de Riesgos de Trabajo), a su pedido, una copia de los mismos (art. 7, ap. 1, res. 37/2010 Superintendencia de Riesgos de Trabajo).

En dicho examen médico, se deberá tener especialmente en cuenta lo normado por la ley 26529, modificada por la ley 26742, sobre derechos del paciente. Así, en su art. 2, se dispone que

“Constituyen derechos esenciales en la relación entre el paciente y el o los profesionales de la salud, el o los agentes del seguro de salud, y cualquier efector de que se trate, los siguientes: [...] b) Trato digno y respetuoso. El paciente tiene el derecho a que los agentes del sistema de salud intervinientes, le otorguen un trato digno, con respeto a sus convicciones personales y morales, principalmente las relacionadas con sus condiciones socioculturales, de género, de pudor y a su intimidad, cualquiera sea el padecimiento que presente, y se haga extensivo a los familiares o acompañantes; c) Intimidad. Toda actividad médico – asistencial tendiente a obtener, clasificar, utilizar, administrar, custodiar y transmitir información y documentación clínica del paciente debe observar el estricto respeto por la dignidad humana y la autonomía de la voluntad, así como el debido resguardo de la intimidad del mismo y la confidencialidad de sus datos sensibles, sin perjuicio de las previsiones contenidas en la Ley 25.326”³⁸.

37 Fallo CS, 17/12/1996, “B.R.E. c. Policía Federal Argentina”. Diario de Jurisprudencia Argentina. 19 de noviembre de 1997, N° 6064-16.

38 DOBARRO, Viviana. Op. cit., pág. 2617.

Por aplicación de esta normativa, los exámenes médicos de reingreso a practicarse al trabajador o trabajadora que ha cambiado de identidad de género, deberán practicarse teniendo especialmente en cuenta el trato digno y respetuoso, como así su derecho a la intimidad, merituando especialmente la sensibilidad propia de quien ha tomado tan trascendente decisión.

2. El empleador, como responsable del deber de prevención de los riesgos psicosociales derivados del trabajo³⁹, deberá velar por el ambiente de trabajo para evitar que el trabajador sea víctima de un trato hostil o denigrante por parte de sus compañeros de trabajo, derivado del cambio de identidad de género. En efecto, en nuestro país, la prevención es una responsabilidad primaria del empleador (arts. 8 y 9, ley 19.587 y art. 31.2, LRT), quien, en cuanto titular del poder directivo de la empresa, organiza y controla el ambiente laboral y las condiciones de trabajo, planifica la prevención y, así, está en condiciones de evitar los riesgos. También las ART deben participar de la prevención, asistiendo y controlando al empleador (art. 31.1, a, y c, LRT) y los trabajadores cumpliendo las obligaciones a su cargo (art. 10, ley 19.587 y art. 31.3.b), y colaborando al respecto con el empleador.

Todo ello adquiere una significativa trascendencia, cuando se trata de prevenir que el cambio de identidad de género de un trabajador o trabajadora, provoque cualquier hostigamiento o rechazo que afecte su normal prestación laboral. Viviana Dobarro plantea la posibilidad de que el ejercicio efectivo de los derechos derivados de la ley durante la vigencia de un contrato de trabajo

“... puede traer aparejado para la persona burlas, hostigamiento y/o persecuciones de diferente índole y provenientes en muchos casos de sus compañeros de trabajo y, en otros, de sus superiores jerárquicos”⁴⁰.

De ahí la importancia que la empresa, en ejercicio de su deber de prevención, planifique y desarrolle una adecuada concientización de su personal con

39 Ver sobre el tema, LIVELLARA, Carlos Alberto. “El deber de prevención del empleador respecto de los riesgos psicosociales derivados del trabajo”. *Revista de Derecho Laboral*. 2008, vol., 2, pág. 453.

40 DOBARRO, Viviana. Op. cit., pág. 2618.

relación a la aceptación y acompañamiento de los trabajadores que ejerzan la opción de cambio de identidad de género⁴¹.

3. Si el empleador, pudiendo reintegrar a sus antiguas funciones –o asignarle otras sin rebaja de la remuneración– al trabajador o trabajadora que ha rectificado registralmente su cambio de identidad de género, no lo hace sin motivos fundados, el afectado, previo emplazamiento, podrá darse por despedido invocando una situación injuriosa (incumplimiento al deber de ocupación por parte del empleador, art. 78, LCT) que habilita su despido indirecto (art. 246, LCT). En tal caso, además de las indemnizaciones por despido del art. 245 LCT (un mes de sueldo por año de servicios), por aplicación supletoria de las normas sobre protección contra el despido por matrimonio o por embarazo del art. 182 de la LCT, podrá requerir una indemnización especial equivalente a un año de remuneraciones.

En caso de que el empleador invoque un supuesto de imposibilidad de cumplimiento, y este sea infundado, el trabajador o trabajadora afectada, podrá optar entre las siguientes alternativas:

- invocar que se ha tratado de un despido discriminatorio (conforme ley 23.592), y plantear la nulidad de despido, solicitando la readmisión en el empleo con más daños y perjuicios (siguiendo la doctrina mayoritaria de la Corte Suprema en el fallo “Álvarez c/Cencosud”)⁴², o bien,
- aplicar supletoriamente las normas sobre protección contra el despido por matrimonio o por embarazo, del art. 182 de la LCT, y además de la indemnización por despido injustificado (art. 245 LCT) requerir una indemnización especial equivalente a un año de remuneraciones (siguiendo la doctrina minoritaria de la Corte Suprema en el fallo “Álvarez c/Cencosud”)⁴³.

41 Una de las cuestiones que plantean situaciones conflictivas es el uso del baño, vestidores, y demás espacios comunes. En el primer supuesto, se dan casos que tanto trabajadoras como trabajadores, se resisten a que, quien ha optado por una nueva entidad de género, siga usando el baño que utilizaba con anterioridad, llegándose al extremo de que algunas empresas hayan incorporado un tercer baño para encauzar el conflicto.

42 Fallo CS, 07/12/2010. “Álvarez, Maximiliano y otros c/ Cencosud SA”. *Revista de Derecho Laboral y Seguridad Social* (RDLSS) Año 2011-2.

43 *Ibidem*.

4. En la actualidad existen muchas actividades que pueden ser cumplidas tanto por hombres como mujeres, pero hay otras en que el nuevo sexo será incompatible con la índole de las tareas que el trabajador venía desempeñando: a) porque la condición de hombre o mujer puede haber sido determinante de la contratación: un deportista que integra un equipo de determinado sexo; una bailarina clásica que integra un valet solo de mujeres; o b) que exista una incompatibilidad legal para que determinadas tareas sean ejercidas por una mujer, por tratarse de tareas que revisten la calificación de penosas, peligrosas o insalubres, y están prohibidas para las mujeres (art. 176 LCT), como trabajar en las minas, destilación de alcohol, trabajo con explosivos, cargas y descargas, manejo de grúas, etc. Veamos dos ejemplos: uno de un trabajador minero que con el cambio de sexo la empresa no tiene tareas para darle⁴⁴ y otro de una

44 Caso a resolver: El Sr. FRANCISCO TRONCOSO presta servicios desde hace doce años para la empresa Minera del Oeste SRL, como Jefe de cuadrilla en la perforación de minas, con un sueldo de \$ 9.000. Es un joven de 30 años soltero, que vive con su madre viuda, muy reservado con su vida privada frente al resto de los compañeros. En abril del 2012, con motivo de sus vacaciones anuales solicita a la empresa que además de los días de vacaciones se le otorgue una licencia sin goce de haberes, hasta completar los tres meses, porque desea hacer un viaje al exterior. La empresa como lo tiene muy bien conceptualizado le otorga la licencia. A principio de marzo 2012, 48 horas antes de reintegrarse, la empresa recibe el siguiente telegrama: "NOTIFICO QUE ME HE OPERADO Y CAMBIADO DE SEXO Y CONFORME A LA LEY 26743 DE IDENTIDAD DE GENERO HE OBTENIDO LA RECTIFICACIÓN REGISTRAL DE MI SEXO Y CAMBIO DE NOMBRE DE PILA CON NUEVO DOCUMENTO DE IDENTIDAD COMO CARMELA IRIS TRONCOSO. LE COMUNICO QUE EL DIA 5/4/12 ME REINTEGRARÉ A MIS TAREAS HABITUALES SOLICITANDO QUE ATENTO A MI CONDICIÓN DE TRABAJADORA FEMENINA SE ME OTORGUEN LOS BENEFICIOS Y CONDICIONES LABORALES CORRESPONDIENTES A TAL SEXO Y SE SUMINISTRE VESTUARIO Y BAÑO DISTINTO AL DEL PERSONAL MASCULINO. HASTA TANTO SE EFECTÚEN LAS ADECUACIONES PERTINENTES AL EFECTO ESTOY DISPUESTA A PRESTAR SERVICIOS EN EL SECTOR ADMINISTRATIVO CON MANTENIMIENTO DE MI REMUNERACIÓN". La empresa le responde: "SIN DESCONOCER SU DERECHO AL CAMBIO DE SEXO ATENTO A QUE POR SU DECISIÓN PERSONAL AJENA A LA EMPRESA SE HA MODIFICADO UNILATERALMENTE UNA CONDICIÓN ESENCIAL DE SU CONTRATACIÓN COMO ES LA CONDICIÓN DE TRABAJADOR HOMBRE PARA PRESTAR SERVICIOS EN LA PERFORACIÓN MINERA COMO JEFE DE CUADRILLA Y NO TENIENDO LA EMPRESA NINGÚN PUESTO VACANTE PARA PERSONAL FEMENINO ADEMÁS DE TENER QUE CUBRIR SU PUESTO CON LA INCORPORACIÓN DE OTRO TRABAJADOR, DECLARAMOS EXTINGUIDO

empresa que frente al cambio le asigna tareas acordes, y que la imposibilidad se presenta cuando el trabajador decide volver a su identidad de género anterior⁴⁵.

Ello nos lleva a considerar si frente al cambio de género optado por el trabajador, el empleador tiene motivos fundados que le impiden asignarle las mismas tareas —u otras—, por causas que no le fueren imputables, y si se producirá la extinción del contrato por imposibilidad de subsistencia sobreviniente al inicio de la prestación laboral. El gran interrogante que se plantea es si tal extinción lo será con derecho a las indemnizaciones legales y en su caso, si será de aplicación la indemnización por antigüedad del art. 245 de la LCT que rige para el despido sin causa o la media indemnización del art. 247 de la LCT. Me inclino por la procedencia de la media indemnización del art. 247 de la LCT, por considerar que también este caso se debe dirimir por la aplicación práctica

SU CONTRATO DE TRABAJO POR SU EXCLUSIVA CULPA ANTE LA IMPOSIBILIDAD DE MANTENER EL VÍNCULO POR VUESTRA EXCLUSIVA DECISIÓN QUE RESULTA INJURIOSA A LOS INTERESES DE LA EMPRESA (ARTS 242,243 Y CONC. LCT)". Son temas para el análisis: 1) Considerar la decisión de la empresa: si la misma fue adecuada y oportuna, y que otras alternativas podría haber ejercido. 2) Frente a la consulta del trabajador: que opciones tiene el trabajador en una posible instancia judicial.

45 Caso a resolver: El Sr. JACINTO MATORANA, presta servicios en el Pub "SOLO AMIGOS", ubicado en la zona de Recoleta, cuya clientela es exclusiva de altos ejecutivos de sexo masculino, y cuya particularidad es que es atendido por señoritas ligeras de ropas. El Señor Matorana trabaja en el depósito, otro empleado está a cargo del café y los tragos y tres señoritas atienden al público. El trabajador decide ejercer el derecho de la ley 26743 DE IDENTIDAD DE GENERO, optando por registrarse en el Registro Civil como de sexo femenino con el nombre de CAROLINA MATORANA, y solicitar a la empresa que le de tareas acordes a su nuevo género. La empresa opta por darle tareas de atención al público, junto a las otras tres empleadas y mantiene su continuidad laboral. A su vez, nombra a un nuevo empleado para cubrir el cargo en el depósito. A los dos años, la trabajadora comunica que ejerciendo el derecho que le acuerda la ley 26.743, previo trámite judicial para obtener su autorización ha procedido a optar por volver al género masculino y llamarse JACINTO MATORANA, solicitando se le mantengan sus actuales tareas. La empresa resuelve consultar con un abogado: a) si puede resistirse al pedido del citado trabajador atento a que el perfil del local es ser atendido sólo por señoritas; b) que a su vez, no tiene ningún puesto para que preste tareas como hombre, porque el puesto de encargado del depósito ya está cubierto, y la empresa no está en condiciones económicas de asumir un nuevo empleado; c) que si el caso no puede ser encuadrado en un supuesto de ejercicio abusivo de esa prerrogativa legal, y si puede despedirlo con causa por tal motivo.

del principio de la excesiva onerosidad; que en su aplicación atemperada por los principios del derecho del trabajo, se ha traducido en el pago de la media indemnización, cuando la extinción contractual deviene por falta o disminución del trabajo o por fuerza mayor no imputable al empleador (art. 247 LCT)⁴⁶. De tal manera, estimo que estamos conciliando los deberes de buena fe y solidaridad del empleador (arts. 62 y 63 LCT), frente al ejercicio por parte de un trabajador o una trabajadora de su derecho humano fundamental de obtener la rectificación de su identidad de género, con la imposibilidad por motivos fundados de aquél, de brindarle ocupación adecuada a su nueva identidad de género (art. 78 LCT), a través de la indemnización atenuada, que prevé el ordenamiento laboral argentino, para otros supuestos de extinción del contrato por imposibilidad de subsistencia (art. 247 LCT).

5. Si sigue trabajando, se le deberán otorgar las licencias por enfermedad remuneradas con motivo de los tratamientos médicos garantizados por la ley 26.743, de acuerdo al art. 208 de la LCT.

6. Hay conductas de ambas partes que se deben desechar por contrarias a la buena fe contractual (arts. 62 y 63, LCT):

– **por el empleador:** durante las tratativas precontractuales. Dobarro señala un área de posible conflictividad durante el proceso de selección, advirtiendo que

“... corresponderá arbitrar los medios para que el derecho a la identidad de género no se erija como un motivo o razón que traiga aparejadas prácticas

46 CONFALONIERI, Juan A. “Comentario al Art. 247, LCT”. En: RODRÍGUEZ MANCINI, Jorge (dir). *Ley de contrato de trabajo, comentada, concordada y anotada*. 2ª Ed. Buenos Aires: La Ley, 2013. Vol. IV, pág. 540. Señala que tanto la doctrina como la jurisprudencia ha “identificado la causa económica con la fuerza mayor o caso fortuito, vale decir, con hechos imprevisibles o inevitables que imposibilitan el cumplimiento de la obligación de dar ocupación a cargo del empleador (art. 514 Cód. Civil), o bien, con la teoría de la imprevisión o de la excesiva onerosidad sobreviniente, porque sin llegar a estar imposibilitado (el empleador) de cumplir aquella obligación, enfrenta una significativa dificultad económica a raíz de un hecho imprevisible, con lo cual, se produce una alteración en el equilibrio de las prestaciones de las partes (art. 1198 Cód. Civil)”.

discriminatorias o una postergación del/la aspirante fundada únicamente en esta circunstancia”⁴⁷.

Así, si en los exámenes de ingreso el empleador intenta obtener información sobre si el postulante analiza la posibilidad del cambio de identidad de género, tal conducta le está vedada por el art. 73 de la LCT, que prohíbe interrogarlo sobre este tema, porque afecta el derecho a la intimidad. Igualmente, si el empleador opta por no ingresarlo porque del informe psicológico surge tal situación, será de aplicación el art. 991 del Código Civil y Comercial, que regula lo siguiente:

“Deber de buena fe. Durante las tratativas preliminares, y aunque no se haya formulado una oferta, las partes deben obrar de buena fe para no frustrarlas injustificadamente. El incumplimiento de este deber genera la responsabilidad de resarcir el daño que sufra el afectado por haber confiado, sin su culpa, en la celebración del contrato”.

Consecuentemente, como no hay todavía contrato de trabajo, el postulante podría acudir a la justicia civil solicitando la indemnización de daños correspondiente.

– **por el trabajador:** si se comprobara que el trabajador acude al cambio de identidad de género en forma abusiva, al solo efecto de evitar ser despedido o para lograr un cambio de tareas, podría llegarse a aplicar una sanción disciplinaria (art. 67 LCT), y de acuerdo al caso, acudir al despido justificado (art. 242)⁴⁸.

47 DOBARRO, Viviana. Op. cit., pág. 2617.

48 Caso a resolver: El Sr. MANUEL ALBARRACÍN, presta servicios en la empresa de perforaciones petroleras PERFORACIONES ARGENTINAS SA, que trabaja en equipos en turnos rotativos, con 20 días de trabajo en Rincón de los Sauces, Neuquén, y con diez días de descanso, que el trabajador toma en su ciudad de origen en Caucete, San Juan. El Sr. Albarracín toma conocimiento que en la oficina de personal se ha hablado de su posible despido y lo comenta con un amigo, quien le aconseja seguir un camino similar al del protagonista de una película francesa “El Placard” que finge ser gay para evitar el despido. El trabajador, siguiendo ese consejo decide, ejercer el derecho de la ley 26743 DE IDENTIDAD DE GE-

7. Propuestas para un regulación legal específica

Consideramos que esta problemática debe ser regulada expresamente por el legislador para evitar situaciones conflictivas en el futuro.

En las propuestas que formulamos hemos tenido especialmente en cuenta la regulación existente en la legislación argentina para la protección de la maternidad, la prohibición del despido por causa de matrimonio y el estado de excedencia, en los capítulos II, III y IV del Título VII de la LCT, por tener una problemática similar.

Estimamos que una futura regulación con respecto a la situación del trabajador o trabajadora que ejerce su derecho al cambio de la identidad de género debe tomar en cuenta los siguientes ámbitos de protección:

a. Estabilidad antes y después de comunicar el cambio de identidad de género.

Establecer que el despido responde al cambio de identidad de género del trabajador o trabajadora, cuando el mismo fuese dispuesto sin invocación de

NERO, optando por registrarse en el Registro Civil de Neuquén como de sexo femenino con el nombre de MANUELA ALBARRACÍN, y solicitar a la empresa que le de tareas acordes a su nuevo género. En un primer momento, el Gerente de Recursos Humanos analiza la posibilidad de seguir con la idea del despido incausado, pero del Departamento de Legales de la empresa le señalan que eso sería peligroso porque el trabajador podría plantear que es un despido discriminatorio, pedir su nulidad y obtener su reincorporación. La empresa opta por darle tareas administrativas y mantiene su continuidad laboral. Al tiempo, llegan comentarios a la Gerencia de Recursos Humanos que no obstante el cambio registral y de nombre del actor, el operario en su vida particular sigue actuando igual. Frente a ello se resuelve contratar una empresa de investigaciones de Cauçete, San Juan, para ver como es su actuar en los días de descanso. Luego de sus investigaciones y seguimientos, la empresa informa: a) en Cauçete, en el círculo de sus amigos nadie sabe que el trabajador haya cambiado de género, y haya pasado a ser mujer; b) sigue viviendo en pareja con su novia desde hace diez años; c) los días de descanso participa de asados con sus amigos varones; d) juega al fútbol en el equipo masculino del Club local; e) también sale con su pareja a comer en compañía de otros matrimonios. Con estos antecedentes y elementos de juicio, la empresa consulta con el Departamento de Legales si puede proceder a despedir con causa al citado empleado por haber fraguado una situación simulada de cambio de sexo, contraria a los deberes de buena fe, lealtad y fidelidad con la empresa.

causa por el empleador, o no fuese probada la que se invocare, y el despido se produjere dentro de los tres meses anteriores o seis meses posteriores a la fecha de la anotación registración del cambio de identidad de género, siempre que haya mediado notificación fehaciente del mismo al empleador, no pudiendo esta notificación efectuarse con anterioridad o posterioridad a los plazos señalados.

b. Goce de licencia posterior a la registración del cambio de identidad de género y posibilidad de reconocer período optativo de excedencia.

Estimamos que, así como se le reconoce licencia posparto a la trabajadora que ha dado a luz para el cuidado de su hijo, y también para que ella se reubique en su nueva situación, es aconsejable que el trabajador o la trabajadora que ha optado por variar su identidad de género goce de una licencia de tres meses posteriores a la registración, para que se adapte al cambio operado, y que durante ese tiempo de licencia se le reemplace la remuneración por prestaciones de la seguridad social, para evitar un costo adicional a la empresa. Igualmente, estimamos que debe reconocerse la posibilidad de opción a favor del trabajador de acudir a un período de excedencia de tres a seis meses, sin goce de remuneración, siempre que cumpla con el compromiso de no formalizar nuevo contrato de trabajo con otro empleador.

c. Disponer la obligación del empleador de asignarle tareas acordes a la opción de género realizada por el trabajador, sin disminución de la remuneración.

En el supuesto que el empleador no pudiera dar cumplimiento a esta obligación por causa que no le fuera imputable, se sugiere establecer que se deberá abonar al trabajador una indemnización igual a la prevista en el art. 247 de la LCT (media indemnización por antigüedad). En cambio, si estando en condiciones de hacerlo no se le asignare tales tareas, se propone que el empleador esté obligado a abonarle además de la indemnizaciones por extinción injustificada del contrato (indemnización por antigüedad, preaviso e integración mes de despido), una indemnización especial de un año de remuneraciones, similar a la que la LCT prevé para el despido por causa de matrimonio y de maternidad, con más los daños y perjuicios que acredite con fundamento en la ley 23.592.

Nos inclinamos por seguir la doctrina minoritaria de la Corte Suprema en el fallo “Álvarez c/Cencosud”⁴⁹, porque esta indemnización ha tenido una pacífica aplicación jurisprudencial en los últimos 40 años. En cambio, la tesis jurisprudencial de la reincorporación en la práctica mantiene el conflicto, y en la mayoría de los casos se termina conciliando una suma indemnizatoria que ponga fin a la situación. Incluso en el caso del trabajador que ha sido víctima de discriminación por su orientación sexual, las condiciones de trabajo pueden haber llegado a tornarse tan nocivas para el libre desarrollo de su persona, que debe tener la opción de no reincorporarse⁵⁰.

En efecto, en el debate doctrinario y jurisprudencial sobre la aplicación de la ley 23.592 al contrato de trabajo, las discrepancias surgen respecto al despido discriminatorio –directo o indirecto–, si se reconoce o no, la posibilidad de declarar su nulidad y ordenar la reincorporación del trabajador por aplicación del art. 1 de la ley 23.592.

Una tendencia relevante que propicia su aplicación, se refleja en la doctrina, la jurisprudencia, y el voto de la mayoría de la Corte Suprema en la causa “Álvarez c/Cencosud SA”⁵¹. En cambio, quienes se oponen, ponen entre otros argumentos el valladar del art. 14 bis de la CN, que respecto al empleo privado solo alude a “*la protección contra el despido arbitrario*”⁵².

Sin embargo, como señala Machado en un agudo comentario sobre el voto de la minoría en el caso citado, la experiencia nos indica que las demandas por reinstalación efectiva basadas en este fallo no han de ser en el futuro lo normal o lo corriente, porque muchas veces *el propio trabajador afectado no tiene interés alguno en la reposición a un relación humanamente desgastada*, y la adecuada explicación de los resarcimientos que tiene disponible como alternativa, pueden ser un incentivo en esa dirección⁵³. De ahí que, a partir del voto de la minoría,

49 Fallo CS, 07/12/2010. “Álvarez, Maximiliano y otros c/ Cencosud SA”. Op. cit., Año 2011–2.

50 CONTRERA, Laura. Op. cit., pág. 383.

51 Fallo CS, 07/12/2010. “Álvarez, Maximiliano y otros c/ Cencosud SA”. Op. cit., Año 2011–2.

52 *Ibidem*.

53 MACHADO, José Daniel. Anotaciones a propósito del criterio de la minoría en el fallo “Álvarez vs Cencosud”.

Ponencia presentada ante las Jornadas del Centro de la República, en la ciudad de Córdoba, septiembre 2011. Trabajo inédito. pág. 2 quien señala que ninguno de los regímenes de estabilidad absoluta o propia

plantea la posibilidad que el trabajador opte por reclamar las indemnizaciones tarifadas (ordinaria del art. 245 LCT y la agravada del art. 182 LCT), con más los daños y perjuicios que acredite con fundamento en la ley 23.592⁵⁴. De todo ello, concluye que:

“... sin descartar la procedencia técnico-jurídica de la readmisión forzosa, la práctica seguramente nos deparará una monetización del resarcimiento de perfiles quizás poco épicos, pero eficiente a la hora de inducir las conductas adecuadas y desincentivar, apelando a la “víscera más sensible” tanto la discriminación como toda forma de abuso de poder en la empresa”⁵⁵.

d. Reconocer licencia por enfermedad con motivo de los tratamiento médicos de reasignación de sexo, garantizados por la ley 26.743.

También, en este supuesto, reemplazar la remuneración del tiempo de licencia por prestaciones de la seguridad social.

e. Extinción del contrato.

Si es por justa causa (art. 242 LCT), será sin indemnizaciones. En cambio, frente al despido injustificado se propone el doble juego indemnizatorio analizado en el punto “c.”.

8. Conclusiones

Es un desafío actual del Derecho del Trabajo, encauzar por carriles de buena fe, razonabilidad y previsibilidad, las repercusiones que resultan –en la

en derecho comparado o nacional (incluido el de la ley 23.551) prescinden de la voluntad del trabajador (o del agente público) para decidir o no seguir vinculado. También recuerda que la legislación comparada cuando ha regulado el instituto de la estabilidad propia, la descartó a propósito de los “empleados de confianza” (Brasil), o de las empresas de pocos trabajadores (Venezuela), cuando no supedita la reincorporación a una base consensual ya que el empleador puede resistir el cumplimiento de la condena a mero moción de optar por indemnizar (España) o “demostrando su inconveniencia” (Paraguay).

54 *Ibidem.*, pág. 2.

55 *Ibidem.*

vinculación laboral– del ejercicio del derecho fundamental del trabajador o de la trabajadora de optar por otra identidad de género. Sería un fracaso de los operadores del Derecho del Trabajo, no ofrecer soluciones que evitaran tanto que aquél o aquélla no ejerciera su derecho fundamental por temor a perder el empleo o ser víctima de persecuciones o maltrato por tal proceder, como si por tal circunstancia se produjeran conflictos internos en la empresa que afectaran su normal actividad. Igualmente, deberá tenerse presente el ejercicio abusivo o de mala fe de tal derecho fundamental, y aplicar los mecanismos correctores que la legislación laboral reconoce.

Estimamos que se impone acudir a una legislación específica que regule esta problemática, para evitar situaciones conflictivas en perjuicio del trabajador y de la normal actividad de la empresa. Al efecto, la nueva regulación podría acudir a regulaciones análogas, que reconocen una adecuada aplicación por más de 40 años.

En este, como en tantos temas de la vida, los nuevos tiempos y el reconocimiento de estos nuevos derechos personalísimos, necesita de un cambio cultural y de la aceptación por parte de todos, de las particulares decisiones que adopten quienes se encuentren en tales ámbitos protectorios. No debemos dejar de comprender, y de ser solidarios, con quienes están frente a decisiones fundamentales de su vida. Además, lo que puede aparecer como conflictivo en la actualidad, la evolución del tiempo lo superará.

9. Bibliografía

- CIFUENTES, Santos. *Derechos personalísimos*. 1ª Ed. Buenos Aires: Astrea, 1995.
- CONFALONIERI, Juan A. "Comentario al Art. 247, LCT". En: RODRÍGUEZ MANCINI, Jorge (dir). *Ley de contrato de trabajo, comentada, concordada y anotada*. 2ª Ed. Buenos Aires: La Ley, 2013. Vol. IV.
- CONFALONIERI, Juan Ángel. "Los derechos personalísimos del trabajador en el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación". En: RODRÍGUEZ MANCINI, Jorge (dir). *Código Civil y Comercial y su proyección en el Derecho del Trabajo*.
- CONTRERA, Laura. "Violencia y discriminación laboral. Una reflexión metodológica a dos años de la sanción de la ley de identidad de género". *Doctrina Laboral y Previsional*. Errepar. Abril, 2015.
- DOBARRO, Viviana. "La ley de identidad de género y sus implicancias en el ámbito laboral". *Derecho del Trabajo*. Tomo 201.

- DOBARRO, Viviana. "Implicancias prácticas en el ámbito laboral de la ley de identidad de género". *Compendio Jurídico*. Errepar. Vol. 67, octubre, 2012.
- ERMIDA URIARTE, Oscar. "Sida y derecho laboral". *Revista de Trabajo y Seguridad Social*. Año 1994.
- Fallo CS, 17/12/1996, "B.R.E. c. Policía Federal Argentina". Diario de Jurisprudencia Argentina. 19 de noviembre de 1997, Nº 6064-16.
- Fallo CS, 07/12/2010. "Álvarez, Maximiliano y otros c/Cencosud SA". *Revista de Derecho Laboral y Seguridad Social* (RDLSS) Año 2011-2.
- LITTERIO, Liliana Hebe. "Familia". En: RODRÍGUEZ MANCINI, Jorge (dir). *Código Civil y Comercial y su proyección en el Derecho del Trabajo*. 1ª Ed. Buenos Aires: La Ley, 2015.
- LIRA, Luis A. *Derechos fundamentales del trabajo: La dignidad como fundamento*. [en línea]. [Fecha de consulta: 25 de noviembre de 2016]. Disponible en: <http://www.monografias.com/trabajos78/derechos-fundamentales-trabajo/derechos-fundamentales-trabajo.shtml>,
- LIVELLARA, Carlos Alberto. "El deber de prevención del empleador respecto de los riesgos psicosociales derivados del trabajo". *Revista de Derecho Laboral*. 2008, vol., 2.
- LIVELLARA, Carlos Alberto. "El derecho humano fundamental del trabajador a la identidad de género y su proyección frente al deber de ocupación del empleador". En: GARCÍA VIOR, Andrea (coordinadora). Colección Temas de Derecho Laboral. Nº 17, Violencia Laboral. Buenos Aires: Errepar, 2012.
- LIVELLARA, Carlos Alberto. "Sentido y dignidad del trabajo humano en la encíclica *Laborem Exercens* y en la Legislación Argentina". *Jurisprudencia Argentina*. Vol. 1983, tomo I.
- MACHADO, José Daniel. Anotaciones a propósito del criterio de la minoría en el fallo "Álvarez vs Cencosud". Ponencia presentada ante las Jornadas del Centro de la República, en la ciudad de Córdoba, septiembre 2011. Trabajo inédito.
- MEDINA, Graciela. "Ley de identidad de género. Aspectos relevantes". Diario La Ley. 01/02/2012.
- MOISSET DE ESPAÑÉS, Luis e HIRUELA DE FERNANDEZ, María del Pilar. "Derechos de la personalidad". *Revista Persona: revista electrónica mensual de derechos existenciales*. [en línea]. [Fecha de consulta: 25 de noviembre de 2016]. Disponible en: www.revistapersona.com.ar/Persona/46/46Moisset.htm
- NAVARRO FLORIA, J. G. "Los derechos personalísimos" [en línea]. En: Análisis del proyecto de nuevo Código Civil y Comercial 2012. Buenos Aires: El Derecho, 2012. Disponible en: <http://bibliotecadigital.uca.edu.ar/repositorio/contribuciones/derechos-personalissimos-navarro-floria.pdf>
- PALOMEQUE LÓPEZ, M.C. *Los derechos laborales en la Constitución Española*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1991. pág. 31. ISBN: 84-259-0873-6 Ver: RODRÍGUEZ MANCINI, Jorge. *Derechos fundamentales y relaciones laborales*.

- PALOMEQUE LÓPEZ, M.C. y ÁLVAREZ DE LA ROSA, M. *Derecho del Trabajo*. 9ª Ed. Madrid: Universitaria Ramón Areces, 2001.
- PASCO COSMÓPOLIS, Mario, "Los derechos laborales inespecíficos". *Revista Jurídica*. Lima, Perú: La Ley, Thomson Reuters, 11/3/13. Año I, nº 11.
- PRINCIPIOS DE YOGYAKARTA [en línea]. Fecha de consulta: 25 de noviembre de 2016. Disponible en: <http://www.yogyakartaprinciples.org/principles-sp/press-release/>
- RIVERA, Julio César. *Derechos y actos personalísimos en el proyecto de Código Civil y Comercial*. [en línea]. [Fecha de consulta: 25 de noviembre de 2016]. Disponible en: <http://www.derecho.uba.ar/publicaciones/pensar-en-derecho/revistas/0/derechos-y-actos-personalissimos-en-el-proyecto-de-codigo-civil-y-comercial.pdf>.
- RODRIGUEZ MANCINI, Jorge. *Derechos fundamentales y relaciones laborales*. 1ª edición, Buenos Aires: Astrea, 2004, pág. 147/155.
- SILLERO CROVETTO, Blanca. "Del derecho a la identidad de género al tratamiento integral de la transexualidad (Normativa estatal y autónoma)". *Boletín del Ministerio de Justicia de España*, Año LXVIII, Nº 2170. Madrid, España, septiembre de 2014.
- TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE ESPAÑA. Sentencia 106/1996, de 12 de junio de 1996. *Boletín oficial español*. Núm. 168, de 12 de julio de 1999. STC 106/1996, del 12 de junio de 1996. En la STC 88/1985. [fecha de consulta 25 de noviembre de 2016] Disponible en: <http://hj.tribunalconstitucional.es/es/Resolución/Show/3158>,
- VÁZQUEZ ACUÑA, Martín E. *Derechos humanos y Sida*. Buenos Aires: Eudeba, 1995.