

Resumen

Las nuevas demandas de igualdad, en particular aquellas que nos ocupan en este trabajo, no sólo constituyen una estrategia de reconocimiento por parte de los actores que las llevan adelante, sino que también implican -en la reciprocidad intrínseca a toda demanda de estas características- una interpe-lación a los operadores jurídicos, y en particular a los jueces. En otras pala-bras, al optar por reconocer -o no- los reclamos, los jueces no sólo definen al ciudadano/a sino también, y fundamentalmente, se ven obligados a definirse a sí mismos haciendo relevante la pregunta por los perfiles de jueces “desea-dos” y “reales”. En esta línea, el presente trabajo se propone reconstruir los perfiles de aquellos jueces del fuero Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires con el fin de elucidar un proceso de cambio en la organización judicial local y así como también para determinar el impacto de éste sobre un tipo específico de demandas de igualdad.

Palabras clave: Identidad de Género, Jueces, Igualdad, Ciudad de Buenos Aires, Organización Judicial.

Abstract

New equality claims, especially those about gender identity, not only imply a certain strategy of the LGBT movement, but also a certain answer, and thus a certain position regarding equality, adopted by the judiciary. In other words, by either recognizing or denying these claims, judges are not only delineating the boundaries of citizenship, but also outlining their own profile. This paper aims to present the profile of local (Buenos Aires) judges in order to unders-tand recent changes on local judiciary and the impact of these transforma-tions on gender related equality claims.

Keywords: Gender identity, Judges, Equality, Buenos Aires city, Judiciary organization

Hacia la reconstrucción de un perfil de juez/a permeables a las demandas de identidad de género: el caso del contencioso administrativo tributario de la ciudad de Buenos Aires * - **

Rebuilding the profile of gender identity sensitive judges: the contentious administrative and tributary jurisdiction of Buenos Aires city

NANCY CARDINAUX^{***}, LAURA CLÉRICO^{****}
MARTÍN ALDAO^{*****} Y LILIANA RONCONI^{*****}

Introducción

Durante los últimos años hemos investigado la formación de los jueces y su grado de contribución a la construcción de una sociedad más igualitaria. En ese marco, nos hemos propuesto determinar en qué medida los perfiles de los jueces influyen sobre el grado de permeabilidad del sistema judicial a nuevas demandas de igualdad y de derechos sociales, entre las cuales se ubican las de identidad de género. A estas últimas nos dedicaremos en este artículo y nos concentraremos en un fuero que ha dado un tratamiento favorable a dichas demandas.

* Las autoras y el autor de este capítulo forman parte del Proyecto de investigación UBACyT 20020090200666, titulado "La formación de jueces: perfiles y pertinencia en relación con un modelo de sociedad igualitaria", del cual el presente artículo constituye un avance. El mismo se desarrolla en el Instituto de Investigaciones A. L. Gioja de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires, Argentina.

** Agradecemos a Joaquín Fernán Túnñez, estudiante del Ciclo Profesional Orientado de la carrera de abogacía de la UBA, la colaboración prestada en la búsqueda de los antecedentes de jueces y juezas del fuero al que este trabajo se refiere.

*** Profesora de Sociología Jurídica UNLP y UBA. Investigadora CONICET: nancycardinaux@gmail.com

Profesora de Derecho Constitucional UBA. Investigadora CONICET: lauraclerico@yahoo.com

Docente de Teoría del Estado UBA. Becario posdoctoral CONICET: maldao@derecho.uba.ar

Docente de Derecho Constitucional UBA. Becaria doctoral UBA: lronconi@googlemail.com

Nos referimos al fuero contencioso-administrativo y tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires¹, que ha mostrado un alto nivel de permeabilidad a distintos reclamos sobre derechos sociales e igualdad, entre ellos los de identidad de género. A su vez, y muy probablemente por lo dicho, ha logrado notable visibilidad en ámbitos académicos internacionales a pesar de tratarse de una jurisdicción local (Arango, 2010).

Nos interesa tratar de desentrañar algunas de las posibles razones de esas decisiones judiciales, aunque nos concentraremos sobre las variables que hacen a la selección, formación y trayectoria académica y profesional de los jueces. En este sentido, es importante identificar las condiciones de posibilidad que permitieron la permeabilidad del fuero.

Esto desde luego no supone que desestimemos otros factores que bien pueden contribuir a la permeabilidad y al tratamiento favorable de las demandas de identidad de género:

- a. Uno de esos factores seguramente es el alto estándar de igualdad fijado por la Constitución local.
- b. Asimismo, algunos cambios culturales hacen que las demandas de identidad de género encuentren eco en organizaciones de la sociedad civil que las traducen o acompañan su traducción en reclamos judiciales, lo cual implica desde luego una percepción y expectativa puesta en el poder judicial de acompañamiento del cambio cultural.
- c. Por último, el ingreso de la identidad de género a la agenda de reformas normativas sin duda plantea un escenario propicio para las decisiones judiciales favorables al reconocimiento y provisión de estos derechos,² que tienen mayor impacto y visibilidad por cuanto “anticipan” una interpretación del derecho que comienza a difundirse y puede ser vista como una “avanzada” que obliga a las legislaturas generar normas para recuperar terreno de decisión en el tema en cuestión.

No obstante la evidente importancia de estos factores, nos interesa aquí resaltar el papel que juegan los perfiles de los jueces en las decisiones judiciales favorables a los reclamos de identidad de género.

1 En adelante, CAyT

2 El contexto político –local y nacional- habilita o inhabilita el tratamiento de ciertos temas. Los poderes ejecutivos y legislativos son interlocutores a los que el poder judicial envía mensajes y a su vez los recibe de ellos, configurando su rol en la diferenciación, separación y articulación entre poderes. Por otra parte, los actores de la sociedad civil son los que deciden judicializar sus demandas de identidad de género, muchas veces dentro de una estrategia mayor que implica el cambio de normas o la re-interpretación de esas normas de acuerdo con las de derechos humanos. A su vez, es claro que la cantidad de estas demandas aumentan cuando tienen chances de encontrar respuesta favorable en los órganos jurisdiccionales.

Estos jueces pertenecen a un fuero de reciente creación –data del año 2000- que reclutó a todos sus jueces y funcionarios a través de un sistema de concursos públicos. La novedad del fuero permite conjeturar un bajo impacto sobre él de las tradiciones organizacionales, que suelen imponerse de manera rotunda en las burocracias judiciales. Entre esas tradiciones, tal vez una de las más férreas es aquella que determina de qué asuntos debe ocuparse la administración de justicia y qué otros asuntos quedan por fuera de su órbita, ya sea porque son de competencia de otros poderes del estado o porque “no incumben al derecho”.

La resistencia al cambio de las estructuras burocráticas ha sido un tema prioritario de la sociología de las organizaciones. Si bien la generación de una nueva estructura burocrática se instala dentro de tradiciones organizacionales que desde luego se harán sentir como reglas de las acciones, entendemos que la nueva estructura define un perfil propio durante sus primeras décadas de vida y probablemente pueda producir cambios a menor costo y con mayor nivel de aceptación interna porque está en plena tarea de configuración. A diferencia, entonces, de las estructuras burocráticas consolidadas, es posible que las nuevas asimilen con mayor rapidez las nuevas demandas que se originan en la sociedad civil con un fuerte respaldo político y/o de argumentos disponibles en el campo académico del derecho (Pecheny & de la Dehesa, 2010; Hiller, 2010). Y es probable también que los perfiles de los jueces no queden tan neutralizados como generalmente ocurre en burocracias ya asentadas.

Si los resultados que obtengamos avalan nuestras conjeturas, esto abriría la posibilidad de pensar que las estructuras burocráticas podrían llevar a cabo cambios, desmarcarse de los designios de las tradiciones y las autoridades establecidas, plantarse frente al derecho como un campo incierto que permite incorporar una hermenéutica igualadora, atenta a las nuevas demandas y en permanente diálogo (no ya meramente receptora) con los otros poderes del estado y con la sociedad civil.

En este trabajo comenzaremos por determinar el origen de la competencia que el fuero CAyT de la Ciudad tiene sobre cuestiones de identidad de género, caracterizando brevemente el tipo de demandas que ha recibido y la trayectoria que han seguido (apartados II.a y II.b). Luego, nos concentraremos en el perfil de jueces del fuero, diferenciando un perfil “buscado” (apartado III.a y III.b) en el proceso de selección de los mismos del perfil que efectivamente se puede inferir de sus antecedentes (apartado III.c). Con respecto al perfil “buscado”, lo reconstruiremos sobre la base de datos que provienen de a) entrevistas a informantes clave que tienen conocimiento de las discusiones que se dieron al interior de las distintas conformaciones que ha tenido

el Consejo de la Magistratura local desde su origen hasta la actualidad; así como b) de datos de público conocimiento sobre las posiciones que la Legislatura y el Poder Ejecutivo locales han asumido en distintos períodos con respecto al fuero CAyT. El perfil real de estos jueces será reconstruido con base en la articulación entre sus decisiones y los antecedentes académicos de cada juez/a con los que contamos a partir de datos públicos o resultantes de la investigación que hemos realizado. Por último, presentamos algunas conclusiones provisorias que dan cuenta de la relación entre las respuestas positivas a demandas de identidad de género y el reconocimiento y provisión de otros derechos sociales en el contexto de una sociedad fuertemente desigual (apartado IV).

I. Una aclaración previa: competencia del fuero CAyT en lo que respecta a los reclamos de identidad de género llegados al fuero

La competencia del fuero CAyT se encuentra regulada por el Código Contencioso Administrativo y Tributario (ley local N° 189). En su artículo 2 el mismo dispone que "son causas contencioso administrativas a los efectos de este Código todas aquellas en que una autoridad administrativa, legitimada para estar en juicio, sea parte, cualquiera que sea su fundamento u origen, tanto en el ámbito del derecho público como del derecho privado". Por autoridad administrativa se entiende, conforme el art. 1° de la misma ley, "la administración pública centralizada, desconcentrada y descentralizada, los órganos legislativo y judicial de la Ciudad de Buenos Aires, en ejercicio de la función administrativa y los entes públicos no estatales o privados en cuanto ejerzan potestades públicas otorgadas por las leyes de la Ciudad de Buenos Aires".

Respecto de las demandas por identidad de género y la cuestión de competencia debemos tener en cuenta que:

1. En ninguno de los casos analizados existe un planteo, ya sea por las partes o por los jueces, de la cuestión de competencia. En este sentido,
2. cuando se impugna un acto proveniente del Registro del Estado Civil y Capacidad de las Personas, la cuestión de la competencia del fuero CAyT de la ciudad ya había sido resuelta en los casos donde se solicitaba la autorización para contraer matrimonio entre personas del mismo sexo.³

3 Para mayor amplitud v. "Canevaro Martín y otro contra GCBA sobre amparo" Expte. 36410/10. En esta sentencia se sostuvo que el Registro Civil de la Ciudad es "un órgano desconcentrado de la administración porteña y, como tal, plenamente encuadrable en el concepto de "autoridad administrativa" definido en el artículo 1°

3. En la mayoría de las demandas por identidad de género analizadas se impugnaba un acto administrativo del Registro Civil por el cual se denegaba el pedido de cambio de nombre y sexo registral pero además se solicitaba se ordene a la autoridad administrativa que proceda a realizar las modificaciones pertinentes.
4. En otras demandas, si bien no existe un acto administrativo denegatorio previo los/las amparistas fundamentan su reclamo advirtiendo "que la Administración es conteste en rechazar y denegar peticiones como la de autos [solicitud de cambio de nombre y sexo registral], por lo que el deber de iniciar un expediente administrativo al efecto deviene en una excesiva formalidad".⁴
5. En el único caso donde, además del cambio de nombre y sexo registral, se solicita la autorización para realizar una intervención quirúrgica el amparista "funda la competencia del suscripto en la jurisdicción en que se encuentra el hospital en el cual pretende se lleve a cabo la intervención quirúrgica"⁵. Se solicitaba que la intervención se lleve a cabo en el Hospital Durand, dependiente del GCBA.

En todos los casos surge claramente la competencia que el fuero había reclamado para sí (Scheibler, 2012): en general se trataba de dejar sin efecto un acto administrativo emanado de la autoridad local, independientemente de que fuera por aplicación de una ley nacional (decreto-ley 18248/69). Sin embargo, al momento de resolver los casos los jueces no se limitan a trabajar sobre la validez o no del acto administrativo impugnado, sino que la base de la argumentación radica en el reconocimiento del derecho a la identidad e igualdad de las personas.

En lo que respecta a los reclamos sobre identidad de género ante la justicia de la Ciudad, los jueces han debido resolver gran cantidad de demandas que han sido iniciadas en la mayor parte de los casos analizados en este trabajo como acciones de amparo. Sin embargo, en ciertos casos se han presentado también como medidas cautelares autosatisfactivas⁶. Asimismo, en todos los casos analizados se trataba de acciones individuales. Si bien las pretensiones difieren en la mayoría de las demandas que analizamos, se solicita básicamente el cambio de nombre y sexo registral de personas mayores de edad. De esta manera, los jueces han debido resolver las siguientes cuestiones:

del CCAYT, por lo que cualquier proceso judicial en el que se examine su actuación (a excepción de cuestiones de naturaleza penal) constituye "causa contencioso administrativa" y debe tramitar ante el fuero contencioso administrativo y tributario de la Ciudad"

- 4 Sentencia "R.J.A. contra GCBA sobre amparo" Expte. 41087/11 Juzg. CAyT N° 13.
- 5 Sentencia "R. B contra GCBA sobre amparo" Expte. 39840/10 Juzg. CAyT N° 6.
- 6 Sentencia "T.F. contra GCBA sobre amparo" Juzg. CAyT N° 6. Asimismo, Sentencia "J.J.M. contra GCBA sobre amparo" Juzg. CAyT N° 2.

- a. Pedidos de cambio de nombre⁷ y sexo registral⁸ y la autorización para realizar una intervención quirúrgica a fin de readecuar la genitalidad y los tratamientos hormonales correspondientes.⁹
- b. Pedidos de cambio de nombre y sexo registral, en los que no se solicita intervención quirúrgica alguna ni tratamiento hormonal, pues la persona ya se había realizado la operación de adecuación de sexo y estaba bajo tratamiento hormonal en algún hospital público.¹⁰
- c. Pedidos de cambio de nombre y sexo registral en los que no se solicita intervención quirúrgica alguna ya que la persona no pre-

7 Cambio de nombre: Respecto del cambio de nombre se solicita que se consigne en la partida de nacimiento como en todo otro documento proveniente ya sea de organismo público o privado el nombre que la persona ha elegido y con el cual se siente identificada en lo que hace a su identidad de género. En todos los casos, lo que se solicita es el cambio de nombre de pila o prenombre, manteniendo siempre el apellido, el número de DNI, etc. Al momento de resolver, los jueces toman en cuenta el argumento de los “justos motivos” indicados por el decreto-ley 18248/69 (que estarían constituidos por la verdadera identidad de género de la persona) [Scheibler, 2012] y que la mayor parte de las circunstancias particulares se mantienen inmodificadas. Asimismo, en todos los casos se destaca que la CABA admite la protección de la denominación de género autopercibido (Ley 3062).

8 Cambio de sexo registral: Respecto del cambio de sexo se solicita la adecuación registral al género en que la persona realmente vive y es conocida en la sociedad, esto es que la persona pueda disfrutar del género que realmente la identifica como tal. En algunos casos, ya la persona había sido sometida a un tratamiento hormonal y/o una operación quirúrgica de readecuación genital, con lo cual la resolución de la demanda no era demasiado compleja: tanto el sexo biológico (genitales) como el “vivido” se adecuaban al cambio solicitado. Los mismos jueces sostienen que sería una incongruencia dar lugar al cambio de nombre pero no al sexo registral, cuando en estos casos, el sexo de la persona ni siquiera coincide con el que figura en su documentación. En otros casos (que son los que predominan) en que la persona no fue sometida a intervención quirúrgica alguna de reasignación de sexo ni pretende serlo, los jueces fueron unánimes en resolver que la misma no era necesaria, pues “dicho criterio importaría reforzar el discurso mediante el cual el género se deriva del sexo, entendido este último como los caracteres biológicos definitorios de la persona respecto a su femineidad y masculinidad”. [Sentencia “R. B contra GCBA sobre amparo” Expte. 39840/10 Juzg. CAyT N° 6]. Asimismo, sostuvieron que “una no deseada operación de este tipo, implicaría en los hechos colocarla [a la actora] en la paradójica disyuntiva de someterse a una mutilación física- que conlleva ni más ni menos que la esterilización- para poder lograr reparar la mutilación institucional o jurídica que importa la identificación estatal con una identidad de género diversa a la que posee”. [Sentencia “S.D.A. contra GCAB sobre amparo Expte. N° 39475/10 Juzg. CAyT N° 13].

9 Intervención quirúrgica y tratamientos hormonales: En estos casos lo que se busca no es un cambio de sexo, que ya se ha realizado desde el punto de vista psicosocial, sino una asignación del sexo que se vive. En el único caso que hemos relevado al respecto el juez considera que al estar acreditada la verdadera identidad de género de la persona, es posible realizar la intervención al sólo efecto de acondicionar su aspecto fisiológico a la identidad sexual. Respecto de las terapias hormonales, se sostuvo, que las mismas constituyen la continuación del proceso de reasignación iniciado [Sentencia “R. B contra GCBA sobre amparo” Expte. 39840/10 Juzg. CAyT N° 6]

10 Sentencia “N.D.A. contra GCBA sobre amparo” Expte. 41648/11 Juzg. CAyT N° 15.

tende cambiar su genitalidad. Estas son sin duda las demandas que prevalecen y es muy interesante estudiar cómo los jueces han argumentado a favor del cambio de sexo registral de la persona bajo el argumento de autonomía, identidad e igualdad.

II. Algunos indicios para reconstruir el perfil de juez/a del CAyT de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

Como ya lo hemos aclarado, la elección del CAyT de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para este estudio de caso, la hemos hecho con base al alto nivel de permeabilidad que ha mostrado el fuero a las demandas de igualdad (en temas referidos a género, niñez y juventud, migrantes, orientación sexual, discapacidad, pobreza e indigencia) y a la exigibilidad de derechos sociales (derecho a la educación, derecho a la salud, derecho a la vivienda, entre otros), a su reciente creación -que permite conjeturar un bajo impacto de las tradiciones organizacionales- y al alto estándar de igualdad que establece la Constitución local.

Una de las hipótesis sobre las condiciones de posibilidad que permitirían contar con un fuero permeable a nuevas demandas de igualdad y derechos sociales se refiere a las razones que habrían pesado en la selección de los jueces de acuerdo a un perfil de juez/a deseado. En reiterados trabajos sobre la justicia federal formulamos la pregunta acerca de cuál perfil de juez/a quedaba configurado a partir de la interpretación de las normas y prácticas de selección de jueces en el ámbito nacional (Cardinaux y Clérico, 2007). El resultado provisorio de estos trabajos arrojó que era difícil delinear el perfil de juez/a que buscaba seleccionar el Consejo de la Magistratura de la Nación, incluso concluíamos que existían pocas pistas de que las diferentes composiciones del Consejo hubiera generado discusiones genuinas sobre el o los perfiles de jueces o juezas deseados. En este punto, la práctica de la selección de jueces en la etapa fundacional (1999- 2000) que le compitió al Consejo de la Magistratura de la Ciudad, parece mostrar diferencias, por lo menos respecto del fuero CAyT de la Ciudad.

a. La selección de los jueces: el perfil buscado

De acuerdo con los datos con que contamos, podemos inducir que los integrantes del Consejo de la Magistratura de la Ciudad, en su período fundacional,¹¹ habrían discutido el o los perfiles de jueces deseados

11 Este Consejo estuvo integrado como representantes de la Legislatura, por Carlos María Cárcova, Juan Octavio Gauna Gloria Elvira Bonatto; por los abogados Julio Cueto Rúa, María Luisa Casas de Chamorro y Norberto Lorenzo. El jurado encargado de evaluar a los aspirantes estuvo compuesto por Susana Albanese (Profesora Titular de Derechos Humanos, UBA); Tomás Hutchinson (Profesor Titular de Derecho Administrativo UBA); López Cabana (Profesor Titular de Derecho Civil, UBA) y Claudia Daverio como especialista en derecho tributario.

para ocupar las doce vacantes de jueces del fuero CAyT de la Ciudad. En general se diría que a pesar de la pluralidad política en cuanto a la procedencia de los Consejeros lograron acordar un perfil de juez/a que:

- Demostrarse solvencia en el conocimiento del derecho administrativo, del derecho constitucional y los derechos humanos,
- Demostrarse amplitud y flexibilidad para declarar la admisibilidad de las acciones, es decir, para no rechazarlas por meras cuestiones formales,
- Y que no provinieran en su mayor parte del ámbito del Poder Judicial. En este sentido, existió una desconfianza hacia las tradiciones implícitas en un perfil judicialista previo.

Este perfil de juez/a potencialmente sensible a la cuestión social encajaba con la constitución de la Ciudad, que mejora el piso de derechos sociales e igualdad proveniente del bloque constitucional y federal. Además, la preferencia por este perfil de juez/a entonaba con el contexto político en el que se dieron estas discusiones. La selección de estos doce jueces del fuero CAyT se produjo en el período 1999-2000, plena época postmenemista, en la que la *Alianza por el Trabajo, la Justicia y la Educación*, obtenía varios representantes en la Legislatura local y hasta el cargo del Jefe de Gobierno en el Ejecutivo de la Ciudad. Ahora bien, el accionar de este Consejo puede leerse en clave de las diferencias con las posteriores composiciones del Consejo.

El Consejo, en su segunda conformación, se habría dedicado especialmente a completar la conformación del fuero contravencional local. Respecto del fuero CAyT, no continuó con las discusiones acerca del perfil de juez deseado, sino que antes bien, algunos de sus integrantes se habrían dedicado a implementar estrategias de debilitamiento del fuero tendentes a socavar la performance de los jueces a favor de la exigibilidad de los derechos sociales.¹² Si un en primer momento el Ejecutivo local vio con beneplácito la selección de jueces con un perfil potencialmente sensible a la cuestión social, con el transcurso del tiempo ese mismo gobierno que se percibía como progresista no dudaría en ejercer presión en el Consejo, a través de

12 Uno de esas estrategias habría sido el intento de nombramiento de jueces subrogantes – con un perfil menos favorable hacia la exigibilidad de derechos sociales por vía judicial - en el fuero y hasta tanto se cubrieran cargos vacantes. Empezaron a implementar esta estrategia por medio del nombramiento de cargos en el Ministerio Público, un cargo de Defensor y otro de Asesor Tutelar. Sin embargo, nunca llegaron a nombrar jueces subrogantes en el fuero CAyT de la Ciudad por fuera de los que se encontraran en ejercicio y que habían accedido por concurso de antecedentes y oposición. Así un juez llegó a tener uno o más juzgados a su cargo. La estrategia de debilitamiento con jueces subrogantes externos, sin embargo, se vio abortada.

algunos miembros que le respondían provenientes de la Legislatura, para que los jueces del fuero dejaran de dictar sentencias a favor de la exigibilidad de derechos sociales. En especial, habría molestado al Ejecutivo la jurisprudencia activa del fuero en materia de derecho de acceso a la vivienda.

El Consejo, en su tercera composición, se encargó de sustanciar y seleccionar a los jueces que ocuparían tres cargos nuevos y uno que para ese entonces había quedado vacante en el fuero CAyT. Esta composición del Consejo no habría retomado tampoco como parte de su agenda las discusiones del perfil deseado para el fuero. De los cuatro seleccionados se diría que uno de ellos presenta un perfil de juez con visión favorable hacia la exigibilidad judicial de los derechos sociales, no pudiéndose predicar con claridad otro tanto de los otros. Podemos suponer que en esta composición se coló la disputa abierta que el Ejecutivo mantenía para ese entonces con el fuero CAyT de la Ciudad por su perfil social y favorable a la ejecutabilidad de los derechos sociales consagrados en la Constitución de la CABA y normas reglamentarias.¹³

b. Los jueces seleccionados

Por su parte, los doce jueces nombrados en el 2000 en general compartían la visión igualitaria y de exigibilidad judicial de derechos sociales que habilitaba la Constitución local. Desde un primer momento sostuvieron reuniones y lograron acuerdos interpretativos para otorgar, por ejemplo, a la acción de amparo una amplitud (como herramienta de exigibilidad y acceso a la justicia) mayor a la desplegada por el fuero contencioso administrativo federal. En este sentido, habrían coincidido en el deseo de diferenciarse del fuero federal porque de haber primado visiones restrictivas del amparo no habrían podido atender los reclamos de los litigantes que se esperaba llegarían (y llegaron) al fuero con un perfil popular.

En términos de Santos:

el dilema en que se [ven] los jueces [es] el siguiente: si continuaban aceptando la neutralidad política que provenía del período anterior [liberal], persistiendo en el mismo patrón de actuación clásico, reactivo, de microlitigio, podrían seguramente continuar viendo pacíficamente reconocida su independencia por los otros poderes del Estado, pero lo harían corriendo el riesgo de volverse socialmente irrelevantes y, con eso, podrían

13 Recordemos que justamente durante el gobierno de M. Macri se genera una demanda que el Ejecutivo inicia contra el Poder Judicial, por la molestia que le habría ocasionado que jueces del fuero le hicieran lugar a las medidas cautelares dictadas en ocasión de la propuesta de nombramiento de la entonces Fiscal de Cámara para ocupar el cargo de Juez del Superior Tribunal de Justicia que había quedado vacante luego de la jubilación del juez Maier.

ser vistos por los ciudadanos como dependientes, de hecho, de los poderes ejecutivo y legislativo. Por el contrario, si aceptan su cuota de responsabilidad política en la actuación de promoción del Estado –en especial a través de una vinculación más estrecha del derecho ordinario a la constitución, para garantizar una protección más eficaz de los derechos de la ciudadanía- corrían el riesgo de entrar en conflicto con otros poderes y de comenzar, como poder más débil, a sufrir las presiones del control externo (...).” (Sousa Santos, 2009: 90).

Por lo demás, los jueces se habrían sentido en el medio de una suerte de autopista interpretativa en donde había mucho camino libre para andar. Para fines de 1999 no abundaban en la producción doctrinaria del derecho constitucional nacional y derechos humanos interno los libros y trabajos académicos abiertamente favorables a visiones de exigibilidad inmediata de los derechos sociales. Así, la jurisprudencia del fuero fue pionera en materia de derecho a la salud, derecho a la educación, derecho a la vivienda, a tal punto que luego sería citada o incluso tomada como objeto de investigación por la academia nacional y extranjera (Arango, 2010). En otra oportunidad rebautizamos al fuero como contencioso administrativo “y social” de la Ciudad (Clerico, 2010). Esos jueces pudieron considerar su competencia en la materia de forma restrictiva; sin embargo, fueron audaces en interpretarla a favor de la exigibilidad de los derechos sociales. Esta interpretación debe ser leída en clave de tendencia pues no fue abrazada por algunos de los jueces que ingresaron con posterioridad al año 2000, ya que no comulgan con esta visión de los derechos sociales, son restrictivos en sus interpretaciones e incluso en la admisibilidad de la acción de amparo, sin perjuicio que alguno de ellos haya demostrado apertura en los reclamos referidos a igualdad por orientación sexual e identidad de género. Por ahora este perfil de juez/a, reactivo, clásico, de microlitigio según lo planteaba de Sousa Santos,¹⁴ no es el dominante en el fuero y en este sentido es de celebrar –en clave igualitaria y de exigibilidad de los derechos sociales– que el Ejecutivo no haya sido exitoso en la implementación de estrategias diversas para debilitar el perfil social del fuero.

14 Este perfil de juez podría coincidir con el que F. Ost denomina un “juez Júpiter”, funcional al estado de cosas vigente. Piensan el derecho en términos de un orden arquitectónico, legado de un legislador demiúrgico que se pierde en la noche de las costumbres y lo establecido. Pretenden sujetarse rígidamente a la letra del Código y al modelo de la subsunción, escudándose en la prudencia para negar derechos. Es este modelo de juez el que perfila un derecho unitario y sistemático, expresión de la soberanía del Estado y productor de sentencias que son silogismos destinados a conjurar lo que hay de incierto y de indeterminado, lo que hay de diferente en los otros (Ost, 2006).

c. El perfil de jueces del CAyT de la CABA que resolvieron cuestiones de identidad de género: una interpretación de los antecedentes académicos y profesionales

Los jueces del nuevo fuero CAyT encuentran acaso la fuente de legitimación más fuerte de su actitud de cambio con respecto a las tradiciones del sistema de justicia en sus formaciones y trayectorias académicas, que incluyen todas aquellas actividades desarrolladas antes y durante el ejercicio de la judicatura, que hayan contribuido a su formación académica. Incluimos aquí tanto la educación formal, es decir la recibida en carreras universitarias de grado y posgrado, en eventos realizados en universidades y otros centros de formación, las publicaciones y comunicaciones en libros, revistas y encuentros académicos como todas aquellas labores de extensión a la comunidad que suponen una puesta en cuestión de la producción académica y un contacto de los jueces con la comunidad. En definitiva, nos interesa ver aquí la trayectoria académica de los jueces en un sentido amplio, para tratar de determinar qué relación puede guardar con el grado de permeabilidad que muestran a las demandas de identidad de género. Veremos, en algunos casos, que esa trayectoria académica es anticipatoria por cuanto ha puesto a los jueces en contacto con las problemáticas sobre las que luego tendrían que decidir.

Desde ya advertimos que esta reconstrucción es parcial, pues solo tomamos en este trabajo los antecedentes académicos, docentes, profesionales y publicaciones de los jueces y juezas que resolvieron reclamos sobre identidad de género.¹⁵ En el tema que nos ocupa, identidad de género, los jueces intervinientes en las causas fueron cinco, aunque las sentencias hayan emanado de seis juzgados pues uno de ellos subrogaba otro juzgado vacante.

Respecto de la **carrera de grado**, cuatro de esos cinco jueces son abogados egresados de una universidad pública, la Universidad de Buenos Aires. En un solo caso se trata de un juez egresado de una universidad privada con sede central en la CABA, la Universidad de Belgrano (UB).

15 En trabajos posteriores reconstruiremos el perfil completándolo con los de los restantes jueces y juezas del fuero. En lo que sigue hablamos de "jueces" sin hacer referencia a si se trata de una jueza o un juez a los efectos de preservar la identidad de las personas, sin perjuicio de lo cual, es probable que el lector estudioso del tema pueda identificar de cuál jueza o juez se está hablando. Esto es inevitable y además todos los datos con los que trabajamos son de acceso al público (antecedentes publicados en INTERNET) o deberían ser de acceso público entre otras razones por la forma de elección y porque presentan sus antecedentes como requisito de admisibilidad para inscripción en el concurso de selección. En algún caso un juez/a tiene un blog en donde presenta cv actualizado del juez/a y secretarios/as; sin embargo, estos antecedentes no fueron objeto de este trabajo pues ese juzgado no resolvió en principio reclamos sobre identidad de género. Estos antecedentes omitidos serán objeto de análisis en otra instancia de nuestra investigación.

Tres de los cinco egresaron antes de la década del noventa (1989, 1981, respectivamente en dos de los casos y sin el dato preciso del año en el caso del tercero pero en base a otros antecedentes inferimos que fue anterior a los años 90). Dos jueces egresaron en la década del noventa (en ambos casos en 1994), uno de la UBA y el otro de una universidad privada. En el caso del egresado de la UBA, cursó sus estudios de acuerdo con el Plan del año 1985 que como característica pertinente para esta investigación incluye en el Ciclo Profesional Común como asignatura "Derechos Humanos y Garantías" a diferencia del Plan de estudios anterior del año 1961. Además, egresó con certificado de orientación en derecho administrativo, lo que marca su formación en el "derecho público". Sea cual fuere el plan de estudios en la UBA, todos cursaron Derecho Constitucional y Administrativo. Quienes lo hicieron con el plan de estudios del año 1961, tuvieron dos asignaturas de derecho constitucional (la primera más relacionada con la Teoría Constitucional y el Derecho Comparado y la segunda con el Derecho Constitucional argentino) y una de derecho administrativo. Como se indicó, el plan de estudios de 1961 no incluía Derechos Humanos y Garantías. El plan de 1985 incluye además un derecho constitucional (en el ya citado Ciclo Profesional Común) y, por lo menos, una asignatura obligatoria en el Ciclo Profesional Orientado sobre Derecho Constitucional. Asimismo, como optativa (aunque obligatoria para la orientación de Derecho Internacional Público) está la asignatura Protección Internacional de Derechos Humanos. Aquellos que egresaron con el plan 1961, si bien no tuvieron una asignatura específica de Derechos Humanos, abordaron esos contenidos en cursos de capacitación o postgrado o fueron autodidactas pues, consideramos que el ejercicio de la profesión en la rama del derecho público luego de la reforma de 1994 requiere del manejo de estos contenidos. Además, de los datos que siguen surge que todos los que egresaron con anterioridad a 1990 fueron docentes en asignaturas relacionadas con los derechos humanos (Derechos Humanos y Garantías, Exigibilidad de DESC).

Respecto de los **estudios de postgrado**, de los cinco jueces, tres cursaron y terminaron la carrera de postgrado de Maestría; dos son Magister y uno de ellos tiene pendiente de defensa la tesis; cursó y finalizó la Especialización en Derecho Administrativo y Administración Pública. En uno de los casos se trata de la Maestría en Administración Pública de la Facultad de Derecho de la UBA (la especialización también es de la UBA) en otro caso se trata de la Maestría en Abogacía Estatal de la Escuela del Cuerpo de Abogados del Estado dependiente de la Procuración del Tesoro de la Nación; y en el otro se trata de la Maestría en Administrativo de una Universidad Privada confesional (la Universidad Austral). Sin embargo, este mismo juez cursó y aprobó asignaturas de postgrados en derecho constitucional, tributario y administrativo y seminarios de doctorado de la UBA. En un caso no se

consigna estudios de postgrados. Todos los que cursaron maestrías y especialización lo hicieron en derecho administrativo; por excepción, uno cursó asignaturas de postgrado de tributario.

Respecto de la **docencia en el grado**: Los cinco jueces son (o fueron) docentes de la carrera de grado de Abogacía de la UBA. En tres casos se trata de cargos de profesores adjuntos regulares (por concurso), de Derechos Humanos y Garantías, de Elementos de Derecho Administrativo y de Teoría del Estado, respectivamente. En otros dos casos se desempeñan como docentes (auxiliares) en Derecho Administrativo. Si se apunta a las cátedras, respecto de Derecho Administrativo, trabajaron en las cátedras de los profesores Graciela Reiriz, Agustín Gordillo y Carlos Balbín; en un caso a la del profesor Cassagne. Respecto de Teoría del Estado, a la Cátedra de Mario Justo López (hijo) y de Derechos Humanos y Garantías a la Cátedra de Mónica Pinto y de Agustín Gordillo, respectivamente. Tres de los jueces también se desempeñaron como profesores de la Universidad Popular de Madres de Plaza de Mayo en asignaturas sobre exigibilidad judicial de los DESC y uno de ellos ocupó el cargo de Director Académico de la Carrera de Abogacía de esa Universidad. Respecto de la docencia de postgrado, sólo se obtuvieron datos de aquellos que se desempeñaron como auxiliares docentes. Uno de ellos fue docente de asignaturas relacionadas con el derecho administrativo en postgrados de la UBA, del Instituto Universitario de la Policía Federal Argentina, de la Universidad Nacional de San Martín (UNSAM); en el otro caso de la Pontificia Universidad Católica (PUCA) y de la Universidad Austral. De esta manera, podemos destacar la fuerte vinculación que los jueces que han resuelto favorablemente cuestiones de identidad de género han tenido y tienen con la Universidad de Buenos Aires.

Respecto de los **antecedentes laborales**, tres de los cinco jueces fueron nombrados en el año 2000, es decir cuando recién comenzaba a funcionar el fuero. Los otros dos en el año 2008. En todos los casos accedieron al cargo por concurso de antecedentes y oposición de acuerdo con lo que establece la Constitución local y las normas reglamentarias. Ninguno de los tres jueces que ingresaron en el 2000 tiene antecedentes profesionales en el Poder Judicial: esto coincidiría con el perfil de juez buscado por el Consejo que se diría trataba de evitar que la endogamia de la llamada familia judicial se trasladara del sistema nacional y federal al nuevo fuero.¹⁶ En dos casos se trata de abogados que trabajaron en la Administración Pública Nacional, uno de ellos como jefe y Director de Sumarios de un Ministerio, como

¹⁶ Esto se refleja en el hecho de que de los primeros doce jueces seleccionado, siete se habían desempeñado como funcionarios en la Administración Pública, otros dos eran abogados litigantes y sólo tres de los doce se desempeñaban como funcionarios del poder judicial (federal).

Director General de Asuntos Legales de la Presidencia de la Nación y como Auditor de la Auditoría General de la Nación; el otro como abogado de la Procuración del Tesoro de la Nación y luego como abogado de la Defensoría del Pueblo de la Nación. El tercer juez de este grupo ejerció la profesión de forma libre desde el egreso de la carrera como letrado patrocinante de diversas organizaciones sindicales y sociales. Los otros dos jueces, que asumieron el cargo en el 2008, presentan antecedentes en el Poder Judicial ambos como funcionarios de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la CABA; en uno de los casos se había desempeñado con anterioridad como personal administrativo en un Juzgado Federal Criminal y Correccional, en el otro caso en la Cámara Federal Contencioso Administrativo de la Nación. En este apartado se puede interpretar que varios de los jueces no fueron socializados en forma endogámica por la llamada "familia judicial", ya que todo su ejercicio profesional fue desempeñado fuera de esa estructura. Estos datos son muy relevantes porque confirman que no sólo el fuero es nuevo sino que también sus integrantes ejercen por primera vez el rol y no han formado parte en su mayoría de las burocracias judiciales.

Respecto de las **publicaciones**, todos los jueces han dedicado tiempo a publicar artículos, capítulos de libros o libros sobre temas clásicos de derecho administrativo (derecho procesal administrativo, procedimiento administrativo, responsabilidad del estado). Los matices surgen por las diferencias. En uno de los casos se diría que sostiene el perfil clásico del derecho administrativo; en otros de los casos los temas clásicos son matizados con artículos sobre acceso a la información pública, sobre amparo en el ámbito local y sobre estrategias de participación ciudadana para control de la administración, lo que estaría hablando de la inclusión de una perspectiva ciudadana. Sin embargo, las diferencias más radicales se presentan con quien ha publicado libros sobre estado participativo y estado nacional en el contexto de la globalización desde una perspectiva teórica y práctica y sobre socialismo. En este caso es claro que las publicaciones hablan de una perspectiva social que influye en la praxis del ejercicio de la magistratura.

Asimismo, esto es coherente con el ejercicio de la docencia que han desempeñado. Podemos concluir que en general encontramos un alto grado de coherencia entre lo publicado, lo enseñado y lo sentenciado. Esta coherencia no debería llamar la atención pero, si lo hace es porque en muchos casos de jueces de nuestro sistema de justicia, es frecuente encontrar altas dispersiones y contradicciones entre lo que publican, lo que enseñan y lo que deciden en sus tribunales.

En los últimos años, varios de estos jueces publicaron artículos sobre matrimonio igualitario o temas de identidad de género, tomando como objeto de publicación y reflexión sus propias producciones (sentencias)

y prácticas judiciales. Esto da cuenta una vez más, no sólo de la novedad de sus decisiones, sino de que el ámbito académico y el contexto social en general los reconoce como pioneros en la conformación doctrinaria a partir de la jurisprudencia que han sentado.

Respecto de las **conferencias**, todos los jueces analizados presentan varias participaciones como ponentes y conferencistas en ámbitos de formación profesional para jueces, en universidades, en asociaciones e incluso en audiencias organizadas por el Congreso de la Nación sobre la discusión de proyectos de leyes en las comisiones. La mayor parte de estas exposiciones tuvieron lugar en el ámbito de la Ciudad de Buenos Aires, salvo en el caso de un juez que ha realizado exposiciones en el extranjero.

En cuanto a los temas, en general se presentan como espejo de lo que publican y enseñan. En el caso del juez que publica temas clásicos de derecho administrativo también expone sobre ellos (Responsabilidad del estado, Derecho procesal administrativo local), la diferencia está dada por el derecho tributario, ya que allí se expone más (Actualización en jurisprudencia tributaria, coparticipación federal), de lo que publica sobre el tema. Quien publicaba desde una perspectiva ciudadana, expone temas afines (Acceso a la justicia y derechos humanos, Amparo individual y colectivo, Derechos del consumidor, Acceso a la información pública en la CABA Democracia y ciudadanía, presupuesto participativo, Derecho de la emergencia). En otro caso se podría efectuar una periodización de sus exposiciones: con anterioridad a su ingreso a la justicia de la CABA, se dedicaba a exponer sobre temas de derecho administrativo desde la perspectiva del administrado mientras que, a partir de su ingreso, se dedicó en mayor medida a exponer sobre temas de derechos sociales y nuevas demandas de igualdad. En el caso del juez con perspectiva social, sus exposiciones son coherentes con su línea de publicaciones: expuso sobre temas de Constitucionalismo social; Derechos humanos y desarrollo; derechos humanos y políticas estatales; Derecho a la vivienda; litigación y fuero contencioso administrativo, derechos de las personas con discapacidad, derecho a la identidad; y temas relevantes de relaciones internacionales.

Tres de los cinco fueron convocados en reiteradas oportunidades para disertar sobre Identidad de género y matrimonio igualitario. Otra constante se presenta en relación con las convocatorias para que expongan sobre la competencia de su fuero, ya que todos han sido convocados y han participado en dichas exposiciones.

Como ya lo hemos acotado, existe una fuerte vinculación entre la academia y el fuero y dicha vinculación no sólo se da en su participación como profesores/as y como autores convocados por editoriales y revistas jurídicas, sino que también se reconoce su experticia en la

materia y por lo tanto son convocados regularmente a disertar sobre temas que son de su competencia en el fuero al que pertenecen. En este punto, podríamos colegir que son reconocidos como intérpretes autorizados de su propia labor, lo cual sin duda encierra una mayor exigencia de fundamentación de sus decisiones porque no sólo las generan y fundamentan en el plano judicial sino que también las deben sostener en el plano académico. Por otra parte, esto también puede encerrar un déficit del campo académico si no contribuye con otros actores a ese debate y deja que el propio fuero aporte la hermenéutica que requiere para tomar sus decisiones.

Conclusión

Las nuevas demandas de igualdad, en particular aquellas que nos ocupan en este trabajo, no sólo constituyen una estrategia de reconocimiento (Fraser, 2006) por parte de los actores que las llevan adelante, sino que también implican -en la reciprocidad intrínseca a toda demanda de estas características- una interpelación a los operadores jurídicos, y en particular a los jueces. En otras palabras, al optar por reconocer -o no- los reclamos, los jueces no sólo definen al ciudadano/a sino también, y fundamentalmente, se ven obligados a definirse a sí mismos haciendo relevante la pregunta por los perfiles de jueces "deseados" y "reales". Cuando se trata de un fuero nuevo, como el abordado en este trabajo, los jueces y las juezas no sólo se definen a sí mismos sino que también configuran a ese sujeto colectivo que es el nuevo fuero, lo cual implica asumir una posición de enunciación con respecto a las tradiciones del sistema judicial (cuyo peso sin duda se dejará sentir toda vez que se naturaliza aquello que se viene haciendo en el contexto mayor y, en cambio, se arroja una mirada extrañada a lo novedoso), al resto de los actores políticos y a la sociedad que aguarda señales que le permitan delinear sus expectativas.

Hemos aportado aquí algunos datos y algunas vías de interpretación de dichos datos que contribuyen a elucidar un proceso de cambio de la organización judicial y su impacto sobre el tratamiento de un tipo específico de demandas de igualdad. Desde luego nada podemos saber acerca de los recorridos que seguirá el fuero CAyT de la Ciudad y es desde luego una incógnita saber hasta qué punto las nuevas tradiciones generadas pueden ser tomadas por otros sujetos del sistema judicial y también hasta qué punto resistirán a los posibles nuevos cambios que pretendan introducir nuevos actores del fuero.

Bibliografía

Arango, R. (2010): "Constitucionalismo Social Latinoamericano". En: von Bogdandy, A. [et. al.] *La Justicia Constitucional y su internacionalización. ¿Hacia un Ius Constitutionale Commune en América Latina?* México: UNAM, T. II.

Cardinaux, N. y Clérico, L. (2007): "Hacia una reconstrucción del argumento de idoneidad en la selección de jueces en la República Argentina". En: Cardinaux, N., Clérico, L. y D'Auría, A. *Las razones de la producción del derecho*. Buenos Aires: Facultad de Derecho.

Clérico, L. (2010): "Fuero contencioso-administrativo (y "social") de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires". En: *Jornadas 10 años del Fuero Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad*. Buenos Aires: Facultad de Derecho-UBA.

Fraser, N (2006) "Justicia social en la era política de la identidad". En Fraser, N., y Honneth, A. *¿Redistribución o reconocimiento?: Un debate político filosófico*. Madrid: Morata.

Hiller, R. (2010): "Matrimonio Igualitario y espacio público en Argentina". En: Clerico; Aldao (coords.) *Matrimonio Igualitario en la Argentina. Perspectivas sociales, políticas y jurídicas*. Buenos Aires: EUDEBA.

Ost, F. (2006): "Júpiter, Hércules, Hermes: tres modelos de juez". En: *Academia* 4(8),105-190.

Pecheny, M. y de la Dehesa, R. (2010): "Sexualidades y políticas en América Latina: el matrimonio igualitario en contexto". En: Clerico; Aldao (coords.) *Matrimonio Igualitario en la Argentina. Perspectivas sociales, políticas y jurídicas*. Buenos Aires: EUDEBA.

Scheibler, G. (2012): "La justicia porteña e identidad de género". En: V. Opie-lla, C., *Identidad de género*. Buenos Aires: La Ley.

Sousa Santos, B. (2009): *Sociología jurídica crítica: para un nuevo sentido común del derecho*. Madrid: Trotta.



Felipe Giraldo
Fotografía