

# *PER SCIENTIAM AD JUSTITIAM!*<sup>1</sup>

## MATRIMONIO IGUALITARIO EN ARGENTINA

*Carlos Figari*<sup>2</sup>

### RESUMEN

O presente texto é uma versão condensada das considerações de cientistas do *Consejo Nacional de Investigaciones Científicas y Técnicas* (CONICET) e pesquisadores/as da Argentina, sobre a lei de casamento universal e dos direitos das famílias lésbicas, gays, bissexuais e transgêneros. Discutem-se os aspectos legais, supostamente fundamentados em uma “lei natural”, que omite e, em consequência, discrimina outras formas de organização sexual, de casamento, de constituição de relações parentais e de organizações familiares. Destaca-se que o acesso ao casamento não esgota as demandas de igualdade civil, política e social que devem continuar em pauta para fazer viável a vida tanto das pessoas LGBTTI, como de seus filhos/as. São referenciados vários estudos realizados com famílias homoparentais que não evidenciam diferenças significativas de famílias heterossexuais, colocando-se em destaque que as qualificações éticas e políticas são realizadas pelos seres humanos uma vez que a natureza, em si mesma, não tem vontade, nem capacidade de ação ou de julgamento.

**Palavras-chave:** Homoparentalidade. Casamento universal. Direitos sexuais. LGBTTI. Família.

---

<sup>1</sup> *Per scientiam ad justitiam* (¡Por medio de la ciencia hacia la justicia!), era el lema de Magnus Hirschfeld, fundador del primer instituto de investigación sexológica en Berlín, en 1919, cofundador de la organización alemana para la emancipación de la homosexualidad: WHK (*Wissenschaftlich-Humanitäre Comité*) en 1897 y de la Liga Mundial para la Reforma Sexual en 1928.

<sup>2</sup> Doctor en Sociología pelo IUPERJ, profesor de la Universidad Nacional de Catamarca y de la Universidad de Buenos Aires, investigador del Consejo Nacional de Investigaciones Científicas y Técnicas – CONICET/Grupo de Estudios sobre Sexualidades del Instituto de Investigaciones Gino Germani. End. eletrônico: figari38@yahoo.com.ar

*PER SCIENTIAM AD JUSTITIAM!*  
EQUAL MARRIAGE IN ARGENTINA

ABSTRACT

This text is a condensed version of the scientific considerations / as the National Council of Scientific and Technical Research (CONICET) and researchers from Argentina about the universal marriage law and the rights of the families of lesbians, gays, bisexuals and trans. Legal aspects are discussed, based on a supposedly “natural law” that ignores and, consequently, discriminates other forms of sexual organization, established parental relationships, marriage and family organizations. It stresses that access to marriage does not exhaust the demands for civil, political and social equality that must continue to be built for making the lives of LGBTTI people and their children, viable. Several studies are referenced which were carried out with homoparental families that are not significantly different from heterosexual families, highlighting that the ethical and political skills can only be done by humans once the nature, in itself, has no will nor the capacity for action or trial.

**Key words:** Homoparentality. Universal marriage. Sexual rights. LGBTTI. Family.

## I. LA DIFICULTAD DE SER HUMANOS

Lo humano supone una serie diferencial de atributos respecto de lo no humano. Cuando un grupo o individuo reclama derechos de los cuales depende que su vida sea viable, para obtenerlos debe encuadrarse dentro de tales atributos, es decir, de las normas que regulan el ejercicio de la humanidad.

La humanidad esconde en sí una posibilidad y una trampa: implica un conjunto de derechos, pero que no serán para todos y todas. El hecho de establecer algo humano diferente a lo no-humano marca la distinción de quién pertenece y quién no, así como sus respectivas gradaciones sociales e históricas. Los criterios según los cuales se concibe la humanidad de un sujeto han variado a lo largo de la historia y han sido aplicados de modo desigual a diferentes categorías sociales.

Es una cuestión de justicia que aquellas vidas a las cuales no se les reconocen derechos – en nombre de una regulación que establece qué es lo humanamente posible y lo funda como “natural” – luchen por un mundo con normas “que permitan a la gente respirar, desear, amar y vivir” (BUTLER, 2006, p. 23). Esa lucha, que rearticula la noción de humano y la naturaleza, es política.

Las personas identificadas como gay, lesbiana y bisexual demandan hoy una ley de igualdad para acceder al matrimonio civil, como un paso crucial en el reconocimiento de la plena ciudadanía de la población lesbiana, gay, bisexual, travesti, transexual, intersexual (LGBTTI), de sus hijos y de sus familias. Para abordar esta cuestión son necesarias algunas aclaraciones preliminares.

En primer lugar, este reclamo no supone que el matrimonio sea la forma exclusiva de organización de la sexualidad y del parentesco, ni quita valor a otras formas no matrimoniales de arreglos familiares, sino que pretende – meramente – corregir la aplicación desigual de una norma jurídica. A su vez, el acceso al matrimonio no agota las demandas de igualdad civil, política y social que deben seguirse construyendo para hacer viable la vida de la gente LGBTTI. “Es importante recordar que la ‘lucha’ por nuevos derechos debe ser constantemente rescatada como una lucha política en la que la reasignación de derechos es sólo estratégica, esto es, que por sí misma no implica democratización (VAGGIONE, 2008, p. 21).

En segundo lugar, si bien en este trabajo se realiza una amplia revisión de la literatura e investigaciones empíricas sobre la cuestión, es necesario considerar que el propio hecho de someter a estudio la existencia de las familias homoparentales es un punto de partida discriminatorio. ¿O alguien estudia a las familias heterosexuales para ver si tienen derecho a existir? Planteamos estos análisis como un modo de abrir el debate y así desnudar las metáforas de opresión y exclusión que pesan sobre la población LGBTTI.

## **LA IMPRONTA RACISTA DE LA DISCRIMINACIÓN JUSTA E INJUSTA**

La Constitución y los derechos humanos se basan en la igualdad ante la ley. Sin embargo, algunos sectores sociales y sentencias judiciales invocan el denominado principio de “discriminación justa”. Esto es, “que no se puede otorgar igual tratamiento a lo que es esencial y naturalmente distinto”. La discriminación justa engloba dos cuestiones. La primera, que ciertos derechos pueden ser limitados en forma legítima por atentar al bien y al orden común. Según este razonamiento, si hubiese daño, entonces habría delito. Pero sucede que los legisladores argentinos, siguiendo la vieja tesis consagrada en la legislación francesa posrevolucionaria y el Código Napoleónico, establecieron para nuestro ordenamiento legal que no hay delito respecto a la homosexualidad.

La segunda es la justicia “calificada”. Para continuar sosteniendo el principio de “discriminación justa” no se razona ya a partir del daño, sino desde un principio de justicia distributiva calificada. Una sociedad justa sería la que da a cada uno lo que le corresponde de acuerdo con su naturaleza, su sexo, su raza, su orientación sexual. Siguiendo este criterio, entonces, la reprobación del comportamiento homosexual y los vínculos homosexuales no sería injusta.

Durante siglos se ha usado este principio para calificar el estatus de las mujeres, y así fue legislado en nuestros códigos hasta las reformas que garantizaron la igualdad civil entre los sexos. La mujer era considerada una incapaz relativa y el marido debía autorizar acciones de su vida civil, como por ejemplo ejercer una profesión o incluso realizar una compra al contado. También era diferente el delito de adulterio según lo cometiese el marido o la mujer, y por supuesto ésta no tenía derechos políticos.

El mismo tipo de razonamiento sirvió para sostener las leyes nazis que prohibían el matrimonio mixto entre judíos y arios (Ley de protección de la Sangre, 1935) o entre negros y blancos durante tanto tiempo en los países con historia de esclavitud o *apartheid*. En los Estados Unidos, como los derechos de los afrodescendientes no se podían coartar ya que eran garantizados por la constitución federal, se buscó una alternativa en lo que se denominó “segregación” bajo la consigna “*Separated but Equal*” (separados pero iguales). En 1967, la Corte Suprema de ese país anuló una disposición que impedía a los blancos casarse con personas de otras razas en el estado de Virginia. No fue hace mucho: hoy nos parece inimaginable en un estado de derecho y democrático.

## LA HISTORIZACIÓN DE LA LEY MORAL

Sostener la existencia de una ley moral natural supone colonizar todas las culturas por el pensamiento occidental – si fuera posible hablar en tales términos unificadores. La antropología y otras disciplinas científicas han dado amplia cuenta de que históricamente existieron y existirán culturas con leyes y regulaciones morales diferentes.

Claro que cualquiera tiene el derecho de pensar que una ley natural existe y que regula su moral, sus comportamientos individuales, familiares, e inclusive el matrimonio. Pero eso está reservado al ámbito de las creencias. Desconocer esto es pensar que sólo la nuestra es la verdad y que el resto no la tiene. Culturalmente

esta posición termina en discriminación y no pocas veces en violencia, racismo y exterminio.

El problema está en considerar los hechos sociales como algo natural olvidando que todo tiene una historia, un contexto de aparición y de interpretación específicos. Por ello el matrimonio no es una institución “natural”, ni lo es que el mismo sea conformado necesariamente por un varón y una mujer, para toda la vida; tampoco que sólo exista porque deba garantizar la reproducción. El matrimonio, como realidad humana, es un hecho social. Por eso, las definiciones de familia han variado a lo largo de la historia, a la luz de la crítica de los desarrollos de investigaciones empíricas que muestra los vanos intentos de cierre en una definición única o sujeta a alguna ley natural.

El tipo de familia nuclear que suele identificarse como el modelo tradicional no se remonta a mucho más de cien años atrás y pertenece sólo a la experiencia de determinadas clases sociales y emplazamientos geográficos. Como ejemplo baste citar que, por norma, los casamientos de la Latinoamérica colonial tenían pocas de las características del matrimonio actual. El casamiento aristocrático se basaba en un acuerdo de familias, donde la vida conyugal no era lo esencial, sino más bien el fundar y mantener una casa, un nombre y un patrimonio. Los hijos no eran criados por sus padres, sino que estaban al cuidado del servicio de la casa y de las amas de leche; primero indígenas y después africanas. Al reconfigurarse la noción de familia en el siglo XIX, una de las razones para que el cuidado se asignara ahora a las madres biológicas era el supuesto peligro que podía acarrear a sus hijos la transmisión de caracteres de “razas viles” a través de la leche de las afrodescendientes y del contacto cultural con su etnia (ZEGARRA, 2001). Nunca importó en la familia colonial la identificación sexual individual de acuerdo a un modelo masculino o femenino, por lo menos en cuanto a lo sexualmente específico. Sí importaba, lógicamente, el lugar jerárquico y el rol de cada cual en el estamento blanco. Las mujeres siempre recluidas, para pasar del dominio del padre al esposo y eventualmente al convento. Los varones siempre al mando. Por eso, en sociedades esclavistas como la del Brasil, no era extraño que al nacer a un niño se le regalara un esclavo de su misma edad, para que a través del abuso y la violencia ejercitase el rol del mando (FREYRE, 1973). El matrimonio como libre elección y comunidad de afecto obedece a otra ética y a otro momento histórico concomitante en América latina y el mundo con la configuración del sujeto de la Modernidad (ARIÈS, 1987; BARRANCOS, 2007; FIGARI, 2009).

## LEY DE IGUALDAD: PAÍSES Y PACTOS

Los países que aprobaron una ley de igualdad civil en relación con el matrimonio ni son tan pocos, ni su peso específico con relación al Índice de Desarrollo Humano (IDH), pluralismo y respeto de los derechos humanos es menor. Éstos son los Países Bajos (desde 2001), Bélgica (desde 2003), España (desde 2005), Canadá (desde 2005), Sudáfrica (desde 2006), Noruega (desde 2009), Suecia (desde 2009), Portugal (desde 2010). Y no hace falta recordar aquí el estatus de los derechos humanos, de las mujeres, y del estado de derecho en los países que aún penalizan la homosexualidad. ¿Qué modelos de derecho civil resultan más inspiradores?

El matrimonio universal es legal, además, en seis estados de los Estados Unidos: Massachusetts (desde 2004), Connecticut (desde 2008), Iowa (desde 2009), Vermont (desde 2009), New Hampshire (desde 2010), Washington, D.C. (en vigor desde 2010) También lo es en la jurisdicción de México D.F. (desde 2010).

Los Pactos Internacionales que ha suscrito la Argentina avalan la posibilidad jurídica del matrimonio igualitario. Afirma el juez Bernard:

En la Declaración Universal de Derechos Humanos tanto en el artículo dos como en el séptimo, se consagra la plena libertad e igualdad entre personas y en referencia al matrimonio en su art. 16 establece que ‘Los hombres y las mujeres a partir de la edad núbil, tienen derecho sin restricción alguna por motivos de raza, nacionalidad o religión, a casarse y fundar una familia y disfrutar de iguales derechos en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del matrimonio’.

Y agrega:

Como bien sostiene la accionante, el artículo no habla de hombres ‘con’ mujeres sino del derecho de los hombres ‘y’ las mujeres. Existen dos términos coordinados con una conjunción copulativa. Y por último, de los principios de Yogyakarta que son principios que se refieren a la aplicación de la legislación internacional de derechos humanos en relación con la orientación sexual y la identidad de género, surge que todos los derechos humanos son universales, complementarios, indivisibles e independientes y que la orientación sexual y la identidad de género son esenciales para la dignidad y humanidad de cada persona y no deben ser motivo de discriminación o abuso” (TRIBUNAL ORAL EN LO CRIMINAL N° 2 DE LA PLATA, 2010, p. 7-8).

Las parejas entre personas del mismo sexo existen y, según muestra la literatura, el arte y la investigación social e histórica, existieron siempre. Claro que

en Argentina esas parejas han debido vivir a escondidas, muchas veces perseguidas, siempre sin derechos.

La desigualdad en el reconocimiento del derecho al matrimonio impide a las parejas del mismo sexo gozar de los deberes y obligaciones que el Estado reconoce a las parejas heterosexuales, tanto como grupo familiar como a sus miembros considerados en forma individual: derechos de herencia y pensiones, obras sociales, derecho a acompañar al familiar que está internado (sea su pareja o su propio/a hijo/a), acceso a planes de seguridad y asistencia social, privilegios testimoniales, beneficios en políticas migratorias, capacidad de decidir por otro en situaciones de imposibilidad. Si algún miembro de la pareja fallece, ni el o la sobreviviente ni sus hijos/as tienen garantizada la continuidad del vínculo. Derechos éstos, tan viejos como el derecho de residencia para parejas binacionales, a la propiedad, a la seguridad, al nombre y apellido.

Sin estos derechos la unión familiar se fragiliza. “Tales ventajas no resultan intrascendentes para quienes asumen como pareja un compromiso sexual, emocional y financiero con miras de estabilidad” (JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES, 2009, p. 4).

## **UNIÓN CIVIL Y OTRAS SOLUCIONES INTERMEDIAS: SEGREGACIÓN, CONTAGIO Y ENFERMEDAD**

Si hablamos de igualdad formal ante la ley, una “casi” igualdad no es igualdad. No hay razones para “dosificar” los derechos de la población LGBTTI con instituciones tales como la unión civil o soluciones intermedias y devaluadas para legalizar sus uniones.

La parcialidad del reconocimiento recuerda el argumento de la segregación o el *apartheid*: zonas separadas como hospitales, ómnibus, escuelas, bancos, baños públicos, bebederos y, lógicamente, el matrimonio. Un régimen segregado o separado no hace más que fortalecer la diferencia en términos discriminatorios, de inferioridad respecto al resto. Otro de los motivos para sustentar un régimen especial de segregación, además de reforzar la discriminación, es “contener” la supuesta expansión de la homosexualidad y si fuera posible, evitar su mera existencia. Razonar de esta manera es considerar a la homosexualidad como capaz de contaminación y contagio y, por ende, de desestabilizar la propia

heterosexualidad. En el mismo sentido se decía que reconocer los derechos de las mujeres hacía que éstas fuesen cada vez menos obedientes a sus padres y maridos y al cumplimiento de sus “funciones naturales” o que reconocer derechos de igualdad a los afroamericanos (hoy este tratamiento se aplica a los inmigrantes más recientes, principalmente hispanos) en los Estados Unidos haría desaparecer la raza blanca. El contagio remite a la noción de infección y de “enfermedad” (y lógicamente de cura).

La definición de la homosexualidad como enfermedad tiene una localización cultural y una duración específica en el tiempo. Acotada a Occidente y al período que va aproximadamente entre 1870 y 1970. Sobre ella nunca hubo pleno consenso y tuvo mayor o menor fuerza de acuerdo con los vaivenes políticos y al avance de teorías racistas en la medicina y la psiquiatría, al calor de los movimientos fascistas y nazis de la época.

Desde el nacimiento del término homosexual la cuestión estuvo planteada como controversia. Richard von Krafft-Ebing (1886), considerado uno de los fundadores de la psiquiatría moderna y quien popularizara el uso del término homosexual, revisó frecuentemente la consideración patológica de la homosexualidad<sup>3</sup>.

Lo mismo vale para Freud (1905) que de clasificarla como perversión<sup>4</sup> – no en sentido peyorativo, sino como desviación de la sexualidad madura (todo niño es un perverso polimórfo en proceso de articular su sexualidad) – varios años después explicita en una carta a una madre norteamericana que lo consulta sobre su hijo: “la homosexualidad... no es nada de lo que haya que avergonzarse. No es un vicio, ni un signo de degeneración, y no puede clasificarse como una enfermedad. Más bien la consideramos una variación de la función sexual” (FREUD, s/ p, versión online, 1935).

En 1897 Magnus Hirschfeld fundó en la ciudad de Berlín el Comité Científico Humanitario que tenía como uno de sus principales objetivos la derogación del

---

<sup>3</sup> Para Krafft-Ebing (1886) toda forma de deseo que no tuviese como fin último la procreación era una perversión. Así, categorizaba como perversión a la homosexualidad, la masturbación, el fetichismo y una multitud más de comportamientos sexuales. Por tal motivo, por ejemplo, no consideraba a la violación como perversión, ya que de ella podía devenir un embarazo.

<sup>4</sup> Para Freud (1905) la inversión no implicaba degeneración ya que tales personas no poseen otra desviación grave respecto a las regulaciones sociales, además de poseer según sus observaciones un alto desarrollo intelectual y una cultura ética elevada a través de la historia.



párrafo 175 del Código Penal que penalizaba la homosexualidad en Alemania. En 1898 organizó un petitorio con más de 6.000 firmas pidiendo la reforma de las leyes penales. En 1928 fue creada la Liga Mundial para la Reforma Sexual, presidida en forma honoraria por Hirschfeld, Forel y Havelock Ellis. Algunas de sus consignas, verdaderamente escandalosas para la época, fueron la plena igualdad de los sexos, el reconocimiento de la equivalencia del trabajo doméstico femenino con el trabajo profesional masculino, la despenalización del concubinato y de todas las relaciones sexuales de consentimiento mutuo entre adultos. En el caso de la homosexualidad, Forel lamentaba que el matrimonio entre hombres estuviese prohibido, ya que resultaría “completamente inofensivo para la sociedad”.

La clasificación de la homosexualidad como una enfermedad mental se produjo en 1952 cuando la Asociación Psiquiátrica Americana (APA) publicó el primer DSM (Manual Diagnóstico y Estadístico de los Trastornos Mentales). Esa inclusión duró apenas veinte años, ya que en 1973 la dirigencia de esa asociación profesional aprobó en forma unánime retirar la homosexualidad de la lista de trastornos que componían la sección “Desviaciones sexuales” de la segunda edición del DSM (el DSM-II).

Argumentar, como frecuentemente se hace para descalificar la decisión de la APA, que el retiro de la homosexualidad como trastorno mental obedeció a las presiones políticas de la militancia gay-lésbica, que se imponía así a la objetividad científica, es verdaderamente deshonesto. Obviamente ese avance fue producto de la disputa política e ideológica, que es el lugar donde se plantea toda lucha emancipatoria. Los propios objetos de la ciencia no son ajenos a esas disputas. De la misma manera se lograron torcer los designios de la objetividad científica que, a través de impecables métodos estadísticos de mediciones craneanas, concluía la superioridad de la raza blanca y una escala degradada de las otras razas hasta llegar a la negra, la más baja y susceptible de ser sometida a procesos civilizatorios. Con la misma tenacidad tuvieron que imponerse las mujeres desde los mítines políticos hasta las luchas silenciosas en los consultorios y en los hogares para dejar de ser consideradas seres inferiores a los hombres.

En el año 1998 y luego en el 2000 la Asociación Psiquiátrica Americana emitió, además, una declaración de expresa condena a los denominados intentos de “cura” de homosexuales. En dicho documento expresa que “no hay evidencia científica que apoye la eficacia de la terapia ‘reparadora’ para alterar la condición

sexual, por lo que no está incluida como tratamiento psiquiátrico” (ASOCIACIÓN PSIQUIÁTRICA AMERICANA, 2000).

## **II. LA TRANSMISIÓN DE LA VIDA O LA REPRODUCCIÓN DE LA ESPECIE HUMANA**

Cualquier modificación a la estructura familiar patriarcal siempre fue acusada de atentar contra la supervivencia de la especie humana. Esto que sucede ahora con la aprobación de la ley de igualdad, sucedió cuando se legalizó el divorcio en la Argentina e incluso cuando se legisló sobre el matrimonio civil, a fines del siglo XIX. El argumento es simplemente insostenible. La adopción desde siempre y hoy las nuevas tecnologías reproductivas permiten que cualquier tipo de vínculo familiar transmita la vida. Los matrimonios entre personas del mismo sexo no son estériles y, por ende, no niegan la transmisión de la vida ni atentan contra la sobrevivencia de la especie. Aún así, si hipotéticamente las personas LGBTTI o cualquier otro grupo poblacional no quisiera tener hijos/as, la continuidad de la especie humana estaría garantizada por otras personas que si querrían hacerlo.

Los avances en el campo de la biotecnología deben hacernos repensar la noción misma de esterilidad, tanto para personas individuales, para parejas heterosexuales como para las del mismo sexo. La biotecnología, señala Verena Stolke (2004), en tanto expresión de la creatividad humana, se aplica a transformar lo que supuestamente está inscripto en la naturaleza.

Es importante poder distinguir entre progenitor/a y padre o madre, como señala el Informe de Les Madres (2009, p. 4):

Progenitores son quienes engendran biológicamente, quienes aportan el óvulo y el espermatozoide para dar origen al embrión. Madres y padres son quienes deciden tener y criar hijas o hijos, quienes asumen un rol activo en la tarea de cuidar, educar, nutrir y guiar. Ser madre o padre no es un hecho biológico, como ser progenitor/a, sino un hecho social, un proyecto vital originado en el deseo y el compromiso.

### **LAS FAMILIAS LGBTTI TAMBIÉN PUEDEN REPRODUCIRSE MÁS ALLÁ DE LA ADOPCIÓN**

En las últimas discusiones sobre matrimonio y reproducción se han venido problematizando dos cuestiones vinculadas a la ley de igualdad: la adopción como

posibilidad aparentemente privilegiada de generación de la vida y qué pasará en el futuro cuando las parejas del mismo sexo comiencen a tener hijos/as. El modo de abordar ambos tópicos es falaz.

Respecto a la primera cuestión, no es verdad que las parejas del mismo sexo sean estériles, por lo tanto hay que correr el eje del debate sobre adopción. Son muy variadas las experiencias y estrategias reproductivas que se han venido utilizando en las últimas décadas, sea a través de vínculos sociales, sea mediante técnicas de reproducción asistida. Las parejas integradas por mujeres han sido pioneras al respecto gracias a los avances de la biotecnología y la creatividad al servicio del amor y de la vida.

El segundo tema es que una porción considerable de la población LGBTTI ya tiene hijas/os. Los hijos/as de las parejas del mismo sexo no son un problema a futuro sino que constituyen hoy un hecho social. Más que la posibilidad de tener hija/os la demanda de igualdad implica que estos nenes y nenas que ya existen tengan los mismos derechos que el resto de los niños y niñas del país.

Por eso centrar la discusión en el derecho o no de adoptar está mal planteada. Además, en la Argentina la ley permite que cualquier persona pueda adoptar sin discriminar su sexo ni su orientación sexual. Han podido hacerlo hombres solteros y, en los últimos tiempos, personas travestis. Entonces, si una persona LGBTTI, individualmente, puede adoptar y generar un vínculo de familia entre adoptante y adoptado, ¿qué impediría que lo haga una pareja homoparental? Esto es lo que viene a responder el fallo del Superior Tribunal de Justicia de Brasil, cuando al reconocer la capacidad de adoptar de una pareja de lesbianas afirma que las “parejas homosexuales también merecen un tratamiento digno e igualitario en tanto sus uniones se basan en el amor, en el respeto mutuo y el afecto” (BRASIL, s/ p, versión online, 2010).

El problema central de esta discusión son los derechos de niños y niñas que, en ambos casos, sean biológicos o adoptados, quedan desprotegidos por el no reconocimiento del vínculo familiar.

## **DERECHOS DE LAS NIÑAS Y NIÑOS A UNA FAMILIA AMOROSA**

Preguntarse si pueden existir hogares en los que no haya un padre y una madre convivientes y unidos en matrimonio es casi una obviedad. La variabilidad

de los lazos familiares que se han construido es inmensa y nadie desconoce este hecho. Alguno o varios de nosotros, o de nuestro entorno afectivo seguramente, ha sido criado en vínculos familiares de los más diversos en contraste con el de papá-mamá-nene y nena. Por esto, plantear que los vínculos familiares establecidos por parejas del mismo sexo pueden ser de algún modo peores (o, para el caso, mejores) que los heterosexuales es una falacia. Avalan esta afirmación numerosos estudios realizados que indican que no existen, *ceteris paribus*, diferencias significativas entre homosexuales y heterosexuales a la hora de ejercer sus funciones parentales. Cabe aclarar que en los nuevos estudios se van perfeccionando los diseños de investigación a partir de muestras cada vez mejor definidas y seleccionadas. El hecho de que estos comiencen a replicarse, no sólo en los Estados Unidos sino en Francia, Inglaterra, Holanda, Bélgica y España permite realizar interpretaciones más válidas de los resultados. Como señalan, Frías Navarro, Pascual Llobell y Monterde Bort (2004, p. 9)

disponer de muestras seleccionadas aleatoriamente de contextos más amplios como los estudios comunitarios y realizar estudios longitudinales que permitan abordar la salud de adultos que fueron criados en familias de padres gay o madres lesbianas como el trabajo de Golombok y Tasker (1996) y Tasker y Golombok (1997), que pudieron realizar nuevas mediciones con la misma muestra catorce años después cuando ya eran adultos con una edad media de 24 años, están permitiendo que se aborde el tema de la homoparentalidad con mayor calidad metodológica, eliminando críticas de diseño de investigación.

En la misma línea pueden citarse los trabajos de Gartrell, et al, realizados en 1996, 1999, 2000 y 2005 y también los de Goldberg (2007 y 2009) sobre las perspectivas de adultos hijos/as de padres y madres lesbianas, gays y bisexuales. Padres y madres gays, lesbianas, bisexuales o trans no son ni mejores ni peores, ni tampoco iguales, sino simplemente equivalentes a la hora de ejercer la función de cuidado y constituir una comunidad de afecto.

Los derechos y garantías reconocidos en la Convención de los Derechos del Niño son claramente violados cuando a los hijo/as de parejas del mismo sexo se les impide tener su familia legalmente reconocida. El daño consiste no sólo en atentar contra el vínculo afectivo y la voluntad de los niños y niñas, sino en su desprotección jurídica. Así lo entendió el fallo del Superior Tribunal de Justicia de Brasil (2010) que negó la acción del Ministerio Público que desautorizaba la adopción a una pareja de mujeres lesbianas. Además de reconocer la dignidad del vínculo, el Supremo Tribunal dejó sentado que para estos casos es la voluntad

del niño la que primero debe ser respetada. El relator, Ministro Luis Felipe Salomão entendió que “los vínculos emocionales entre los niños y las mujeres son incuestionables y que su principal preocupación es garantizar la mejor crianza de los menores” (BRASIL, s/ p, versión online, 2010).

Los padres y madres no biológicas “no pueden tomar decisiones legales sobre el cuidado, la atención y la manutención de sus hijas e hijos” (BACIN y GEMETRO, en prensa). Niños y Niñas no tienen garantizado el derecho a la herencia en el caso de fallecimiento de la madre o padre no biológicos. No tienen autorización para viajar con ella/el fuera del país, ni de gozar de la cobertura de sus obras sociales o pensiones. Tampoco padres y madres no biológicos o que no tengan la tutela poseen el permiso para cuidarlos si están enfermos, la autorización de ingreso a terapias intensivas, ni pueden decidir sobre su salud o tratamientos. En líneas generales, el vínculo entre madres y padres no biológicos y sus hijos/as depende de acuerdos informales, quedando sumamente desprotegidos en caso de muerte o incapacidad del padre o la madre biológica. A los niños/as, no les es garantizada la continuidad de los vínculos con el padre o madre no biológica en caso de que la pareja se separe, o ante la muerte de la madre o padre biológicos. Tampoco tienen asegurado un régimen de visitas. En caso de separación la madre o el padre biológico no puede solicitar manutención ni participación de la otra madre/padre en la crianza de los hijos (BACIN, y GEMETRO, en prensa). Brindarles el correspondiente marco legal que habilite su reconocimiento familiar significa dejar de discriminar estos chicos y chicas frente al resto.

## **LA IMAGINACIÓN CONTRA LA DISCRIMINACIÓN: LOS NIÑOS Y NIÑAS ACLARAN LO QUE LOS ADULTOS OSCURECEN**

Un tópico frecuentemente mencionado es que los niños y niñas de matrimonios del mismo sexo vayan a sufrir algún tipo de discriminación, principalmente en el sistema escolar. No se puede plantear como impedimento matrimonial que un niño/a pueda sufrir a futuro porque la sociedad es discriminatoria. Esto es una falacia e insensatez. Todos podemos llegar a sufrir o no. No se les dice a los afrodescendientes o a los judíos que no se reproduzcan en las sociedades donde subsisten prejuicios contra ellos porque sus hijos/as van a sufrir. Ese argumento, como explica Butler, está asociado al ideal de raza pura, escondida en la imagen del futuro sufrimiento. El problema es de la sociedad

que discrimina no de la persona discriminada (LIBSON, 2009). Lo que sin dudas genera señalamientos y diferencias es la falta de reconocimiento de la situación familiar, así como los regímenes de excepción (como las uniones civiles), que mantienen la sospecha sobre estas relaciones. Si alguien es responsable de alguna discriminación posible es el propio Estado al no reconocer a las familias homoparentales, o al concederles una ciudadanía de segunda clase.

Ya lo primeros estudios realizados en los años 1980 concluían que no había podido demostrarse que

el estigma social asociado a la homosexualidad perjudique de forma especial la adaptación social de los hijos de los homosexuales. Si bien los niños pueden tener problemas con cómo son percibidos debido a la homosexualidad de sus padres, también desarrollan estrategias para evitarlos y protegerse de tal problemática (LÓPEZ, 1998, p. 21).

Nuestra experiencia en investigaciones exploratorias sobre la cuestión de los niños/as a cargo de gays y lesbianas (realizadas en el marco de nuestro trabajo en el Consejo Nacional de Investigaciones Científicas y Técnicas – CONICET) indica que los niños y niñas de hogares homoparentales no suelen tener dificultades en explicar a sus compañeros/as que tiene dos padres o dos madres, como también pueden argumentar que tienen una sola mamá que los/as ama “más que diez mamás y papás juntos”, o que tiene una abuela-mamá, y un tío papá, o que las personas que los aman, quizás no sean papá y mamá pero han cumplido sus funciones de cuidado y afecto y por lo tanto son su familia.

## **HIJOS E HIJAS DE FAMILIAS HETEROSEXUALES Y HOMOPARENTALES**

La abrumadora mayoría de estudios realizados en varios países, centralmente en los Estados Unidos, demuestra que no hay ninguna diferencia sustantiva entre los niños y niñas por haber sido criados en uno u otro entorno familiar. En esta cuestión “las pruebas que aporta la investigación empírica son unánimes” (FRÍAS NAVARRO, et al, 2004, p. 5). Como concluye el estudio de Paterson y Redding (1996) las madres lesbianas y los padres homosexuales pueden ofrecer un hogar a los niños tan positivo como los padres heterosexuales. El fallo del Superior Tribunal de Justicia de Brasil (2010) menciona explícitamente que la mayoría de los estudios científicos indican que no hay ningún inconveniente por el cual niños y niñas puedan ser adoptados por parejas homosexuales.

Luego de hacer una revisión de una considerable cantidad de estas investigaciones podemos concluir que los hijos e hijas de parejas de mismo sexo pueden tener o no problemas y ventajas similares a los de aquellos criados en parejas heterosexuales o en cualquier otro tipo de vínculo familiar. No existen diferencias significativas con las relaciones que niños y niñas establecen con sus compañeros y otros adultos. Tampoco hay diferencias en sus relaciones de amistad, ni se ve menguada su autoestima, autoconcepto o imagen de popularidad. Tienen iguales patrones de inteligencia y no hay diferencias significativas en trastornos de conducta ni trastornos psicopatológicos. Según los estudios, los posibles riesgos de abuso sexual y de negligencia también carecen de diferenciación entre familias homoparentales y heterosexuales. Es decir, lo importante es el contexto del cuidado, que éste sea adecuado no sólo para satisfacer las necesidades de los niños y niñas, sino la comunidad afectiva y amorosa de todo el grupo familiar.

Igual evaluación sostienen las principales asociaciones profesionales y académicas del mundo que adoptaron resoluciones en las que destacan que ni el sexo ni la identidad de género u orientación sexual sean motivos que impidan o desaconsejen la adopción, apoyando además la legalización de las uniones entre parejas del mismo sexo. Entre tales asociaciones están: La Asociación Americana de Psiquiatría lo hizo en numerosas oportunidades (1974, 2000 y 2002), así como la Asociación Americana de Psicología (1998, 2004 y 2005), la Asociación Americana de Psicoanálisis (2002), la Academia Americana de Pediatría (2002), el Colegio Oficial de Psicólogos de Madrid/Universidad de Sevilla (2002).

Otro conjunto de estudios indica que los estilos de vida de los padres son transmitidos a sus hijos. Este punto suele ser señalado como un problema por aquellos que se oponen a la ley de igualdad. Lo que omiten al citar estas fuentes es que lo que efectivamente señalan es que niños y niñas criados en matrimonios del mismo sexo cuando son adultos se muestran más tolerantes, con una mentalidad más abierta a la diversidad cultural y familiar y también suelen tener ideas más flexibles sobre el género y la sexualidad por el hecho de crecer con padres gays o lesbianas.

El Informe del Colegio Oficial de Psicólogos de Madrid y la Universidad de Sevilla (2002) sostiene, además, que “el respeto a los demás y la tolerancia” es uno de los valores centrales de la educación en estas familias, caracterizadas además por “niveles altos de afecto y comunicación y niveles generalmente bajos de conflicto”.

## IDENTIFICACIONES Y ORIENTACIÓN SEXUAL

Algunas corrientes psicológicas sostienen que un niño o niña necesitan para la maduración de su personalidad un modelo femenino y masculino. Ahora bien, porque el vínculo conyugal no esté conformado necesariamente por un hombre y una mujer no podríamos argumentar que tales modelos no existan o se vean impedidos o distorsionados. Hay una multiplicidad enorme de vínculos familiares donde no necesariamente hay un varón y una mujer como vínculo conyugal (por ejemplo, las mujeres jefas de hogar que en muchos casos no tienen marido) y sin embargo no deja de haber modelos masculinos y femeninos con los cuales identificarse en el entorno más inmediato y fuera de él también. Las figuras materna y paterna “tradicionales”, que fluctúan entre afecto y autoridad, están hoy muy repartidas entre los dos sexos. Esto se debe a que las propias identidades masculinas y femeninas están en constante reconfiguración. Por suerte, estas resignificaciones y reacomodamientos y la aparición de nuevos roles entre los géneros se han ido dando al calor del establecimiento de relaciones más igualitarias y democráticas entre los sexos.

Corrientes actuales de la psicología del desarrollo que integran aspectos teóricos de los esquemas de género con la teoría del desarrollo cognoscitivo destacan la compleja interacción de factores que intervienen para que el niño o niña formen su visión de género. Algunos estudios hablan de que más que la identificación con otras personas concretas lo que sería importante es cómo es tratado/a el niño o la niña por quienes ejercen el cuidado; en un ejemplo citado por Buil, García-Rubio, Lapastora y Rabasot (2004, p. 88) un “chico que crece con su madre puede desarrollar la masculinidad simplemente porque ella lo trata como un hombre”.

No obstante, para otras corrientes científicas, la necesidad de modelos masculinos y femeninos también es una posición superada, ya que para nada es garantía de una personalidad segura o acorde con los deseos de cada persona en su individualidad. Para el desarrollo de una personalidad segura lo que realmente importa es la calidad del vínculo afectivo que se establezca, independientemente de cualquier característica de quien ejerza esa función de cuidado – la “figura de apego” que señala John Bowlby (2005) o la del “cuidador/ra” de Peter Fonagy (1999).

Respecto a la identificación sexual, ya es un lugar común decir que, salvo alguna excepción, la totalidad de las personas identificadas como gays, lesbianas,



travestis o bisexuales han tenido progenitores heterosexuales y, por cierto, no han sido abusados de niños ni han tenido ninguna “disfuncionalidad” que supuestamente indique que deba producirse tal o cual orientación.

Los primeros estudios realizados sobre niños y niñas criados en familias monoparentales (aquellas donde existe un solo progenitor) indicaban que sus roles sexuales no diferían del resto. El tema de la identificación sexual es complejo y en permanente revisión y crítica. Hoy no puede sostenerse científicamente que haya un aspecto específico ni genético ni psicosocial que abone cualquier teoría unívoca de la identificación sexual. Las investigaciones al respecto, que cada vez son más numerosas, muestran que las niñas y niños de parejas del mismo sexo no poseen diferencias significativas con los de parejas heterosexuales ni en la tipificación sexual ni tampoco en su identidad sexual u orientación sexual.

¿Qué es lo que determina que rasgos del cuerpo o la identidad, como pudieran ser los ojos azules, el albinismo, o la sexualidad, sean patológicos o no? ¿Qué sean aceptados o repudiados? La naturaleza no tiene ni la voluntad ni la capacidad de acción o de juicio. Las calificaciones éticas y políticas solo las pueden hacer los seres humanos. Las cuestiones éticas y políticas no la van a resolver los científicos, pero a veces se vuelve conveniente desmentir con datos los prejuicios revestidos de científicidad, que se repiten con el objetivo de perpetuar la desigualdad y la injusticia.

## REFERENCIAS

AMERICAN ACADEMY OF PEDIATRICS. Coparent or Second-Parent Adoption by Same-Sex Parents. *PEDIATRICS* v. 109, n. 2, February 2002, pp 339-340. Disponible en: <http://aappolicy.aappublications.org/cgi/reprint/pediatrics;109/2/339.pdf>

AMERICAN PSYCHIATRIC ASSOCIATION. Position statement on homosexuality and civil rights. *American Journal of Psychiatry*, 131, Arlington, VA, p. 497, 1974.

AMERICAN PSYCHIATRIC ASSOCIATION. Adoption and co-parenting of children by same-sex couples. APA Document Reference n. 200214, 2002. Disponible en: [http://archive.psych.org/edu/other\\_res/lib\\_archives/archives/200214.pdf](http://archive.psych.org/edu/other_res/lib_archives/archives/200214.pdf)

AMERICAN PSYCHOANALYTIC ASSOCIATION. Position Statement on Gay and Lesbian Parenting. 2002. Disponible en: [http://www.apsa.org/About\\_APSaA/Position\\_Statements/Gay\\_and\\_Lesbian\\_Parenting.aspx](http://www.apsa.org/About_APSaA/Position_Statements/Gay_and_Lesbian_Parenting.aspx)

AMERICAN PSYCHOLOGICAL ASSOCIATION. *Respondiendo a sus preguntas sobre orientación sexual y homosexualismo*, 1998. Disponible en: <http://www.apa.org/topics/sexuality/orientacion.aspx>

AMERICAN PSYCHOLOGICAL ASSOCIATION – APA, Working Group on Same-Sex Families and Relationships. *APA Supports Legalization of Same-Sex Civil Marriages and Opposes Discrimination against Lesbian and Gay Parents*. July 28, 2004. Disponible en: <http://www.apa.org/news/press/releases/2004/07/gay-marriage.aspx>

AMERICAN PSYCHOLOGICAL ASSOCIATION. Committee on Lesbian, Gay, and Bisexual Concerns (CLGBC), Committee on Children, Youth, and Families (CYF) and Committee on Women in Psychology (CWP). *Lesbian and Gay: A Resource for Psychologists*, 2005. Disponible en: <http://www.apa.org/pi/lgbt/resources/parenting-full.pdf>

ARIÈS, Philippe et al. *Sexualidades Occidentales*. Buenos Aires: Paidós, 1987.

ASOCIACIÓN PSIQUIÁTRICA AMERICANA *Declaración de Posición sobre Terapias Enfocadas sobre Intentos de Cambiar la Orientación Sexual (Terapias Reparativas o de Conversión)*. Diciembre 11, 2000. Disponible en: [http://archive.psych.org/edu/other\\_res/lib\\_archives/archives/200001.pdf](http://archive.psych.org/edu/other_res/lib_archives/archives/200001.pdf)

BACIN, Gabriela; GEMETRO Florencia. Madre no se nace. Reflexiones desde las familias lesbo-parentales en Argentina. En MAFFÍA, Diana; MORENO, Aluminé. (comps.) *Ciudadanías y Sexualidades*. Editorial Feminaria: Buenos Aires: en prensa.

BARRANCOS, Dora. *Mujeres en la sociedad argentina*. Una historia de cinco siglos. Buenos Aires: Sudamericana, 2007.

BOWLBY, John. *The Making and Breaking of Affectional Bonds*. London & New York: Routledge Classics, 2005.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *STJ admite adoção de crianças por casal homossexual*, 27/04/2010. Disponible en: [http://www.stj.gov.br/portal\\_stj/publicacao/engine.wsp?tmp.area=44&tmp.edt.argumento=homossexual&tmp.ano=&tmp.mes=#](http://www.stj.gov.br/portal_stj/publicacao/engine.wsp?tmp.area=44&tmp.edt.argumento=homossexual&tmp.ano=&tmp.mes=#)

BUIL Eva; GARCÍA-RUBIO, Estrella; LAPASTORA, Montse; RABASOT, Marian. La adopción por homosexuales, *Anuario de Psicología Jurídica*, Volumen 14, 2004, pp. 81-98.

- BUTLER, Judith. *Desbacer el género*. Buenos Aires: Paidós, 2006.
- FIGARI, Carlos. *Eróticas de la disidencia en América Latina*. Brasil, siglos XVII al XX. Buenos Aires: CLACSO-Ciccus, 2009.
- FONAGY, Peter. Persistencias transgeneracionales del apego: una nueva teoría. *Aperturas Psicoanalíticas*, n. 3, 1999.
- FREUD, Sigmund. *Tres ensayos Obras Completas*, Tomo VII, Buenos Aires: Amorrortu, [1905] 1976.
- FREUD, Sigmund. Carta de una madre, 1935. Disponible en: <http://www.sexovida.com/clinica/carta.htm>
- FREYRE, Gilberto. *Casa grande & senzala*. Formação da família brasileira sob o regime da economia patriarcal. 16. ed. Rio de Janeiro: José Olympio, [1933] 1973.
- FRÍAS NAVARRO, María Dolores; PASCUAL LLOBELL, Juan; MONTERDE BORT, Héctor. Hijos de padres homosexuales: qué les diferencia. *V Congreso Virtual de Psiquiatría. Interpsiquis 2004*, 1-28 de febrero. Disponible en: <http://www.felgtb.org/files/docs/7e65bee1c39e.pdf>
- GARTRELL, N., HAMILTON, J., BANKS, A., MOSBACHER, D., REED, N., SPARKS, C. H., & BISHOP, H. The National Lesbian Family Study 1. Interviews with prospective mothers. *American Journal of Orthopsychiatry*, 66 (2), 1996, 272-281.
- GARTRELL, Nanette; BANKS, Amy; HAMILTON, Jean; REED, Nancy; BISHOP, Holly; RODAS, Carla. The National Lesbian Family Study 2. Interviews with mothers of toddlers. *American Journal of Orthopsychiatry*, 69(3), 1999, 362-369.
- GARTRELL, Nanette; BANKS, Amy; REED, N., HAMILTON, Jean; RODAS, Carla; DECK, Amalia. The National Lesbian Family Study 3. Interviews with mothers of five-year-olds. *American Journal of Orthopsychiatry*, 70(4), 2000, 542-548.
- GARTRELL, Nanette; DECK, Amalia; RODAS, Carla; PEYSER, Heidi; BANKS, Amy. The National Lesbian Family Study 4. Interviews with the 10-year-old children. *American Journal of Orthopsychiatry*, 75 (4), 2005, 518-524.
- GOLDBERG, Abbie E. (How) does it make a difference? Perspectives of adults with lesbian, gay, and bisexual parents. *American Journal of Orthopsychiatry*, 77, 2007, 550-562.
- GOLDBERG, A Abbie. E. *Lesbian and gay parents and their children: Research on the family life cycle*. Washington, DC: APA Books, 2009.

GOLOMBOK, Susan; TASKER, Fiona. Do parents influence the sexual orientation of their children? Findings from a longitudinal study of lesbian families. *Developmental Psychology*, 32, 1996, 3-11.

JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES. "Freyre Alejandro contra GCBA sobre amparo (ART. 14 CCABA)", EXP 34292 / 0, Dra. Gabriela Seijas, 10 de noviembre de 2009.

KRAFFT-EBING, Richard von. *Psychopathia Sexualis: The Case Histories*, UK: Creation Books, [1886] 1997.

LES MADRES. *Maternidades lésbicas*. Algunas preguntas básicas. Serie Lesbianas y Diversidad Familiar. Cuadernillo n. 1, 2009.

LIBSON, Micaela. *Parecidos de familia. Aproximaciones teórico-metodológicas a la construcción del objeto "familias post heteronormativas"*, Tesis de Maestría en Sociología de la Cultura y Análisis Cultural, Instituto de Altos Estudios Sociales, Universidad Nacional de General San Martín. Defendida el 3 de septiembre de 2009.

LÓPEZ LAMELA, Áurea. Orientación sexual y maternidad/paternidad: la adopción en parejas de homosexuales. *Revista Terapia Sexual y de Pareja*, (1), septiembre 1998, pp. 4-28.

PATTERSON, Charlotte. J.; REDDING, Richard. E. Lesbian and gay families with children: Implications of social science research for policy. *Journal of Social Issues*, 52(3), 1996, pp. 29-50.

STOLKE, Verena. La mujer es puro cuento: la cultura del género. *Revista Estudios Feministas*, Florianópolis, v. 12. n. 2, 2004.

TASKER, Fiona; GOLOMBOK, Susan. Young people`s attitudes toward living in a lesbian family: a longitudinal study of children raised by lesbian mothers. *Journal of Divorce and Remarriage*, 28, 1997, pp. 183-202.

TRIBUNAL ORAL EN LO CRIMINAL N° 2 DE LA PLATA. Fallo jueces Claudio Joaquin Bernard, Liliana Elizabeth Torrisi y Carmen Rosa Palacios Arias, "Dessio Veronica y Perez Carolina Paola s/Amparo". 17 de mayo de 2010.

UNIVERSIDAD DE SEVILLA Colegio Oficial de Psicólogos de Madrid y Departamento de Psicología Evolutiva y de la Educación. *El desarrollo infantil y adolescente en familias homoparentales*. Informe de la investigación realizada bajo la dirección

de M<sup>a</sup>. Mar González y F. Chacón. Universidad de Sevilla, Madrid: Oficina del Defensor del Menor de la comunidad de Madrid, 2002.

VAGGIONE, Juan. Marcos. Las familias más allá de la heteronormatividad. En: MOTTA, Cristina; SÁEZ, Macarena (comps.). *La mirada de los jueces. Sexualidades diversas en la jurisprudencia Latinoamericana*. Bogotá: Siglo del Hombre Editores, 2008, pp. 13-87

ZEGARRA, Margarita. La construcción de la madre y de la familia sentimental. Una visión del tema a través del Mercurio Peruano. *Histórica*, XXV, 1, 2001, pp., 161-207.