

Isabel M. Ríos Torres

COMPILADORA

Actas del Primer Coloquio Nacional
¿Del otro la'o?: perspectivas sobre
sexualidades diversas



Centro de Publicaciones Académicas

UPR-RUM

Facultad de Artes y Ciencias

© 2008, *¿Del otro la'o?: perspectivas sobre sexualidades diversas*
Todos los derechos reservados

Directora: Lissette Rolón Collazo

Compiladora: Isabel M. Ríos Torres

Editor: Rafael Jackson

Portada y Maquetación : Juan A. García Jiménez

Imagen de cubierta: *Mona Lisa*, Leonardo Da Vinci

ISBN-13: 978-1-934325-20-9

ISBN-10: 1-934325-20-1

Centro de Publicaciones Académicas (CePA)

UPR-RUM

P.O. Box 9280

TABLA DE CONTENIDO

Nota de la compiladora

Isabel M. Ríos Torres

7

Mensaje de bienvenida

Moisés Orengo Avilés

11

Mensaje de apertura

Crónica de un título y sus tribulaciones, ¿añejas?

Lissette Rolón Collazo

13

Conferencia Magistral

Máscaras y nombres: asumir posturas y dislocar la intimidad

Johanna Emmanuelli Huertas

19

Memory, Outness, and Trauma: Queer Remembering, Loving, and Healing

Serena Anderlini D'Onofrio

29

Masculino/Femenino: la fusión de géneros en el (auto) retrato fotográfico

Laura Bravo

37

<i>¿Dónde ponemos el dedo? El macharrán y sus deseos en algunos textos de Edgardo Rodríguez Juliá</i>		<i>De Vieques a la parada gay: una sola lucha, un solo corazón</i>	
Camille Cruz Martes	47	Fernando Moreno	137
<i>Lesbofeministas y los encuentros feministas latinoamericanos</i>		<i>Bogart: modelo de masculinidad en La llamada de Lauren y Miguel Street</i>	
Juanita Díaz Cotto	57	Roberta Orlandini	141
<i>Debate: Hijos de dios sin excusas ni coartadas y los que no creen también cuentan</i>		<i>Percepción de l@s estudiantes de UPRA sobre la homosexualidad</i>	
Ángela I. Figueroa Sorrentini	71	Martha Quiñones e Ivette Delgado Arana	155
<i>Notas en tres tiempos al taller Pateando los fundamentalismos, un contraataque lésbico</i>		<i>Realidad por deseo, reales deseos: homenaje remoto a Cernuda desde el otro la'o</i>	
Ángela I. Figueroa Sorrentini	79	Lisette Rolón Collazo	163
<i>Polyamory: Having your Kate and Edith Too</i>		<i>Hacia una teología netamente "queer" e hispana</i>	
Kenneth R. Haslam	87	J. Manny Santiago	169
<i>Camuflaje y escondite: hacia una cronología histórica de los parajes urbanos de la homosexualidad masculina puertorriqueña</i>		<i>Desconciertos y mojigaterías: la aproximación filosófica al otro la'o</i>	
Carlos I. Hernández Hernández	97	Anayra O. Santory Jorge	179
<i>Quintuples y La llamada de Lauren...: "...un amor que no se atreve a decir su nombre," ¿o sí?</i>		Traducción	
Beatriz Llenin Figueroa	105	<i>La importancia del matrimonio de Evan Wolfson</i>	
<i>Cuidado con las lesbianas: la perspectiva antes y después</i>		Virginia Pérez Santalla y Jesús A. Díaz	183
Thea Leticia Mateu Zayas	117		
<i>Los textos de terror en la Biblia</i>		<i>Tribunal Judicial Supremo de Massachussets: Goodidge et al. v. Departamento de Salud Pública</i>	
Lester McGrath Andino	129	Jesús A. Díaz	201

*Epilogo, o algunas reflexiones, agendas y propuestas desde la
memoria de la utopía*

Beatriz Llenín Figueroa

215

Notas de las Actas

223

TRIBUNAL JUDICIAL SUPREMO DE MASSACHUSSETS
Goodridge et. al. v. Departamento de Salud Pública

Traducción de Jesús A. Díaz, Ph.D.

Philosophy Department
Kean University
jdiaz@cougar.kean.edu

Massachusetts Reports (citar 440 Mass. 309)

Nota a la traducción: Mi intención al traducir el original fue facilitarle al estudiante la comprensión de los argumentos en un documento legal. Si tuve que escoger entre la fidelidad al texto original y la comprensión, la última guió mi obra. Las notas al pie de las páginas que no aparecen en el original están precedidas por **NOTA AL ESTUDIANTE**. Estas explican conceptos o términos para facilitar la lectura. La decisión completa y las opiniones disidentes abarcan 46 páginas. **Opinion of the Justices (HECHOS POSTERIORES en esta traducción)** añade 18 más. Sólo traduje las partes esenciales. El texto completo está en el website de Social Law Library: <http://www.sociallaw.com>, en <http://www.findlaw.com> y en muchas otras fuentes.

JUEZ SUPREMO MARSHALL, POR LA MAYORÍA

El matrimonio es una institución social vital. La dedicación exclusiva de una persona a otra fomenta el amor y el apoyo mutuo y crea estabilidad social. Para los que se casan, y para sus hijos, el matrimonio provee beneficios legales, financieros y sociales. A cambio, impone pesadas obligaciones legales, financieras y sociales. El caso ante nosotros requiere que determinemos si negar el matrimonio civil a dos personas del mismo sexo viola la Constitución del Estado de Massachusetts. Concluimos que esa negación viola nuestra carta constitucional. La constitución de Massachusetts afirma la dignidad e igualdad de todos los individuos y prohíbe crear ciudadanos de segunda clase.

Sabemos que nuestra decisión cambia la historia de las leyes matrimoniales. Muchas personas defienden ideas religiosas o morales según las cuales la conducta homosexual es inmoral y el matrimonio debe limitarse a personas de diferentes sexos. Otros, religiosos y seculares, defienden ideas opuestas. Ninguna de estas perspectivas contesta la interrogante ante este tribunal, cuya obligación es interpretar la ley, no imponer nuestras ideas.

Negarles el matrimonio a las personas que contraigan relaciones íntimas y exclusivas con otras de su mismo sexo les impide a esas personas el acceso a las protecciones, beneficios y obligaciones del matrimonio civil, lo que equivale a privarlos arbitrariamente de la participación en una de las más valuadas instituciones sociales. Esta negación es incompatible con los principios constitucionales del respeto a la autonomía e igualdad de todos los ciudadanos ante la ley.

Los demandantes son catorce personas residentes en cinco condados del estado. Éstas eran sus relaciones cuando presentaron su queja ante los tribunales el 11 de abril del 2001. Gloria Bailey, sesenta años, y Linda Davies, de cincuenta y cinco, habían compartido una relación de compromiso mutuo por treinta años. Maureen Brodoff, de cuarenta y nueve años, y Elen Wade, de cincuenta y dos, compartían una relación similar por veinte años y vivían con su hija de doce. Hillary Goodridge, cuarenta y cuatro años, y su compañera Julie Goodridge de cuarenta y tres, compartían su relación por trece años y tenían una hija de cinco. Gary Chalmers y Richard Linnell, de treinta y cinco y treinta y siete años respectivamente, compartían su relación por trece años y vivían con su hija de ocho y con la madre de Richard. Heidi Norton, de treinta

y seis años, y Gian Smith, de la misma edad, habían mantenido su relación por once años y tenían dos hijos, uno de cinco años, el otro de uno. Michael Horgan y David Balmelli, de cuarenta y cuarenta y un años respectivamente, habían mantenido su relación por siete años; David Wilson y Robert Compton, de cincuenta y cincuenta y un años, llevaban cinco años en su relación y cuidaban de la madre de David hasta que esta murió.

Los demandantes incluyen ejecutivos, abogados, banqueros, pedagogos, terapeutas y un ingeniero de informática. Muchos están activos en sus iglesias, comunidades y escuelas. Sin poder casarse, han empleado otros medios legales para asegurar su relación. Cada pareja ha expresado su deseo de contraer nupcias para expresar públicamente su mutua dedicación y asegurar las protecciones y beneficios matrimoniales para ellos y para sus hijos.

En marzo y abril del 2001, las parejas demandantes intentaron obtener licencias matrimoniales. Como lo requiere la ley, llenaron y presentaron a las autoridades los debidos formularios. A todos se les negó la licencia, argumentando que la ley estatal no reconoce el matrimonio entre personas del mismo sexo.

La pregunta principal es si, como arguye el Departamento de Salud Pública (abreviado "Departamento" en lo que sigue), negarles el matrimonio a esas parejas es un ejercicio legítimo de la autoridad estatal para regular la conducta o, como arguyen los demandantes, excluirlos categóricamente del matrimonio viola la constitución estatal. Hemos reconocido por mucho tiempo, usando el derecho consuetudinario,⁷⁷ que "matrimonio" significa la unión de un hombre y una mujer. Pero esa historia no contesta la interrogante constitucional.

Podemos analizar de dos maneras el argumento de las parejas demandantes. Según este, las restricciones que encaran violan la constitución estatal. Primero, ¿ofenden esas restricciones las garantías de igualdad de todos los ciudadanos ante la ley? Segundo, ¿Está el derecho de los demandantes a contraer nupcias con quien deseen basado en la libertad y garantías procesales (due process) arraigadas en nuestra constitución? Los dos conceptos constitucionales a frecuencia coinciden en asuntos matrimoniales, familiares, o sobre la crianza de niños. Así ocurre en este caso.

Comenzamos considerando la naturaleza del matrimonio civil. El gobierno crea el matrimonio civil. En Massachusetts desde los tiempos precoloniales, ese matrimonio ha sido, como lo dice su nombre, una institución secular. Nunca se ha requerido una ceremonia religiosa para validar tal unión.

Existen tres entidades en cada matrimonio civil: Dos cónyuges y el estado. Sólo los cónyuges pueden consentir a su unión, pero los términos de esta —es decir, sus beneficios y obligaciones— los determina el estado. Asimismo, el estado determina los términos del divorcio.

Sin duda, el matrimonio aumenta el bienestar social. Cimenta el orden al alentar las relaciones permanentes, no las transitorias. Es esencial a los métodos por los cuales el estado identifica a las personas, les garantiza el derecho a la propiedad, asegura el cuidado de infantes y adultos por medios privados en lugar de públicos (cuando es posible) y recoge información epidemiológica y demográfica.

El matrimonio otorga enormes ventajas privadas y sociales. Es simultáneamente una dedicación personal a otro ser y una celebración comunal de los ideales de mutualidad, compañerismo, intimidad, fidelidad y familia. Por llenar los más profundos anhelos de seguridad, albergue, y relaciones que expresan nuestra común humanidad, el matrimonio es una de los actos más trascendentales de autodefinición.

Beneficios tangibles e intangibles fluyen del matrimonio. La licencia matrimonial otorga valiosos derechos de propiedad. La Legislatura y los tribunales han conferido a cada cónyuge derechos sobre la propiedad del otro. Estos derechos no los disfrutaban las parejas no casadas.

Los beneficios que sólo el matrimonio otorga son enormes y tocan la vida y la muerte. Sin intentar una lista total, mencionamos algunos de estos. Veamos primero los concernientes a la propiedad. Estos incluyen: llenar juntos la planilla de impuestos, heredar aun sin testamento, protección contra los acreedores, derecho a recibir el sueldo aun por pagar al cónyuge fallecido, habilidad de continuar el negocio del cónyuge difunto, derecho a compartir el seguro médico y a recibir por treinta y nueve semanas dicho seguro si el cónyuge fue despedido de su empleo o falleció, derecho preferencial a las pensiones y programas de salud, la prohibición de embargos preventivos⁷⁵ a la casa propiedad de un paciente ingresado en un hospital por largo tiempo si el cónyuge de ese paciente todavía vive allí, acceso a los beneficios de veterano si el cónyuge lo fue, distribución equitativa de la propiedad en el divorcio, manutención provisional o permanente, el derecho a demandar cuando la muerte del cónyuge fue producto de un error y muchos otros.

Derechos matrimoniales que no están directamente vinculados a la propiedad incluyen: la presunción de paternidad de los hijos nacidos al matrimonio, el no tener que testificar ante tribunales contra el cónyuge que encara acusaciones civiles o criminales, ausentarse del empleo por un tiempo si muere el cónyuge o para cuidar a algún familiar enfermo, derecho a decidir el tratamiento del cónyuge incapacitado que no dejó instrucciones, beneficiarse de reglas previsibles en lo que respecta a la custodia de los hijos durante el matrimonio y aun en el divorcio, derecho de administrar los bienes del difunto cónyuge que no dejó testamento, el requisito que el cónyuge sobreviviente debe aprobar el nombramiento de otra persona como administradora de tales bienes, decidir que se hará con el cadáver del cónyuge y el derecho a ser enterrado en la tumba donde descansa el cónyuge.

Los hijos disfrutaban de protecciones legales y económicas otorgadas por el matrimonio de sus padres. Aún con la abolición de distinciones legales entre los hijos de padres casados o no, los hijos de padres casados se benefician de la estabilidad familiar y económica que el matrimonio de sus progenitores les otorga. Estas ventajas no les son tan accesibles a los hijos de parejas no casadas. Algunas de tales ventajas son sociales, como el mayor respeto que aún viene con el ser descendiente legítimo. Otros son legales, como el acceso a beneficios estatales o federales que presuponen la paternidad.

Sin duda, es por estas razones y por su íntimo significado que por muchos años se ha llamado al matrimonio "un derecho civil". Sin el derecho a casarse—o mejor dicho, sin el derecho a escoger al cónyuge—se excluye a la persona de todo un espectro de experiencias humanas y se le niega protección legal a sus más íntimas relaciones. Por ser el matrimonio civil central a las vidas de las personas y al bienestar comunitario es que las leyes protegen el derecho del individuo a escoger su compañero o compañera con mínima intromisión gubernamental.

El poder regulador del estado sobre el matrimonio civil es amplio, como lo es la discreción estatal a otorgar beneficios públicos. Se les niegan los beneficios matrimoniales a aquellos que pueden casarse pero no lo hacen. Pero esta negación no debe aplicarse a parejas competentes que se casarían si pudieran.

Por siglos, en nuestro país y en nuestro estado, los negros no podían casarse con los blancos. Esa prohibición dejó de existir primero en California

en 1948 (cuando el Tribunal Supremo de ese estado, en el caso *Perez v. Sharp*, declaró que la prohibición violaba la Décima Catorce Enmienda) y después al nivel federal (cuando en 1967 el Tribunal Supremo Federal, en el caso *Loving v. Virginia*, dictaminó lo mismo). Como ambos tribunales concluyen, el derecho al matrimonio significa poco si no se puede elegir a la persona deseada, sujeto a restricciones gubernamentales concernientes a la salud pública, la seguridad y el bienestar. En *Goodridge* y en los dos casos acabados de mencionar, la ley prohíbe al individuo contraer nupcias con la persona deseada—en *Perez* y en *Loving* por la raza, en *Goodridge* por la orientación sexual. Como en los dos primeros casos, la historia debe ceder a un entendimiento más completo de las consecuencias de la discriminación.

La Constitución de Massachussets protege la libertad personal con igual fuerza que la Constitución Federal y a veces más. Las garantías que protege la Constitución de Massachussets defienden al ciudadano contra la intromisión gubernamental y le otorga el derecho de participar en los beneficios creados por el estado para el bien común. El presente caso involucra las dos cosas: si o no casarse, como expresar la intimidad sexual y si se crea o no una familia—las tres son partes básicas del derecho a la libertad y al debido procedimiento legal (due process of law). Es esencial que las leyes se apliquen igualmente a personas en similares situaciones. El derecho a la libertad de escoger a nuestro cónyuge no significa nada si el estado puede bloquear nuestra selección invocando razones injustificadas.

La Constitución de Massachussets requiere que cuando el estado ejerce su poder regulador no lo haga a manera arbitraria o caprichosa. De acuerdo a las garantías de igualdad y libertad, la autoridad reguladora estatal debe servir un fin legítimo de manera racional⁷⁹. Cualquier ley que suspenda esta prueba es inválida.

El Departamento propone tres razones para prohibir el matrimonio entre personas del mismo sexo: (1) Proveer un ambiente favorable para la procreación; (2) Asegurar el óptimo hogar para criar niños, lo que el Departamento define como una familia con padres de ambos sexos; y (3) Preservar escasos recursos estatales y privados. Analicemos cada uno.

El juez del Tribunal Superior aprobó la primera razón, diciendo que “el interés estatal de regular el matrimonio se deriva de la idea tradicional que el fin del matrimonio es procrear”. Esto es incorrecto. Nuestras leyes no otorgan

privilegios a los matrimonios entre personas procreativas de sexos opuestos y si los niegan a otras formas de intimidad adulta u a otras maneras de crear una familia. Nuestras leyes no requieren que los que soliciten licencias matrimoniales testifiquen sobre sus intenciones o habilidades de multiplicar la especie. La fertilidad no es necesaria para el matrimonio ni es base para el divorcio. Los que nunca han consumado ni intentan consumir su matrimonio siguen casados. Los que no pueden levantarse de la cama sobre la cual van a morir pueden casarse. Es verdad que la mayoría de los matrimonios tienen hijos por medios naturales o artificiales. Sin embargo, ante la ley, es la dedicación exclusiva y mutua de un cónyuge al otro —no su fertilidad— lo que provee la esencia del matrimonio civil.

Aún más, el Estado de Massachussets facilita la admisión de niños a familias sin importar si el posible padre o madre adoptiva está casado o no, o si el menor es hijo natural, adoptado o concebido por medios artificiales, y sin importar la orientación sexual del padre o madre adoptante o de su cónyuge. Si la procreación fuera un componente indispensable del matrimonio, nuestras leyes serían más estrictas en lo que respecta a concebir y criar hijos y la formación de familias por medios diferentes al acto sexual. Enfocarse en la procreación como “la fuente del derecho a casarse” (como lo hace el Juez Cordy) pasa por alto las diversas maneras en las cuales los tribunales han confrontado la relación entre la autonomía personal, el matrimonio, la vida familiar y el tener y criar hijos. Nuestra jurisprudencia reconoce que tan estrecho foco no es apropiado en estas áreas tan privadas y de escasa precisión.

Decir “el matrimonio es para procrear” aísla una diferencia irremediable entre las parejas del mismo sexo y las parejas de macho y hembra, transformando tal diferencia en la esencia del matrimonio. Como la Enmienda 2 a la Constitución del Estado de Colorado que negaba exclusivamente a los homosexuales su igualdad ante la ley y su participación en el proceso político,⁸⁰ el asociar el matrimonio con la procreación “identifica a un grupo de personas por una sola característica para negarle todo tipo de protección”. Al hacerlo, el estado aprueba destructivos estereotipos según los cuales las relaciones entre personas del mismo sexo son de por sí inestables o inferiores y que por eso merecen menos respeto que las relaciones entre personas de diferentes sexos.⁸¹

El primer argumento del Departamento, que iguala al matrimonio con la procreación, se confunde con su segundo. Proteger el bienestar de los niños es un deber estatal; pero limitar el matrimonio a parejas de sexos opuestos no

cumple con tal deber. Como ha declarado el Tribunal Supremo Federal, "los cambios demográficos durante el último siglo hacen imposible hablar sobre la familia promedio en los Estados Unidos". Massachusetts ha encarado esos cambios fortaleciendo la diversidad de familias modernas. También hemos repudiado el poder del derecho consuetudinario que permite al estado usar las circunstancias de nacimiento para proporcionar a los niños diferentes niveles de protección. La doctrina del "mejor interés del menor" no depende de la orientación sexual de sus padres o de su estado civil.

El Departamento no ha presentado evidencia que prohibir el matrimonio a las parejas del mismo sexo aumentaría el número de parejas de sexos opuestos que se casan para tener hijos. Por ende, no existe relación entre la presente ley y el deseo de crear ambientes óptimos para criar niños. Además, el Departamento admite que parejas del mismo sexo pueden ser excelentes padres. Cuatro de las parejas litigantes tienen hijos por las mismas razones que los tienen lo demás—para quererlos, criarlos y educarlos. Pero la condición legal de las parejas del mismo sexo les hace estos deberes más difíciles a ellas que a las parejas de diferentes sexos. Establecer la paternidad es importantísimo para la seguridad y bienestar de los niños; pero para establecer su paternidad común, las parejas del mismo sexo deben pasar por el largo e intrumetido proceso de segunda adopción (es decir, cada cónyuge tiene que adoptar al menor por separado). Los mayores ingresos otorgados por los beneficios del centro laboral (p. ej., el seguro médico) proveen seguridad a los matrimonios y a sus hijos; pero tales beneficios les son negados a las parejas del mismo sexo. Las leyes de divorcio proveen claras guías sobre el sostén financiero de los hijos, la custodia, la división de la propiedad y cosas así; pero las parejas del mismo sexo que disuelven su relación se encuentran en el imprevisible terreno de la jurisdicción de la equidad⁸². Dado la amplia gama de beneficios reservados solamente para los matrimonios, no podemos estar de acuerdo con la opinión del Departamento el que negarles el matrimonio a las parejas del mismo sexo solamente les crea a éstas y a sus hijos pequeños inconvenientes. Prohibir el matrimonio a las parejas del mismo sexo no hace que los hijos de los matrimonios entre personas de sexos opuestos estén más seguros, pero niega a los hijos de las parejas del mismo sexo las innumerables ventajas del matrimonio.

Nadie niega que las parejas demandantes forman familias, que son padres y que los menores que están criando, como todos los menores, necesitan y deben tener la oportunidad de crecer en una unidad familiar segura y protegida.

Nadie niega que, bajo la rúbrica del matrimonio, el estado provee sustanciales beneficios a los cónyuges y a sus hijos. Como escribe el Juez Cordy, el trato preferencial al matrimonio civil refleja la conclusión legislativa que el matrimonio "es el mejor ambiente para criar menores" porque "anima a los padres a permanecer dedicados el uno al otro y a sus hijos".

Este caso nos presenta una clase bastante grande de padres que crían a sus hijos pero a los que se les niega el matrimonio. No puede defenderse bajo nuestras leyes, y de hecho no es permitido, privar a menores de beneficios estatales porque el estado no aprueba la orientación sexual de los padres.

La tercera razón propuesta por el Departamento es que limitar el matrimonio a parejas de sexos opuestos ahorra escasos recursos monetarios estatales y privados. Las parejas del mismo sexo tienen más recursos que las parejas de diferentes sexos, dice el Departamento. Por eso, alega el Departamento, necesitan menos beneficios matrimoniales y menos ventajas en el cobro de impuestos o en el acceso a los seguros de salud ofrecidos en los centros laborales.

Prohibirle el matrimonio a las parejas del mismo sexo no tiene relación racional con la economía. Primero, al decir que estas parejas tienen más recursos que las de sexo diferente, el Departamento ignora que muchas parejas del mismo sexo, incluyendo las litigantes en este caso, tienen no sólo hijos sino también otras personas que dependen de ellos (p. ej., padres ancianos). El Departamento no afirma, ni podría afirmar, que tales dependientes tienen menores necesidades o merecen menos que similares dependientes de parejas de distintos sexos. Segundo, las leyes matrimoniales en Massachusetts no limitan los beneficios públicos o privados a personas casadas que demuestren dependencia mutua. Es decir, los beneficios les están disponibles sin importar si mezclan sus recursos o los mantienen separados.

El Departamento, y otras entidades amigas del Tribunal,⁸³ ofrecen otras razones para limitar el matrimonio a las parejas de sexos opuestos. Según éstas, permitir que las parejas del mismo sexo se casen trivializa y destruye la estructura histórica de la institución matrimonial. Ciertamente, nuestra decisión cambia la definición del matrimonio heredada del derecho consuetudinario, pero no perturba la importancia social del matrimonio.

Las parejas litigantes sólo quieren casarse, no socavar al matrimonio. No atacan ni la tradición que el matrimonio es solamente entre dos personas ni las

restricciones de la licencia matrimonial. Reconocer el derecho de toda persona a contraer nupcias con otra de su mismo sexo no disminuye ni el valor ni la dignidad del matrimonio entre personas de sexos diferentes, como reconocer que todo individuo tiene derecho a casarse con otra persona de otra raza no disminuyó ni el valor ni la dignidad de los matrimonios entre personas de la misma raza. Al contrario, extender el matrimonio a las parejas del mismo sexo refuerza la importancia del matrimonio. Que parejas del mismo sexo quieran contraer obligaciones de exclusividad y mutua dedicación demuestran la importancia del matrimonio a las personas y a la sociedad y su perpetuo valor en las leyes y el espíritu humano.

Algunos dicen que por ser el matrimonio tan importante, solamente la Legislatura puede definir sus fronteras. Por ende, los representantes elegidos por el pueblo pueden prohibir el matrimonio entre personas del mismo sexo para así limitar los beneficios matrimoniales al ambiente que, según los legisladores, es el mejor para criar niños. Al hacerlo, envían a todos el mensaje que el estado no trata a la paternidad homosexual como equivalente a la biológica.⁸⁴ Estos argumentos no van al caso. La Constitución de Massachussets establece límites que la Legislatura no puede exceder. Incumbe a los tribunales determinar si estos límites han sido excedidos. En la mayoría de los casos, la existencia de bases racionales⁸⁵ que lleven a un resultado racional definen esos límites. La Legislatura en la primera instancia, los tribunales en la segunda, deben determinar si existen tales fundamentos. Decir que usurpamos el poder legislativo, como dice el Juez Cordy, es malentender el papel jurídico. Debemos deferencia a la Legislatura, pero determinar si las leyes son o no constitucionales pertenece a la rama judicial.

El matrimonio evoluciona constantemente. El derecho consuetudinario era muy recio con las mujeres que se casaban. Su identidad se evaporaba frente a la de su marido. Por eso un jurista pudo decir a principios del siglo diecinueve que, antes de la abolición de la esclavitud en Massachussets, "la condición de un esclavo era similar a la de la esposa con su marido y la de los niños con su padre. Él tenía la obligación de mantenerlos y ellos no podían separarse de él."⁸⁶ Pero desde mediados del siglo XIX tanto la Legislatura como los tribunales han atenuado la rudeza del derecho consuetudinario. Por ejemplo, hemos abrogado la regla que la residencia de la esposa debe coincidir con la del marido y hemos permitido a la esposa demandar al esposo.

Recordamos cuando se permitió que las personas de diferentes razas puedan casarse, cuando aseguramos los derechos de la mujer, cuando expandimos el derecho al divorcio y cuando se hicieron cambios similares. En cada ocasión, se decía que el matrimonio estaba llegando a su fin. No fue así. El matrimonio sobrevivió todos esos cambios y otros más. No dudamos que seguirá siendo una valiosa institución.

Negarles el matrimonio a las parejas del mismo sexo les crea a éstas serias dificultades y no sirve interés alguno. La carencia de razones entre esta negación y la protección de la salud y seguridad públicas sugiere que la negación está basada en prejuicios contra los homosexuales. "La Constitución no puede controlar prejuicios, pero no los debe tolerar. La ley no puede controlar los prejuicios privados, pero no debe darles efecto." Limitar las protecciones matrimoniales a las parejas de sexo opuesto viola dos garantías de la Constitución de Massachussets: La libertad de la persona y la igualdad de todos los ciudadanos ante la ley.

Las parejas demandantes piden que mitiguemos sus quejas. Al hacerlo, preservamos todo lo que puede preservarse de las leyes matrimoniales. Nadie ha dicho que mitiguemos las quejas de los demandantes eliminando las leyes matrimoniales. Eso iría contra el deseo legislativo de crear familias estables y destruiría los principios que organizan nuestra sociedad. El Tribunal de Apelaciones de Ontario, el más alto en esa provincia canadiense, encaró el mismo problema en el caso *Halpern*⁸⁷. Ese tribunal determinó que negar el matrimonio a las parejas del mismo sexo violaba la Constitución Federal de Canadá, en particular La Carta de Derechos y Libertades. Canadá, como los Estados Unidos, adoptó el derecho consuetudinario inglés; según éste, el matrimonio es "la unión voluntaria por vida de un hombre y una mujer, excluyendo a los demás".⁸⁸ Al llegar a su veredicto, el Tribunal canadiense refinó la definición del derecho consuetudinario. Estamos de acuerdo con esa redefinición, que concuerda con el principio de la jurisprudencia según el cual los tribunales pueden refinar el derecho consuetudinario según la evolución de las normas constitucionales.

Interpretamos que el matrimonio civil es la unión voluntaria de dos personas como cónyuges, excluyendo a los demás. Esta formulación alivia las quejas de los demandantes y promueve los objetivos del matrimonio. También promueve dos objetivos estatales que el Departamento identificó: crear un

ambiente estable para el cuidado de los hijos y ahorrar recursos estatales, dejando intacto el albedrío legislativo para regular el matrimonio.

Así se ordena.

JUEZ SOSMAN, DISIDENTE CON LOS JUECES SPINA Y CORDY

Reducida a su esencia, la conclusión del Tribunal es la siguiente: Dado que parejas del mismo sexo están criando niños y que negarles a éstas los beneficios matrimoniales les hace más difícil desempeñar su papel paternal, el Estado debe proveer a esas parejas los beneficios matrimoniales en bases equitativas a las que se los provee a las parejas de opuestos sexos. Muchas personas crían niños sin estar casadas y a ellas también se les priva de los beneficios matrimoniales. Ésto no obliga a la Legislatura a otorgar tales beneficios a esas personas. La Legislatura puede tener no más que una base racional para concluir que, al presente, no se ha probado conclusivamente que esas familias crían hijos con tanto éxito como las familias tradicionales. Las personas tienen derecho a criar niños en diferentes maneras, siempre y cuando no les hagan daño; pero ésto no obliga al Estado a alentar o a aprobar todos los tipos de familia que pueden crearse.

Basándonos en nuestra filosofía sobre como criar hijos y en nuestras observaciones de los niños criándose en parejas del mismo sexo, podemos concluir que lo que importa es el cariño, la seguridad y estabilidad otorgadas a los hijos, no el sexo o la orientación sexual de sus padres ni el número de personas que los crían. Las parejas del mismo sexo pueden satisfacer todos estos requisitos al igual que las de sexos opuestos. Por eso entendemos porqué el Tribunal concluye que la definición del matrimonio heredada del derecho consuetudinario está basada en viejos prejuicios que la sociedad ha superado en gran medida y en limitaciones biológicas vencidas por la ciencia.

En su decisión, el Tribunal no reconoce que los estudios científicos de las familias con padres y madres del mismo sexo están en su infancia y han producido resultados inconclusos y conflictivos (ver la opinión de Juez Cordy,³³ disidente). Las ideas personales y políticas de los investigadores nublan la interpretación de los resultados de tales estudios. No es ésta la primera vez que el calor de pasiones políticas y religiosas ha doblegado el acero del método científico. Aún sin tales pasiones, el corto período de observación

limita la utilidad de esos estudios. Las parejas del mismo sexo que viven juntas abiertamente y su reconocimiento como padres son fenómenos muy recientes. Ésto no ha permitido estudiar cómo les va a esos niños cuando se convierten en adultos y, a penas, nos ha permitido un vistazo a sus adolescencias. Por ende, la Legislatura puede considerar que no existe aún suficiente evidencia para contestar la interrogante que encara: ¿Tienen las familias con padres y madres del mismo sexo tanto éxito en criar hijos como las familias con padres y madres de diferentes sexos? Pensar que la contestación es afirmativa es una creencia sin evidencia. La Legislatura, como la creadora del matrimonio, puede esperar por esa evidencia antes de alterar la institución matrimonial.

El Tribunal opina que la Legislatura actúa a modo irracional al dar beneficios a una unidad familiar cuya efectividad ha sido demostrada y negárselos a otra unidad prometedora pero cuya eficacia no se ha probado. Consideremos un ejemplo hipotético, en el cual el Tribunal no criticaría una similar decisión legislativa. Supongamos que la Legislatura niega subsidios y menores impuestos a una firma que inventó un prometedor método de calefacción cuya eficacia en comparación con los métodos que han existido por años no ha sido demostrada. Si las pruebas preliminares arrojan resultados prometedores, seguro no diríamos que tal negación viola la igualdad legal o el debido proceso (due process). Por supuesto, programas que afectan a familias y a menores agitan más las emociones que programas sobre tecnologías de calefacción, pero nuestros criterios no deben ceder frente a nuestras emociones.

Al no existir ni consenso en las cuestiones que este caso presenta ni resultados científicos conclusivos, es racional que la Legislatura posponga la redefinición del matrimonio hasta saber si tal redefinición tendrá consecuencias sociales no intentadas o indeseables. Esto puede decidirse en el proceso político. Aunque los riesgos parecen pocos, es inapropiado que los jueces nos demos el poder de decidir que riesgos la sociedad debe afrontar.

El matrimonio está profundamente arraigado en la historia y tradiciones de nuestro país y nuestro estado, pero el derecho de dos personas del mismo sexo a contraer nupcias no lo está.

HECHOS POSTERIORES

Para implementar la decisión del Tribunal Judicial Supremo, el Senado de Massachussets discutió el proyecto de Ley 2175. Muchos dudaban la constitucionalidad de la propuesta ley. Fue por eso que el Senado preguntó lo siguiente al Tribunal: El proyecto de ley senatorial número 2175 prohíbe el matrimonio a las parejas del mismo sexo, pero les permite uniones civiles (civil unions) con todos "los beneficios, derechos y responsabilidades" del matrimonio: ¿Cumple este proyecto con los requisitos de la Constitución de Massachussets y con los artículos 1, 6, 7, 10, 12, y 16 de la Declaración de Derechos?

En lo que resta cito las partes centrales de la respuesta del Tribunal: El proyecto de ley, al negarles el matrimonio a las parejas del mismo sexo, continúa relegándolas a una condición diferente a la de las parejas de sexo opuesto. En Goodridge dictaminamos que es inconstitucional clasificar a un grupo basándose en distinciones sin base. La historia de nuestro país ha demostrado que la separación es muy pocas veces igualdad, si lo es alguna vez.

Reconocemos que el proyecto legislativo elimina las consecuencias financieras y otras creadas por esta discriminación. Pero este Tribunal consideró no sólo la negación de tales beneficios a las parejas del mismo sexo, sino también si el crear una clase separada a la que se le niega el matrimonio ofende nuestra constitución. Excluir del matrimonio a las parejas del mismo sexo las convierte en ciudadanos de segunda clase. Ese fue el defecto constitucional que remediamos.

La respuesta a su pregunta es "No."

²² "Derecho consuetudinario" traduce la expresión inglesa "common law." "Common law" se refiere a las decisiones de los antiguos tribunales ingleses. Estas fueron adoptadas por las trece colonias y siguen teniendo valor a menos que los poderes legislativos o judiciales dicten lo contrario. Como se explica al final de esta decisión, el Tribunal Judicial Supremo de Massachussets abrogó en ese estado la ley consuetudinaria según la cual el matrimonio solo puede existir entre un hombre y una mujer. Ésta y las demás notas al lector fueron añadidas por el traductor. No aparecen en el texto original en inglés.

²³ "Embargo preventivo" traduce el vocablo "lien". Estos embargos se usan para asegurar el pago de deudas.

⁷⁹ La palabra "racional" en las decisiones del poder judicial tiene un sentido diferente a su significado común. Los tribunales tienen el poder de determinar si la legislatura ha excedido los límites constitucionales. Al hacerlo, usan tres normas: (1) Determinar si existe relación entre la ley y los intereses públicos que ésta dice servir (rational review); (2) La segunda norma (intermediate scrutiny), más rigurosa que la primera pero menos estricta que la tercera, se usa al examinar leyes que no requieren la tercera norma pero la primera no serviría; y (3) Analizar si la ley afecta garantías fundamentales como las de la Carta de Derechos (Bill of Rights), especialmente si la ley va dirigida contra un grupo discriminado (strict scrutiny). Según el Tribunal, no existe relación racional entre los objetivos enumerados por el Departamento y negarles el matrimonio a las parejas del mismo sexo. Es decir, al determinar que negarles el matrimonio a las parejas del mismo viola la constitución de Massachussets, el Tribunal usó la primera norma.

⁸⁰ En 1992, los votantes del estado de Colorado aprobaron la Enmienda 2 a la constitución de ese estado. La enmienda prohibía toda acción legislativa, ejecutiva o judicial destinada a proteger a los homosexuales contra la discriminación. In *Romer v. Evans* (1996), el Tribunal Supremo Federal, basándose en la Constitución Federal, declaró la enmienda inconstitucional.

⁸¹ No debe sorprendernos que la historia del matrimonio civil revela una institución para regular la conducta sexual entre hombres y mujeres y promover el cuidado de los niños. Hasta hace poco, con la excepción de la adopción, el acto sexual entre personas de diferentes sexos era el único modo de tener hijos. El difícil acceso a métodos anticonceptivos ataba la procreación al acto sexual entre mujeres y hombres. Punitivas ideas contra los hijos ilegítimos y la homosexualidad cimentaban aun más la idea del matrimonio como una institución entre personas de sexos opuestos. Es falaz decir que el matrimonio no debe cambiar porque siempre ha sido así. Como declara el juez Cordy en su opinión disidente, "hoy, el acto sexual entre hombres y mujeres, la procreación y el cuidado de niños no están asociados."

⁸² "Jurisdicción de la equidad" traduce "equity jurisdiction." No es posible explicar el concepto en una breve nota. En general, la jurisdicción de la equidad supone que al decidir sin leyes o precedentes atinentes el caso que encara, el tribunal debe crear ambos. Es decir, el tribunal no puede aplicar leyes y precedentes existentes. Por eso la jurisdicción de equidad no es tan previsible como cuando existen leyes y precedentes pertinentes.

⁸³ En el original, "amici" (abreviatura de "amici curiae") aparece donde la traducción dice "otras entidades." "Amici curiae," expresión en latín traducida literalmente como "amigos del tribunal," se refiere a personas o entidades ajenas al litigio pero interesadas en él. Éstas presentan documentos ("briefs" en inglés) al tribunal donde explican cómo decidir el caso según sus perspectivas. En este caso, por ejemplo, algunos "briefs" urgían al Tribunal a decidir a favor de las parejas demandantes, otros no.

⁸⁴ La opinión disidente del Juez Cordy abusa de la presente "batalla entre los expertos" sobre los posibles efectos de ser criado en una familia con padres del mismo sexo. Presumimos que la Legislatura sabe sobre ese desacuerdo y aún así ha concluido que ser criado en tal familia no daña al menor. Conforme al Código 110: "El Departamento de Servicios Sociales no usará la orientación sexual del adulto o del menor para negarle al primero la oportunidad de adoptar al menor." La receptividad de la Legislatura a la paternidad entre personas del mismo sexo es racional a la luz del primordial interés de promover el bienestar del menor, o es irracional en vista a su alegada conclusión que padres de sexos opuestos proveen el

ambiente óptimo para el desarrollo del menor. Aplaudimos a la Legislatura por haber creado un esquema legal, coherente y armonioso.

⁸⁵ La nota 3 explica el significado de "racional" en contextos legales.

⁸⁶ *Winchendon v. Hatfield* 4 Mass. 123, 129 (1808).

⁸⁷ *Halpern v. Toronto (City)* 172 O.A.C. 276 (2003).

⁸⁸ *Halpern v. Toronto (City)* citando *Hyde v. Hyde* [1861-1873] All E.R. 175 (1866).

⁸⁹ La opinión disidente del Juez Cordy no está en esta traducción.



Jesus Diaz <jdiaz@kean.edu>

Fwd: News: PhilPapers goes international

1 message

Centro de Publicaciones Académicas <cepa@uprm.edu>
 To: jdiaz@kean.edu

Tue, Aug 19, 2014 at 11:58 AM

19 de agosto de 2014

Dr. Jesús A. Díaz
 Kean University

Recibido su mensaje.
 Excuse la tardanza en responder.
 El centro de Publicaciones Académicas [CePA] le autoriza a la publicación de sus dos [2] escritos, según solicita y donde solicita la publicación: "Phil Papers".

Cuenta usted con nuestro apoyo a la difusión para lo escrito.

Cordialmente.

Roberto González Guillemard
 Oficial Ejecutivo
 Decanato de Artes y Ciencias
 Centro Publicaciones Académicas
 Tel. 787-832-4040
 Ext. 5723 / 6216 / 359

De: Lissette Rolon <lissette.rolon@upr.edu>
Fecha: 18 de agosto de 2014, 17:49
Asunto: Re: News: PhilPapers goes international
Para: Jesús Díaz <jdiaz@kean.edu>, Roberto Gonzalez Guillemard <roberto.gonzalez4@upr.edu>

Jesús:

Saludos. El señor González está a cargo de CePA según tengo entendido. Éxitos,

2014-08-16 17:24 GMT-04:00 Jesús Díaz <jdiaz@kean.edu>:

Estimada Lissette,

El Centro de Publicaciones de la Facultad de Artes y Ciencias aún no ha contestado; por eso le escribo otra vez. Sabe la dirección postal de esa entidad? Las direcciones en las páginas web a veces no están al día.

**EVIDENCE OF PERMISSION FROM COPYRIGHT HOLDER TO UPLOAD TO PHIL
 PAPERS.ORG**



Jesus Diaz <jdiaz@kean.edu>

Fwd: News: PhilPapers goes international

1 message

Lissette Rolon <lissette.rolon@upr.edu>

Mon, Jun 9, 2014 at 9:37 AM

To: Centro de Publicaciones Academicas <cepa@uprm.edu>, jdiaz@kean.edu

Jesús:

Saludos. Las 1ras actas fueron publicadas por el Centro de Publicaciones de la Facultad de Artes y Ciencias. Copio al correo que tengo de ellos para ponerlos en comunicación. Éxitos,

----- Forwarded message -----

From: **Jesus Diaz** <jdiaz@kean.edu>

Date: 2014-06-04 11:10 GMT-04:00

Subject: Fwd: News: PhilPapers goes international

To: lissette.rolon@upr.edu, delotrolao@gmail.com

Segundo intento.

----- Forwarded message -----

From: **Jesus Diaz** <jdiaz@kean.edu>

Date: Wed, Apr 30, 2014 at 4:22 PM

Subject: Fwd: News: PhilPapers goes international

To: delotrolao@gmail.com, lissette.rolon@upr.edu

Como puede leer en el mensaje que sigue a mi firma automática, PhilPapers ahora acepta trabajos en cualquier idioma; antes solo los aceptaba en inglés. PhilPapers es una base de datos que recopila trabajos filosóficos y en campos relacionados.

Lo que he publicado en inglés ya esta en PhilPapers. Me gustaría añadir las dos traducciones que fueron publicadas en las actas del Primer Coloquio y que envío adjuntas. Supongo que para hacerlo necesito el permiso de la entidad con la propiedad intelectual sobre las actas. Envié un email a Editora Educación Emergente la pasada semana, pero no he recibido contesta; por eso le escribo. Si Ud. no puede dar el permiso por favor remita este mensaje a la persona apropiada.

Añadir las traducciones a PhilPapers pondría las traducciones al alcance de muchos para los cuales el libro de las actas no es fácilmente accesible.

Espero su contesta.

TRIBUNAL_Redacted.pdf

IMPORTANCIA_Redacted.pdf

----- Forwarded message -----

From: **PhilPapers** <noreply@philpapers.org>

Date: Mon, Mar 18, 2013 at 12:50 PM

Subject: News: PhilPapers goes international

To: jdiaz@kean.edu

Dear Jesus A.,

We are pleased to announce that PhilPapers now accepts papers in any language.

As a pilot project, the index has been enriched with a large database of Polish publication data maintained by members of the Centre for Philosophical Research. We are grateful to Paweł Grabarczyk, Katarzyna Kuś and Piotr Wilkin for their work on this project, which has been financed by the Polish Ministry of Science and Higher Education.

Publications in languages other than Polish are not systematically covered at this time, but we will improve our coverage over time. For now, we are accepting submissions of individual items in other languages. We are also open to recommendations for philosophical journals in other languages that should be included in our database, especially if they have an electronic feed. If you are interested in helping to develop

systematic coverage in other languages, please contact us.

Language filters are not applied by default. To activate language filters for search and email alerts, visit the "Language settings" page accessible from your profile.

David Bourget
David Chalmers

Co-Directors, PhilPapers

[Click here to unsubscribe](#)

--

Jesus A. Diaz, *Ph.D.*
Philosophy
Kean University
Union, NJ 07083
908-737-5410 (voice and voice mail)
908-737-xxxx (fax)

--

Jesus A. Diaz, *Ph.D.*
Philosophy
Kean University
Union, NJ 07083
908-737-5410 (voice and voice mail)
908-737-xxxx (fax)

--

Lissette Rolón Collazo, Ph.D.
Catedrática
Investigadora Principal
Centro Universitario Acceso (CUA)
UPR-RUM
Departamento de Humanidades
Literatura Comparada

 **IMPORTANCIA_Redacted.pdf**
21977K