

18/2/2004.- Una juez de Navarra (España) ha concedido a una pareja de lesbianas la patria potestad compartida sobre las hijas de una de ellas, que viven con ambas. Las dos niñas, gemelas, nacieron por fecundación artificial, a la que la madre se sometió cuando ya convivía con la otra mujer. Aparte de que se discute si la sentencia es compatible con la legislación española, el hecho implica cuestiones de fondo sobre el derecho de adopción y el mejor interés de los niños. Algunas informaciones t...

18/2/2004.- Una juez de Navarra (España) ha concedido a una pareja de lesbianas la patria potestad compartida sobre las hijas de una de ellas, que viven con ambas. Las dos niñas, gemelas, nacieron por fecundación artificial, a la que la madre se sometió cuando ya convivía con la otra mujer. Aparte de que se discute si la sentencia es compatible con la legislación española, el hecho implica cuestiones de fondo sobre el derecho de adopción y el mejor interés de los niños. Algunas informaciones tomadas del archivo de Acepresa pueden ayudar a aclarar el asunto.

•

¿Hay datos científicos sobre los efectos en los niños?

18/2/2004.- La doctora Ana Martín Ancel, miembro de la Asociación Española de Pediatría y de la European Society for Pediatric Research, analiza en *Páginas para el Mes* (marzo 2003) los datos científicos disponibles sobre los efectos que pueden tener en los niños la convivencia con parejas homosexuales.

Es constante la insistencia de las parejas de homosexuales en reclamar que se les permita adoptar niños. Se suele alegar los sentimientos de estas parejas y su derecho a formar una familia, pero -advierte la Dra. Martín Ancel- cuando de adopción se trata, es un error fijarse solo en los que adoptan. "La adopción existe para acompañar a un niño que ha sido privado de su familia, y pretende darle un ámbito lo más adecuado posible para su desarrollo. Un niño no es un regalo, no es un derecho para la utilidad de nadie. Por tanto se trata, en primer lugar, de buscar el mayor bien para el niño".

Se afirma a menudo que los niños adoptados por homosexuales no se distinguen de los demás. En realidad, es aventurado suponerlo, precisa la doctora, que ha revisado los datos disponibles y ha publicado sus conclusiones en la revista científica *Pediatrics* (agosto 2002). "Hoy por hoy -dice-, los estudios científicos disponibles son escasos. Además, en general, presentan serios problemas metodológicos. En este sentido no debemos perder de vista que, cuando el planteamiento metodológico de un estudio no es sólido, sus resultados no son del todo fiables".

Entre los defectos metodológicos de esos estudios, "el más trascendente, que afecta a la mayoría de ellos, es la forma en la que se ha realizado la selección de la muestra que se va a estudiar". Es imprescindible que la muestra sea representativa de la población que se investiga. Pero "en el caso de los estudios sobre hijos de homosexuales, las parejas evaluadas provienen en gran medida de pequeños grupo de voluntarios que han sido reclutados mediante anuncios en revistas o a través de asociaciones": tales muestras, por tanto, presentan un sesgo desde el punto de partida. Así, "la mayoría de las investigaciones se han realizado en lesbianas de ámbito urbano de raza blanca, con un elevado nivel de educación".

En el diseño de una investigación, otro aspecto capital es la correcta selección del grupo de control -los sujetos con los que se compara la muestra-, que ha de ser también representativo de la población. "Pues bien, en gran número de estudios, el grupo de control con el que se ha comparado a los hijos de parejas de homosexuales han sido hijos de mujeres heterosexuales divorciadas: niños que han sufrido las dificultades matrimoniales de sus padres, que probablemente hayan repercutido de una forma u otra en su desarrollo". Así, el grupo de control es sesgado, pues no incluye familias íntegras. Incluso hay estudios en los que ni siquiera existe grupo de control: "En estos casos, se aportan datos meramente descriptivos de algunas parejas homosexuales y sus niños, parejas que han sido escogidas por métodos no aleatorios y de las que no podemos extraer en absoluto ninguna conclusión generalizable".

"Por consiguiente, la metodología científica nos obliga a subrayar que la posibilidad de generalizar los datos actualmente disponibles al conjunto de los niños con padres homosexuales es muy limitada".

"Más relevante es el hecho de que los datos disponibles sí sugieren diferencias significativas con respecto a la orientación sexual de los niños que han crecido con padres homosexuales en comparación con los hijos de padres heterosexuales". Es la conclusión de los dos estudios que han analizado hijos con edad suficiente para que sea posible identificar la tendencia sexual. "La mayor parte de los homosexuales no llegan a ser conscientes de su homosexualidad hasta el final de la adolescencia o la edad adulta, por lo que muy pocos investigadores esperarían encontrar diferencia en la orientación y el comportamiento sexual entre hijos homosexuales y heterosexuales en la primera infancia".

- ***El interés del niño prima sobre los deseos de los adoptantes***

18/2/2004.- La adopción de niños por parejas homosexuales se suele defender por razones de igualdad. Sería discriminatorio negarla, se dice, porque supondría negar a los homosexuales un derecho reconocido a los demás ciudadanos. Sobre esta cuestión preguntamos a Carlos Martínez de Aguirre, catedrático de Derecho Civil en la Universidad de Zaragoza.

- *¿Por qué el Derecho español y el de la mayor parte de los países impide que dos homosexuales adopten niños conjuntamente?*

- Una consideración previa: la adopción consiste en crear entre dos personas una relación semejante, desde el punto de vista jurídico y social, a la que hay entre una persona y sus hijos biológicos. De ahí que sea habitual, desde los tiempos del Derecho romano, decir que la adopción imita a la naturaleza. Esta frase tan gráfica pone de relieve no solo el alcance de la adopción, sino también, en cierta medida, sus propias limitaciones: lo que la naturaleza permite, pero también lo que la naturaleza impide, constituye el marco propio de la adopción.

La filiación biológica constituye el modelo a cuya imagen se crean los vínculos "artificiales" de filiación adoptiva: eso quiere decir que para crear una relación jurídicamente semejante a la natural, la

relación creada debe ser asemejable a la natural. En consecuencia, lo razonable es entender que solo cabe establecer un vínculo de filiación adoptiva allí donde podría haber un vínculo biológico de filiación.

Esto quiere decir, entonces, que el vínculo de filiación adoptiva debe construirse a imagen del vínculo de filiación biológica: un padre, una madre, y un hijo. No, por ejemplo, dos padres y una madre, porque eso no existe en la filiación biológica. Tampoco dos madres, porque biológicamente solo hay una, ni dos padres, porque biológicamente solo hay uno: y lo que pretende la adopción conjunta por homosexuales es crear unos vínculos artificiales de filiación entre dos padres y un hijo, o dos madres y un hijo.

A la misma conclusión se llega desde otro punto de vista: no es posible crear en este caso un vínculo semejante al que existiría entre dos homosexuales y su descendencia biológica, porque dos homosexuales no pueden tener descendencia biológica.

No hay discriminación

– ¿No es discriminatorio negar la adopción a las parejas homosexuales por el hecho de serlo?

– No hay discriminación por el simple hecho de ser homosexuales. Tampoco dos hermanos (varones o mujeres), o dos amigos convivientes no homosexuales pueden adoptar conjuntamente, por las razones ya apuntadas. El problema, pues, no es de la orientación sexual, sino de la propia estructura de la relación que se quiere crear, que no consiente ser creada respecto a personas del mismo sexo.

Además, no es del todo correcto afirmar que en nuestro Derecho está prohibida la adopción conjunta por una pareja homosexual. En realidad, lo que hace nuestro Derecho es prohibir cualquier adopción conjunta por más de una persona (esta es la regla general) con dos únicas excepciones: el matrimonio y las uniones estables heterosexuales. Una

pareja homosexual es tratada del mismo modo, por ejemplo, que dos hermanos del mismo o de distinto sexo que quieran adoptar conjuntamente un niño, o que dos amigos, del mismo o distinto sexo que quieran igualmente adoptar un niño. Y conviene señalar que esta opción no supone, de suyo, juicio peyorativo sobre la fraternidad, o la amistad, como tampoco, en sí misma, respecto a la homosexualidad. No es un problema, en sí, de "homofobia", como no lo es de "fraternofobia".

En beneficio del adoptado

– El fuerte deseo de algunas uniones homosexuales de adoptar un niño, ¿no es una prueba de que sabrán quererlo y criarlo?

– La adopción está pensada en beneficio del adoptado. Lo que se toma en consideración de los adoptantes no son tanto sus deseos, como su idoneidad para ejercer la patria potestad. Y las uniones homosexuales no son idóneas para proporcionar al niño adoptado un ambiente de humanización y socialización adecuado. Esto es así, puesto que en primer lugar se trata de parejas que son enormemente inestables y precisamente los niños dados en adopción necesitan un entorno especialmente estable, que compense las carencias que habitualmente han experimentado durante los primeros meses o años de su existencia.

Plantear la cuestión como un problema de discriminación supone, inconscientemente, hacer pasar por delante del interés del menor las aspiraciones y deseos de quienes quieren adoptar. Una cuestión que tiene un componente importante de idoneidad para adoptar se transforma en un problema de discriminación por razón de la orientación sexual, como si se negara a una pareja homosexual, por el hecho de serlo, el derecho a adoptar que se reconoce genéricamente a las parejas heterosexuales, sean o no matrimoniales.

Lo primero que hay que recordar, nuevamente, es que no existe un verdadero derecho a adoptar, tampoco en favor de las parejas heterosexuales. En realidad, lo que ha hecho el legislador es declarar legalmente la inidoneidad de las parejas homosexuales (o de las de

hermanos, o de las de amigos...) para adoptar, teniendo en cuenta el interés del menor, que es el interés que se trata de proteger mediante la adopción. Ver las cosas desde la perspectiva contraria equivaldría a anteponer el deseo de ser padres, que puede tener una pareja homosexual, al interés del adoptando.

La pregunta a formular, por tanto, no debe ser la de por qué se niega a una pareja homosexual el derecho a tener hijos comunes (lo cual, por cierto, se lo niega en primer lugar la naturaleza a todas las parejas homosexuales), sino la de si es lo mejor para un niño ser adoptado por una pareja homosexual, o aun si es bueno ser adoptado por una pareja homosexual.

– La idea de que las parejas homosexuales no son idóneas para recibir un niño en adopción, ¿no se deberá solo a que es una novedad?

– Es muy significativa la opinión manifestada por varios especialistas (Segovia de Arana, Grisolia, López-Ibor, Mora y Portera) en torno a la posibilidad de dar niños en adopción a parejas homosexuales; entre otros argumentos en contra, dicen: "un niño 'paternizado' por una pareja homosexual entrará necesariamente en conflicto en sus relaciones con otros niños. Se conformará psicológicamente un niño en lucha constante con su entorno y con los demás. Creará frustración y agresividad". Del mismo modo, la Asociación Española de Pediatría señala que "un núcleo familiar con dos padres o dos madres, o con un padre o madre de sexo distinto al correspondiente a su rol, es, desde el punto de vista pedagógico y pediátrico, claramente perjudicial para el armónico desarrollo de la personalidad y adaptación social del niño".

Estas consideraciones explican que, incluso ordenamientos que otorgan un cierto (y amplio) reconocimiento jurídico a estas uniones, excluyan expresamente la posibilidad de que reciban niños en adopción; y, con criterio más amplio, explican la preferencia que razonablemente debe ser dada a las uniones heterosexuales (y más concretamente, al matrimonio) a la hora de la adopción, en cuanto responden mejor al superior interés del adoptando.

- **Tribunal Europeo de Derechos Humanos: Negar la adopción a un homosexual no es discriminatorio**

Los jueces dictaminan que prima el interés del niño

18/2/2004.-El 26 de febrero de 2002, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) exculpó a Francia de haber incurrido en discriminación al rechazar la solicitud de adopción presentada por un homosexual. En los fundamentos jurídicos de la sentencia, aprobada por cuatro votos contra tres, los jueces aluden a la división de opiniones en la comunidad científica y a las profundas divergencias en las sociedades occidentales sobre las "consecuencias para los niños" de ser educados "por uno o más padres homosexuales". Los magistrados establecen que, por encima de cualquier consideración, prima la protección de la salud y los derechos del niño, y que corresponde a las autoridades nacionales decidir en cada caso.

El recurso rechazado fue puesto por Philippe Fretté, soltero de 47 años, homosexual y fundador en 1986 de la asociación francesa de padres gays y lesbianas. En 1991, Fretté presentó una solicitud para adoptar un niño. La Administración rechazó la pretensión por el "estilo de vida" de Fretté y la "ausencia de referente materno" para el menor. Fretté recurrió al Tribunal Administrativo de París, que le dio la razón en 1995; pero un año más tarde, el Consejo de Estado anuló la sentencia, alegando el "interés del menor".

Fretté acudió entonces al TEDH. Argumentaba que la negativa a permitirle adoptar por ser homosexual constituía una injerencia en su vida privada y familiar, contraria al art. 8 del Convenio Europeo de Derechos Humanos, así como una discriminación (art. 14). Por su parte, el abogado del Estado francés alegaba que la Administración perseguía un "objetivo legítimo: proteger el bienestar psicológico del menor". En este tema, las autoridades francesas siempre han recalcado que, con la adopción, se trata de "dar una familia a un niño, no un niño a una familia".

El TEDH señala en su sentencia que la pretensión de Fretté no está amparada por el Convenio de Derechos Humanos: "El Convenio no garantiza, como tal, un derecho a adoptar. Como el derecho al respeto a la vida familiar presupone la existencia de una familia, el artículo 8 no puede proteger el simple deseo de fundar una familia". Sin embargo, en cuanto a la cuestión de fondo -si es legítimo que un homosexual adopte un niño-, los jueces no invocan razones de principio. El fallo defiende que "se debe dejar un amplio margen de apreciación a las autoridades de cada Estado, que están en contacto directo con las fuerzas vitales de sus países y, por tanto, en mejor situación que una jurisdicción internacional para valorar las sensibilidades locales".

[© Acepresa](#)