

REFLEXIONES SOBRE ANORMALIDAD Y DERECHO (*)

Graciela N.GONEM MACHELLO (**)

I.- No resulta fácil definir la normalidad y la anormalidad.

Según Guillermo Vidal se puede hacer referencia a lo normal y anormal en diversos sentidos: en un primer sentido, normal "equivale a promedio, al módulo de un carácter mensurable. Lo anormal sería entonces una desviación cuantitativa, en más o menos, de la norma graficable según la curva de frecuencia de Gauss..."(1).

En otro sentido, según Guillermo Vidal "normal implica un juicio de valor. 'Es lo que debe ser... un sinónimo atenuado de bueno y de justo'(Lalande). Visto así, lo normal aparece como un fin de la generalidad observable. A este sentido teleológico de lo normal apelamos de ordinario en medicina, cuando nos referimos a la salud de los órganos o de la psiquis. Más que a una supuesta normalidad aludimos aquí a una normatividad biológica humana"(2).

El autor mencionado -G.Vidal- destaca, no obstante que normal y anormal continúan siendo términos equívocos, no hay una definición científica de la normalidad, y que el concepto de la normalidad tiene en psiquiatría una raíz sociocultural, frecuentemente se la relaciona con adaptación (3).

Lo normal no debe confundirse con lo patológico. Lo patológico designa una clase de anormalidad. Las personas anormales pueden ser subnormales, supernormales, o cualitativamente perturbadas o desequilibradas, o sea extranormales (4).

Pathos encierra la idea de padecimiento, impotencia, enfermedad, sentimiento de vida contrariada, lo patológico penetra toda la vida individual, dándole a la existencia un contenido angustioso y original (5).

Si bien el tema del derecho y la anormalidad presenta múltiples e interesantes aspectos desde el punto de vista interdisciplinario, tanto en materia penal, como civil, nos referiremos brevemente, por la actualidad y trascendencia al tema de la homosexualidad, tema polémico que ofrece un amplio campo para la investigación.

Algunos meses atrás en el diario Clarín se publicaron diversos artículos relacionados con la homosexualidad. En uno de ellos se mencionaban las reivindicaciones por las que luchan las personas homosexuales, aludiendo a la creación de una ley de unión civil, y al derecho a adoptar (6).

II.- La sexualidad tiene un significado humano fundamental, varón y mujer son dos personas humanas destinadas a un diálogo orientado hacia la PERSONALIZACION, diálogo de amor que abarca tres niveles: de la genitalidad, de la afectividad y de la espiritualidad (7).

La sexualidad tiene una función primaria de crecimiento personal ya que permite descubrir una ley fundamental de la existencia humana: que " el hombre se realiza abriéndose al otro, descentrándose promoviendo al otro, aceptando al otro en su radical alteridad como `otro yo`"(8). Además "el cara a cara `varón - mujer` lleva al descubrimiento y a la integración de los valores del otro sexo" (9).

La sexualidad tiene otros significados humanos: a) es factor de socialización entre las personas, y b) implica una apertura a la trascendencia, a Dios (10).

a) "La sexualidad tiene un dinamismo de apertura al tú y de edificación de un `nosotros` social. La familia resulta así el punto de articulación entre lo público y lo privado, trampolín de lance para la vida política" (11).

b) El deseo sexual aspira a obtener una plenitud absoluta, pero a veces el hombre queda insatisfecho, lo cual revela la necesidad de trascendencia y remite a la comunión con Dios, único que lo colmará plenamente, y aún cuando se alcanzara una comunicación gozosa, no por eso pierde su significado de apertura a la trascendencia, como preludio de la comunicación amorosa y gratuita a que es llamado el hombre (12).

El comportamiento sexual es bueno o malo según personalice o deteriore el ser del hombre (13).

Destacamos asimismo, que "El fundamento de la moral es la misma naturaleza humana. El bien moral es todo objeto , toda operación que permita al hombre realizar las virtualidades de su naturaleza, y actualizarse según la norma de su esencia, que es la de un ser dotado de razón" (14).

"... es cierto que todo lo que es en la naturaleza es natural, pero no lo es que todo lo que es en la naturaleza sea normal"(15).

"Todo placer sensible es bueno o malo según que esté acorde o no con las exigencias de la razón" (16).

III.- Concebimos al Derecho como un conjunto de repartos-adjudicaciones de potencia e impotencia llevadas a cabo por hombres, captados por normas y valorados por la Justicia.

El derecho consta en consecuencia, de tres dimensiones una sociológica, otra normativa, y la tercera dikelógica, las que se hallan integradas de acuerdo con una fórmula realista (17). (El Cristianismo que recoge el realismo genético religioso monoteísta da al tridimensionalismo una base firme) (18).

En la Dimensión Sociológica observamos que existen personas que experimentan atracción por otras del mismo sexo.

Con respecto a la Dimensión Normológica, recordamos que las normas captan los repartos y que cumplen funciones descriptivas e integradoras. En nuestro país no existen normas civiles respecto a las personas homosexuales que capten una figura como la mencionada " unión civil" ni el derecho a adoptar por parte de las personas así unidas.

En la Tercera Dimensión encontramos finalmente los valores, sobre todo los que presiden la convivencia social que tienen una subsistencia independiente de nosotros, objetiva (19).

La Justicia es un valor natural absoluto, y la posibilidad de realización de la misma es el denominador común supremo del Derecho (20). El principio supremo de Justicia consiste en otorgar a cada uno la esfera de libertad necesaria para que se personalice (21).

“...si buscamos el principio supremo de Justicia, anhelamos hallar pautas universales, válidas para cualquier ser humano, inclusive para el legislador. El legislador deja de serlo y se convierte en humilde súbdito, cuando se trata de buscar las imágenes rectoras del desarrollo de la humanidad” (22).

Es necesario “averiguar cuáles de las posibles personalizaciones son valiosas, todo vez que el desarrollo de cualidades disvaliosas queda descartado de las exigencias del humanismo. En efecto si nuestro empeño consiste en buscar personalizaciones, no pensamos en el desarrollo de las ‘cualidades’ de un asesino nato, de un sátiro, de un cleptómano sino en el despliegue de cualidades valiosas” (23).

Creemos, asimismo, que si bien las normas morales se distinguen de las jurídicas, el derecho integra el orden moral y la relación entre ambos es jerárquica, el Derecho se halla subordinado a la moral, (24) y que el hombre goza de autarquía moral en virtud del libre albedrío, o sea puede realizar o no los valores, pero no es autorizado a emitirlos (25).

Por lo expuesto, consideramos a la homosexualidad como una anomalía, sea que la analicemos con un criterio estadístico o de valor, y además patológica.

La homosexualidad no contribuye a la personalización del hombre. Contradice la finalidad inscrita en la naturaleza del mismo (la facultad sexual exige alteridad, complementariedad de sexos, y se ordena por sí misma a la generación), y no tiene en cuenta el aspecto dinámico - personalista (la sexualidad debe integrarse en la totalidad de la persona y contribuir a su madurez o realización) (26).

El sentido común (27) debe prevalecer y por consiguiente no se deben elaborar normas que capten una realidad que perjudica al hombre, no deben admitirse las uniones civiles que se pretenden entre personas homosexuales, ni el derecho a adoptar (28). Ello no contribuirá tampoco al progreso colectivo, ya que es propio de la ley guiar la conducta de los hombres de acuerdo con las exigencias del bien común.

“Las normas deben tratar de orientar las costumbres expresando ciertos valores que condicionen el orden social justo, el bien común, es decir los objetivos que el derecho persigue... Lo que no es admisible es que las normas deban copiar lo que ocurre en los hechos, pues en ese caso es probable que la transformación de la sociedad en un conglomerado caótico se produzca aceleradamente...” (29).

Jean Carbonier destaca “lo que es, no es necesariamente lo que debe ser. El derecho supone por esencia un juicio de valor sobre los hechos” (30).

Para concluir deseamos recalcar la actitud respetuosa, caritativa y no discriminatoria que debe tenerse para quienes padecen esta anomalía, y la necesidad de evitar las causas conocidas que la provocan y promover el desarrollo de personalidades sanas.

El desafío existe y al hombre corresponde superarlo (31).

- (*) Comunicación presentada a la Jornada sobre Anormalidad y Derecho llevada a cabo el 11 de diciembre de 1992.
- (**) Investigadora del C.I.U.N.R
- (1) VIDAL, Guillermo, "Enciclopedia de Psiquiatría", voces Salud y enfermedad, Bs.As., Librería "El Ateneo", 1977, pág. 627. Puede verse también PIERON, Henri, "Psicología", (voz normal acepciones 1,2) 2a. edic., Bs. As., Kapeluz, 1972, pág. 354; WARREN, Howard C., "Diccionario de Psicología (voces normal y anormal)", Trad. y rev. de E. Imaz, A. Alatorre y L. Alaminos, 3a. ed., Fondo de Cultura Ec., México - Bs.As., 1960 págs. 16 y 244 respectivamente.
 - (2) VIDAL, Guillermo, op. cit. pág. 627. Puede verse también PIERON, Henri, op. cit. (voz normal, acepción 4) pág. 354.
 - (3) VIDAL, Guillermo, op. cit., pág. 627
 - (4) WARREN, Howard C., op. cit., pág. 16 (voz anormal), y pág. 260 (voz patología).
 - (5) VIDAL, Guillermo, op. cit., pág. 633.
 - (6) Diario "Clarín", del 20/9/92, "Gays. Para nosotros la libertad?", págs. 6/7.
 - (7) GASTALDI, Italo Francisco, "Aproximaciones filosófico teológicas al misterio del hombre", Ecuador, Don Bosco, 1979, págs. 96 a 102.
 - (8) Id., pág. 98.
 - (9) Id., pág. 99.
 - (10) Id., pág. 105 a 108.
 - (11) Id., pág. 105.
 - (12) Id., pág. 108.
 - (13) Id., pág. 113.
 - (14) GILSON, Etienne, "El Tomismo. Introducción a la Filosofía de Santo Tomás de Aquino", trad. Fernando Múgica, Pamplona, Univ. de Navarra S.A., 1978, págs. 492/493.
 - (15) Id., pág. 493.
 - (16) Id., pág. 495.
 - (17) P. v. GOLDSCHMIDT, Werner, "Introducción filosófica al Derecho", 6a. ed., Bs. As., Depalma, 1985; CIURO CALDANI, Miguel Angel, "Los valores jurídicos y el resto del mundo del valor", en "Estudios Jusfilosóficos", Fundación para las Investigaciones Jurídicas, Rosario, 1986, pág. 72.
 - (18) GOLDSCHMIDT, Werner, op. cit., pág. 26
 - (19) Id.
 - (20) CIURO CALDANI, Miguel Angel, "Denominadores particulares y comunes del Derecho y la Política" en "Estudios de Filosofía Jurídica y Filosofía Política", Rosario, Fundación para las Investigaciones Jurídicas, 1984, Tomo II, pág. 219.
 - (21) GOLDSCHMIDT, Werner, op. cit., pág. 417.
 - (22) GOLDSCHMIDT, Werner, "Fundamento de las personalizaciones y Teología de los valores", en "El Derecho", tomo 124, pág. 715
 - (23) Id.
 - (24) GARIBOTTO, Juan Carlos, "Moral, Derecho y Doctrinas Generales del Derecho Civil", en "El Derecho", tomo 101, págs. 988, y ss. Puede verse DEL VECCHIO, Georgio, "Filosofía del Derecho", 9a. ed. Barcelona, Bosch, 1969, págs. 320 y ss.
 - (25) GOLDSCHMIDT, Werner, op. cit. en nota 17, pág. 26. P.v. asimismo, DERISI, Octavio N., "Cultura y Valor", Rev. del Notariado, Mayo-Junio 1975, Año XXVIII, N 741, pág. 1087 y ss.
 - (26) GASTALDI, Italo F., op. cit., pág. 113. "...cuando se habla de los fines de la naturaleza...se denota un criterio propio que nos permite discernir y apreciar las más profundas e íntimas congruencias en el orden de la realidad y en el desarrollo de sus manifestaciones." (Del Vecchio, op. cit., pág. 509).
 - (27) "El sentido común capaz de develar la realidad y determinar por tanto lo justo en el hombre de bien no es algo espontáneo ni superficial. Proviene del sentido profundo develado esforzadamente por nuestros mayores, y transmitido por la tradición; preparado ya por la compatibilidad, consanguinidad, connaturalidad genética impresa por las generaciones del buen obrar; vivido en el ejercicio normal de la familia y la sociedad, por la educación; aprehendido finalmente por el esforzado estudio, pensamiento y práctica de la virtud..." BOCCI, Javier, "Ius, Logos y Theos. Una Introducción al Derecho Natural", en "Prudentia Iuris. Revista de la Fac. de Der. y Cs. Políticas de la Pontificia Univ. Católica Arg. Santa María de los Bs. As.", N XXX, Bs. As. Octubre 1992, pág. 195. El mismo autor recalca que "'Common sense', en inglés, no es lo mismo que el más vulgar 'sentido común' castellano. Es...algo mucho más acorde a la significación primitiva del equivalente latino. Es decir el normal común sentir de las personas normales, que equivale a decir correctamente formadas (=hominizadas)..." (Op.cit., pág. 195)
 - (28) Recordamos que muchos fallos coincidentes, pronunciados en materia de adopción (aunque no referidos a pedidos efectuados por personas homosexuales) destacan que "resulta prioritario atender el interés del menor, al cual debe someterse cualquier otro interés involucrado o afectado" (CC y C. Paraná (E.R.) Sala 2a., 24-3-87 P. N. R. s/Adopción, en "Zeus", Rep. 7, pág. 69; en el mismo sentido C. Apel. Caleta Olivia (Sta. Cruz), 8-7-88, D. J. O. y otra en "Zeus", Rep. 8.

p. 113) y que "el fin de toda ley de adopción está dado por el concepto de amparo que se procura en favor de quien cualquiera sea la causa - no lo tiene; concepto que, obviamente, abarca aquello que hace a la protección de la integridad de la persona humana en lo físico, psíquico y espiritual." (C. de Apel. en lo Civ. y Com. de Paraná, Sala la., 30-4-79, D.M., F.E. s/Adopción, en "Zeus", tomo 17, S. J., pág. J-292). Además consideramos que no puede cuestionarse la importancia de la figura materna y paterna en la formación de la personalidad.

- (29) MAZZINGHI, Jorge A., "La Familia ¿evoluciona?", en "El Derecho", tomo 118., pág. 927. En términos trialistas habría que referirse a los repartos.
- (30) CARBONIER, Jean, "Derecho flexible. Para una Sociología no rigurosa del Derecho", trad. Luis Díez Picazo, 2a. ed., Madrid, Tecnos, 1974, pág. 363.
- (31) Sobre desafío puede verse, GOLDSCHMIDT, Werner, "Las distribuciones y la Justicia Cósmica", en "El Derecho", tomo 118, pág. 745.