

¿MI HIJO, MI DERECHO? LOS DERECHOS DE LOS PADRES EN CONTRAPOSICIÓN CON LOS DERECHOS DE LOS MENORES EN CUANTO A LAS TERAPIAS DE CONVERSIÓN

ARTÍCULO

ALAYRA FIGUEROA GONZÁLEZ*

Introducción.....	1146
I. Las terapias de conversión	1148
A. Breve marco histórico	1148
B. Y en Puerto Rico, ¿existen las terapias de conversión?	1153
II. La intersección de derechos.....	1156
A. Derechos constitucionales de los padres.....	1157
B. Derechos de los menores	1160
i. Derechos reconocidos en Puerto Rico.....	1160
ii. Derechos reconocidos a nivel internacional.....	1161
iii. La doctrina del menor maduro y el derecho a recibir los cuidados necesarios de salud	1162
iv. Derecho a la protección en casos de maltrato bajo el poder <i>parens patriae</i>	1165
III. ¿Cuál derecho debe prevalecer?	1167
Conclusión.....	1168

INTRODUCCIÓN

HISTÓRICAMENTE, LA HOMOSEXUALIDAD HA SIDO UNO DE ESOS PUNTOS problemáticos en donde contravienen los derechos de los padres y los de sus hijos. Esto se debe a que los padres podrían tener unas convicciones personales o creencias religiosas que rechazan esta orientación sexual. Debido a que los padres tienen el control de la crianza y educación de sus hijos, estos se encuentran facultados para someterlos a tratamientos médicos o procedimientos religiosos para intentar modificar esta sexualidad. De acuerdo con esto, y debido a que la homosexualidad había sido considerada como una condición de salud mental tratable, se han sometido a miles de menores de edad a terapias de

* Estudiante de cuarto año de la Escuela de Derecho de la Universidad de Puerto Rico y editora de esta Revista Jurídica.

conversión para tratar de cambiar la orientación sexual a una heterosexual.¹ A pesar de que muchas asociaciones prominentes de profesionales de la salud han emitido fuertes declaraciones públicas en contra del uso de las terapias de conversión por haber evidencia robusta sobre sus efectos dañinos e ineficaces,² las mismas aún continúan siendo practicadas en múltiples estados y países, especialmente en menores.³ En el caso de Puerto Rico, a pesar de que hubo esfuerzos para prohibirlas estatutariamente, el resultado fue infructuoso.⁴ Como consecuencia, el Gobernador de Puerto Rico, Ricardo Rosselló Nevares, decidió firmar una Orden Ejecutiva para declarar como política pública del Gobierno la protección de los menores a través de la prohibición de las terapias de conversión para cambiar la orientación sexual o la identidad de género.⁵ Sin embargo, y a pesar de que la misma adelanta aspectos importantes, esta no tiene la misma fuerza ni extensión que una ley.⁶ Además, puede ser derogada fácilmente por el próximo gobernador o gobernadora, por lo que tampoco ofrece mucha estabilidad jurídica. No obstante, y a pesar de que los derechos de los padres a tomar decisiones sobre sus hijos es rango de constitucional, existen fuertes argumentos amparados en otras leyes vigentes y la jurisprudencia que se podrían levantar para evitar que estos sean sujetos a estas terapias.

1 THE WILLIAMS INSTITUTE, *CONVERSION THERAPY AND LGBT YOUTH 1* (2018), <https://williamsinstitute.law.ucla.edu/uncategorized/youth-estimates/> (el cual reportó que en Estados Unidos aproximadamente 698,000 adultos han recibido terapia de conversión en algún momento de sus vidas, incluyendo a unos 350,000 que la recibieron cuando eran adolescentes); Estas terapias de conversión también son conocidas como terapias reparativas o las de esfuerzos para cambiar la orientación sexual (*Sexual Orientation Change Efforts* o SOCE, por siglas en inglés).

2 AMERICAN PSYCHIATRIC ASSOCIATION, *POSITION STATEMENT ON PSYCHIATRIC TREATMENT AND SEXUAL ORIENTATION 1* (1998) (“APA opposes any psychiatric treatment, such as “reparative” or “conversion” therapy, that is based on the assumption that homosexuality per se is a mental disorder or is based on the a priori assumption that the patient should change his or her homosexual orientation”); AMERICAN PSYCHIATRIC ASSOCIATION, *POSITION STATEMENT ON ISSUES RELATED TO HOMOSEXUALITY 1* (2013) (“The American Psychiatric Association does not believe that same-sex orientation should or needs to be changed, and efforts to do so represent a significant risk of harm by subjecting individuals to forms of treatment which have not been scientifically validated and by undermining self-esteem when sexual orientation fails to change. No credible evidence exists that any mental health intervention can reliably and safely change sexual orientation; nor, from a mental health perspective does sexual orientation need to be changed.”).

3 *Equality Maps: Conversion Therapy Laws*, Movement Advance Project (4 de marzo de 2019), http://www.lgbtmap.org/equality-maps/conversion_therapy (Texas, Florida, y Alabama son algunos de los treinta y cinco estados de Estados Unidos que aún no tienen estatutos que protejan a los menores de las terapias de conversión).

4 P. del S. 1000 de 17 de mayo de 2018, 3ra Ses. Ord., 18va Asam. Leg. (el pasado 7 de marzo de 2019 el Senado de Puerto Rico aprobó el Proyecto. No obstante, el 25 de marzo de 2019 la Cámara de Representantes emitió un Informe negativo, en el que indicaron que no recomiendan la medida).

5 Orden Ejecutiva Núm. OE-2019-016, *Para prohibir terapias de conversión o reparativas para cambiar la orientación sexual o identidad de género de menores de edad* (27 de marzo de 2019), https://estado.pr.gov/apex/apex_util.get_blob?s=4034354946209&a=118&c=8666202909429941&p=5&k1=4131&k2=&ck=783DE4632F57357C1B961E75068030E3&rt=IR.

6 William Vázquez Irizarry, *Los poderes del gobernador de Puerto Rico y el uso de órdenes ejecutivas*, 76 REV. JUR. UPR 951, 1024-29 (2007).

Por tanto, en este trabajo se expondrá lo que son las terapias de conversión y cuáles derechos tienen los padres de someter a sus hijos a las mismas, en ausencia de leyes que las prohíban. En contraposición, analizaremos los derechos de los menores de edad para exponer bajo qué fundamentos estos podrían rechazar la terapia de conversión o intervención religiosa impuesta por sus padres. Por último, se analizará si someter a los menores a este tipo de procedimiento constituye maltrato sujeto a la intervención del Estado en función de su *parens patriae*.⁷

I. LAS TERAPIAS DE CONVERSIÓN

A. Breve marco histórico

La causa u origen de la homosexualidad ha sido motivo de debate por décadas.⁸ A pesar de las múltiples teorías respecto a las posibles influencias genéticas o sociales, aún no hay consenso ni una respuesta definitiva. Dicho cuestionamiento hacia las atracciones emocionales, románticas y/o sexuales hacia personas del mismo sexo ha existido debido a, entre otras cosas, la construcción de “una perversión o un desvío de la heteronormatividad dominante”.⁹ Desde el siglo XIX, los discursos religiosos sobre la homosexualidad fueron extendiéndose hacia el campo de la medicina para tratar de entender esta supuesta desviación en el comportamiento humano.¹⁰ Durante dicha época, la creencia de muchos profesionales de la salud mental era que la homosexualidad era un vicio que hacía que las personas escogieran pecar y, por tanto, se enfocaron en encontrar y curar la causa de lo que se creía era una condición patológica o una inmadurez psicológica.¹¹ Por

⁷ En Tribunal Supremo de Puerto Rico ha indicado que el poder de *parens patriae*:

[L]imita los derechos de otras partes, a fin de salvaguardar el bienestar de quien no puede abogar por los suyos. Es la función social y legal que el Estado asume y ejerce para cumplir con su deber de brindar protección a los sectores más débiles de la sociedad. Es por eso que cualquier conflicto que un tribunal perciba entre intereses ajenos y el mejor interés de un menor se debe resolver a favor del menor.

Ortiz García v. Meléndez Lugo, 164 DPR 16, 27-28 (2005).

⁸ Karolyn Ann Hicks, *Reparative Therapy: Whether Parental Attempts to Change a Child's Sexual Orientation Can Legally Constitute Child Abuse*, 49 AM. U. L. REV. 505, 506 (1999).

⁹ Juan Cornejo Espejo, *La homosexualidad como una construcción ideológica*, 16 LÍMITE REV. FILOS. & PSICOL. 83, 105 (2007).

¹⁰ Jack Drescher, *The Removal of Homosexuality from the DSM: Its Impact on Today's Marriage Equality Debate*, 16 J. GAY & LESBIAN MENTAL HEALTH 124, 124 (2012).

¹¹ Sarah Baughey-Gill, *When Gay Was Not Okay with the APA: A Historical Overview of Homosexuality and its Status as Mental Disorder*, 1 OCCAM'S RAZOR 5, 6-7 (2011); Jack Drescher, *Out of DSM: Depathologizing Homosexuality*, 5 BEHAV. SCI., 565, 566 (2015); AMERICAN PSYCHOLOGICAL ASSOCIATION TASK FORCE, APPROPRIATE THERAPEUTIC RESPONSES TO SEXUAL ORIENTATION 21 (2009).

tanto, consideraban que la homosexualidad era una enfermedad tratable.¹² Sin embargo, otros prominentes expertos en la salud mental como Sigmund Freud, Havelock Ellis y Magnus Hirschfeld consideraban la homosexualidad como una variante normal de la sexualidad y que, por tanto era innata y no debía considerarse como inmoral ni tampoco como una enfermedad.¹³ Específicamente, Freud en su momento no creyó que la homosexualidad era curable y concluyó que los tratamientos psicoanalíticos para cambiar la sexualidad eran ineficaces.¹⁴

Desafortunadamente, después de la muerte de Freud en 1939, la mayoría de los psicoanalistas de la siguiente generación consideraron la homosexualidad como algo patológico y rechazaron las teorías freudianas.¹⁵ El psicoanalista Sandor Rado, señaló que, contrario a las conclusiones de Freud, no existía ni la bisexualidad innata ni la homosexualidad normal.¹⁶ Este reafirmó que la heterosexualidad era la única norma biológica y reconceptualizó la homosexualidad como una fobia causada por el otro sexo a causa de una crianza inadecuada.¹⁷ Otros psicoanalistas siguieron el mismo pensamiento de Rado, como por ejemplo Edmund Bergler, quien ayudó a que en la década de los cincuenta se propagara la idea de que había que tratar de curar a los homosexuales y que, a través de tratamientos médicos, podían tener una vida heterosexual ‘normal’.¹⁸ De igual forma, Irving Bieber expuso que el componente familiar era importante para evitar que los niños fueran homosexuales y señaló la importancia de identificar los signos de esta ‘enfermedad’ para poder erradicarla a tiempo.¹⁹

Estas teorías fueron tan significativas que a partir del 1952 se clasificó la homosexualidad como un trastorno mental en el Manual de Diagnóstico de los Trastornos Mentales (*Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders* o DSM, por sus siglas en inglés) de la Asociación Americana de Psiquiatría (APA, por sus siglas en inglés).²⁰

¹² Drescher, *Depathologizing*, *supra* nota 11, en las págs. 566, 568 (uno de estos profesionales que creía esto fue el psiquiatra Richard von Krafft-Ebing, el cual clasificó a la homosexualidad como una enfermedad degenerativa).

¹³ Baughey-Gill, *supra* nota 11, en la págs. 7-8.

¹⁴ Jonathan Barre, *Misusing Freud: Psychoanalysis and the Rise of Homosexual Conversion Therapy*, 8 *PSI SIGMA SIREN* 4, 5 (2014); AMERICAN PSYCHOLOGICAL ASSOCIATION TASK FORCE, *supra* nota 11.

¹⁵ Drescher, *Depathologizing*, *supra* nota 11, en la pág. 569.

¹⁶ *Id.*

¹⁷ *Id.*

¹⁸ Barre, *supra* nota 14, en la pág.8.

¹⁹ *Id.* en la págs. 9, 10; Otros psiquiatras y psicólogos que creyeron y defendieron la eficacia de las técnicas conductuales de conversión fueron Samuel Hadden, Joseph Nicolosi y Charles Socarides.

²⁰ Robert Paul Cabaj, *Working with LGBTQ Patients*, AMERICAN PSYCHIATRIC ASSOCIATION, <https://www.psychiatry.org/psychiatrists/cultural-competency/treating-diverse-patient-populations/working-with-lgbtq-patients>.

Durante esta época se utilizaron diversos tratamientos para ‘curar’ a los homosexuales.²¹ Entre ellos se encontraba el psicoanálisis, el uso de la hipnosis, lobotomías, así como diversos tratamientos conductuales, como la abstinencia y terapias de aversión.²² Esta última era de las más comunes e incluían métodos como: (1) inducir náuseas, vómitos o parálisis; (2) descargas eléctricas; (3) sensaciones de dolor mediante golpes con bandas elásticas alrededor de la muñeca cuando el individuo se excitaba con imágenes o pensamientos eróticos homosexuales; (4) el condicionamiento encubierto; (5) la creación de sentimientos de vergüenza; (6) desensibilización sistemática; (7) acondicionamiento orgásmico, y (8) terapias de saciedad.²³

Estudios demostraron que luego de participar en las mismas, las personas experimentaban: (1) disminución en la autoestima; (2) poca autenticidad hacia los demás; (3) mayor odio hacia sí mismo; (4) percepciones negativas hacia la homosexualidad; (5) confusión; (6) depresión; (7) culpa; (8) desamparo; (9) desesperanza; (10) vergüenza; (11) retraimiento social; (12) ideas suicidas; (13) enojo; (14) sentimientos de traición por parte de los proveedores de las terapias; (15) un aumento en el abuso de sustancias; (16) propensión a conductas sexuales de alto riesgo; (17) sentimiento de deshumanización; (18) deshonestidad hacia sí mismo; (19) pérdida de fe, y (20) sensación de haber perdido tiempo y recursos.²⁴

De igual forma, sentían que sus relaciones interpersonales también se veían afectadas. Algunos de estos sentimientos eran: (1) hostilidad y culpa hacia los padres, ya que creían que estos le causaron su homosexualidad; (2) pérdida de amigos LGBT y posibles parejas románticas debido a la creencia de que deben evitar a las personas pertenecientes a minorías sexuales; (3) problemas en la intimidad sexual y emocional con parejas del otro sexo; (4) estrés debido a las emociones negativas por parte del cónyuge o miembros de la familia debido a las expectativas de que las terapias funcionarían, entre otros.²⁵

Los menores también fueron sometidos a estos tipos de tratamientos, y por encontrarse en pleno desarrollo físico y mental sufrían daños más significativos y duraderos.²⁶ De esta forma, resultaba mucho más peligroso someter a un menor de edad a las terapias de conversión que a un adulto.²⁷ Lo anterior debido a que los niños y adolescentes son mucho más vulnerables a causa de su falta de madurez cognitiva y emocional.²⁸ Asimismo, están expuestos a un mayor daño psicoló-

21 Baughey-Gill, *supra* nota 11, en la pág. 9.

22 *Id.*

23 AMERICAN PSYCHOLOGICAL ASSOCIATION TASK FORCE, *supra* nota 11, en la pág. 22.

24 *Id.* en la pág. 42.

25 *Id.* en las págs. 50-51 (citas omitidas).

26 Hicks, *supra* nota 8, en la pág. 517.

27 *Id.*; Arcangelo S. Cella, *A Voice in the Room: The Function of State Legislative Bans on Sexual Orientation Change Efforts for Minors*, 40 AM. J.L. & MED. 113, 126 (2014).

28 Cella, *supra* nota 27, en la pág. 126.

gico por el mismo rechazo y desaprobación de sus padres en cuanto a su orientación sexual y forma de ser.²⁹ Los padres que veían la homosexualidad como algo indeseable en sus hijos los sometían a estos tratamientos porque entendían que era lo más correcto y beneficioso para estos.³⁰ Sin embargo, se encontró que estos métodos reparativos eran perjudiciales y no recomendables, ya que, además de lacerar la autonomía del menor, abonaban a la estigmatización y restringían la libertad.³¹ De por sí, los menores que son rechazados por sus padres debido a su orientación sexual, especialmente durante la adolescencia, tienen un riesgo mucho más alto de cometer suicidio, sufrir depresión, utilizar drogas ilegales y tener relaciones sexuales sin protección.³² Por tanto, los que eran obligados por sus padres a someterse a un procedimiento tan oneroso como una terapia de conversión estaban expuestos a un riesgo mucho más alto y peligroso.

A pesar de que estas terapias fueron ampliamente aceptadas por la comunidad de los profesionales de la salud mental, nunca se verificaron de manera significativa o empírica.³³ A estos efectos, se ha criticado que las nociones que se tomaron como base para la inclusión de esta orientación sexual en el DSM no se encontraban fundamentadas objetivamente, pues las muestras que se utilizaron no eran representativas de la población homosexual.³⁴ Un ejemplo de esto fue uno de los trabajos de Irving Bieber, el cual se realizó con una muestra de 106 hombres homosexuales, los cuales 28 padecían de esquizofrenia, 31 eran neuróticos y 42 tenían algún otro tipo de desorden diverso.³⁵

Los hallazgos del sexólogo Alfred Kinsey fueron muy significativos para aclarar asuntos relacionados a este tema, ya que retó las creencias que venían desarrollándose sobre la homosexualidad como una enfermedad. En específico, la aportación más significativa de Kinsey fue demostrar que la homosexualidad era más común de lo que se pensaba.³⁶ Este señaló que “la homosexualidad existe en aproximadamente el 10% de la población general. Sus conclusiones apuntaban a que no existen categorías [estrictas] en términos de la orientación sexual. Esto implica que no es un asunto de todo o nada, sino que varía a través de un continuo”.³⁷ De forma parecida, Clellan S. Ford y Frank A. Beach descubrieron que los comportamientos homosexuales y la homosexualidad se había podido observar en una amplia gama de especies animales.³⁸ Por tanto, el estudio sugería que no había nada

29 *Id.*

30 *Id.*

31 AMERICAN PSYCHOLOGICAL ASSOCIATION TASK FORCE, *supra* nota 11, en la pág. 79.

32 S.B. 1172, 2011-2012 Reg. Sess. (Cal. 2012).

33 Drescher, *Depathologizing*, *supra* nota 11, en la pág. 569.

34 Mariela Santiago Hernández & José Toro-Alfonso, *La cura que es (lo)cura: una mirada crítica a las terapias reparativas de la homosexualidad y el lesbianismo*, 1 REV. SALUD & SOCIEDAD 136, 137 (2010).

35 *Id.*

36 *Id.*

37 *Id.*

38 *Id.*

antinatural en las conductas homosexuales o en la orientación sexual homosexual.³⁹ Similarmente, Evelyn Hooker realizó un importante estudio, en el cual se realizaron varias pruebas estandarizadas a un grupo de hombres heterosexuales y un grupo de hombres homosexuales. Estos hallazgos señalaron “que no era posible determinar la orientación sexual mediante los resultados de las pruebas psicológicas, lo que la llevó a concluir que la homosexualidad no existía como una entidad clínica, es decir, que no era una patología o enfermedad mental”.⁴⁰

Los hallazgos de Hooker fueron muy importantes en cuanto a la proliferación de la normalización de la homosexualidad.⁴¹ Sus investigaciones abrieron paso a nuevos estudios representativos, los cuales demostraron que los hombres y mujeres homosexuales eran esencialmente similares a los hombres y mujeres heterosexuales en su adaptación y funcionamiento.⁴² Así, estos nuevos estudios descartaron completamente la homosexualidad como psicopatología.⁴³

Como resultado de estas investigaciones, entre otros factores de adentro y fuera de la Asociación Americana de Psiquiatría, en 1973 se eliminó la homosexualidad como una enfermedad mental del Manual de Diagnóstico de los Trastornos Mentales.⁴⁴ De igual forma, en 1990 la Organización Mundial de la Salud (*World Health Organization* o WHO, por sus siglas en inglés), eliminó la homosexualidad como tal de la Clasificación Internacional de Enfermedades (*International Classification of Diseases* o ICD por sus siglas en inglés).⁴⁵ Con el tiempo, todas las organizaciones prominentes de la salud mental también se han expresado en contra de estas terapias, tales como la Academia Americana de Pediatría, Asociación Americana de Consejería, Asociación Americana de Psicología, Asociación Americana de Consejeros Escolares, la Asociación Nacional de Psicólogos Escolares y la Asociación Nacional de Trabajadores Sociales, entre otras.⁴⁶

A pesar de este gran avance y toda la evidencia que se ha encontrado, el estigma impregnado en la sociedad —así como en los sectores religiosos— ha impedido que las terapias de conversión sean algo del pasado. A consecuencia, las terapias se siguen ofreciendo en estados o países en los que no existen leyes que las prohíban.⁴⁷ Por ello, la desclasificación de la homosexualidad del Manual de Diag-

39 AMERICAN PSYCHOLOGICAL ASSOCIATION TASK FORCE, *supra* nota 11, en las págs. 22-23; Baughey-Gill, *supra* nota 11, en la pág. 10.

40 Santiago Hernández & Toro-Alfonso, *supra* nota 34, en la pág. 137.

41 AMERICAN PSYCHOLOGICAL ASSOCIATION TASK FORCE, *supra* nota 11, en las págs. 22-23.

42 *Id.*

43 *Id.*

44 Drescher, *Depathologizing*, *supra* nota 11, en la pág. 571.

45 *Id.*

46 Just the Facts Coalition, *Just the Facts About Sexual Orientation and Youth: A Primer for Principals, Educators, and School Personnel*, AMERICAN PSYCHOLOGICAL ASSOCIATION (2008), <https://www.apa.org/pi/lgbt/resources/just-the-facts.html>.

47 AMERICAN PSYCHOLOGICAL ASSOCIATION TASK FORCE, *supra* nota 11, en las págs. 2, 4-5.

nóstico de los Trastornos Mentales causó que los modelos de tratamientos médicos se trasladaran a manos de las organizaciones religiosas.⁴⁸ Un ejemplo de esto fue la Asociación Nacional para la Investigación y Terapia de la Homosexualidad (National Association for the Research and Therapy of Homosexuality, o NARTH por sus siglas en inglés), la cual se estableció para representar a los miembros de la profesión de salud mental que continuaron considerando la homosexualidad como un trastorno mental que requería tratamiento.⁴⁹ Así como esta, se crearon muchas otras exclusivamente para atender a adultos y adolescentes que provienen de familias con fuertes creencias religiosas que pensaban, y aún piensan, en la homosexualidad como algo negativo o indeseable.⁵⁰ Por tanto, por muy oscuro e increíble que sea, las mismas se siguen ofreciendo como una práctica pseudocientífica. Es decir, que afirman de forma engañosa que sus planteamientos tienen base científica.⁵¹

B. Y en Puerto Rico, ¿existen las terapias de conversión?

En el 2018, se presentó ante el Senado de Puerto Rico un proyecto que favorecía la eliminación de las terapias de conversión en la Isla.⁵² El propósito de esta medida era proteger el bienestar físico y psicológico de las personas, en especial los menores, ya que las mismas han sido consideradas como procedimientos “sin ningún tipo de base científica y cargados de homofobia y heterosexismo, que pueden resultar en una mayor marginalización de nuestros niños y niñas, y tener efectos potencialmente letales”.⁵³ La atención mediática que se le dio al proyecto permitió que los sobrevivientes de estas terapias pudieran relatar sus experiencias y los procesos traumáticos que vivieron en clínicas psicológicas y en iglesias.⁵⁴ Uno de estos señaló lo siguiente:

48 Heather Wyatt-Nichol, *Sexual Orientation and Mental Health: Incremental Progression or Radical Change?*, 37 J. HEALTH & HUM. SERV. ADMIN. 225, 233 (2014).

49 *Id.*; Caitlin Sandley, *Repairing the Therapist - Banning Reparative Therapy for LGB Minors*, 24 HEALTH MATRIX 252 (2014).

50 Wyatt-Nichol, *supra* nota 48, en la pág. 233 (algunos de estos grupos son Traditional Values Coalition, Concerned Women for American, Focus on the Family, the Family Research Council y 700 Club).

51 Cella, *supra* nota 27, en la pág. 121; Sandley, *supra* nota 49, en la pág. 252.

52 Leysa Caro González, *Favorecen eliminar las terapias de conversión en la isla*, EL NUEVO DÍA (6 de septiembre de 2018), <https://www.elnuevodia.com/noticias/locales/nota/favoreceneliminarlasterapiasdeconversionenlaisla-2445621/>.

53 P. del S. 1000 de 17 de mayo de 2018, 3ra Ses. Ord., 18va Asam. Leg., en la pág. 3 (El pasado 7 de marzo de 2019 el Senado de Puerto Rico aprobó el Proyecto. No obstante, el 25 de marzo de 2019 la Cámara de Representantes emitió un Informe negativo, en el que indicaron que no recomiendan la medida).

54 Ayeza Díaz Rolón, *Dan cara los sobrevivientes de las terapias de conversión*, EL VOCERO (19 de marzo de 2019), https://www.elvocero.com/gobierno/dan-cara-los-sobrevivientes-de-las-terapias-de-conversi-n/article_015afcbc-4a65-11e9-acdb-5fde38aec7ea.html.

Tengo 67 años y empecé en las reparativas a los cinco años. O sea que desde el 1955 esas terapias se vienen dando en Puerto Rico. En mi caso particular, se trataba de modificar la expresión del género. Me sentía niña, actuaba como tal y eso no era bien visto. Ellos entendían que era pecaminoso, que era una conducta impropia y que era castigado por Dios.⁵⁵

Otro sobreviviente relató su experiencia cuando recibió desde sus quince hasta los dieciocho años una terapia de conversión a manos de una psicóloga del Estado en el Hospital Psiquiátrico en Río Piedras. Este narró que:

Me hicieron un daño irreparable durante varios años, reprimí mi existencia, me daban un cóctel de narcóticos y fui tan claro desde un principio que era decir que era un hombre atrapado en cuerpo de mujer. Necesitaba que les hablaran a mis padres para manifestarme, pero comenzaron a atacarme por el daño que les podía hacer a mis padres.⁵⁶

También un sobreviviente de ahora treinta y dos años expuso que cuando tenía entre catorce y quince años recibió una terapia en un centro de consejería.⁵⁷ Este luego se enteró que la consejera no tenía ninguna educación para dar tratamientos de salud mental, pero que estaba allí porque era líder de una iglesia. Contó que la terapia consistía en realizar oraciones tipo de exorcismo para sacarle los ‘demonios’.⁵⁸

A pesar de que el Senado aprobó la medida con enmiendas, la Cámara de Representantes emitió un informe negativo.⁵⁹ Ni los testimonios ni la evidencia científica convencieron a estos legisladores sobre la necesidad de proteger a los menores de estas prácticas nocivas a su salud física y emocional. En síntesis, concluyeron que la medida “obstaculiza el ejercicio de la patria potestad sobre los menores, ya que les niega a los padres el brindarle asistencia médica y psicológica a sus hijos e hijas cuando estos así lo requieran, cerrándole la posibilidad de hacer uso de medios profesionales psicológicos o de otro tipo”.⁶⁰ Además, señalaron que no habían estadísticas que retrataran esta práctica en Puerto Rico⁶¹ y que la legislación atentaba contra el derecho constitucional consagrado en la Primera Enmienda de

55 *Id.*

56 Ayeza Díaz Rolón, *La vida después de las terapias de conversión*, EL VOCERO (20 de marzo de 2019), https://www.elvocero.com/gobierno/la-vida-despu-s-de-las-terapias-de-conversi-n/article_5dbf9ee8-4abc-11e9-be78-7fbc0c4446d.html.

57 Ayeza Díaz Rolón, *Por la libre las terapias de conversión*, EL VOCERO (19 de febrero de 2019), https://www.elvocero.com/actualidad/por-la-libre-las-terapias-de-conversi-n/article_deaeef3a-33f2-11e9-a18f-abc75bc067e3.html.

58 *Id.*

59 Informe negativo sobre el P. del S. 1000, Com. de lo Jurídico, Cámara de Representantes, 25 de marzo de 2019, 5ta Ses. Ord., 18va Asam. Leg.

60 *Id.* en la pág. 12.

61 Ayeza Díaz Rolón, *Charbonier no cede sobre terapias de conversión*, EL VOCERO (21 de marzo de 2019), https://www.elvocero.com/gobierno/charbonier-no-cede-sobre-terapias-de-conversi-n/article_45b6e960-4b7e-11e9-bf7f-93c371ff2b38.html.

la Constitución de los Estados Unidos. Dicho derecho constitucional le garantiza a todo ciudadano el poder ejercer libremente su religión, así como la protección al ejercicio de la libre expresión de los profesionales de la salud y la protección al ejercicio de la patria potestad que tienen los padres y madres sobre sus hijos e hijas, el cual ha sido reiteradamente reconocido por el Tribunal Supremo de Estados Unidos, como un derecho fundamental de los padres.⁶²

No obstante, y como veremos más adelante, esto no se sostiene de acuerdo a las leyes y la jurisprudencia vigente. A pesar de que no hay estadísticas concretas que demuestren que un número considerable de menores de edad están siendo sometidos a estos procedimientos, sí hay testimonios de personas que fueron víctimas mientras eran menores de edad y sí hay evidencia científica que demuestra que las terapias son perjudiciales.⁶³ La posición de estos legisladores confirma nuevamente que el estigma y los prejuicios impregnados hacia la homosexualidad aún persisten. Lamentablemente esto solo crea más prejuicios y mayor daño a los más vulnerables. Afortunadamente, el Gobernador de Puerto Rico, Ricardo Rosselló Nevares, decidió firmar una Orden Ejecutiva para declarar como política pública del Gobierno la protección de los menores a través de la prohibición de las terapias de conversión para cambiar la orientación sexual o la identidad de género.⁶⁴ Sin embargo, esto no es suficiente para atender el problema, ya que esta orden está limitada a los poderes del ejecutivo.⁶⁵ Además, puede ser derogada fácilmente por el próximo gobernador o gobernadora, por lo que tampoco se puede depender de ella para garantizar la protección que ameritan los menores. Aunque la referida orden sí representa un adelanto positivo, es necesario que se penalice la práctica de manera abarcadora y se les ofrezcan mayores garantías a los menores de edad.⁶⁶

A pesar de que sin duda hace falta mejor y mayor legislación para proteger a los menores de este tipo de procedimientos, podemos encontrar en otras leyes vigentes y en la jurisprudencia, argumentos que se podrían levantar para evitar que estos sean sujetos a estas terapias. Veamos.

62 Informe negativo sobre el P. del S. 1000, *supra* nota 59, en las págs. 12-13.

63 P. del S. 1000 de 17 de mayo de 2018, 3ra Ses. Ord., 18va Asam. Leg. (El pasado 7 de marzo de 2019 el Senado de Puerto Rico aprobó el Proyecto. No obstante, como ya se mencionó, el 25 de marzo de 2019 la Cámara de Representantes emitió un Informe negativo, en el que indicaron que no recomiendan la medida).

64 Orden Ejecutiva Núm. OE-2019-016, *Para prohibir terapias de conversión o reparativas para cambiar la orientación sexual o identidad de género de menores de edad* (27 de marzo de 2019), https://estado.pr.gov/apex/apex_util.get_blob?s=4034354946209&a=118&c=8666202909429941&p=5&k1=4131&k2=&ck=783DE4632F57357C1B961E75068030E3&rt=IR.

65 Véase Vázquez Irizarry, *supra* nota 6, en las págs. 1024-29.

66 La Orden Ejecutiva ordena a los titulares de los departamentos de Salud, Desarrollo Económico y Comercio, y de la Administración de Servicios de Salud Mental y Contra la Adicción (ASSMCA) a establecer como requisito reglamentario una solicitud a fin de conceder o renovar una licencia para operar instalaciones e instituciones de salud, ya sean públicas o privadas. Como requisito, se deberá presentar una certificación de la cual surja que, durante la vigencia del permiso solicitado en la agencia, no se brindarán terapias de conversión o reparativas para cambiar la orientación sexual o identidad de género de personas menores de edad en las instalaciones. Orden Ejecutiva Núm. OE-2019-016, en la pág. 5.

II. LA INTERSECCIÓN DE DERECHOS

La Carta de Derechos de la Constitución del Estado Libre Asociado de Puerto Rico, mediante las secciones uno y ocho, protege el derecho fundamental a la intimidad.⁶⁷ Nuestra jurisprudencia ha interpretado que el mismo, como “componente del derecho a la personalidad, goza de la más alta protección bajo nuestra Constitución y constituye un ámbito exento capaz de impedir o limitar la intervención de terceros —sean particulares o poderes públicos— contra la voluntad del titular”.⁶⁸ Este derecho puede quedar lacerado cuando, entre otras cosas, “se limita la facultad de un individuo de tomar decisiones personales, familiares o íntimas”.⁶⁹ De esta manera, forma parte de la autonomía de las personas, y por tanto “es considerado como un derecho consustancial con la dignidad humana”.⁷⁰ Los niños y los adolescentes, a pesar de su limitada capacidad para obrar, por razón de su edad, no se encuentran excluidos de estas protecciones fundamentales. Se ha indicado que estos son sujetos activos de derechos, ya que “en su condición de persona, ostenta[n] personalidad y capacidad para la adquisición y goce de derechos”.⁷¹ Esta titularidad de derechos humanos quedó plasmada internacionalmente en la *Convención sobre los Derechos del Niño* del 1989, pues desde ese momento quedó meridianamente claro que los menores gozan de los mismos derechos que los adultos.⁷² A estos efectos, en Puerto Rico se aprobó en 1998, la *Carta de los Derechos del Niño*, con el fin de asegurar que, entre otras cosas, se les equipare con los mismos derechos constitucionales.⁷³ Esta específicamente les garantiza a todos los niños y adolescentes del país “la vigencia efectiva de los derechos consignados en la Constitución de Puerto Rico y en las leyes y reglamentos que le sean aplicables”.⁷⁴

Cónsono con lo anterior, un menor de edad que se vea afectado por violaciones a su intimidad o su dignidad podría válidamente solicitar el amparo constitucional que le cobija a cualquier otra persona. No obstante, dado que no siempre tienen capacidad plena para ejercer por sí mismos ciertos derechos, son los padres —o el Estado en casos particulares— los encargados de vindicar ese o cualquier otro derecho que les aplique. Ahora, ¿qué pasa cuando los padres de un menor de

67 CONST. PR art. II, §§ 1, 8; *López Tristani v. Maldonado*, 168 DPR 838, 849 (2006).

68 *López Tristani*, 168 DPR en la pág. 849.

69 *Castro Cotto v. Tiendas Pitusa*, 159 DPR 650, 659 (2003) (*citando a Pueblo v. Duarte Mendoza*, 109 DPR 596 (1980)).

70 Carlos E. Ramos González, *La inviolabilidad de la dignidad humana: lo indigno de la búsqueda de expectativas razonables de intimidad en el Derecho Constitucional puertorriqueño*, 45 REV. JUR. UIPR 185, 192 (2010).

71 Jetzabel Mireya Montejó Rivero, *Menor de edad y capacidad de ejercicio: reto del derecho familiar contemporáneo*, 2 REV. INFANCIA & ADOLESCENCIA 23, 25 (2012).

72 Isabel E. Lázaro González, *Protección de la infancia vs el niño, sujeto de derechos*, 976 CRÍTICA 21, 24 (2011). Véase A.G. Res. 44/25, *Convención sobre los Derechos del Niño* (20 de noviembre de 1989).

73 *Carta de los Derechos del Niño*, Ley Núm. 338-1998, 1 LPRA §§ 412-417 (2016).

74 *Id.* § 412(1).

edad son precisamente quienes están vulnerando su derecho a la intimidad o dignidad? ¿Quién se encarga de protegerlos y solicitar las protecciones constitucionales que estos menores, como personas, tienen derecho? ¿Hasta qué punto pueden los padres de un menor someterlo a procedimientos que sean perjudiciales a su autonomía personal o de autorrealización? Estas interrogantes y conflictos se dan comúnmente con el tema de los derechos personales de los menores de edad, específicamente sobre los derechos sexuales y reproductivos que van formando la identidad y personalidad de estos.

A. Derechos constitucionales de los padres

Hace poco menos de un siglo, el Tribunal Supremo de los Estados Unidos determinó en el caso de *Meyer v. Nebraska*, que la libertad protegida por la cláusula del debido proceso bajo la Decimocuarta Enmienda de la Constitución de los Estados Unidos, incluye el derecho a casarse, a establecer un hogar, a procrear y a criar a los hijos.⁷⁵ Según dispuso, este derecho de libertad se extiende a las decisiones relacionadas a la impartición de educación que entiendan más adecuadas para ellos. Poco después, en *Pierce v. Society of Sisters*,⁷⁶ el Tribunal reafirmó que los padres tienen derecho a brindar la educación que entiendan más apropiada para sus hijos, según sus creencias y convicciones, pero “amplió y dio un contexto completo respecto a la extensión del derecho de los padres y madres en controlar y dirigir la crianza de sus hijos e hijas”.⁷⁷ A estos efectos, expresaron que los niños no son meras criatura del Estado y, por tanto, los que los cuidan y dirigen su destino tienen el derecho y el gran deber de prepararlos para sus obligaciones.⁷⁸ De igual forma, en *Prince v. Massachusetts*, el Tribunal Supremo confirmó que existe una dimensión constitucional del derecho de los padres a dirigir la crianza de sus hijos, y señaló la importancia de que la custodia, el cuidado y la crianza de los niños residan primero en los padres, cuya función principal y libertad incluyen la preparación de estos en cuanto a sus obligaciones, las cuales el Estado no puede proporcionar ni obstaculizar.⁷⁹ Más tajantemente indicó en *Wisconsin v. Yoder*, que la cultura occidental ha plasmado a los padres como personajes principales en la crianza y educación de sus hijos. Actualmente, este rol ha sido establecido como una perdurable tradición estadounidense.⁸⁰

Posterior a estos casos, el más Alto Foro federal continuó reconociendo sistemáticamente, y en numerosas ocasiones, que la relación entre padres e hijos está

⁷⁵ *Meyer v. Nebraska*, 262 U.S. 390, 399 (1923) (énfasis suplido).

⁷⁶ *Pierce v. Society of Sisters*, 268 U.S. 510 (1925).

⁷⁷ Véase *Meléndez de León v. Keleher* para observar el análisis del Tribunal de Puerto Rico sobre la opinión del Tribunal Supremo de los Estados Unidos en *Pierce v. Society of Sisters*. *Meléndez de León v. Keleher*, 2018 TSPR 126, en la pág. 26.

⁷⁸ *Society of Sisters*, 268 U.S. en la pág. 535.

⁷⁹ *Prince v. Massachusetts*, 321 U.S. 158, 166 (1944).

⁸⁰ *Wisconsin v. Yoder*, 406 U.S. 205, 232 (1972).

protegida por la Constitución de Estados Unidos y, por ser un derecho libertario, el debido proceso de ley sustantivo les proporciona una mayor protección contra la interferencia del gobierno.⁸¹

A la luz de la extensa jurisprudencia federal, no cabe duda de que la Decimocuarta Enmienda protege el derecho fundamental de los padres a criar y educar a sus hijos como mejor entiendan.⁸² No obstante, este derecho tiene unas limitaciones que responden al interés del Estado en proteger y brindar a los menores su mejor bienestar. En *Prince v. Massachusetts*, el Tribunal expuso que el Estado tiene una amplia gama de poderes para limitar la libertad y la autoridad de los padres en las cosas que afectan el bienestar del niño y esto incluye hasta cierto punto, cuestiones de conciencia y convicciones religiosas.⁸³ A estos efectos, la Corte Suprema ha declarado que los estados tienen un gran interés en salvaguardar el bienestar físico y psicológico de un menor de edad.⁸⁴ También, el Tribunal Supremo federal indicó en *Yoder*, que estas limitaciones del Estado son válidas cuando se ha demostrado o puede inferirse que existe un daño a la salud mental o física, a la seguridad pública, la paz, el orden o el bienestar del niño.⁸⁵ Por ser un derecho de tanta envergadura, en *Santosky v. Kramer* el Tribunal sostuvo que el debido proceso requiere que el Estado presente prueba clara y convincente antes de que este pueda violar completa e irrevocablemente los derechos de los padres sobre sus hijos.⁸⁶

Por otra parte, la Constitución de Puerto Rico protege los derechos de los padres con relación a sus hijos bajo el marco de la intimidad y la dignidad de todo ser humano.⁸⁷ Nuestro más Alto Foro se expresó en cuanto al tema en el caso de *Rexach v. Ramírez*, y estableció que “indudablemente en Puerto Rico los padres y madres tienen un derecho fundamental a criar, cuidar y custodiar a sus hijos, protegido tanto por la Constitución del Estado Libre Asociado de Puerto Rico como por la Constitución de Estados Unidos”.⁸⁸ Esta doctrina fue recogida y reiterada recientemente en el caso de *Meléndez de León v. Keleher*.⁸⁹ De la misma manera, nuestro Código Civil dispone en el artículo 153 que los padres y madres tienen en cuanto a sus hijos “el deber de alimentarlos, tenerlos en su compañía, educarlos e instruirlos con arreglo a su fortuna, y representarlos en el ejercicio de todas las

⁸¹ Véase *Troxel v. Granville*, 530 U.S. 57 (2000); *Washington v. Glucksberg*, 521 U.S. 702, 720, (1997); *Parham v. J. R.*, 442 U.S. 584, 602, (1979); *Quilloin v. Walcott*, 434 U.S. 246, 255 (1978); *Stanley v. Illinois*, 405 U.S. 645, 651 (1972).

⁸² *Prince*, 321 U.S. en la pág. 166.

⁸³ *Id.* en la pág. 167.

⁸⁴ *Id.* en la pág. 170.

⁸⁵ *Yoder*, 406 U.S. en la pág. 230.

⁸⁶ *Santosky v. Kramer*, 455 U.S. 745, 747-78 (1982).

⁸⁷ CONST. PR art. II, §§ 7-8; *Rexach v. Ramírez*, 162 DPR 130, 143-44 (2004).

⁸⁸ *Rexach*, 162 DPR en la pág. 148.

⁸⁹ *Meléndez de León v. Keleher*, 2018 TSPR 126, en la pág. 26.

acciones que puedan redundar en su provecho”.⁹⁰ Además, el mismo artículo los faculta “de corregirlos y castigarlos moderadamente o de una manera razonable”.⁹¹

No obstante toda esta gama de reconocimientos estatutarios, jurisprudenciales y constitucionales, al igual que en Estados Unidos, en Puerto Rico los derechos de los padres sobre las decisiones de sus hijos también pueden ser limitados por el Estado en caso de haber algún interés apremiante de protección hacia estos. El caso de *Rexach* nos ilustra que:

[A] los padres y a las madres se les puede privar, suspender o restringir la custodia de sus hijos, e incluso de la patria potestad, cuando no pueden satisfacer las necesidades de los menores, protegerlos adecuadamente o cuando los menores son maltratados, de acuerdo con la Ley para el Bienestar y la Protección Integral de la Niñez⁹²

Según lo antes expuesto, se podría concluir que como norma general los padres con patria potestad tienen la facultad de dirigir la vida de sus hijos no emancipados según lo que ellos entiendan más conveniente y correcto. Por tanto, el mejor bienestar de los menores depende totalmente de las convicciones que estos tengan sobre cualquier asunto que trastoque la vida de sus hijos en cuanto a su crianza y educación. El problema con estas disposiciones se encuentra en la subjetividad que puede haber en algunos casos sobre lo que realmente es conveniente para ellos, y hasta qué punto algunos padres y madres podrían incurrir en algún tipo de maltrato por el cual el Estado debería intervenir. En algunas instancias la necesidad de intervención del Estado resulta ser evidente, pero en otros casos no necesariamente lo es. Sobre esto, se ha indicado que:

Courts across the United States have consistently decided cases based upon the presumption that a parent’s preferences are, in fact, in the child’s best interests. The Supreme Court has supported this presumption by declaring that the “natural bonds of affection lead parents to act in the best interests of that child.” One justification for the Court’s standardized approach to complex matters in family law is that “procedure by presumption is always cheaper and easier than individualized determination.” *This approach ignores the fact that in many instances a parent’s actions in regard to her child are “patently irrational, abusive, or worse.” Although parents rightfully possess certain fundamental rights in controlling the custody and care of their children, these rights can be detrimental when they conflict with what is truly in the child’s best interest.*⁹³

En el caso de las terapias de conversión, se podría argumentar que, dado a la vasta evidencia que existe sobre el daño que le puede causar a un menor este tipo de intervención, las mismas podrían constituir maltrato bajo la modalidad de daño

⁹⁰ Cód. Civ. PR art. 152, 31 LPRA § 601(1) (2015) (énfasis suplido).

⁹¹ *Id.* § 601(2) (énfasis suplido).

⁹² *Rexach*, 164 DPR en la pág. 147.

⁹³ Aisha Schafer, *Quiet Sabotage of the Queer Child: Why the Law Must Be Reframed to Appreciate the Dangers of Outing Gay Youth*, 58 HOWARD L.J. 597, 636 (2015) (énfasis suplido).

mental o emocional y/o daño físico. Por tanto, de haber una negativa de los padres en desistir con dicho tratamiento, el Estado podría válidamente intervenir y solicitarle al tribunal que emita una orden a estos efectos. Si el menor no se expresa en contra de la misma y los padres utilizaran esto como base para continuarlas, poco importaría pues el Estado sigue teniendo la responsabilidad de ejercer un rol protector hacia menores cuando los padres no lo hicieren.

B. *Derechos de los menores*

i. *Derechos reconocidos en Puerto Rico*

Nos dice nuestro más Alto Foro en *Calo Morales v. Cartagena Calo*, que “frente a los [derechos de los] padres los menores también tienen derechos legales y morales”.⁹⁴ En Puerto Rico, mediante la *Carta de los Derechos del Niño*, se reconocen por ley múltiples derechos a favor de los niños, así como las responsabilidades que tiene el Estado de velar por su pleno desarrollo.⁹⁵ Los derechos más importantes para efectos de este análisis, son los siguientes:

(3) Vivir en un ambiente adecuado en el hogar de sus padres y en familias donde se satisfagan sus necesidades físicas y disfrutar el cuidado, afecto y *protección que garantice su pleno desarrollo físico, mental, espiritual, social y moral.*

....

(18) Ser protegido de información y material nocivo para su desarrollo social, moral y espiritual.

....

(20) Recibir cuidados médicos adecuados para su salud física, mental y emocional, y atención prenatal integral y postnatal de acuerdo al esquema de periodicidad vigente como medidas de salud preventivas.

....

(26) Que se tomen medidas eficaces para protegerles de actividades que impliquen abuso y explotación sexual como la prostitución y la pornografía, *así como de actos, ceremonias o rituales de cualquier índole que puedan ponerle en riesgo de recibir daño físico o emocional.*⁹⁶

Por otra parte, mediante la aprobación de la ley conocida como la *Declaración de derechos y deberes de la persona menor de edad, su padre, madre o tutor y del Estado*, se establece que:

Toda persona menor de edad tiene derecho a las libertades básicas consagradas por la Constitución de Puerto Rico a todos los ciudadanos, aunque condicionada a su capacidad de obrar por los derechos y responsabilidades reconocidas por ley, al sano ejercicio de la patria potestad y de la tutela, tomando en cuenta la

⁹⁴ *Calo Morales v. Cartagena Calo*, 129 DPR 102, 134 (1991).

⁹⁵ *Carta de los Derechos del Niño*, Ley Núm. 338-1998, 1 LPRA §§ 412-417 (2016).

⁹⁶ *Id.* (énfasis suplido).

edad y el grado de desarrollo y madurez física, psicológica e intelectual de la persona menor de edad.⁹⁷

Las libertades incluidas en la mencionada ley son, pero no se limitan a la: (1) libertad de pensamiento; (2) libertad de expresión; (3) libertad de acceso a información; (4) libertad de culto, y (5) libertad de asociación.⁹⁸ Es importante señalar que esta sección dispone que quien ejerza autoridad sobre el menor —ya sea el padre, madre o tutor— deberá efectuarla consiente de que si impone criterios e ideas contrarias a la ley, a la moral y al orden público serían perjudiciales al desarrollo de la personalidad y el intelecto del menor y, por lo tanto, podría provocar la intervención del Estado.⁹⁹

ii. Derechos reconocidos a nivel internacional

Otros derechos de los menores han sido reconocidos dentro de un gran marco normativo internacional. Por ejemplo, la Declaración Universal de Derechos Humanos de la Organización de las Naciones Unidas reconoce que los niños tienen derecho a recibir cuidados y asistencia especial.¹⁰⁰ Además, indica que todos los niños tienen derecho a igual protección social.¹⁰¹ Por otro lado, la Asamblea General de las Naciones Unidas proclamó la *Declaración de los Derechos del Niño*.¹⁰² En la misma, se establece como principio que “[s]e le dará una educación que favorezca su cultura general y le permita, en condiciones de igualdad de oportunidades, *desarrollar sus aptitudes y su juicio individual, su sentido de responsabilidad moral y social, y llegar a ser un miembro útil de la sociedad*”.¹⁰³ De igual forma, dispone que los menores deben estar protegidos ante cualquier práctica discriminatoria, ya sea esta racial, religiosa o de cualquier índole.¹⁰⁴ Similarmente, en la *Convención sobre los Derechos del Niño* de la Organización de las Naciones Unidas, se reconoció, entre otras cosas, que:

[Es deber de los Estados el adoptar] todas las medidas apropiadas para promover la recuperación física y psicológica y la reintegración social de todo niño víctima de: cualquier forma de abandono, explotación o abuso; *tortura u otra forma de tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes*; o conflictos armados.

⁹⁷ Declaración de derechos y deberes de la persona menor de edad, Ley Núm. 289-2000, 1 LPRA § 431 (2016) (énfasis suplido).

⁹⁸ *Id.*

⁹⁹ *Id.* (énfasis suplido).

¹⁰⁰ A.G. Res. 217 A (III), Declaración Universal de los Derechos Humanos, art. 25(2) (10 de diciembre de 1948).

¹⁰¹ *Id.*

¹⁰² A.G. Res. 1386 (XIV), Declaración de los Derechos del Niño (1958).

¹⁰³ *Id.* en el principio 7 (énfasis suplido).

¹⁰⁴ *Id.* en el principio 10 (énfasis suplido).

Esa recuperación y reintegración se llevarán a cabo en un ambiente que fomente la salud, el respeto de sí mismo y la dignidad del niño.¹⁰⁵

iii. La doctrina del menor maduro y el derecho a recibir los cuidados necesarios de salud¹⁰⁶

Antes de comenzar esta subsección, es necesario aclarar que debido a que la homosexualidad no es una enfermedad, todo procedimiento que presuntamente busque tratarla, no puede concebirse como un tratamiento médico legítimo. Sin embargo, por *analogía* entendemos que lo siguiente que se expondrá aplica a las terapias de conversión.

Como fue expuesto en la Sección II, los padres tienen amplios derechos que los faculta a tomar un sinnúmero de decisiones a favor de sus hijos, según lo que entienda mejor para ellos. Dentro de estas facultades, también cuentan con la autoridad para tomar decisiones respecto a los tratamientos médicos que sus hijos ameriten. De hecho, una de las responsabilidades de los padres hacia los menores, según la *Ley para la seguridad, bienestar y protección de los menores* y el Código Civil, es el de proveerles los cuidados necesarios de salud.¹⁰⁷ Ahora, al igual que en otras instancias, este derecho puede ser limitado, por lo que se han establecido tres excepciones: (1) las situaciones de emergencia; (2) la emancipación, y (3) la doctrina del menor maduro.¹⁰⁸

En lo que respecta a la doctrina del menor maduro, esta establece que los menores tienen derecho a ejercer su autonomía de voluntad en cuanto a tratamientos médicos, siempre y cuando cuenten con la capacidad suficiente para tomar la decisión por sí solos. Será el tribunal quien analizará si el menor cuenta con la capacidad para comprender los efectos del tratamiento médico.¹⁰⁹ Esta doctrina fue reconocida por el Tribunal Supremo de Estados Unidos en el caso de *Planned Parenthood v. Danforth*, en el cual se reconoció el derecho de una menor de edad no emancipada a realizarse un aborto, sin necesidad del consentimiento de sus padres.¹¹⁰ Al así establecerlo, el Tribunal indicó que los derechos constitucionales no se adquieren mágicamente cuando se alcanza la mayoría de edad. Los menores, al igual que los adultos, están protegidos por la Constitución.¹¹¹ Además, de manera

105 A.G. Res. 44/25, Convención sobre los Derechos del Niño, art. 39 (20 de noviembre de 1989) (énfasis suplido).

106 A pesar de que la homosexualidad no es una enfermedad y por ende no requiere tratamiento médico, esta doctrina del menor maduro permite ilustrar que si un menor tiene derecho a rechazar un tratamiento médico legítimo, también tiene el derecho de rechazar un tratamiento que se ha denominado pseudocientífico.

107 Ley para la seguridad, bienestar, y protección de menores, Ley Núm. 246-2011, 8 LPRA §§ 1101-1206 (2014 & Supl. 2018); CÓD. CIV. PR art. 166A, 31 LPRA. § 634A(3) (2015).

108 Zahira Díaz Vázquez, *El menor maduro en el Siglo XXI*, 73 REV. JUR. UPR 1071, 1072 (2004).

109 *Id.*

110 *Planned Parenthood v. Danforth*, 428 U.S. 52 (1976).

111 *Id.* en la pág. 74.

muy clara y tajante, el Tribunal indicó que el interés que poseen los padres sobre la terminación del embarazo de su hija no es superior al derecho a la privacidad que la menor posee, si esta es competente y lo suficientemente madura para quedar embarazada.¹¹² De esta forma, el Tribunal determinó:

[Q]ue si la menor era lo suficientemente madura como para comprender el procedimiento y hacer una evaluación inteligente de las circunstancias, el estado no tenía la autoridad constitucional para delegar en un tercero la facultad absoluta —y posiblemente arbitraria— de anular la decisión de la menor de terminar su embarazo.¹¹³

Este caso resulta ser sumamente importante ya que el mismo “amplía el concepto libertario del debido proceso de ley sustantivo y establece que los asuntos que involucran decisiones de carácter íntimo y personal constituyen el eje de la dignidad y la autonomía personal, conceptos que a su vez son constitutivos de la libertad protegida por la Enmienda Decimocuarta”.¹¹⁴ Es decir, se reconoce una promesa constitucional de libertad personal en la que el Estado no debe intervenir.¹¹⁵

En la esfera federal, con hechos similares sobre el tema del aborto, se determinó en *Bellotti v. Baird*,¹¹⁶ que si una menor ha demostrado contar con la habilidad y madurez para tomar decisiones por sí misma, un tercero no debe tener la facultad de anular la decisión tomada por esta.¹¹⁷ El Tribunal Supremo expuso que:

[E]very minor must have the opportunity —if she so desires— to go directly to a court without first consulting or notifying her parents. If she satisfies the court that she is mature and well enough informed to make intelligently the abortion decision on her own, the court must authorize her to act without parental consultation or consent.¹¹⁸

Otros casos con hechos similares sobre decisiones personales sobre el cuerpo y la utilización de anticonceptivos en menores han sido abordados por el Tribunal Supremo de Estados Unidos, en donde han llegado al mismo resultado, basándose en el derecho a la intimidad. Específicamente, en *Carey v. Population Services International*, se determinó que no se permite la limitación del Estado sobre los derechos de privacidad de los menores en ausencia de un interés apremiante que lo justifique.¹¹⁹

112 *Id.* en la pág. 75 (énfasis suplido).

113 Díaz Vázquez, *supra* nota 108, en la pág. 1074 (citando a *Danforth*, 428 U.S. en la pág. 74).

114 *Salva Santiago v. Torres Padró*, 171 DPR 332, 364-65 (2007) (Fiol Matta, opinión disidente).

115 *Id.*

116 *Bellotti v. Baird*, 443 U.S. 622, 647 (1979).

117 Díaz Vázquez, *supra* nota 108, en la pág. 1074 (citando a *Bellotti*, 443 U.S. en la pág. 647).

118 *Bellotti*, 443 U.S. en la pág. 647.

119 *Carey v. Population Services International*, 431 U.S. 678, 693 (1977).

En Puerto Rico, el Tribunal Supremo tuvo la oportunidad de expresarse en cuanto a la doctrina del menor maduro en el caso de *Pueblo v. Duarte*.¹²⁰ El más Alto Foro indicó, en cuanto al consentimiento de una menor a quien se le practicó un aborto, que:

[L]a Asamblea Legislativa no puede conceder un veto absoluto a los padres con respecto a la decisión sobre aborto de la menor y, sobre todo, el Estado no ha demostrado que la menor en quien se practicó el aborto que motivó la acusación de autos careciera de *madurez intelectual suficiente* o padeciera de impedimento alguno que violentara la integridad de su decisión de terminar el embarazo.¹²¹

Por otra parte, el Reglamento para implantar las disposiciones de la *Ley Núm. 194 de 25 de agosto de 2000*, “Carta de Derechos y Responsabilidades del Paciente de Puerto Rico”, también aborda la figura del menor maduro en Puerto Rico.¹²² En el mismo, se ofrece una definición en la que se indica que menor maduro “es la determinación que hace el profesional de la salud para determinar en un momento dado si un menor de edad tiene la capacidad para consentir a someterse o rechazar determinado tratamiento o procedimiento de salud”.¹²³ En el artículo 13, sobre los derechos del paciente a su participación en la toma de decisiones sobre el tratamiento, se establece que no se requerirá consentimiento por representación en menores de edad, cuando se trate de: (1) *personas con catorce años o más que, según un profesional de la salud, tengan la capacidad mental para prestar consentimiento*;¹²⁴ (2) una menor embarazada o que sospecha estar embarazada, no emancipada; (3) menores entre dieciocho a veinte años de edad que se sostengan a sí mismos y vivan independientes de sus padres; (4) menores entre dieciocho a veinte años de edad que deseen donar sangre; (5) menores emancipados, y (6) un menor que desee hacerse pruebas para detectar enfermedades de transmisión sexual o confirmar embarazo.¹²⁵

120 *Pueblo v. Duarte* Mendoza, 109 DPR 596 (1980).

121 *Id.* en la pág. 610 (énfasis suplido).

122 Ofic. Procurador del Paciente, Reglamento para implantar las disposiciones de la Ley Núm. 194 de 25 de agosto de 2000, según enmendada, “Carta de Derechos y Responsabilidades del Paciente de Puerto Rico”, Núm. 7617 (21 de noviembre de 2008), <http://app.estado.gobierno.pr/ReglamentosOnLine/Reglamentos/7617.pdf>.

123 *Id.* art. 7(51).

124 Para determinar la capacidad del menor, los profesionales o proveedores de servicios de la salud deberán considerar:

Pero sin limitarse a, lo siguiente: (1) [La] edad cronológica; (2) [la] inteligencia, conocimiento o experiencia del menor; (3) el grado o medida de capacidad mostrada por el menor en comparación con menores de la misma edad; [y] (4) la capacidad para apreciar o percibir las consecuencias del tratamiento o procedimiento o servicios de salud solicitados o recomendados por el profesional de la salud o proveedor de servicios de salud.

Id. art. 13 (sec. 13) (énfasis suplido).

125 *Id.*

Como se desprende, la doctrina del menor maduro y el reglamento antes mencionado protege a los menores, en circunstancias particulares, en cuanto a su derecho de recibir tratamientos médicos sin la necesidad de tener la autorización de sus padres o custodios. Sin embargo, no hay estatutos ni jurisprudencia que protejan de manera expresa a los menores en el caso de que estos deseen rechazar tratamientos médicos impuestos por sus padres. Cabe destacar que el ilustrativo caso de *Lozada Tirado v. Testigos Jehová*, determinó que:

De acuerdo con el derecho a la intimidad consagrado en nuestra Constitución y del interés libertario protegido por el debido proceso de ley, todo paciente tiene derecho de tomar decisiones sobre su tratamiento médico. Ello incluye el derecho de aceptar o rechazar determinado curso de acción relacionado con su cuidado médico, sin sujeción a diagnósticos particulares o condiciones específicas, aun cuando dicho rechazo pudiese resultar en la muerte de la persona.¹²⁶

El Tribunal Supremo en ese caso fue muy preciso al indicar que, ante la ausencia de una declaración previa de voluntad o designación de mandatario, se deberá respetar la voluntad de un paciente a rechazar un tratamiento médico.¹²⁷ Indicó, además, que siempre debe haber un balance entre la voluntad del paciente y el interés apremiante del Estado en impedir que se cumpla tal voluntad.¹²⁸

De acuerdo a lo establecido, si un menor de catorce años o más es sometido a este procedimiento en Puerto Rico, y este expresa su voluntad de rechazarlo, se podría argumentar que el menor se encuentra protegido por la doctrina del menor maduro, pues esto caería en la protección de las decisiones de carácter íntimo y de autonomía. No obstante, los menores de catorce años se quedarían fuera de esta protección por posiblemente no considerarse lo suficientemente maduros para entender el procedimiento y por tanto los padres podrían someterlos a estos tratamientos bajo las facultades que le han sido consagradas. Sin embargo, existen ciertas protecciones que se podrían levantar a favor del menor, basados en argumentos sobre maltrato físico y mental a la luz del *parens patrie* y las leyes especiales para la protección de menores.

iv. Derecho a la protección en casos de maltrato bajo el poder *parens patriae*

A través de la jurisprudencia, se ha establecido firmemente el principio de custodia y de *parens patriae* del Estado. Se ha señalado que los tribunales, en su función de *parens patriae*, tienen el poder inherente de velar por el mejor bienestar de los menores.¹²⁹ Este deber con respecto a los niños debe “promover su

¹²⁶ *Lozada Tirado v. Testigos Jehová*, 177 DPR 893, 927 (2010) (énfasis suplido).

¹²⁷ *Id.* en la pág. 928.

¹²⁸ *Id.*

¹²⁹ *Peña v. Peña*, 152 DPR 820, 832–33 (2000); Véase también *Torres, Ex parte*, 118 DPR 469 (1987); *Colón v. Ramos*, 116 DPR 258 (1985).

bienestar, como seres humanos y como ciudadanos potenciales, y de velar por el establecimiento del ambiente más adecuado posible para el desarrollo de su personalidad”.¹³⁰ A estos efectos, y como se mencionó anteriormente, se ha establecido que los padres pueden ser válidamente limitados frente al interés apremiante del Estado de proteger el bienestar de los menores. A base de lo anterior, se dispone que ante la existencia de cualquier conflicto que los foros judiciales perciban entre intereses ajenos y el mejor bienestar de un menor, *este último deberá prevalecer sobre el primero*. Aun cuando el derecho de un progenitor a tener consigo a sus hijos es de superior jerarquía, este tiene que ceder ante la facultad de *parens patriae* del Estado de salvaguardar y proteger el bienestar del menor.¹³¹ Esta doctrina tiene su cimiento en el hecho de que los tribunales para proteger dicho interés, tienen amplia discreción y facultades.¹³²

El Código Civil establece en el artículo 166A las causas, por acción u omisión, por las que se le permite al Estado privar, restringir o suspender a una persona de la patria potestad sobre un hijo o hija. Una de estas razones podría ser cuando un padre expone al menor a un “riesgo sustancial de sufrir daño o perjuicio predecible, a la salud física, mental o emocional y moral del menor”.¹³³ El artículo también dispone que no se le privará de la patria potestad a un padre o una madre por exponer a sus hijos a practicar sus creencias religiosas de manera legítima.¹³⁴ No obstante, si dejara de proveerle los cuidados de salud que podría necesitar el menor, el tribunal podrá intervenir y disponer lo que en mayor beneficio resulte para el niño o adolescente. A la luz de esto, el tribunal podrá, en ciertos casos, privar de la custodia *de jure* o *de facto*, o incluso de la patria potestad, según amerite la salud del niño.¹³⁵

Por otra parte, y como se mencionó anteriormente, la ley conocida como la *Declaración de derechos y deberes de la persona menor de edad, su padre, madre o tutor y del Estado*, incluye disposiciones que reconocen los derechos de los niños, pero también incluye las responsabilidades del Estado para proteger su mejor bienestar. Específicamente, en su artículo 11, dispone que “la persona menor de edad tiene derecho a ser protegida por el Estado contra toda forma de abuso, maltrato o violencia física, sexual o emocional de parte de su padre, madre, tutor o cualquier otra persona a cuyo cargo se encuentre. . .”.¹³⁶ Para dar ejecución a esta encomienda, el Departamento de la Familia se encarga de implantar los programas del Estado dirigidos hacia la solución o mitigación de los problemas sociales de

130 Muñoz v. Torres, 75 DPR 507, 512-13 (1953).

131 Ortiz García v. Meléndez Lugo, 164 DPR 16, 24 (2005).

132 Martínez v. Ramírez Tió, 133 DPR 219, 225-26 (1993).

133 Cód. Civ. PR art. 166A, 31 LPRA § 634a(1) (2015).

134 *Id.* § 634a(2).

135 *Id.*

136 Declaración de derechos y deberes de la persona menor de edad, Ley Núm. 289-2000, 1 LPRA § 430 (2016).

Puerto Rico, como lo es el maltrato de menores.¹³⁷ De conformidad con lo anterior, la *Ley para la seguridad, bienestar y protección de menores* le impone a esta agencia la responsabilidad de investigar y atender, entre otras, las situaciones de maltrato de menores, *así como promover el bienestar y la protección integral de la niñez mediante programas de prevención*.¹³⁸ De esta forma, se encauza el ejercicio del poder de *parens patriae* del Estado de velar por el mejor bienestar e interés de los menores. Según la referida ley, el Estado está obligado a “[p]romover en todos los sectores de la sociedad, el respeto a la integridad física, psíquica e intelectual y el ejercicio de los derechos de los menores y la forma de hacerlos efectivos”.¹³⁹ Así, se garantiza el ejercicio de todos los derechos de los menores y “*la asignación de recursos necesarios para el cumplimiento de las políticas públicas de niñez y adolescencia para asegurar que prevalezcan sus derechos*”.¹⁴⁰

III. ¿CUÁL DERECHO DEBE PREVALECER?

Según las disposiciones antes expuestas, resulta claro que los padres no tienen derecho a someter a sus hijos a terapias de conversión. Esto porque los derechos concedidos desaparecen al exponerlos a procedimientos dañinos y detrimentales para su salud mental o emocional, según ha sido definido en la *Ley para la seguridad, bienestar y protección de menores*.¹⁴¹ Recordemos que ningún derecho constitucional es absoluto y bajo la doctrina del *parens patriae*, las facultades que le ha consagrado la Constitución a los padres pueden ser limitadas válidamente en casos apremiantes, incluso cuando se trate de convicciones religiosas.¹⁴²

Es preciso señalar, además, que a pesar de que los derechos de los padres son de envergadura constitucional, se desprende claramente de las disposiciones locales e internacionales que los niños tienen derecho a disfrutar de un desarrollo pleno. Así, tienen el derecho de desenvolverse en un ambiente saludable, libre de prejuicios y de discrimen. No deben ser expuestos a material nocivo que lacere su autonomía personal, o trate de corregir sus preferencias. De esta forma, no debe

¹³⁷ Ley orgánica del Departamento de la Familia, Ley Núm. 171 de 1 de enero de 1969, 3 LPRA § 211b (2017).

¹³⁸ Ley para la seguridad, bienestar, y protección de menores, Ley Núm. 246-2011, 8 LPRA §§ 1101-1206 (2014 & Supl. 2018).

¹³⁹ *Id.* § 1114(7).

¹⁴⁰ *Id.* § 1114(3) (énfasis suplido).

¹⁴¹ *Id.* § 1101(1). La Ley define un *daño mental o emocional* como:

El menoscabo de la capacidad intelectual o emocional del menor dentro de lo considerado normal para su edad y en su medio cultural. Además, se considerará que existe daño emocional cuando hay evidencia de que el menor manifiesta en forma recurrente o exhibe conductas tales como: miedo, sentimientos de desamparo o desesperanza, de frustración y fracaso, ansiedad, sentimientos de inseguridad, aislamiento, conducta agresiva o regresiva o cualquier otra conducta similar que manifieste la vulnerabilidad de un menor en el aspecto emocional.

Id.

¹⁴² Prince v. Massachusetts, 321 U.S. 158, 166 (1944).

perderse de perspectiva que los menores son sujetos de derechos, y tan seres humanos como los adultos. Por tanto, les amparan las mismas disposiciones sacramentales de la Constitución, en específico el pleno disfrute de su dignidad e intimidad. La única diferencia es que, para poder ejecutarlos, necesitan la intervención de alguien que tenga la capacidad de hacerlos valer, y que responda a su mejor interés.

Por tanto, y así como bien expone la *Declaración de derechos y deberes de la persona menor de edad, su padre, madre o tutor y del Estado*, quien ejerza autoridad sobre el menor —ya sea el padre, madre o tutor— deberá hacerlo sin perjudicar “el sano desarrollo de la personalidad y el intelecto de la persona menor de edad y [el incumplimiento de esto] puede llevar a la intervención del Estado”.¹⁴³ No se sostiene de ninguna forma que las terapias de conversión sean beneficiosas para el sano desarrollo de la personalidad de los menores, por lo cual el Estado deberá intervenir en casos que así el padre lo haga o se proponga hacerlo.

Por último, es importante destacar que no importa quién sea la persona que el padre o madre escoja para que realice la terapia de conversión. Esto es que sea un profesional de la salud mental licenciado, no licenciado, o un líder religioso. Los mismos fundamentos y limitaciones del Estado se deben llevar a cabo cuando se trata de procedimientos de conversión a manos de figuras religiosas. No sería posible, ni aceptable, que los padres utilicen la religión como excusa para lacerar la integridad y dignidad de sus hijos mediante estos procedimientos nocivos.

CONCLUSIÓN

Como se expuso, históricamente nos encontramos en un punto en nuestra sociedad en el que es claro que la homosexualidad no es una enfermedad o condición mental que pueda ser curada.¹⁴⁴ Al descartar esa postura, queda al descubierto que los esfuerzos para cambiar la orientación sexual responden a la heteronormatividad social y/o a la estigmatización por fundamentos personales, culturales o religiosos. Sin importar las preferencias sexuales que vayan desarrollando los hijos, y estén o no de acuerdo con las mismas, los padres siempre deben ejercer sus funciones protectoras hacia estos. Por tanto, son ellos principalmente quienes tienen el deber de respetarlos, cuidarlos y equipararlos para la vida. Los derechos de los padres no pueden ser absolutos cuando estos se empeñan en someter a sus hijos en algún proceso que les hará daño a su desarrollo y evolución natural. En una etapa de tanta vulnerabilidad como lo es la niñez y la adolescencia, los menores necesitan encontrar en sus padres un apoyo afirmativo y que esté dirigido hacia la autoaceptación. Se hace todo lo contrario cuando se le somete a un procedimiento de conversión que sin duda fracasará y creará en el menor repercusiones por el resto de su vida.

¹⁴³ Declaración de derechos y deberes de la persona menor de edad, Ley Núm. 289-2000, 1 LPRA § 431 (2016).

¹⁴⁴ AMERICAN PSYCHOLOGICAL ASSOCIATION TASK FORCE, *supra* nota 11, en la pág. 2.

De esta forma, es importante que los padres se eduquen en cuanto a los procesos de identificación sexual que atraviesan los menores para evitar que sufran el rechazo y la discriminación en su propio hogar. También, es importante que continúen los esfuerzos para evitar que más menores sean expuestos a las terapias de conversión. En Puerto Rico, ante la precariedad de la Orden Ejecutiva que prohíbe las terapias de conversión, es de vital importancia que se cree legislación que las atienda y expresamente las prohíba. Esta legislación debe extenderse hasta el ámbito religioso y a los profesionales de la salud mental para que los menores queden protegidos en cualquier esfera. Según expuesto, a pesar de que los menores tienen ciertos derechos que les protegen de estas terapias, como la doctrina del menor maduro por analogía o la configuración de maltrato por daño mental o emocional, es necesario crear legislación para que se establezcan protocolos, remedios, prevención, pero sobre todo para que exista una exigencia clara y efectiva en cuanto al cumplimiento de la protección de nuestros menores de edad sobre este tema.