

EL DERECHO A LA LIBRE ORIENTACIÓN SEXUAL: UN DERECHO SEXUAL SIN PROTECCIÓN LEGAL EN CUBA

Rita M. Pereira Ramírez

Fundación Antonio Núñez Jiménez de la Naturaleza y el Hombre
marimares@gmail.com

INCLUIR EL DERECHO A LA NO DISCRIMINACIÓN POR ORIENTACIÓN SEXUAL EN LA CARTA MAGNA Y OTRAS NORMATIVAS PERTINENTES PARA EMPLEAR LA FUERZA PEDAGÓGICA DE LA LEY, SIGNIFICARÍA UNA EXPRESIÓN ABIERTA Y TANGIBLE PARA LA POBLACIÓN CUBANA, QUE DESCONOCE LA VOLUNTAD POLÍTICA DEL ESTADO DE APOYAR A INSTITUCIONES QUE, COMO EL CENESEX, LO REQUIEREN; SE EDUCARÍA A LA POBLACIÓN AL ESCLARECER QUE NO SE TRATA DE «LEGITIMAR UN MAL SOCIAL» SINO DE PROSCRIBIR ACCIONES Y OMISIONES COMPULSADAS POR UNA ENFERMEDAD SOCIAL (LA HOMOFOBIA) Y DE DESARTICULAR UNA IDEOLOGÍA DISCRIMINATORIA, EL HETEROSEXISMO.

La sexualidad, es una dimensión vital de la categoría psicológica de la personalidad, relación orgánica que conforma rasgos indisolubles de la identidad personal. La importancia de la sexualidad humana, al margen de la reproducción, es aún desconocida, subestimada y/o estigmatizada en casi todos los ámbitos, especialmente en el jurídico regulador.

En materia de sexualidad humana vemos que las expresiones de la conducta sexual han sido, en todo sistema social, uno de los aspectos de la vida de la persona que han estado más sujetos al escrutinio, a la manipulación normativa (informal/formal) y al control social. Asimismo, la sexualidad es la parte intrínseca de la personalidad menos conocida y reconocida, más mutilada de autenticidad, más desprovista de reconocimiento legal y a la que menos autonomía y libertad se le tributa. Es la parte de la personalidad que más se quiere

socializar y a la que menos intimidad se le quiere reconocer-otorgar, a la que menos respeto se le concede.

Al decir del sexólogo Eusebio Rubio-Aurioles, «la sexualidad no es fundamentalmente ni biológica, ni psicológica, ni social [...] puede y necesita ser estudiada con métodos de la biología, la psicología, la sociología, la antropología y por otras disciplinas humanísticas para que nos aproximemos a un conocimiento integral».¹

Así, desde las ciencias jurídicas, intentamos ser coherentes con este pensamiento al articularlo con el de Carlos Fernández Sessarego que postula: Tenemos la convicción que sólo es posible encontrar el sentido del derecho y, por consiguiente, de todas y cada una de las instituciones jurídicas, si conocemos más y mejor al ser humano. ¿Qué podemos saber del derecho si desconocemos o conocemos insuficientemente

la estructura y maneras de ser de su creador, destinatario y protagonista: el ser humano? El derecho es creado por el hombre [y la mujer] para el hombre [y la mujer].²

Al validarse desde las ciencias de la salud mental que la orientación sexo-erótica y/o afectiva (hétero- bi- u homoerótica) forma parte intrínseca e inocua de la personalidad, las ciencias jurídicas afrontan el reto de determinar qué hacer para contribuir a deconstruir la injusticia, revertir la mirada criminológica y la representación social del homoerotismo como perversión, marginalidad y conducta socialmente desviada.

Inmersas en el proceso evolutivo de la especificación de cuáles sujetos son titulares de derecho en la sociedad, las últimas tres décadas transcurridas marcan el inicio de una tendencia en el pronunciamiento legal de los gobiernos en el tratamiento a la discriminación/violencia y la exclusión socioeconómica, política y jurídica de ciudadanos(as) aún desamparados(as): los(as) que poseen una orientación sexual no heterosexual.

Si bien esta línea de pensamiento emerge, se desarrolla y consolida en el denominado Primer Mundo durante el siglo xx, desde la década del ochenta no sólo es un tema de actualidad por su importancia social, sino que deja de ser una «mirada europea» culturalmente ajena a la realidad del sur, a partir de la resolución política de Estados en vías de desarrollo de asumirlo desde el debate social y científico-jurídico, para la configuración de plenos derechos ciudadanos o de la «ciudadanía sexual» de estas personas. «Va ganando terreno la idea de que el fenómeno homosexual responde a una discutible patología, pero sí a una indiscutible forma de marginación y de injusticia social.»³

El impacto en la *política criminal*⁴ de esta nueva perspectiva legal muestra cómo la conducta homosexual, en primera instancia, se despenaliza y se rescata del libre albedrío del imaginario social (heterosexista y homofóbico) al insertarse en los principios generales del Derecho, o normas fundamentales o generalísimas del sistema de ordenamiento jurídico, solventando conflictos sociales no regulados hasta entonces. La mirada criminológica se revierte hacia los perpetradores de acciones u omisiones que discriminen y/o ejerzan cualquier tipo de violencia, por motivo de orienta-

ción sexual o identidad sexual, para desterrar la impunidad.⁵

A continuación algunas de las premisas de las que partió el estudio.

La discriminación por motivo de la orientación sexual de la persona, invisibilizada y silenciada fundamentalmente por las víctimas, no sólo es un acto lesivo a la dignidad humana, incompatible con los principios éticos de igualdad, justicia social y del humanismo del proyecto socialista cubano, sino que, por demás, es portadora de un sufrimiento humano (*daño a la persona*) de proporciones aún desconocidas.

Incluso cuando la Constitución de la República consagra la proscripción de cualquier forma de discriminación lesiva a la dignidad humana, la interpretación de esta cláusula general (y principio político) no ha devenido concreción del derecho a la libre orientación sexual. Tampoco las normativas ordinarias lo reconocen como un derecho individual intrínseco al derecho constitucional del libre desarrollo de la personalidad porque estas conductas sexuales nunca fueron identificadas como «morales» en la sociedad cubana, ni mucho menos congruentes con el ideario de «hombre [mujer] nuevo[a]» que políticamente construimos desde hace décadas. La persona percibida como homosexual o bisexual queda en condición de riesgo, vulnerabilidad y desventaja social.

Es imperante esclarecer, a los efectos de este trabajo, que las reivindicaciones de las personas transexuales es una temática relacionada con el derecho a la identidad de género, ya situada en la agenda política/legal del Centro Nacional de Educación Sexual ante la Asamblea Nacional del Poder Popular en Cuba, que no guarda relación directa con el derecho a la libre orientación sexual. O sea, no son derechos idénticos aunque ambos conforman derechos sexuales ya reconocidos por principio en la Declaración de los Derechos Sexuales y en normativas jurídicas en otros países.

A pesar de que en Cuba el referente discursivo y ético del Centro Nacional de Educación Sexual (CENESEX) desde hace décadas propone una praxis de aceptación y no discriminación por orientación sexual e identidad de género, sobre la base del respeto a la diversidad de conductas y expresiones de la sexualidad; y de que, en sentido general,

en la última década se percibe un mayor «acercamiento» social al tema del homoerotismo, aún predomina en la población una representación social profundamente excluyente hacia toda conducta, real o percibida, que no se ajuste a los patrones heterocentristas socialmente establecidos. Ello de hecho nutre y recicla graves conflictos no resueltos en ámbitos de la vida íntima, familiar y social.

La homofobia y el heterosexismo conforman todavía el imaginario social en la sociedad cubana actual y se expresa como situación fáctica y cotidiana. Periódicamente personas deciden acudir al CENESEX, a la Comisión Nacional de Atención y Prevención Social, entre otras instituciones del Estado, en busca de ayuda ante hechos de discriminación y/o victimización, por tener una orientación sexual homoerótica o para interceder a favor de un familiar por esta causa.

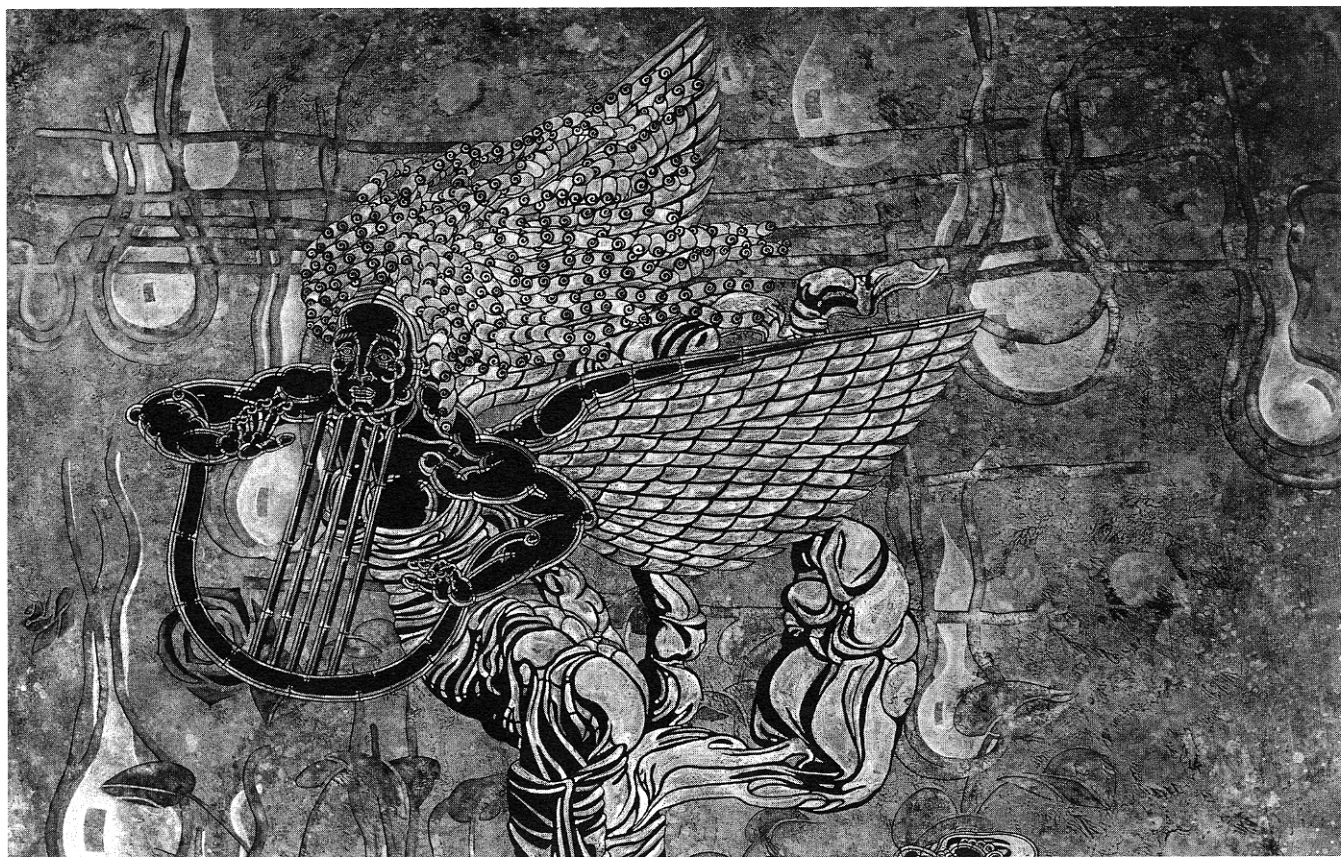
Al unísono, comúnmente acuden a las consultas de salud mental adolescentes y adultos necesitados(as) de orientación y tratamiento terapéutico/farmacológico, por causas relacionadas

con la homofobia social o personal y con el heterosexismo, por lo que esta secuela ideológica cobra esencia humana al evidenciarse el sufrimiento humano y daño a la salud que genera en estas personas.

Diversidad de estudios realizados en Cuba en la última década, desde disciplinas como la psicología, la psiquiatría y la epidemiología, refieren resultados que reconocen la existencia de este estado de cosas anteriormente expuesto, por lo que la similitud y la recurrencia de los hallazgos apuntan a la validación de su existencia.

Por todo lo anteriormente expuesto, consideramos que estas evidencias sólo muestran la punta del iceberg del fenómeno-conflicto social objeto del estudio.

Reconocemos que la ley por sí sola no basta, pues al unísono se requiere la socialización de un accionar educativo-ideológico para insertar otros actores gubernamentales, políticos y sociales en este empeño. Sin embargo, consideramos que la tutela constitucional, como expresión política del



Flor de rocío (fragmento) (1998)
Acrílico sobre lienzo, 240 x 203 cm

cional sobre la orientación sexual: a) se reclama la no discriminación por motivo de orientación sexual como resultante del derecho a la igualdad, indivisible de los principios de universalidad e indivisibilidad que rigen los derechos humanos; b) se propone la orientación sexual como un nuevo derecho/libertad, una generación de derechos actualizada a tenor con los principios enunciados en la Declaración de los Derechos Sexuales,⁶ ambas legítimas y pertinentes;

- desde el mecanismo de Relatores Especiales de la ONU, una labor interpretativa de los postulados contentivos en el espíritu y letra de tratados del Derecho Internacional, articulándolos a las transgresiones de esta naturaleza, denunciadas o registradas a esta instancia, sobre hechos y casos de victimización; en tal sentido, dicha praxis de los mecanismos de los Relatores Especiales identifica la Convención relativa a la tortura, tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (CEDAW), al igual que otras fuentes no vinculantes como las plataformas de acciones programáticas emanadas de las Conferencias de Población y Desarrollo del Cairo (1994) y la IV Conferencia Mundial de la ONU sobre la Mujer de Beijing (1995), reconocidas como referentes obligados en materia de salud sexual y derechos reproductivos. En consonancia, sobre el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental, el Relator Especial de la ONU ha argumentado que la correcta hermenéutica de estos documentos, «así como de las normas existentes en esta materia, conduce inevitablemente al reconocimiento de los derechos sexuales como derechos humanos».

III) Hacia lo interno...

La conducta homosexual continúa teniendo una carga de perversión/criminológica en la población, percibida como una actitud antisocial, no acorde con la moral del cubano o con lo que entendemos por «cubanía» y mucho menos coherente con la construcción de la moral socialista.

A los profesionales del Derecho consultados para el estudio les falta cultura jurídica acerca del tratamiento legal-jurisprudencial que acontece internacionalmente en conflictos de discriminación por orientación sexual. Mostraron confusión y desconocimiento acerca de la sexualidad humana y su diversidad de expresión, y en ellos constatamos prejuicios y contradicción ética. Conocen de hechos de discriminación, pero a la vez la mayoría no considera pertinente aun legislar en torno a este conflicto.

Es importante subrayar que los resultados de los trabajos investigativos realizados en Cuba con los auspicios del Centro Nacional de Atención y Prevención de la infección por VIH/sida,⁷ así como otros similares consultados para este trabajo de tesis en la Facultad de Psicología de la Universidad de La Habana y en el CENESEX avalan las evidencias halladas y reafirman los criterios emitidos por expertos(as) de la Organización Panamericana de la Salud (OPS), que articulan violencia *versus* salud pública, en tanto dan fe de la vulnerabilidad psicológica y social de las personas no heterosexuales en Cuba, como reacción a la homofobia y al heterosexismo.

SOCIALIZANDO HALLAZGOS

Con miras a socializar las evidencias y no sólo apelar a la racionalidad en el análisis de este complejo y desconocido conflicto social, diseñamos, como uno de los objetivos específicos del estudio, la filmación de algunos de los testimonios de expertos y personas victimizadas por esta causa. El documento audiovisual contiene parte de los resultados de la investigación y evidencia cuán crudo y dañino es para la salud mental el efecto de esta representación social de homosexualidad/perversidad-desviación prevaleciente en la familia y maestros, así como las conductas agresivas con que reaccionan niños, jóvenes y adultos contra otras personas que no cumplen con la «imagen» de heterosexualidad/masculinidad-femeninidad establecida, sin mediar siquiera evidencias de una conducta homosexual.

Todo ello apunta a la necesidad de la toma de normas específicas de tutela y amparo legislativo del derecho a la libre orientación sexual como un derecho sexual inherente al derecho a la libertad

individual y al libre desarrollo de la personalidad que pudieran perfectamente ser un paso primario e importante para contribuir a promover la conversión colectiva de estructuras mentales, en la forja y consolidación de un clima de respeto a la diversidad sexual, y una política social que abogue por una nueva cultura de la intimidad en el país, habida cuenta del papel orientador y educativo que puede y debe jugar el Derecho.

La importancia de revertir este *statu quo*, clasificado como homofobia/heterosexismo, estriba sobre todo en su nocividad para la salud de la persona victimizada y transgredida desde edades tempranas en su dignidad y desarrollo. La homofobia es reconocida como un conflicto crítico y una problemática inherente a la salud social e individual de la persona, criterio cada vez más difundido y validado por los/las expertos/as de la ONU y sus agencias especializadas que, como la OPS, ha identificado la violencia, que incluye «la violencia sexual, especialmente contra la mujer, los niños y homosexuales, las lesbianas y los transgéneros, como problema grave de salud pública».

CONCLUYENDO...

Consideramos que la relación sexo-erótica y/o afectiva homo/bisexual no debe continuar percibiéndose como una conducta antisocial en Cuba si, acudiendo a la fuerza pedagógica de la ley, se incluye el derecho a la no discriminación por orientación

sexual en la Carta Magna y otras normativas pertinentes. Representaría una expresión abierta y tangible para la población cubana, que desconoce la voluntad política del Estado de apoyar a instituciones que, como el CENESEX, lo requieren; se educaría a la población al esclarecer que no se trata de «legitimar un mal social» sino de proscribir acciones y omisiones compulsadas por una enfermedad social (la homofobia) y de desarticular una ideología discriminatoria, el heterosexismo. Son ambas, en esencia y por principio, antagónicas con nuestro proyecto de igualdad y justicia social, heredadas por la Revolución; junto con el sexismo y el racismo, urgen que sean igualmente insertadas en la obra histórica de «cambiar todo lo que debe ser cambiado»/de-construido en aras de legitimar y legalizar la dignidad plena del hombre y la mujer cubano(a) en materia de identidad sexual-personal.

Al unísono, como medida legal aportaría a la estrategia y programa nacional de promoción de la salud mental no sólo de las personas víctimas/victimarios, sino de la población en general; en materia de prevención/epidemiología constituiría, de hecho, una normativa jurídica de salud ambiental destinada al desarraigo de una barrera cultural dañina que entraña un riesgo para la salud y obstruye la labor profesional de atención y prevención de las infecciones de transmisión sexual en sentido general y específicamente la del virus de inmunodeficiencia humana.

NOTAS

¹ Eusebio Rubio-Auriol: *Visión panorámica de la sexualidad. Introducción al estudio de la sexualidad humana. Antología de la sexualidad Humana I*, 2a. ed., Grupo Editorial Miguel Ángel Porrúa, México, 1994, p. 29.

² Carlos Fernández Sessarego: «Apuntes sobre el daño a la persona», en Guillermo A. Borda (coord.): *La persona humana*, ed. La Ley, Buenos Aires, 2001; y en *Ius et Veritas*, edición especial, Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, noviembre, 2002.

³ Carlos Domínguez Morano: «El debate psicológico sobre la homosexualidad», en J. Gafo: *La homosexualidad: un debate abierto*, DDB, Bilbao, 1997, pp. 13-95.

⁴ «[...] la Política Criminal de un país en un período dado no debe ser identificada sólo con las reformas penales llevadas a cabo en uno u otro período, pues ésta exige una vinculación de organismos y la participación de la comunidad, aspecto no exigido por las reformas penales cuando éstas se producen estrictamente dentro de su área, además requiere llevarse a cabo por un organismo o grupo de expertos de diversa forma-

ción profesional que han de tener en cuenta los principales aspectos del desarrollo nacional e internacional, así como los de la administración de justicia penal existente; debe evaluar lo que existe y cómo funciona, determinar lo que se debe conservar, lo que debe ser reemplazado y las innovaciones que han de introducirse que concuerden con la realidad existente y no con la trayectoria histórica que no debe ignorarse totalmente.» López Rey, citado por Magaly Cassell López: *La política criminal*, Colectivo de Criminología de la Facultad de Derecho de la Universidad de la Habana, en CD-ROM *Memorias II Escuela de Verano de La Habana sobre temas penales contemporáneos*, 17 al 22 de julio, 2006, cap. VI, p. 226.

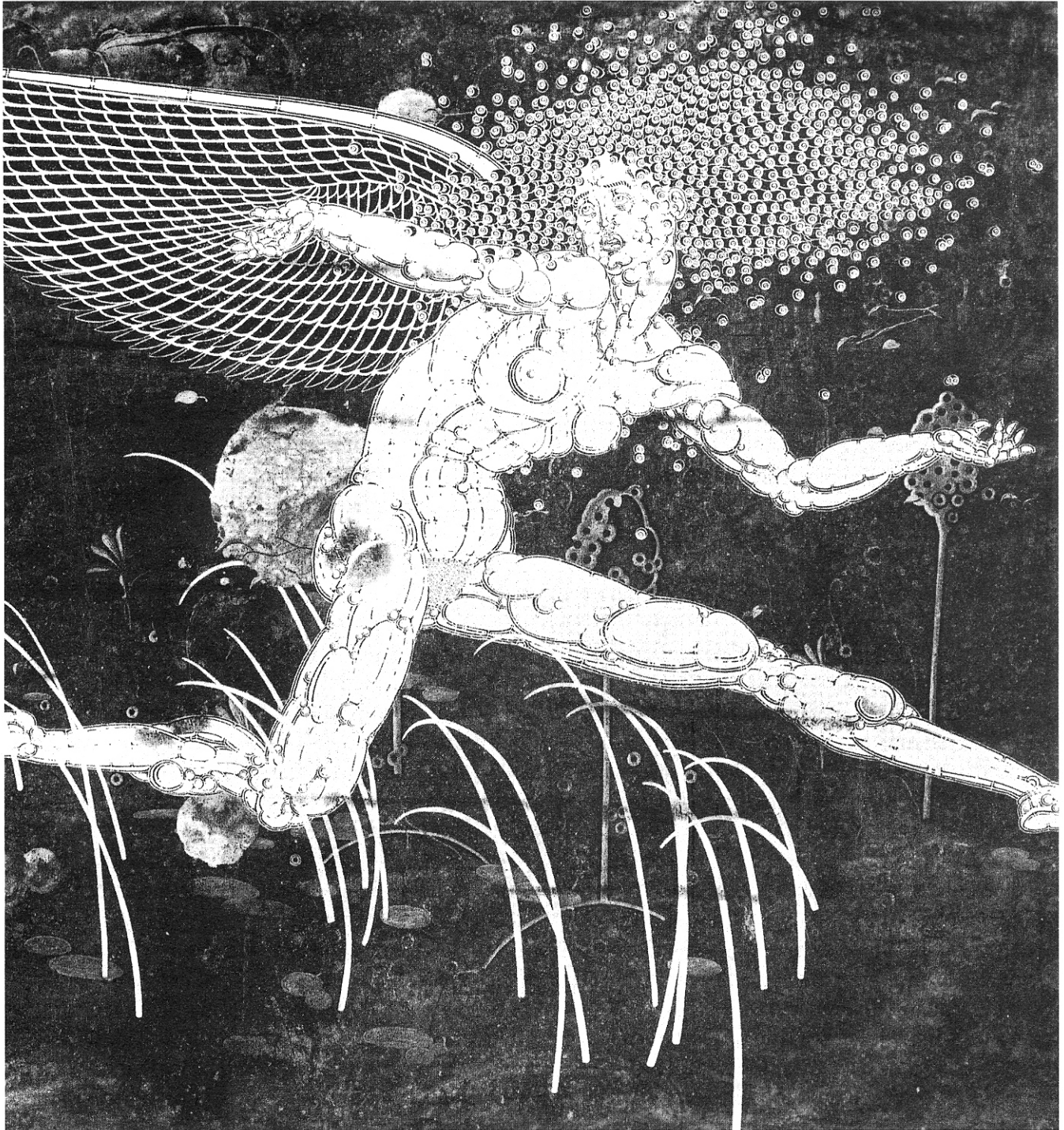
⁵ Ver anexo 3.

⁶ La Declaración de Derechos Sexuales, Valencia, 1997, adoptada en Hong Kong en 1999.

⁷ Los estudios de este Centro refieren que la «vulnerabilidad psicológica» de los hombres que tienen sexo con hombres (HSH), y las causas que la origina intervienen «en las dificultades de los

HSH para negociar el condón o las prácticas sexuales de menos riesgo y la posibilidad de aceptar los criterios y decisiones de los otros con detrimento de sus necesidades. La esfera sexual, fundamentalmente las relaciones sexuales y eróticas, constituyen una fuente de satisfacción emocional hiperboliza-

da, quizás por los costos de asumir una vida sexual diferente a la de la mayoría». «Estudio del comportamiento sexual de hombres que tienen sexo con otros hombres en Ciudad de La Habana», trabajo de investigación, Centro Nacional de Atención y Prevención de la Infección por VIH/SIDA, 2001.



La cacería II (fragmento) (1998)
Acrílico sobre lienzo, 193 x 309 cm