

DERECHO DE FAMILIA

ARTÍCULO

GLENDALABADIE JACKSON*

| | |
|--|-----|
| I. Adopción..... | 682 |
| A. Hechos, controversia y fundamentos esbozados en la opinión del Tribunal Supremo..... | 682 |
| B. Opiniones de conformidad | 685 |
| 1. Opinión de conformidad emitida por el juez asociado Martínez Torres | 685 |
| 2. Opinión de conformidad emitida por el juez asociado Rivera García..... | 686 |
| 3. Opinión de conformidad emitida por el juez asociado Kolthoff Caraballo | 687 |
| C. Opiniones disidentes..... | 688 |
| 1. Opinión disidente emitida por el juez presidente Hernández Denton..... | 688 |
| 2. Opinión disidente emitida por la juez asociada Rodríguez Rodríguez | 689 |
| 3. Opinión disidente emitida por la jueza asociada Fiol Matta | 689 |
| 4. Opinión disidente emitida por el juez asociado Estrella Martínez | 689 |
| D. Comentarios | 691 |
| 1. Protección (¿exclusiva?) de la familia tradicional | 691 |
| 2. Entre contradicciones | 692 |
| 3. ¿Protección de la figura paterna en ausencia de un padre? | 693 |
| 4. Finalidad de la adopción y el <i>mejor</i> interés del menor con respecto a quien se solicita la adopción | 693 |
| II. Alimentos | 694 |
| A. <i>Santiago Texidor v. Maisonet Correa</i> | 694 |
| B. <i>Franco Resto v. Rivera Aponte</i> | 696 |

*Catedrática Asociada de la Escuela de Derecho de la Universidad de Puerto Rico.

I. ADOPCIÓN

DURANTE EL TÉRMINO JUDICIAL DE 2012-2013, EL TRIBUNAL SUPREMO DE Puerto Rico resolvió *AAR, Ex parte*.¹ Como es sabido, dicho caso ocupó recientemente un rol protagónico en la discusión pública acerca del derecho de las parejas del mismo sexo a formar una familia. Se trata de un debate de plena actualidad del que casi nadie se muestra impasible, el que, indudablemente, suele provocar reacciones intensas y polarizadas.

A. *Hechos, controversia y fundamentos esbozados en la opinión del Tribunal Supremo*

AAR y CVV son dos mujeres adultas profesionales vinculadas, desde hacía más de veinte años, por una relación sentimental estable de convivencia. En vista de que ambas mujeres deseaban ser madres, CVV se sometió a un procedimiento de inseminación intrauterina, tras el cual eventualmente quedó embarazada.²

AAR participó activamente de los cuidados prenatales de su pareja y le acompañó durante el parto, del que nació la niña JMAV en el año 2000. Desde entonces, ambas mujeres contribuyeron económicamente al sostenimiento de la menor, compartieron todas las responsabilidades y obligaciones relacionadas con la crianza de esta y participaron de las decisiones en torno su educación, salud y bienestar.

En el año 2005, AAR presentó una petición de adopción de la menor. Sin embargo, solicitó que el decreto de adopción no tuviera el efecto de romper el vínculo jurídico existente entre JMAV y su madre biológica.

El foro *a quo* celebró una vista en la que se presentó abundante prueba pericial e informes sociales y psicológicos que demostraron contundentemente que la adopción serviría el mejor bienestar de la menor. Por ejemplo, se presentó, evidencia que estableció que la menor tenía un cociente de inteligencia global superior, demostraba un desarrollo y funcionamiento sobresalientes en los aspectos referentes al razonamiento, al conocimiento general, a la memoria y a la capacidad de concentración. Asimismo, se demostró que tenía una percepción adecuada de sí y de su entorno social y que reconocía el vínculo de madre tanto en CVV, como en AAR.³

Luego de los procedimientos de rigor, el Tribunal de Primera Instancia denegó la petición de adopción. Determinó que no concurrían los requisitos juris-

¹ *AAR, Ex parte*, 187 DPR 835 (2013).

² *Id.* en las págs. 1071-72 (con tales fines, se otorgó un contrato con un donante anónimo de espermatozoides) (la pareja tuvo acceso, porque así fue su voluntad, a los datos del historial familiar y de salud del donante).

³ *Id.* en la pág. 1073 (Estrella Martínez, opinión disidente).

dicionales que establecen los artículos 137 y 138 del Código Civil para la validez de una adopción.⁴ Dicho foro no atendió los planteamientos constitucionales formulados por la peticionaria. Posteriormente, el Tribunal de Apelaciones confirmó la sentencia dictada por el Tribunal de Instancia.

Inconforme, AAR presentó un recurso de *certiorari* ante el Tribunal Supremo de Puerto Rico (Tribunal Supremo o Tribunal), el que, transcurridos ocho años de presentada la petición de adopción, confirmó la sentencia dictada por el Tribunal de Apelaciones.

Así pues, la controversia jurídica que presentaba el caso, en lo referente a la figura de la adopción, giraba en torno al siguiente interrogante delineado por el propio Tribunal: “[s]i en nuestro ordenamiento jurídico se permite que una persona adopte a un menor cuando esta es del mismo sexo del padre biológico del menor, y sin que con ello se den por terminados los vínculos filiales entre el menor y su padre biológico”.⁵

El Tribunal Supremo, por voz de la jueza asociada Pabón Charneco, respondió dicha pregunta en la negativa en una votación de cinco a cuatro. A la opinión

4 El artículo 137 del Código Civil dispone:

Una vez decretada la adopción, el adoptado será considerado para todos los efectos legales como hijo del adoptante con todos los derechos, deberes y obligaciones que le corresponden por ley. La adopción por decreto final y firme extinguirá todo vínculo jurídico entre el adoptado y su familia biológica o adoptiva anterior.

El adoptado retendrá todos los derechos que por razón de su previo parentesco como miembro de su familia anterior hubiere adquirido con anterioridad a la fecha de la expedición del decreto de adopción. La determinación de filiación del adoptado que ocurra en fecha posterior al decreto de adopción, no afectará la adopción ya vigente, ni al adoptado y su familia adoptante.

CÓD. CIV. PR art. 137, 31 LPRA § 538 (1993 & Supl. 2012).

Por su parte, el artículo 138 establece:

No obstante lo dispuesto en el artículo 137 (sec. 538) de este título [(31 LPRA § 538)], los vínculos jurídicos del adoptado con su familia paterna o materna anterior subsistirán cuando el adoptado sea hijo del cónyuge del adoptante, aunque el padre o madre hubiere fallecido a la fecha de presentación de la petición de adopción, o cuando el adoptado proviene de una única filiación y es adoptado por persona de distinto sexo al del padre o madre que lo ha reconocido como su hijo.

La ruptura y extinción de los vínculos jurídicos con la familia anterior del adoptado, y el nacimiento de tales vínculos con la familia del adoptante, se entenderán sin perjuicio de la reglamentación sobre impedimentos y prohibiciones de ley para contraer matrimonio en Puerto Rico. Un adoptado no podrá contraer matrimonio con un pariente de su anterior familia, en los mismos casos en que no hubiere podido contraerlo de no haber ocurrido la adopción.

Id. § 539.

5 AAR, *Ex parte*, 187 DPR en la pág. 844.

del Tribunal se le suman tres opiniones de conformidad e igual número de opiniones disidentes.⁶

El análisis legislativo esbozado en la opinión se centró primordialmente en el primer párrafo del artículo 138 del Código Civil de Puerto Rico que reza, en lo pertinente que: “[L]os vínculos jurídicos del adoptado con su familia paterna o materna anterior subsistirán . . . cuando el adoptado proviene de una única filiación y es adoptado por persona de distinto sexo al del padre o madre que lo ha reconocido como su hijo”.⁷

El Tribunal Supremo concluyó que el tenor literal de la disposición antes transcrita impide que la adopción sirva de mecanismo para que un menor tenga, desde el punto de vista jurídico, dos madres o dos padres. En consecuencia, resolvió que la figura del *second parent adoption*—también conocida como la figura de la segunda madre o el segundo padre funcional⁸—, no tiene cabida en el ordenamiento jurídico puertorriqueño:

Una mera lectura de los Arts. 137 y 138 del Código Civil de Puerto Rico demuestran la imposibilidad de adoptar por interpretación judicial la figura del *Second Parent Adoption* en nuestra jurisdicción. Como hemos mencionado, el Art. 137 . . . requiere la extinción de los vínculos entre el padre biológico y el adoptando. A su vez, el Art. 138 . . . en casos de menores que provengan de una única filiación, impide que una persona del mismo sexo del padre del menor lo adopte.⁹

El Tribunal determinó, además, que aunque los tribunales deben considerar el mejor bienestar del menor en los procedimientos de adopción, ello no implica que puedan dejar de observar los requisitos sustantivos establecidos por la Asamblea Legislativa:

Las disposiciones contenidas en los Arts. 137 y 138 del Código Civil . . . no son meras directrices que los jueces podemos obviar cuando nos puedan resultar antipáticas. Se trata de requisitos cuyo incumplimiento anula el poder que ostenta un tribunal para otorgar solicitudes de adopción. Estos requisitos estatutarios no surgieron de un vacío, sino de un sosegado y cuidadoso juicio del ente

6 Para el análisis de los diversos aspectos constitucionales que se plantean en el caso —por ejemplo, el principio de separación de poderes, el derecho a la intimidad, la igual protección de las leyes y el discrimen por razón de sexo y de nacimiento—, véase el análisis del caso expuesto por el profesor Efrén Rivera Ramos y Arturo L. B. Hernández González en el acápite de Derecho Constitucional incluido en el presente volumen.

7 31 LPRA § 539 (2012).

8 Esta figura permitiría que la pareja afectiva de la madre o del padre biológico adopte al hijo de esta o este sin que se extingan las responsabilidades o derechos derivados de la maternidad o paternidad. La figura facilita la adopción sin soportar la pérdida de los derechos parentales del padre o madre biológica. Ello permite que un menor tenga dos padres o dos madres legales, siempre que ello adelante los mejores intereses y el bienestar del menor. *AAR, Ex parte*, 187 DPR en la pág. 1024 (Rodríguez Rodríguez, opinión disidente).

9 *Id.* en la pág. 885.

que en nuestro ordenamiento está encomendado a establecer la política pública: la Rama Legislativa.¹⁰

Por último, el Tribunal concluyó que constituía un interés legítimo del Estado “proteger los valores arraigados en la institución de la familia como pilar fundamental de nuestra sociedad e impregnarle la más alta jerarquía al interés social que promueve el mejor bienestar del menor”.¹¹ Asimismo, resolvió que no procedía sustituir judicialmente el juicio de la Asamblea Legislativa de que la familia tradicional –padre, madre e hijos– es en donde se puede sostener de manera más adecuada la estabilidad necesaria para proteger efectivamente el mejor bienestar de los menores en Puerto Rico.¹²

Como se reseña a continuación, en las tres opiniones de conformidad se esbozan conclusiones similares a las expuestas en la opinión del Tribunal en lo relativo a la figura de la adopción. Por su parte, las opiniones disidentes coinciden, aunque por fundamentos diferentes, en que la petición de adopción debió haberse declarado con lugar.

B. Opiniones de conformidad

1. Opinión de conformidad emitida por el juez asociado Martínez Torres¹³

Con respecto al principio del mejor interés del menor, amerita citar textualmente las elocuentes expresiones del juez asociado Martínez Torres:

En lo personal, simpatizo con la posición de las peticionarias. No tengo la menor duda de que sería mejor permitir la adopción por una pareja hábil del mismo sexo, ansiosa por brindar amor y un hogar a un menor, que condenarle a pasar su niñez en un orfanato, o de hogar de crianza en hogar de crianza. Respeto la posición moral de los que piensan distinto a mí. Sin embargo, mi compromiso con el mejor bienestar de los menores me lleva a aceptar a las personas homosexuales o lesbianas como adoptantes en igualdad de condiciones que las personas heterosexuales. No obstante, la Constitución no me autoriza a imponer mi preferencia moral a toda la sociedad.¹⁴

¹⁰ *Id.* (énfasis omitido).

¹¹ *Id.* en la pág. 875.

¹² *Id.* en las págs. 875-77.

¹³ El juez asociado Feliberti Cintrón se unió a la opinión de conformidad del juez asociado Martínez Torres. *Id.* en la pág. 889.

¹⁴ *Id.* en la pág. 910 (Martínez Torres, opinión de conformidad).

2. Opinión de conformidad emitida por el juez asociado Rivera García

El juez asociado Rivera García dedicó buena parte de su opinión de conformidad a elaborar su argumento de que todas las personas tienen el *derecho* de tener un padre y una madre. A tales efectos, indicó que la “conveniencia personal” no puede privar a una persona de “una de las atribuciones más determinantes en su vida que por biología le pertenece: la maternidad y la paternidad”.¹⁵

Incluso, intima que en este tipo de casos el sujeto discriminado sería el menor por lesionarse su derecho a la dignidad humana. Así, el Juez Asociado se pregunta: “si no estamos frente a una situación de discriminación todavía más grave de la que se alega existe: unos niños *a priori* no podrían beneficiarse de aquel bien humano elemental que es tener un padre y una madre sexualmente diferenciados”.¹⁶ A lo que respondió afirmando que: [C]uando deliberadamente se intercambian las figuras paternas y maternas por la vindicación de un deseo personal –que puede ser loable– se afecta al menor y se trastoca su integridad.¹⁷ Más adelante, el juez asociado Rivera García expresó que:

[E]n este momento histórico de nuestra cultura . . . las figuras de padre y madre no son intercambiables y sí importan. En consecuencia . . . por dignidad humana, todos los niños tienen el *derecho* a crecer y formarse *en el seno de una relación de padre y madre*, claro está, reconociendo que en la vida cotidiana surgen circunstancias que inevitablemente conllevan la ausencia de tales figuras e incluso se puede dar la adopción por una sola persona. Sin embargo, lo anterior no nos obliga a concluir que la sustitución de la identidad de las figuras de madre y padre es un bien para el menor, pues está en juego su desarrollo integral y su autonomía personal. Hay diferencias significativas innatas entre mujer y hombre, dictadas por los genes y las hormonas que van más allá de la anatomía básica. Estas diferencias son evidentes y exclusivas, e influyen de manera única en el desarrollo del menor. Cónsono con lo anterior, el Estado no puede legitimar que nadie, *absolutamente nadie*, reclame a los menores par sí como objetos de un derecho al palio de una guerra de sexos o ideologías de género. Estoy convencido que el bienestar del menor y, por tanto, los derechos del niño están sobre cualquier derecho que en este contexto pretenda reclamar el adulto.¹⁸

Por último, cabe destacar que, en un intento de reducir al absurdo el argumento de que debió haberse declarado que la menor tenía derecho a tener dos madres jurídicas, el juez asociado Rivera García planteó los siguientes interrogantes:

¿Por qué entonces es mejor tener dos mamás que una? ¿Por un simple hecho numérico? . . . [L]o natural es ser hijo de una pareja conformada por dos: mujer y

¹⁵ *Id.* en la pág. 956 (Rivera García, opinión de conformidad).

¹⁶ *Id.* en la pág. 944.

¹⁷ *Id.* en la pág. 945.

¹⁸ *Id.* en la pág. 953.

hombre En efecto, quitando la referencia natural, quedaría como único criterio la cuestión numérica llegando al ilógico pensar que si dos madres son mejor que una, entonces también tres madres serían mejor que dos, y cuatro mejor que tres.¹⁹

3. Opinión de conformidad emitida por el juez asociado Kolthoff Caraballo

El juez asociado Kolthoff Caraballo enmarca la controversia como una que requiere resolver si nuestro ordenamiento jurídico permite que “una criatura tenga, en lugar de un papá y una mamá, dos mamás registrales”.²⁰ La responde en la negativa. En aras de fundamentar su conclusión, el Juez Asociado esboza las alegadas consecuencias negativas que, a su juicio, puede tener en un menor el hecho de que sea criado por padres o madres homosexuales, entre las que menciona la depresión y el uso excesivo de bebidas alcohólicas o drogas.²¹

Por otro lado, al igual que en las restantes opiniones disidentes, el juez asociado Kolthoff Caraballo recurre constantemente a la formulación de preguntas retóricas basadas en premisas ajenas a la controversia que presentaba el caso. Por ejemplo, se pregunta “¿[C]ómo puede ser que en el desarrollo de un menor no tenga importancia eso tan especial que tiene un hombre, por el solo hecho de ser hombre, y una mujer, por el solo hecho de ser mujer?”.²² A dicha pregunta responde que “[e]n nuestra jurisdicción, y por las razones que sean –culturales, religiosas, por el simple sentido natural de las cosas o todas las anteriores– si dos féminas se proponen como objetivo común ser madres, para que puedan registrar oficialmente tal maternidad, cada una deberá tener su propia criatura”.²³ Más aún, afirma que “deberá ser el Poder Legislativo en conjunto con el Poder Ejecutivo los que cambien, si así lo entienden justo, sabio y prudente, el ‘cauce natural de ese río’”.²⁴

19 *Id.* en la pág. 947 (énfasis omitido).

20 *Id.* en la pág. 913 (Kolthoff Caraballo, opinión de conformidad).

21 *Id.* en las págs. 924-28 (Como acertadamente expone el juez presidente Hernández Denton en su opinión disidente, el estudio en el que se basan dichas conclusiones no fue parte de la evidencia que obraba en el expediente. Peor aún, el estudio ha sido altamente cuestionado por la comunidad científica, primordialmente por la inadecuada metodología investigativa en la que se basó. De hecho, su propio autor ha admitido los problemas que presenta el referido estudio. *Id.* en las págs. 988-90 n.14.)

22 *Id.* en la pág. 929 (énfasis omitido).

23 *Id.* en la pág. 930.

24 *Id.*

C. *Opiniones disidentes*

1. Opinión disidente emitida por el juez presidente Hernández Denton

El Juez Presidente expresó que no era posible acoger judicialmente la figura de *second parent adoption* por el fundamento de que las disposiciones pertinentes del Código Civil impiden expresamente que los vínculos jurídicos del adoptado con su familia paterna o materna subsistan cuando el adoptado proviene de una única filiación y el adoptante es del mismo sexo que el del padre o madre legal.²⁵ Sin embargo, concluyó que el artículo 138 del Código Civil es inconstitucional por contener una clasificación sospechosa que no sobrevive el escrutinio constitucional estricto:

[E]l Art. 138 del Código Civil . . . prohíbe expresamente que una persona del mismo sexo adopte el hijo de su pareja, sin que esto conlleve la ruptura del vínculo jurídico entre el adoptado y su padre o madre legal. Ello nos impide acoger la figura de “second parent adoption” para conceder la adopción solicitada en este caso.

Ahora bien, esta disposición contiene una clasificación inherentemente sospechosa que contraviene la prohibición constitucional contra el discrimen por razón de sexo. Esta protección constitucional se extiende al discrimen por orientación sexual por lo que procede aplicar el escrutinio estricto a esta clasificación. En este caso, el Estado no demostró que este trato desigual persigue un interés apremiante y que la clasificación cuestionada es el medio necesario y menos oneroso para conseguirlo. Consecuentemente, es forzoso concluir que la clasificación contenida en el Artículo impugnado es inconstitucional por ser discriminatoria y violar la cláusula de igual protección de las leyes.²⁶

En consecuencia, el juez presidente Hernández Denton concluyó que procedía decretar la adopción porque la peticionaria cumplía con todos los requisitos para ser adoptante y la prueba pericial no refutada demostró que la adopción respondería al mejor interés de la menor.²⁷ Le concedió un peso importante a las consecuencias negativas que supondrá para la menor denegar la solicitud de adopción:

. . . [N]o permitir la adopción solicitada pondría a JMAV en desventaja, dado que solo CVV sería reconocida legalmente como madre mientras que AAR sería una extraña en términos legales, a pesar de ser su madre de facto desde su nacimiento. Impedir que AAR adopte a JMAV sin que esta pierda su vínculo jurídico con CVV significaría que probablemente la menor no sea elegible para el plan médico, seguro de vida o beneficios por incapacidad de AAR; que no pueda heredar de AAR si esta fallece intestada; que AAR no pueda consentir a los proce-

25 *Id.* en las págs. 968-69 (Hernández Denton, opinión disidente).

26 *Id.* en las págs. 992-93.

27 *Id.* en las págs. 988-90.

dimientos necesarios en caso de que JMAV enfrente una emergencia médica; que si CVV y AAR se separan, la relación entre JMAV y AAR quedaría completamente desprotegida, es decir, AAR no podría solicitar relaciones filiales ni custodia y JMAV no tendría derecho a requerir alimentos a AAR; y que si CVV falleciera, AAR podría perder la custodia de JMAV frente a un pariente biológico de esta.²⁸

2. Opinión disidente emitida por la juez asociada Rodríguez Rodríguez

La opinión disidente de la juez asociada Rodríguez Rodríguez se destaca por abordar el concepto de *la familia*. Así, subraya la importancia de reconocer que no existe una única familia y que hoy día existen:

[M]últiples arreglos que se traducen en la configuración de relaciones familiares basadas en el amor, la contención, la manutención y el cuidado común, y que no necesariamente se configuran alrededor de una pareja o matrimonio heterosexual . . . No debemos negarnos a aprender, aprisionados en una visión que sólo contempla un modelo único de familia merecedor de protección jurídica.²⁹

Por otro lado, la Juez Asociada coincidió con los jueces asociados Fiol Matta y Estrella Martínez en que debió haberse reconocido la figura del *second parent adoption*, lo que hubiese sido consistente con el principio rector de proteger el mejor bienestar e interés de la persona adoptada.³⁰

3. Opinión disidente emitida por la jueza asociada Fiol Matta

La jueza asociada Fiol Matta, a diferencia de lo que concluyeron el juez presidente Hernández Denton y la juez asociada Rodríguez Rodríguez, concluyó que en este caso pudo haberse evitado la adjudicación constitucional si se hubiese acogido, en nuestra jurisdicción, la figura del *second parent adoption* a base de la fuerte política pública de favorecer el mejor bienestar de los menores de edad.³¹ Concluyó que el Tribunal no solo tenía el poder para hacer esa determinación, sino que también tenía el deber legal de velar por el mejor interés de la menor.³²

4. Opinión disidente emitida por el juez asociado Estrella Martínez

El juez asociado Estrella Martínez es el único de los jueces que argumenta que en este caso no es de aplicación el artículo 138 del Código Civil. A tales efec-

²⁸ *Id.* en la pág. 991 (citas omitidas).

²⁹ *Id.* en las págs. 1012-13 (Rodríguez Rodríguez, opinión disidente).

³⁰ *Id.* en la pág. 1026.

³¹ *Id.* en la pág. 995 (Fiol Matta, opinión disidente).

³² *Id.* en la pág. 996.

tos, indicó que este solo aplica en los casos en los que el adoptado tiene “una familia anterior”, esto es, aquel supuesto en el cual existe un grupo de personas –distinto e independiente al grupo de personas que ahora persigue que se decrete la filiación adoptiva– que se relacionaba y vivía junto al adoptado.³³ Adujo que en el artículo 138:

Nada se dice sobre los nuevos modelos neo-parentales en los que la madre o el padre funcional planificaron conjuntamente con la madre o el padre biológico la procreación de una criatura, la cual tuvo desde siempre y continuamente como su familia a ambos padres o madres.

....
....

. . . [E]l Art. 138 del Código Civil . . . no es de aplicación a casos como [*Ex parte A.A.R.*]. Ello, pues el referido articulado no contempla ni regula los vínculos que surgen luego de una inseminación intrauterina para la reproducción asistida, los cuales, de ordinario, se determinan por la intención original de las partes. En específico, el legislador, al promulgar el Art. 138 . . . no vislumbró que mediante métodos noveles de la reproducción asistida y los nuevos modelos neoparentales, un adoptado puede carecer de una familia anterior, por causa de que tales métodos han permitido el nacimiento del adoptado en un núcleo familiar original el de siempre compuesto por procreadores biológicos o padres o madres funcionales. Al no configurarse una *familia anterior* en tales casos, no se cumple con el requisito de umbral exigido por el legislador al estructurar el marco de aplicabilidad del Art. 138 Consecuentemente, no cabe hablar sobre las restricciones o limitaciones impuestas por los dos supuestos jurídicos configurados en el citado artículo, incluyendo la prohibición de la adopción por una persona del mismo sexo del padre o la madre biológica del adoptado.³⁴

Ante tal escenario, el Juez Asociado subrayó que no le correspondía al Tribunal:

[D]ejar a estos niños y niñas a la deriva en un ordenamiento jurídico que se desarrolla a una velocidad significativamente menor que la sociedad. . . . [La falta de legislación] no debe ser pretexto para pasar por el lado de la menor sin muestras de reparar en ella, mediante la aplicación automática de disposiciones del Código Civil que no fueron pensadas, creadas ni legisladas para regular este tipo de adopción.³⁵

El juez asociado Estrella Martínez, argumentó, pues, que por tratarse de una situación no regulada específicamente por el Código Civil y en vista de la política pública del Estado de velar por el bienestar de los menores, nada impedía que se reconociera en nuestro ordenamiento jurídico la figura del *second parent adopti-*

33 *Id.* en la pág. 1084 (Estrella Martínez, opinión disidente).

34 *Id.* en las págs. 1084-86.

35 *Id.* en la pág. 1089.

on para brindarle protección jurídica a los menores que no la tienen, por el hecho de ser parte de familias *no tradicionales* cuyos derechos aún no han sido definidos por el legislador.³⁶

Finalmente, el Juez Asociado analizó la prueba pericial e informes sociales y psicológicos admitidos en evidencia y concluyó que estos demostraron que la adopción respondía al mejor interés de la menor.³⁷

D. Comentarios

Me aventuro a indicar que existe poco debate en cuanto a la importancia del presente caso, el que, cuando menos, estriba en la oportunidad que brinda poner de relieve la realidad de un cada vez más creciente número de familias puertorriqueñas.

No sería prudente intentar definir o abordar aquí, desde el punto de vista sociológico o antropológico, la institución de la familia y las enormes transformaciones que ha sufrido en el último tiempo. Por ahora, basta indicar que no hacen falta datos empíricos, aunque los hay, para acreditar el hecho de que en Puerto Rico existen múltiples y diversos tipos de familias.

Estas son verdades que el Derecho no puede ignorar. En la presente coyuntura histórica, en la función de determinar a qué familias se les concede protección jurídica, constituye ineludible obligación tener como referente que la familia, así como la sociedad de la que forma parte, ha cambiado y sus formas se han diversificado, a lo que, sin duda, la biotecnología ha contribuido. No existe una única y monolítica familia. Conviven múltiples arreglos que se traducen en la configuración de relaciones familiares basadas en el amor, la manutención y el cuidado común. Por ejemplo, muchos homosexuales o lesbianas tienen hijos, producto de relaciones anteriores, de inseminación o de adopciones. Además, muchos de estos niños viven con sus madres o padres biológicos y con las parejas del mismo sexo de estos.

El Tribunal Supremo perdió una oportunidad impar de comenzar a intentar conciliar el Derecho de Familia y las nuevas formas de familia de este siglo.

1. Protección (¿exclusiva?) de la familia tradicional

Llama la atención la particular concepción del tipo de unidad familiar que, a juicio de la mayoría del Tribunal, debe ser sujeto de protección jurídica. Ello promete ser trascendental para el Derecho de Familia, toda vez que la asignatura siempre pendiente en este ámbito es determinar qué grupos o unidades familiares ameritan protección jurídica.

La configuración del Derecho de Familia como conjunto de respuestas normativas a cuestiones fundamentales en una sociedad cada vez más diversa se

³⁶ *Id.* en las págs. 1091-92.

³⁷ *Id.* en la pág. 1098.

manifiesta de forma patente en este caso. La mayoría del Tribunal apoya que el legislador privilegie, por encima de otros modelos, el de la familia tradicional, esto es, aquella integrada por una pareja heterosexual –unida en matrimonio– con hijos procreados a través de medios naturales. De manera que el concepto *familia* se relaciona con el matrimonio, por lo que, se privilegia jurídicamente a las *familias matrimoniales*.

De hecho, la mayoría de los integrantes del Tribunal considera que sirve el mejor interés del adoptado que este tenga una madre y un padre legalmente casados. La fragilidad de dicho argumento radica, entre otros fundamentos, en el hecho de que el ordenamiento jurídico puertorriqueño reconoce otros supuestos de adopción que se suscitan fuera del contexto de una relación matrimonial.

Así por ejemplo, una persona soltera puede adoptar individualmente, también se permite que una persona adopte al hijo de su cónyuge e, incluso, se contempla expresamente que una persona casada pueda adoptar un menor aunque se encuentre separada de su esposo o esposa, es decir, se contempla la posibilidad de adoptar un menor en medio de una crisis o ruptura matrimonial.³⁸

2. Entre contradicciones

Cabe indicar que lo resuelto por el Tribunal Supremo comporta una serie de contradicciones en lo referente a la figura de la adopción en el contexto de familias constituidas por una persona homosexual o por esta y su pareja del mismo sexo.

Primero, nuestro ordenamiento no impide que los hombres y las mujeres homosexuales sean madres o padres biológicos.

38 El artículo 133 del Código Civil establece:

Nadie podrá ser adoptado por más de una persona, salvo que los adoptantes estuvieren casados entre sí, en cuyo caso se deberá adoptar conjuntamente.

Un cónyuge podrá adoptar individualmente en cualquiera de los siguientes casos:

(1) Cuando desee adoptar al hijo menor de edad del otro cónyuge.

(2) Cuando esté separado de su cónyuge, por lo menos durante los dos (2) meses anteriores a la fecha de la presentación de la petición, en cuyo caso habrá de notificarse dicha solicitud al otro cónyuge.

La subsiguiente reconciliación de los cónyuges no impedirá el derecho del peticionario a adoptar individualmente, excepto que por acuerdo de ambos, el matrimonio podrá adoptar conjuntamente si así lo decretare el tribunal, considerando siempre como eje central el bienestar y conveniencia del adoptado.

(3) Cuando por decreto judicial el cónyuge del adoptante tenga restringida su capacidad jurídica, mientras dure dicha restricción, en cuyo caso habrá de notificarse dicha solicitud al otro cónyuge.

El tribunal tendrá discreción para resolver situaciones como las dispuestas en esta sección, teniendo siempre como guía para su decisión el bienestar y conveniencia del menor.

CÓD. CIV. PR art. 133, 31 LPRR § 534 (1993 & Supl. 2012).

Segundo, la normativa sobre adopción no contempla que la homosexualidad constituya un factor excluyente en la adopción individual. Así pues, nuestro ordenamiento no prohíbe a los solteros o solteras homosexuales adoptar individualmente.

Tercero, nuestro ordenamiento no impide que los hijos nacidos de, o adoptados por, personas homosexuales vivan con las parejas estables de sus padres o madres y que dichas parejas tomen parte activa en el sostenimiento, educación y crianza de los menores.

Cuarto, es innegable que el reconocimiento de un padre jurídico protege en menor grado los intereses del menor que el reconocimiento de uno funcional.

Por lo antes dicho, ya nuestro ordenamiento posibilita la constitución de hogares en los que un menor de edad tiene a personas homosexuales como padres jurídicos o funcionales. En consecuencia, la norma establecida por el Tribunal implica que se priva de protección jurídica a este tipo de unidad familiar —una familia de hecho— únicamente en aquellos casos en que lo que precisamente se procura es que el menor tenga dos personas en quienes recaigan las obligaciones y deberes *legales* que implica tanto la maternidad, como la paternidad.

3. ¿Protección de la figura paterna en ausencia de un padre?

Un tercer aspecto que intereso resaltar de la opinión mayoritaria del Tribunal y de la opinión de conformidad del juez asociado Rivera García es que allí se revela una insistencia en proteger la *figura paterna* en abstracto cuando, a tenor con los hechos concretos del caso, no había un padre a quien proteger.³⁹ Como se recordará, la menor fue concebida producto de una inseminación intrauterina en la que el gameto masculino fue aportado por un donante anónimo. No se pone en duda: (1) que la reproducción asistida, vía el método de inseminación, no constituye una forma prohibida o ilícita de procreación, y (2) que un donante de esperma no tiene los deberes y responsabilidades que se le adscriben a un padre jurídico. Por tanto, lo anterior implica que se posibilite la constitución válida de unidades familiares en las que simplemente no exista la figura paterna, cuya importancia en el desarrollo de los menores, es uno de los planteamientos que se utiliza para resolver el caso de la forma en la que se resolvió.

4. Finalidad de la adopción y el *mejor interés* del menor con respecto a quien se solicita la adopción

Por último, destaco el aspecto que tiene que ver con el mentado criterio del *mejor interés* o *bienestar* del menor.⁴⁰ Ciertamente, no hay duda de que se trata de uno vago y genérico, como ocurre con muchos otros criterios jurídicos. Sin

³⁹ AAR, *Ex parte*, 187 DPR en las págs. 844-89, 930-63.

⁴⁰ Dicho criterio se cita, en conjunto, en la opinión mayoritaria del Tribunal y en las opiniones de conformidad y disidentes en más de cien ocasiones.

embargo, igualmente es innegable que se trata de un criterio que, por definición, no debe aplicarse en abstracto.

En el presente caso, la abundante prueba pericial e informes sociales y psicológicos admitidos en evidencia demostraron, inequívocamente, que la adopción respondía al mejor interés de la menor. Sin embargo, la mayoría del Tribunal desatiende esa evidencia y coloca énfasis en qué es lo que en abstracto consideran que favorece, en general, a todos los menores.

Por otro lado, considero que la finalidad de la adopción no es brindar al menor un padre y una madre, sino proporcionarle el medio más adecuado para proteger sus intereses a tenor con las circunstancias que concurran en su caso particular. No debe perderse de vista que la adopción no procura encontrar cualquier familia para el menor, sino la mejor familia entre las que soliciten la adopción.

En consecuencia, al análisis acerca de la idoneidad del adoptante debe centrarse en si este es capaz de asegurar al menor el entorno más idóneo para proteger sus intereses, sin que quepa excluir, *a priori*, a determinados sujetos en función de su sexo.

II. ALIMENTOS

Durante el término judicial objeto de análisis en el presente escrito, el Tribunal Supremo resolvió dos casos relacionados al tema de alimentos. En ambos se establecen normas que, a mi juicio, constituyen consecuencias obligadas dentro de la normativa reiterada en ese ámbito. A continuación, se reseñan sendas opiniones.

A. *Santiago Texidor v. Maisonet Correa*⁴¹

La señora Santiago Texidor y el señor Maisonet Correa se divorciaron en el año 1994, tras haber procreado dos hijos. La custodia de los hijos le fue asignada a la madre. Al padre se le impuso la obligación de pagarles una pensión.

En el año 2006, la señora Santiago, en representación de sus hijos, presentó ante el Tribunal de Primera Instancia una moción sobre revisión de pensión en la que explicó que estos habían comenzado estudios universitarios por lo que procedía modificar la pensión a la luz de sus nuevas necesidades.⁴²

⁴¹ Santiago Maisonet v. Maisonet Correa, 187 DPR 550 (2012).

⁴² Mientras se dilucidaba la solicitud de revisión de pensión presentada por la madre en representación de su hija, esta cumplió 21 años de edad. Con respecto a este asunto, el Tribunal Supremo determinó que el hecho de que la hija llegara a la mayoría de edad no detuvo las necesidades que aparece ser una joven estudiante que aún no ostenta un grado académico para entrar al mercado laboral.

Destacó que es deber del alimentante, si es que así lo desea, poner en conocimiento al tribunal de que el alimentista está próximo a llegar a la mayoría de edad y de su interés de ser relevado del pago de la pensión. Además, la pensión otorgada a un menor de edad continuará en vigor –aunque advenga a la mayoría de edad– hasta que no se realice el trámite procesal descrito anteriormente. La

Luego de varios trámites procesales, se celebró una vista evidenciaría ante una examinadora de pensiones alimenticias. La señora Santiago reveló el sueldo que se ganaba y los gastos en los que incurría para atender las necesidades de sus hijos.⁴³ Por su parte, el padre alimentante aceptó tener capacidad económica para satisfacer la pensión que determinara el Tribunal en su día.⁴⁴

Evaluada la prueba, la examinadora emitió un informe en el que recomendó una pensión de \$3,741 mensuales. La recomendación fue acogida por el Tribunal de Primera Instancia.⁴⁵

Insatisfecho, el señor Maisonet acudió al Tribunal de Apelaciones, el cual confirmó la sentencia apelada. Inconforme nuevamente, acudió ante el Tribunal Supremo.

La controversia medular que presentaba el caso era la siguiente: en caso de que el padre alimentante acepte tener la capacidad económica para pagar la pensión de sus hijos, ¿cómo se computa la aportación económica que le correspondería sufragar a la persona custodia (pensión suplementaria)?⁴⁶

El Tribunal Supremo, por voz del juez asociado Rivera García, resolvió que, en estos casos, le corresponderá al alimentante pagar el 100% de la pensión suplementaria.⁴⁷

El Tribunal repasó las normas establecidas en *Chévere v. Levis*.⁴⁸ En concreto, la que dispone que cuando un padre alimentante acepta que posee suficientes ingresos para pagar una pensión, es innecesario el descubrimiento de prueba acerca de su capacidad económica; en estos casos, lo único que procedería sería determinar las necesidades económicas del alimentista.

Así pues, era preciso que el Tribunal nos diera una solución al problema que presentaba, en estos casos, calcular la participación que le corresponde aportar a cada uno de los padres referente a los gastos razonables de los menores (pensión suplementaria). Ello es así porque en este caso habría dos variables desconocidas: (1) el por ciento de participación de la persona no custodia, y (2) los ingresos de la persona custodia. Por tanto, en estos casos, según el Tribunal, por descono-

referida moción se le debe notificar al alimentista, de modo que este pueda comparecer dentro de ese mismo pleito –a nombre propio– y establecer que sus necesidades permanecen vigentes y que reúne los requisitos que le hacen acreedor de la pensión a pesar de que ya es mayor de edad. En estos casos, el foro primario deberá celebrar una vista evidenciaría para pasar juicio sobre los argumentos de las partes. Será imperativo que el tribunal atienda con premura estos planteamientos para evitar un daño irreparable a cualquiera de las partes. *Id.* en las págs. 572-76.

⁴³ *Id.* en la pág. 557.

⁴⁴ *Id.*

⁴⁵ *Id.*

⁴⁶ *Id.* en las págs. 555-56.

⁴⁷ *Id.* en la pág. 557.

⁴⁸ *Chévere v. Levis*, 150 DPR 525 (2000).

cerse los ingresos de una de las partes, es imposible adjudicar una participación porcentual *justa*.⁴⁹

El Tribunal determinó que, en este caso, imputarle a la madre una parte de los gastos razonables de los menores cuando se desconocen los ingresos del padre alimentante implicaría establecer una proporción que, además de ser arbitraria e injusta, estaría ajena a criterios numéricos.⁵⁰ En consecuencia, resolvió que en los casos en los que el alimentante acepta capacidad económica, procede que este pague el 100% de los gastos razonables de los menores (pensión suplementaria), a menos que divulgue sus ingresos a fin de poder adjudicar la participación correspondiente a cada uno de los padres.

La juez asociada Rodríguez Rodríguez disintió con la siguiente expresión, a la cual se unió el juez presidente Hernández Denton:

[B]ajo la mácula de no imponer a la persona custodia un por ciento arbitrario, se termina imponiendo arbitrariamente el cien por ciento (100%) de responsabilidad al alimentante. Con la conclusión a la que llega el Tribunal se revocan *sub silentio* nuestros pronunciamientos en *Chévere v. Levis* y la política pública de fomentar que los alimentantes asuman capacidad económica para agilizar los procedimientos en cuanto a la otorgación de pensiones alimentarias.⁵¹

*B. Franco Resto v. Rivera Aponte*⁵²

La señora Franco, en representación de su hija menor de edad, presentó ante el Tribunal de Primera Instancia una moción en la que solicitó que se aumentara la cuantía de la pensión que se le había asignado un año antes al padre de la niña. Tras el correspondiente análisis, la oficial examinadora rindió su informe y recomendó un ajuste en la pensión. El Tribunal de Primera Instancia lo acogió. El foro apelativo intermedio confirmó el dictamen apelado. Insatisfecho, el padre alimentante acudió en alzada ante al Tribunal Supremo.

Las controversias que tenía el Tribunal Supremo ante su consideración eran las siguientes:

- i) [S]i el pago por concepto de dieta y millaje que recibe un alimentante de su patrono constituye ingreso conforme a la Ley Núm. 5 de 30 de diciembre de 1986, según enmendada, conocida como Ley Orgánica para la Administración para el Sustento de Menores y las Guías para Determinar y Modificar las Pensiones Alimentarias en Puerto Rico.
- ii) [S]i el dinero que se recibe de un premio de la Lotería Tradicional de Puerto Rico es ingreso para [efectos de] calcular la pensión alimentaria.⁵³

⁴⁹ *Santiago Texidor*, 187 DPR en la pág. 571.

⁵⁰ *Id.*

⁵¹ *Id.* en la pág. 577 (citas omitidas).

⁵² *Franco Resto v. Rivera Aponte*, 187 DPR 137 (2012).

El Tribunal Supremo resolvió ambas preguntas en la afirmativa. En la opinión, suscrita por el juez asociado Martínez Torres, se reiteró la norma que establece que, para determinar la capacidad económica del alimentante, es preciso tomar en cuenta todos los ingresos devengados por este, incluso los que no aparezcan informados en la planilla de información personal (PIPE).⁵⁴ El tribunal de instancia no tiene que limitarse a considerar únicamente la evidencia testifical o documental sobre los ingresos. Puede considerar aspectos tales como el estilo de vida del alimentante, su capacidad para generar ingresos, la naturaleza y cantidad de las propiedades con que cuenta, la naturaleza de su empleo o profesión y sus otras fuentes de ingreso.⁵⁵

Con respecto al primer interrogante, el Tribunal reiteró que el concepto de ingreso que contempla el artículo 2 de la Ley 5 y de las Guías de 2006, es amplio y abarcador. En consecuencia, el dinero recibido en concepto de dieta y millaje deber ser considerado como ingreso para propósitos del cálculo de una pensión.⁵⁶ Ahora bien, el Tribunal resolvió que si en un caso concreto se demuestra que dicha suma no constituye un beneficio económico, sino un gasto reembolsado, no procede imputarlo como ingreso.⁵⁷

Por otro lado, el Tribunal Supremo concluyó que los premios recibidos por concepto de la lotería constituyen ingreso para fines del cálculo de una pensión. Aclaró que el tratamiento especial que las Guías de 2006 conceden a las horas extras, propinas y comisiones estriba en la variabilidad inherente de ese tipo de ingreso; por lo que, en estos casos, se justifica computar un promedio mensual a la hora de calcular el ingreso bruto del alimentante.⁵⁸ Ahora bien, en vista de que la variabilidad del ingreso está ausente en el caso de que un alimentante reciba, en un único pago, un premio de la lotería, no procede prorratearlo. Lo que procedería en este caso sería imputarlo como parte del ingreso en el año en el que se reciba.⁵⁹

El Tribunal Supremo devolvió el caso al Tribunal de Primera Instancia para que formulara su determinación a base de los pronunciamientos contenidos en la opinión.⁶⁰

53 *Id.* en la pág. 142 (citas omitidas).

54 *Id.* en la pág. 151.

55 *Id.*

56 *Id.* en la pág. 160.

57 *Id.* en la pág. 157.

58 *Id.* en la pág. 163.

59 *Id.* en la pág. 162

60 *Id.* en las págs. 163-64 (los jueces asociados Rodríguez Rodríguez, Fiol Matta y Rivera García concurrieron con el resultado sin opinión escrita).