

**Principios Generales del Derecho Privado**  
**Cátedra: Dra. Graciela Craig**  
**Unidad IV - Puntos II - III**  
**DERECHOS SOBRE EL CUERPO-**  
**DERECHOS DE LAS COMUNIDADES INDÍGENAS**

**II-DERECHOS SOBRE EL CUERPO HUMANO**

La cuestión es tratada por el **art. 17 del Código Civil y Comercial de la Nación**, que determina: *“Los derechos sobre el cuerpo humano o sus partes no tienen un valor comercial, sino afectivo, terapéutico, científico, humanitario o social y sólo pueden ser disponibles por su titular siempre que se respete alguno de esos valores y según lo dispongan las leyes especiales.”*

**Fuentes del texto**: La relación de las personas y de las sociedades con el cuerpo humano ha trasmutado merced a los desarrollos tecnológicos, lo cual gravita sobre lo jurídico. Y tal como lo señalan los redactores del nuevo Código, en los Fundamentos, surgen problemas de ésta última índole “cuando se advierte que el cuerpo humano y sus partes, tales como las piezas anatómicas, órganos, tejidos, células genes, pueden ser separados, aislados, identificados, y luego trasplantados, patentados y transferidos comercialmente”. Ante ello, se presentan posturas contradictorias, respecto del tratamiento que el Derecho debe dispensar a este nuevo fenómeno, según que se le confiera al cuerpo y sus partes un valor patrimonial; que se le niego dicho alcance, o que acercándose a esta última postura, se le reconozca otras valoraciones.

Así la primera postura, ostensible en la legislación norteamericana, considera que es posible separar elementos que se califican como “cosas”, que tienen un precio y pueden ser patentados, transferidos y sometidos al comercio dentro de ciertos límites”.

La segunda postura presente en Francia, estima que “el cuerpo humano es inviolable y que sus elementos... no podrán ser objeto de ningún derecho de naturaleza patrimonial”.

La tercera, es la asumida por nuestra legislación, cuando se señala, que *“los derechos sobre el cuerpo humano o sus partes no tienen valor comercial, sino afectivo, terapéutico, científico, humanitario o social”*. Asimismo, y como consecuencia de lo anterior, la norma indica que *“ sólo pueden ser disponibles por su titular siempre que se respete alguno de esos valores”*.

**Sentido de la norma**: La necesidad de regular este tema emerge a raíz de los trasplantes de órganos (previstos por la Ley 24.193) y se extiende a otros supuestos como : la donación de sangre (reglamentada por la Ley 22.990), o el empleo de células progenitoras hematopoyéticas disciplinadas por las leyes 25.392 y 26.066.

Debemos destacar que estos y otros procedimientos han permitido mejorar y salvar la vida de las personas por lo que, a raíz de ello, se discute la consideración jurídica del cuerpo y de sus componentes.

Según la doctrina, el art.17 adhiere a la **tesis de la extrapatrimonialidad de las partes del**

**cuerpo humano**, la que se fundamenta en una doble vía: a) se está ante un derecho personalísimo por lo que las prerrogativas sobre aquel “ carecen de contenido atributivo y por ende de connotaciones patrimoniales”, b) tratándose de cosas, se dispone gratuitamente de ellas a partir de la libre determinación que impide que *#un incentivo económico incida de manera negativa (...)* en detrimento de los principios de dignidad e igualdad #

Se considera que se ha abandonado el paradigma mercantilista ( según el cual las partes separadas del cuerpo, constituirán el objeto de un derecho de propiedad tutelado en sus connotaciones patrimoniales y disponible a título gratuito u oneroso), para asumir un **sistema basado en el principio de solidaridad**

En los Fundamentos se plantea, que la abstención al momento de legislar, no sería una respuesta válida, ya que en ausencia de regulación, la comercialización sería inevitable con sus graves consecuencias. Además, no cabe desconocer “ el progreso que ha experimentado la ciencia y la técnica”, y que lleva a “*que determinadas partes del cadáver puedan ser utilizadas para la salvación o cura de enfermedades de otras personas, en cuyo caso esas partes del cuerpo adquieren un valor relevante para la salud y la existencia del hombre*”, en tal inteligencia, los **derechos sobre el cuerpo humano** o sus partes **no tienen un valor económico o comercial, y no son disponibles; ya que son derechos personalísimos.**

Pero poseen un **valor afectivo**( representa algún interés no patrimonial para su titular), **terapéutico** (tiene un valor para la curación de enfermedades), **científico** (tiene valor para la experimentación), **humanitario** ( tiene valor para el conjunto de la humanidad) o **social**( tiene valor para el conjunto de la sociedad) , solo pueden ser disponibles por su titular, siempre que se respete alguno de esos valores y según lo dispongan las leyes especiales( **conf. Art. 17**).

**Principios que rigen la temática:** Sobre la base de las cuestiones desarrolladas y teniendo en cuenta, los principios que gobiernan la ciencia de la bioética (autonomía, beneficencia, no maleficencia y justicia), se han estructurado los siguientes estándares, y también receptados por el legislador (arts.55/59 y 279 del nuevo Código y 15 de la Ley 24.1893): **a)** deber de información respecto del alcance de las prácticas para realizar en el cuerpo y sobre el eventual aprovechamiento comercial y/o patentamiento de la investigación, **b)** libre asentimiento sobre la ejecución de aquellas prácticas y sobre el referido empleo comercial y/o registro de las investigaciones emprendidas, **c)** sobre su revocación, antes y durante la ejecución de las mismas, **d)** el destino a darse al bien de cesión “debe ser el mismo del que fue informado el cedente y respecto del cual prestó su asentimiento”, **e)** los actos de disposición de las partes separadas del cuerpo no deben ser contrarios a la ley, moral y buenas costumbres.

En resumen, teniendo en cuenta el avance de la ciencia (trasplantes de órganos, depósitos de células, etc.) y la utilidad de partes del cuerpo de una persona, para salvar la vida de otras personas o prevenir y curar enfermedades, el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación, admite que se pueda disponer de ellos, siempre que se respete alguno de esos valores y conforme los dispongan las leyes especiales, por ejemplo: la ley de donación de órganos, ley de trasplantes de órganos, etc.

### III-DERECHO DE LAS COMUNIDADES INDÍGENAS

El **art. 18 del Código Civil y Comercial de la Nación**, debe ser analizado junto con el **art. 75 inc. 17 de la Constitución Nacional**, cuando expresa: “...*corresponde al Congreso...; inc.17) Reconocer la preexistencia étnica y cultural de los pueblos indígenas argentinos...*”

Con la nueva norma surge **un nuevo tipo de propiedad: la de las Comunidades Indígenas con Personería Jurídica**, reconociéndoles la posesión y propiedad comunitarias de las tierras, que tradicionalmente ocupan; y estableciendo que dichas tierras no serán enajenables, ni transmisibles, ni susceptibles de gravámenes o embargos .

Se trata de una novedad en esta temática, consecuencia del reconocimiento constitucional, en 1994 (art.75, inc.17), de la “propiedad comunitaria de las tierras que tradicionalmente ocupan” los pueblos indígenas, la cual, como expresan los redactores del nuevo Código, en los Fundamentos, “debe ser recibida en el Código Civil”.

A su vez y para guardar plena coherencia con el sistema legal y de modo integral, mediante el **art. 9, cláusula primera de la ley 26.994, sancionatoria del actual Código Civil y Comercial de la Nación**, se dispuso que: “*Los derechos de los pueblos indígenas, en particular la propiedad comunitaria de las tierras que tradicionalmente ocupan y de aquellas otras aptas y suficientes para el desarrollo humano serán objeto de una ley especial*”.

Ello así, por cuanto, suprimida la regulación específica acerca de la naturaleza jurídica y caracteres de la propiedad comunitaria, al abrogarse el Título V del Libro dedicado a los Derechos Reales en el Proyecto de Ley de Modificación del Código Civil, en oportunidad de tratarse el tema en el Congreso Nacional, hoy la regulación, se limita al artículo analizado como una reiteración simplificada del texto constitucional, que establece rango supremo al derecho de las comunidades indígenas.

Recordemos que la regulación específica del instituto se halla pendiente, toda vez que dependerá de lo establecido en una ley especial’.

**Alumnos/as/es:** Recuerden que el estudio de este texto, se complementa con la lectura obligatoria del Código Civil y Comercial de la Nación, y el Comentario del mismo, que indicamos como material de lectura.  
**Texto elaborado por la Prof. Dra. Marta Paula Serafini**

*Bibliografía:*

*Código Civil y Comercial de la Nación Comentado- Julio César RIVERA - Graciela MEDINA, TOMO I, Primera Edición, Año 2014.*