

Bioética, cuerpo y mercado

Salvador D. Bergel¹

Resumen

Antes de la formidable evolución que en tiempos recientes ha experimentado la biología y en especial las ciencias médicas, la posibilidad de realizar actos de disposición o contratos sobre el cuerpo humano y sus partes parecía una hipótesis de academia. El carácter sagrado de la persona arrastraba a su soporte material. Ahora, el panorama sufre un cambio sustancial al impactar sobre el cuerpo, sus partes y sus productos, los recientes avances científicos y su correlativa valoración en otros campos, lo que impone la necesidad de adoptar nuevos criterios tanto en el ámbito jurídico como en el ético respecto a la disponibilidad y la comercialidad del cuerpo, sus partes –por minúsculas que fueren- y sus productos. Para introducir en el debate la nueva realidad basta con referirnos a temas tan relevantes como el trasplante de órganos y tejidos, la utilización de seres humanos en la investigación científica, el alquiler de úteros para concebir un ser en cuya conformación genética no interviene la “madre de alquiler”, las posibilidades abiertas con la fecundación médica asistida y el patentamiento de partes del cuerpo humano, incluyendo un gen o una secuencia parcial del mismo, embriones, células madres, líneas celulares, etc. Jamás, excepto durante el período de la esclavitud y la servidumbre se había transformado al cuerpo humano en mercancía en tan amplia escala. Estas situaciones respecto a cuya frecuencia no es necesario extenderse crean para la bioética un conjunto de problemas y dilemas de muy compleja elaboración y solución.

¹ Salvador Bergel, Doctor en Ciencias Jurídicas, Cátedra UNESCO, Sección Latinoamericana de SIBI, Argentina <http://www.uba.ar/homepage.php>

I. El principio de no comercialización del cuerpo humano

Desde antiguo se consideró que el cuerpo humano y sus partes constitutivas quedaban excluidos del derecho patrimonial y por ende no podían ser objeto de convención alguna, pero cuando buceamos en la fuente de tal principio nos encontramos con ciertos vacíos. Se trataría –según expresa L. Mazeaud- de una regla tradicional, de un axioma jurídico que nadie experimenta la necesidad de demostrar².

El respeto de la personalidad no constituyó un centro de interés para el derecho romano o para el intermedio. Recién en el Código de Napoleón –que tuvo gran influencia en la posterior codificación- aparecen algunas pistas que orientan al intérprete sin llegar a acuñarse una regla clara. En este sentido, el artículo 1128 de dicho cuerpo dispone que sólo pueden ser objeto de convenio las cosas que no están fuera del comercio.

Para Mazeaud el Código Francés no consagra un texto dirigido a situar a la persona fuera del comercio. Es que la regla parece tan evidente –a su juicio- que nadie pensó en enunciarla. Después durante generaciones de juristas todos fueron repitiendo que la persona humana está por encima de las convenciones. Nadie discutió el principio, nadie experimentó la necesidad de justificarlo, ni siquiera de analizarlo³.

A juicio de Carbonier identificar a la persona con el cuerpo humano atribuye a éste un emplazamiento peculiar en el ámbito jurídico y en cierto modo lo dota de un carácter sagrado⁴.

De hecho, frecuentemente se argumenta su indisponibilidad y extracomercialidad como dos caras de una misma moneda, acuñada singularmente por el pensamiento cristiano para preservar la dignidad natural de todo ser humano.

² Mazeaud, L.: Los contratos sobre el cuerpo humano, en ADC, Enero-Marzo 1953, p. 81-83.

³ Mazeaud, L.: op. cit., p. 81

⁴ Carbonier, J.: Derecho civil, Tomo I, Volumen I, Edit. Bosch, Barcelona 1960, p. 217.