

Derecho civil

Boletín Mexicano de Derecho Comparado, vol. XXVI, núm. 76, enero - abril, 1993, pp. 334-341
Universidad Nacional Autónoma de México
Distrito Federal, México

Disponible en: <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=42707637>



Boletín Mexicano de Derecho Comparado,
ISSN (Versión impresa): 0041-8633
bmdc@servidor.unam.mx
Universidad Nacional Autónoma de México
México

REVISTA DE REVISTAS

Derecho civil	334
--------------------------------	------------

En el artículo se hace referencia al estudio de la EPA, de 1989, donde se estimó que el riesgo de desarrollar cáncer por exposición a contaminantes aéreos peligrosos era de 2,700 casos por año, lo cual representa de acuerdo con el promedio de vida de los norteamericanos, 190,000 casos de cáncer relacionados con estos contaminantes.

En 1989 se promulgó un estándar de emisión de radionúcleos que cubre 6300 tipos de diferentes instalaciones; se inicia también la regulación de las emisiones de los incineradores de residuos sólidos.

Previamente a las enmiendas de 1990 de la Ley del Aire Limpio, en relación con estos contaminantes se presentaron tres propuestas de revisión de las secciones correspondientes; en las tres se proponía una nueva lista de contaminantes peligrosos sin seguir dependiendo de la identificación y el enlistado de la Agencia. Algunas de las modificaciones requeridas en las propuestas fueron adoptadas en las enmiendas promulgadas. El autor señala que la menos estricta de todas, la propuesta Dingell apoyada por la administración Bush, fue la que marcó la pauta.

Entre las modificaciones más importantes que se realizaron se encuentra la de considerar, además del efecto adverso en el humano, los efectos ambientales severos causados por los contaminantes. Otras modificaciones de suma importancia fueron el marcar tiempos para el cumplimiento y la revisión de los estándares, para ajustar los riesgos residuales, y el considerable aumento en el número de sustancias que se consideren como contaminantes aéreos peligrosos.

Sylvia VEGA GLEASON

DERECHO CIVIL

LABROUSSE-RIOU, Catherine, "L'enjeu des qualifications: la survie juridique de la personne", *Droits, Revue Française de Théorie Juridique*, París, núm. 13, 1991, pp. 19-30.

Catherine Labrousse-Riou es ya conocida por los estudios que hace en torno a la bioética y el derecho. En este número monográfico de la revista *Droits*, su contribución es un cuestionamiento precisamente a la ciencia jurídica porque no ha podido establecer límites claros a las experimentaciones biogenéticas, que avanzan cada día

más poniendo en riesgo la naturaleza humana, independientemente de que la sola experimentación es ya cuestionable si pretendemos rescatar el valor y la dignidad de la persona humana.

Para ambos extremos —la biología y el derecho— señala, desde el inicio de su colaboración, los puntos de contradicción. En el caso de la biología, afirma que al “actuar sobre la naturaleza, la biología moderna agrade o exprime a la naturaleza humana a través de su propensión para a veces someterse a la naturaleza y a veces someter a la naturaleza”. En cuanto al derecho, afirma que éste “también es golpeado de la ambigüedad de la ciencia: civilizador y corruptor, instrumento del poder y contrapoder, ese derecho cuyas reglas son los signos y las condiciones de juicio que la sociedad lleva sobre sí misma”. En estos extremos contradictorios de ambas ciencias, una, el derecho, debe encontrar la forma de normar el camino de la otra, la biología. Y lo debe hacer desde la consideración de la persona humana, ese ser individual, indivisible que, por la ciencia biológica, se ha convertido no sólo en divisible sino en combinable y reconstruible a través de la manipulación de sus genes, elementos portadores de sus características esenciales y únicas.

Apunta que entre *cientisismo* y legalismo se encierra un gran peligro. Como ejemplo señala el título de la Ley del 20 de diciembre de 1988 llamado “Relativa a la protección de las personas que se prestan a la investigación biomédica”, que encierra una confesión pública de la existencia de la experimentación con seres humanos y que, además, la legitima a través de normas jurídicas cuando en un tiempo no muy lejano la comunidad internacional se horrorizó al conocer los experimentos nazis sobre los(as) prisioneros(as) de guerra. ¿En qué cambia el hecho? preguntamos junto con Labrousse-Riou, ¿en que aquéllos son médicos en laboratorios con pacientes “libres” y éstos eran médicos en campos de concentración con prisioneros?, ¿hay alguna diferencia sustancial?

También señala los riesgos estrictamente biológicos, mismos que han hecho dudar a algunos científicos sobre los alcances de sus propios experimentos. En el caso de la biogenética las preguntas son muy concretas y su respuesta corresponde tanto a la medicina dentro de los laboratorios como a los varones y a las mujeres en las calles: ¿es lícito fabricar embriones humanos para la investigación, sin reconstruir una humanidad dual hecha de sujetos y no sujetos de derecho?, ¿es lícito suprimir los fetos del sexo no deseado o atacado de alguna incapacidad menor, sin reconstruir una potestad paterna/materna o social sobre los seres humanos más fuerte que nun-

ca?, ¿es lícito experimentar sobre incapaces menores o mayores de edad sin reconstruir formas modernas de sacrificios humanos?, ¿es lícito tomar con fines industriales o terapéuticos, sin el consentimiento de las personas, el material biológico ya sea que se le extraiga del cuerpo o que sea constitutivo de éste, ¿es lícito permitir que el libre mercado gobierne la producción o el intercambio del material genético humano?, ¿las aseguradoras pueden hacer variar las primas de los seguros con la información genética que se obtenga de cada persona en lo particular?, ¿es lícito producir niños(as) cuyas identidades genéticas estén difuminadas o disponer del estado de las personas utilizando sus cuerpos? Preguntas muy concretas pero alarmantes. ¿Qué podemos hacer los juristas frente a esta problemática? Labrousse-Riou sostiene —acertadamente desde mi punto de vista— que “la magnitud de las preguntas nos obliga a dejar de razonar sobre las reglas y afrontar el examen de las razones del derecho dejando el terreno de la neutralidad positivista”.

Efectivamente, ese es el camino, no podemos continuar revisando y tratando de interpretar las normas que ya existen para resolver problemas nuevos que no fueron siquiera imaginados al momento de hacer las normas; no podemos conservar la fría objetividad mientras la existencia del ser humano está en juego con la excesiva investigación biogenética. Nuevamente nos corresponde calificar y normar los hechos y los actos de la biomedicina; juzgarlos, transformarlos y darles un sentido y función social. Sólo así se podrán conducir los cambios de manera que se puedan reforzar las categorías jurídicas que protegen al cuerpo humano y adaptar los conceptos necesarios para la definición y el control de la genética. Realmente la propuesta de la autora es una alternativa inteligente y coherente para ser trabajada.

En relación con la primera premisa —el cuerpo— sostiene que el derecho debe responder con un firme *no* al “todo es posible” de la ciencia biológica; con esta negativa establece un equilibrio en las relaciones de poder que se dan entre el derecho y esa ciencia; esta negativa implica, en palabras de la autora, el surgimiento de la libertad; de la prohibición, paradójicamente, surge la razón.

Señala que existe una confusión relativa al cuerpo humano en tanto objeto científico, y denuncia la contradicción existente en la ley del 20 de diciembre de 1988, la cual, al mismo tiempo, prohíbe la experimentación sin beneficio directo sobre los incapaces y la legítima bajo condiciones ilusorias que no se presentan siquiera como excepciones en estricto derecho.

De las afirmaciones de la autora se desprende que una sería dificultad, en este renglón, existe porque las normas que se refieren al control de la experimentación, son normas relativas al derecho público y éste no reconoce la existencia del cuerpo sino a través de la persona que es materia de derecho privado y en este marco no se sabe cómo calificar al cuerpo porque jamás se había pensado en la posibilidad de disociarlo de la persona. Es la biología moderna la que ha dividido en parcelas este concepto con el riesgo de envolvernos en una concepción que distinga al ser humano del cuerpo viviente, cuando la línea a seguir sería distinguir el cuerpo subjetivo del organismo, estableciendo límites para que este último jamás pueda desarticularse poniendo en peligro al cuerpo subjetivo. Estos límites son necesarios para evitar que el sujeto de derecho, la persona humana, esa a la que se definió como la razón de ser del derecho, se hipertrofie o sea negada. Cita como ejemplo el derecho a los cuidados para la redistribución del "material orgánico" (se refiere a los cuidados que se dan a una persona para la disposición de sus órganos o de los prestados en la interrupción de los embarazos para disponer de los tejidos fetales). Sostiene que la depreciación de una persona en beneficio de otra, habla de una sociedad antropófaga o incestuosa en donde el vivo estrangula al muerto despreciando todas las leyes genealógicas y con un costo que implica tensiones extremas para las personas que están involucradas en estos actos.

Punto crucial en su argumentación sobre la premisa del cuerpo, es el embrión puesto, según afirma, en un extremo como material de laboratorio y en otro como un ser deseado.

En este punto difiero de Labrousse-Riou, sobre todo cuando analiza las consecuencias de los cambios culturales y las prácticas mismas de las manipulaciones de la fecundación *in vitro*. Considero que su enfoque es erróneo y que contradice todo lo que sostiene en su artículo. El problema de las manipulaciones sobre el embrión no está en la "calidad de persona humana" que se pretende atribuir al embrión, pues aún no lo es, es sólo una expectativa de vida humana, que, sin embargo, debe ser tratada como todo lo relacionado con la naturaleza humana, por la dignidad y seguridad de la especie y no por la "personalidad individual" o el estado civil del embrión que aún no adquiere.

Estos conceptos de personalidad individual y estado civil sí son aplicables en los casos de transexualismo y filiación de un(a) nacido(a) a través de la maternidad subrogada. En ambos casos estamos frente a un conflicto de identidad entre el estado civil de la persona

y su realidad biológica y genética. Ya se habló de este conflicto entre verdad y derecho en las Jornadas Canadienses de la Asociación Henri Capitant.

En la premisa relativa a la genética, sostiene que es importante analizar los riesgos sociales y culturales que pueden derivarse del desarrollo científico de esta materia. Riesgos para los cuales los juristas debemos preparar respuestas preventivas. Así, señala la conveniencia de encontrar las diferenciaciones de uso del lenguaje en la terminología "patrimonio genético" para evitar que se le pueda reducir al concepto de bienes patrimoniales y de propiedad, por tanto, disponibles *negocialmente*.

Finalmente, apunta una serie de reflexiones que conjugan los conceptos de derechos de la personalidad e información genética. Argumenta que estos derechos representan un instrumento de protección en el derecho privado contra el poder del Estado pero, más aún, contra otros poderes como la prensa, el mercado, la ciencia y la tecnología. La protección, en este rubro, cierra la puerta a discriminaciones a diferentes niveles, tanto prenatales como en enfermos terminales o en las políticas de empleos y seguros; es decir, se trata de encontrar el equilibrio entre el derecho a informarse y los abusos de ese derecho.

Las reflexiones en este contexto no son ajenas a los países en vías de desarrollo. No podemos ignorar esta realidad aunque estemos preocupados, prioritariamente, por satisfacer otro tipo de necesidades vitales. Es la especie humana la que está en juego, es ella la que corre el riesgo de ser manipulada hasta extremos que, no hace mucho, eran materia de ciencia ficción.

Alicia Elena PÉREZ DUARTE Y NOROÑA

PALMERO, Juan Carlos, "Estado de la unificación civil y comercial en la República Argentina", *Revista del Derecho Comercial y de las Obligaciones*, Buenos Aires, año 22, núm. 132, diciembre de 1989, pp. 815-857.

En el siglo XVIII se inicia en Europa un importante proceso de compilación y codificación de las leyes existentes en algunos de los países de ese continente.

En un principio no se hizo selección alguna de las leyes que debían codificarse; se alternaban en un solo texto las leyes más disímiles: locales, civiles, mercantiles, administrativas y hasta penales.

El Código Civil francés de 1804, al compilar sólo leyes afines de carácter civil, vino a poner término a esta anarquía legal.

A través del tiempo fueron desprendiéndose del Código Civil materias que el progreso social hizo incompatibles con la legislación privada, constituyéndose al margen de él, diversos nuevos sistemas jurídicos independientes y autónomos.

Se puso también de relieve que las actividades mercantiles tenían fisonomía propia por la presencia obligada del comerciante y la realización de actos especiales que ejecutan los particulares con ocasión del tráfico mercantil. Estas opiniones han hecho posible que se dictaran normas legales especiales, consideradas adecuadas para estos efectos, mediante la promulgación de códigos de comercio en diversos países.

Opina el autor que en Argentina, al igual que en las demás legislaciones de origen occidental, existen en el derecho privado dos pilares: el Código Civil y el de Comercio. El primero haría las veces de tronco común y el segundo tendría un ámbito propio delimitado por la "teoría objetiva del acto de comercio".

Agrega que en Argentina el Código de Comercio ha experimentado "un agudo proceso de descodificación al desprenderse de su articulado la mayor parte de las instituciones jurídicas que le servían de base, para transformarse en leyes especiales".

La legislación privada estaría constituida en Argentina por un régimen dualista: civil y mercantil.

Expone el autor que en muchas oportunidades se ha tratado de unificar el derecho privado, pero que lo han impedido personas que han fundamentado su oposición en "razones de tradición".

Hace notar el autor un hecho curioso: dice que el Código de Comercio en Argentina, empezó a regir antes que el Código Civil.

El Código de Comercio fue promulgado en el año 1854 en la Provincia de Buenos Aires, que era legalmente un Estado independiente. Fue redactado por Eduardo de Acevedo y Dalmacio Vélez Sarsfield. Como no existía un Código Civil, debieron sus autores introducirle todo un conjunto de disposiciones de carácter civil.

En el año 1862 la provincia de Buenos Aires pasó a integrar la Confederación Nacional y el Código de Comercio se convirtió en el de toda la República.

En 1871 empezó a regir el Código Civil argentino redactado por el eminente jurista Dalmacio Vélez Sarsfield; con la promulgación de este Código se inicia el sistema dual de derecho privado.

El autor nos relata las diversas opiniones de destacados juristas, favorables a la unificación de ambos códigos.

En un principio sólo se abogaba por una unidad parcial que comprendiera "una sanción uniforme de obligaciones civiles y comerciales". Se propiciaba "sólo unificar el derecho de obligaciones, es decir, el régimen de contratos, pero no significaba la terminación del doble ordenamiento", acuerdo que se habría adoptado según el autor, influenciados sus partidarios por la legislación suiza y el proyecto franco italiano de código único de obligaciones.

En la Cámara de Diputados se presentaron dos proyectos sobre la materia, los cuales fueron detenidamente estudiados, y se elaboró un nuevo proyecto adoptando el criterio de hacer una unificación total y no parcial. El 15 de julio de 1987 fue aprobado el proyecto por la Cámara de Diputados, alcanzándose dos objetivos: la unificación del derecho privado y la modernización de este derecho. El proyecto aprobado por la Cámara de Diputados pasó al Senado.

En los círculos políticos y jurídicos de la nación, la aprobación del proyecto por la Cámara de Diputados despertó gran interés y hubo acuerdo por hacer un estudio más a fondo, para lo cual se procedió a designar una Comisión Técnica de Asesoramiento, integrada por destacados juristas.

La Comisión acordó consultar la opinión que del proyecto tenían los colegios de abogados, notarios, academias de derecho, universidades, tribunales.

Se envió el siguiente interrogatorio a los consultados: *a)* su opinión sobre la conveniencia de la unificación; *b)* en caso afirmativo, alcance y extensión de la unificación, y *c)* técnica y método de la unificación.

Los resultados de la consulta fueron los siguientes: algunos consideraron que la unificación debía ser sólo parcial, limitada al aspecto de las obligaciones y otros que debía ser total. Después del análisis de las respuestas, la Comisión según el autor de este trabajo, llegó a la siguiente conclusión: "Con relación a la primera pregunta hay coincidencia generalizada acerca de la necesidad y conveniencia de unificar la legislación civil y comercial". "Existen dos posiciones, en cambio, sobre el alcance y los contenidos de la unificación. Para algunos la unificación debe ser parcial, limitada al campo de las

obligaciones, contratos, sociedades, privilegios, prescripción y otras instituciones que necesitan ajustarse con miras a este fin."

"Para otros, en cambio, la unificación debe ser integral sin perjuicio de las relaciones específicas que deben existir en razón de las características propias de determinadas instituciones."

"En lo que hace a técnicas y métodos a seguir, hay opinión coincidente en el sentido de que la unificación debe efectuarse tomando como base el Código Civil, desechando otras alternativas posibles que ofrece el derecho comparado, como sería volcar la legislación privada en el Código de Comercio o proceder a redactar un nuevo código."

Se acordó en definitiva, anota el autor, que la unificación fuere integral debiendo hacerse el proceso sobre la base del Código Civil y no del de Comercio ni redactar un nuevo Código.

Apunta el autor que el centro sobre el cual giró el diseño de unificación fueron las sociedades y asociaciones.

La excelente relación que hace el distinguido autor de este artículo sobre el proceso de unificación del derecho privado argentino es de gran interés y de una utilidad práctica evidente, en especial para quienes deseen promover trabajos de unificación similares, particularmente en aquellos países donde el proceso de descodificación del derecho comercial amerita la unidad.

Tiene además excepcional importancia este trabajo porque destaca que en el proceso de unificación puede modernizarse simultáneamente el derecho privado, que permanece peligrosamente estancado en la gran mayoría de los países de nuestro continente.

Lisandro CRUZ PONCE

DERECHO CONSTITUCIONAL

AGUILAR ÁLVAREZ, Horacio, "Breves reflexiones en torno a las reformas constitucionales de los artículos 3o., 5o., 24, 27 y 130", *Revista de Investigaciones Jurídicas*, México, núm. 16, 1992, pp. 577-597.

Horacio Aguilar Álvarez presenta aquí, no sólo un somero análisis del contenido de las reformas constitucionales, sino además algunos juicios sobre aspectos concretos de las reformas realizadas.