

BIBLIOGRAFIA

Libros

DE LAS HERAS, Gustavo R.: «La consideración del cadáver en Derecho romano (su posible repercusión en la actualidad)», Ediciones Bomarzo, Albacete, 1987, 95 págs.

El profesor de Derecho romano Gustavo de las Heras, amigo y compañero en la Facultad de Derecho de Albacete, acaba de publicar un libro —«librito» más bien, por el número de páginas, aunque no por el contenido— interesante, entretenido y con todo el morbo que tiene el hablar continuamente sobre muertos cerca de noventa páginas. Parte en él de una afirmación, que no discuto pueda ser cierta, a saber: que la poca claridad con que en Derecho romano se operó en torno a la consideración jurídica del cadáver puede haberse proyectado, merced a la ausencia de *continuatio* doctrinal en los Derechos modernos, en la escasa atención y casi nula unanimidad doctrinal que en el presente existe sobre la cualidad jurídica del cuerpo del hombre muerto.

La obra no se reduce a un elaborado *jeu d'esprit* sin otra finalidad que alimentar la curiosidad (morbosa, como digo) del lector. Por el contrario, el autor parte de la constatación de problemas hoy existentes. Transplantes de órganos, técnicas de congelación («crioconservación» en el lenguaje de la Ley 35/1988 sobre técnicas de reproducción asistida), transporte y custodia de cadáveres, o el mismo hurto de cadáveres desde la perspectiva criminal. A lo largo de un repaso por la doctrina civil actual (Capítulo 1), De las Heras se enfrenta al tratamiento de una diversidad de cuestiones de derecho positivo.

¿Pertencería el cadáver al caudal hereditario del fallecido? Se trata de encontrar un terreno firme en el que poder justificar la posibilidad —real en la práctica— de que los herederos o parientes lleguen a tomar decisiones sobre el destino del cadáver (vgr. forma o lugar de enterramiento). Todavía quedaría saber si esta forma de decisiones se justifican *ex iure proprio* o por derecho hereditario. Piénsese en el régimen de las difamaciones *post mortem* en la Ley Orgánica 1/1982.

Se considera en este capítulo si el cadáver puede ser o no objeto de derechos. Las calificaciones como cosa o como cosa *extra commercium* desfilan con profusión en la consideración doctrinal. Queda planteada la posibilidad de un título autónomo, la *pietatis causa*, para atribuir a parientes (¿o herederos?) una suerte de derecho privado no patrimonial. La calificación jurídica como cosa no puede, por lo demás, llevar a resultados unitarios. Por ejemplo, el grado de «cosificación» del cadáver depositado en un museo permite hablar de hurto de cadáver, lo que acaso parezca impropio en otras circunstancias diversas.

Aunque por la fecha del libro el profesor De las Heras no ha podido tomar en consideración la Ley 35/1988, sí lo hace sobre la Ley 30/1979 (transplantes de órganos), normas ambas que sitúan la cuestión en un triple plano. En primer lugar, el reconocimiento de una facultad de tomar decisiones que afecten *post mortem* al destino del propio cuerpo o partes del mismo. Cómo explicar, por ejemplo, el «consentimiento» *mortis causa* del artículo 9.2 de la Ley 35/1988, para que puedan utilizarse el material reproductor del marido fallecido en la fecundación de su viuda durante seis meses posteriores al fallecimiento. En segundo lugar, la misma consideración jurídica que hayan de merecer estas «partes separadas» del cuerpo humano (órganos, semen), su tratamiento como cosa en el tráfico jurídico (vgr. permuta de órganos entre hospitales). Por último, la averiguación de la existencia o inexistencia de una legitimación familiar *pietatis causa* para desviar el destino de órganos impuesto por la ley o para «desconocer» (?) la voluntad del causante. Cuando no para decidir sobre este mismo destino en ausencia de manifestación del fallecido.

El Capítulo segundo afronta directamente el estudio de los textos de Derecho romano. Textos que son ciertamente escasos. Las fuentes del Digesto hablan de la «pervivencia» de la pena tras la muerte del deportado a una isla, o en el caso de crimen de *lesa majestad* (Dig. 48,4,11; 48,24,2). Al sepulcro se le aplica por asimilación el régimen del postlimio, dejando de ser *res religiosa* cuando es ocupado por el enemigo (Dig. 11,7,36; 47,12,4). Sobre injurias al cadáver se pronuncia el Dig. 47,10,1,14. En el *Codex* se prevé la práctica de tráfico de reliquias de mártires (1,2,3). En estos textos y otros concordantes, el autor pondrá de manifiesto que las reglas atinentes al cadáver se ciñen casi de modo exclusivo a extracciones del Derecho sacro y del régimen de policía pública.

Después de un detenido examen de la doctrina romanista, el profesor De las Heras se pronuncia por negar que, en las fuentes, el cadáver fuera considerado una *res extra commercium*. Pero tampoco habría una valoración económica del mismo ni un contenido patrimonial. Rechaza que pueda hablarse de una continuación de la personalidad más allá de la muerte, considerando meras imágenes los textos de Gayo y Cicerón que en abono de esta tesis pudieran aportarse. En una «excursión» deliciosa por las reglas de Derecho sacro, trayendo a colación los textos más hermosos que haya producido la lengua latina, De las Heras acabará distinguiendo dos fases: la fase de «cadáver» cuando el muerto no ha sido inhumado, y el cadáver enterrado. En este segundo caso, el «sepulcro», no el cuerpo, es el que impone su *vis* atractiva de *res religiosa*. Continúa el autor extendiéndose sobre el «destino natural» del cadáver y los pormenores de la *actio funeraria*, acción de reembolso para el cobro de los gastos de enterramiento.

A continuación el autor afronta el análisis de diversas instituciones clásicas donde pudiera pervivir una consideración «cosificada» del cadáver. En concreto, se detiene en el estudio de la *noxae deditio* (entrega noxal del esclavo muerto); del traslado de restos mortales; de la posibilidad de reconocer a los acreedores del fallecido la posibilidad de «trocear» el cadáver del deudor muerto, para evitar de esta forma su enterramiento, y pervivir, por tanto, como *res impura* (instituto conocido como *partes secanto*); los ataques e injuria al cadáver; la posibilidad de secuestrar el cadáver del deudor, para forzar al heredero a pagar, etc.

El libro acaba con unas conclusiones y opiniones sobre el momento actual, sosteniendo el autor la posibilidad de que el poder público esté legitimado para

disponer en última instancia sobre el cadáver en orden a su mejor destino (cuál sea este mejor destino es, con todo, algo que el autor deja en el aire).

Un índice de fuentes y autores completa la meritada obra. Libro éste nada lúgubre ni agorero, que el lector aficionado a curiosidades jurídicas y de otro estilo puede aprovechar con gusto. Que su destino no sea como el del cadáver: *redditur enim terrae corpus, et ita locatum ac situm quasi operimento matris obducitur* (Cicerón, De Leg. 2,22).

ANGEL CARRASCO PERERA

GOMEZ LAPLAZA, M.^a del Carmen: «La aparcería agrícola en la Ley de Arrendamientos Rústicos (fuentes y concepto legal), Editorial Tecnos, Colección Ciencias Jurídicas, Madrid, 1988.

Las notas con las que iniciamos esta recensión aspiran a poner de manifiesto el importante significado que tiene la monografía que comentamos dedicada a estudiar un sistema de explotación de la tierra, que no por añejo en su uso, deja de tener actualidad, y ello no tanto por la peculiar regulación que de la aparcería se hace en la Ley 83/1980, de 31 de diciembre, sino porque la entrada de España en el Mercado Común Europeo impone una nueva visión armonizadora con lo que se ha venido a llamar Política Agraria común. Para ello, no se ha podido elegir mejor camino que el estudio atento y reflexivo de la figura tal y como aparece regulada en la actual legislación; analizando no sólo su configuración positiva, sino cuáles son los rasgos más destacados que de ella pueden predicarse en el momento presente; todo lo cual hace que al final de este trabajo quedemos convencidos de considerar a la aparcería no como esa «forma olvidada de agrupación agrícola», sino la figura jurídica apta para responder al reto que hoy tiene planteada la Agricultura.

Comienza la autora el estudio de las Fuentes de la Aparcería agrícola y para ello nada mejor que examinar su planteamiento en el Código civil, cuyo artículo 1.579 establece que «el arrendamiento por aparcería se regirá por las disposiciones relativas al contrato de sociedad y por las estipulaciones de las partes y, en su defecto, por la costumbre de la tierra». Pocos preceptos del Código civil han resultado tan problemáticos o incidido tanto en la configuración jurídica de una figura como el que se acaba de exponer. Ya que tanto la naturaleza jurídica de la aparcería como sus propias fuentes resultan impregnadas de esa doble contradicción: ¿cómo es posible que después de calificar a la aparcería de arrendamiento no alude para nada a la aplicación de la normativa arrendaticia, sino a la del contrato de sociedad?, y además porque al utilizar la copulativa «y» enlaza con ella las normas del contrato de sociedad con las estipulaciones de las partes, colocando así a ambas fuentes de regulación en un mismo plano; posteriormente, para salvar esta contradicción señala la autora no ha sido suficiente ni la colocación sistemática del citado precepto, ni la pretendida reforma decenal del Código civil por Real Decreto de 14 de julio de 1905 que afectaría al mismo, ni tampoco el que la aparcería sea regulada con mayor o menor detalle en la legislación especial sobre arrendamientos rústicos. Termina este capítulo con un estudio profundo y exhaustivo del artículo 106 de la Ley de Arrendamientos Rús-