

# SITUACION JURIDICA DEL CADAVER HUMANO

DR. JULIAN URIBE CADAVID

Hablando sobre la propiedad, posesión o cuasiposesión de los cadáveres de personas humanas, alguien ha expresado el siguiente concepto:

“Tienen el derecho de disponer del cadáver los que están llamados a la sucesión intestada, en el orden que la misma ley establece, así:

“a). — El cónyuge sobreviviente, no separado.

“b). — Los descendientes de grado más próximo, que excluyen todo otro heredero; si son menores de edad, están representados legalmente por el padre o madre sobreviviente, en caso de que el cadáver de que se trate sea de uno de los dos.

“c). — En caso de falta de descendientes, los ascendientes de grado más próximo.

“d). — Los herederos legales, como hermanos, sobrinos, etc.

“e). — En caso de falta de los anteriores, el Municipio del último domicilio”.

Me permito disentir de la opinión anterior, pues ella no tiene base alguna en la legislación colombiana, como tampoco la tiene en la legislación canónica, si de cadáveres de personas católicas se tratare.

No tiene fundamento en la legislación colombiana, por la sencilla razón de que no existe en Colombia ninguna ley, en virtud de la cual el legislador haya definido quién tiene dominio, o posesión, o cuasiposesión, y, por consiguiente, facultad de disposición sobre los cadáveres de personas humanas. En realidad, recorriendo toda la legislación dictada en Colombia, a partir de la misma fecha en que se dio origen a nuestra vida independiente, no ha habido acto legislativo colombiano en que se haya definido que los cadáveres sean objeto de apropiación individual o colectiva. Esto lo ha dejado la autoridad civil, llámese rama legislativa o rama ejecutiva, a la piedad de las personas que por razón de vínculos de sangre, de intereses o de vecindad, en último caso, están ligadas en sus relaciones con la persona de cuyo cadáver se trate.

Pero dentro del supuesto que contiene la opinión referida al principio de estas líneas, tampoco sería esa la gradación de los derechos exclusivos y excluyentes, de las personas allí determinadas, pues no es ese el orden de sucesión señalado por el legislador colombiano, ya que de otra manera reglamentan los artículos 18, 19, 20 y 21 de la ley 45 de 1936, y el artículo 87 de la ley 153 de 1887, y colocan a las distintas personas llamadas a suceder a persona que no ha hecho testamento, con relación a su causante. Así, vemos que el cónyuge sobreviviente no es, por regla general, heredero, y solamente tiene esta calidad cuando no han quedado descendientes legítimos, caso en que concurre con otras personas, tales como los legítimos ascendientes, los hijos naturales, y los hermanos legítimos, según el orden de la sucesión intestada.

Se dice lo anterior en términos generales, pues el hecho de que el cónyuge sobreviviente no sea heredero de primer grado; y sin tener en cuenta si se tratare o no de cónyuges separados legalmente entre sí, el caso de la propiedad o posesión de los cadáveres no estaría supeditado al derecho de herencia, pues el simple hecho jurídico de la separación de cuerpos o divorcio imperfecto no inhabilita, por sí mismo, al cónyuge para adir la herencia de su cónyuge difunto, cuando la ley lo ha llamado a ello, o cuando ha recibido una vocación testamentaria.

Para no heredar una persona que tiene el actual llamamiento de la ley a ello, se requiere que se trate de una persona indigna; y entre las causas de indignidad no se encuentra una fundada en el hecho de la separación, como se deduce claramente de la sola lectura del artículo 1025 del C. Civil, en relación con los artículos 1018 y s.s. del mismo estatuto legal colombiano, en cuanto disponen lo relacionado con la capacidad para heredar.

Por otra parte, en el Derecho Canónico, legislación que tiene aplicación cuando se trata de cadáveres de personas súbditas de la Iglesia Católica, tampoco existe una gradación de derechos a la propiedad, posesión o cuasiposesión de los cadáveres, y en cuanto a la disponibilidad de éstos por cualquiera personas. En el D. Canónico encontramos lo que dispone el s.c. 1229, conforme a cuyo texto: "1).—Si alguien, poseyendo sepulcro gentilicio en algún cementerio, muere sin haber elegido sepultura en otra parte, en aquél se le ha de enterrar, si puede ser trasladado allí cómodamente, salvo lo dispuesto en el canon 1218, par. 3..... 2o.). — En cuanto a la mujer casada, se atiende al sepulcro del marido, y, si se casó varias veces, al del último marido. .... 3o.). — Cuando son varios los sepulcros gentilicios o los del marido, elegirán el lugar del sepelio la familia o los herederos del difunto".

Por consiguiente, de conformidad con el s.c. copiado, la disposición, o derecho de tal, sobre un cadáver, o quizás más técnicamente hablando, el derecho de elegir la sepultura, y el derecho de trasladarlo a otra parte, o el de exhumar sus restos en el momento correspondiente, no corresponde a las personas antes designadas, en el orden allí indicado, pues el canon no hace la enumeración enunciada, sino que, a falta de elección por parte de la persona de cuyo cadáver se trate, la sepultura deberá ser elegida por "la familia o por los herederos del difunto".

Ahora bien: si en cuanto a la elección del lugar de la sepultura del marido, en general, no hay ninguna disposición legal, ni doctrinal, que resuelva el caso de manera precisa, si tenemos en la doctrina de los autores y tratadistas nociones claras de las cuales se desprende que no es el marido quien debe seguir el sepulcro de la mujer, sino, por el contrario, ésta quien debe seguir el sepulcro del marido.

Coronata refiere —haciendo alusión a algunos escritores de D. Canónico— que también el marido, si no hubiere elegido, o no tuviera sepulcro propio, debe ser inhumado en el sepulcro de la esposa, o en el elegido por la esposa, o en el de sus mayores. Y agrega enseguida: La mujer o esposa legítimamente separada de su marido no será sepultada en el sepulcro de su marido" (T. 2. pág. 113 —*Institutiones Iuris Canonici*).

Por consiguiente, si la mujer separada legítimamente de su marido no puede ser sepultada en el sepulcro de su marido, ni el marido puede elegir sepulcro para ella, aún en el caso de que dicha esposa no lo hubiera elegido, ni el mismo marido podría sepultarla en el sepulcro de sus propios mayores, cómo pretender que un derecho de que carece el marido, a quien en principio y por regla general debe seguir la esposa, si pueda pertenecer a ésta ese derecho, en igualdad de circunstancias?. Una afirmación semejante llevaría al absurdo jurídico, y un absurdo jurídico no puede servir de guía para la aplicación del Derecho.

De suerte que lo lógico es suponer que si el marido no tiene ningún derecho a elegir sepultura para el cadáver de su mujer separada legítimamente, tampoco ella tendrá derecho a elegir el sepulcro para el de su marido, o a llevar su cadáver al sepulcro propio, o al de sus mayores, cuando han vivido separados legítimamente.

Si para atender a lo relacionado con el sepelio del cadáver de la cónyuge en el sepulcro de su marido se puede aplicar aquéllo de que "quos coniuxit unum coniugium, coniungat unum sepulcrum, quia caro sunt, et quos Deus coniunxit, homo non separet" (C. 2, C. 13, qu.2.), siempre que ella no haya hecho su propia elección; y si esto debe tener lugar cuando la mujer no está separada legítimamente de su marido, resulta claro y perfectamente obvio que, cuando ya los esposos no pueden ser

“una caro” porque entre ellos se ha producido en vida, y durante el tiempo, una separación de cuerpos legítimamente, no pueda aplicarse la norma citada para reclamar en muerte una conjunción de carne que en vida no era posible.

Una de las obras de caridad es la de dar sepultura a los cadáveres humanos, y un deber de piedad obliga a los hombres a llenar esta obligación en aplicación y ejecución de aquella obra de caridad cristiana; y dicho deber es aún más evidente si se trata de individuos que están o, mejor aún, estuvieron unidos al individuo cuyos restos mortales deben recibir sepultura, pues los vínculos de la sangre tienen una raigambre que, en último caso, se remonta al mismo Derecho Natural. Pero ni la obra de caridad de enterrar a los muertos; ni el deber de piedad que obliga a los seres unidos por los vínculos del afecto y de la sangre, pueden tomarse como fundamento de un derecho sobre el cadáver, ni mucho menos a considerar que sobre éste pueda ejercerse el derecho de dominio o propiedad.

De todo lo dicho puede inferirse y afirmarse que para algunas personas existe el derecho de inhumar un cadáver determinado, pero —repetimos— que esas mismas personas no pueden fundar tal derecho en el concepto de dominio, ni aún en el simple concepto de la posesión jurídica.

Un cadáver no es un bien, no es una cosa susceptible de apropiación, susceptible de ingresar al patrimonio individual. No puede considerarse como parte del activo económico de sus herederos, ni de terceras personas. Las leyes, tanto en el derecho histórico, como en el derecho vigente, de los distintos países, han establecido normas jurídicas tendientes a dar protección a los cuerpos de las personas fallecidas; han propugnado siempre por el respeto y la veneración de los cadáveres, y, al efecto, han erigido en delito punible la violación y la profanación de los sepulcros y de los restos mortales de los hombres. Pero no han determinado ni reconocido en caso alguno, que sobre semejante objeto pueda reclamarse el derecho de dominio, o la posesión jurídica, como tenencia con ánimo de señor y dueño.

Si se pudiera hablar de dominio, en el caso, había que concluir que el dominus goza también de todos los atributos del dominio, o sea el uso, el goce y la facultad de disposición. Y la sola enunciación de semejante posibilidad repugna a los sentimientos y a los principios de respeto, veneración y culto debido a los muertos. Nadie diría que los herederos de su padre, por ejemplo, tienen derecho a destinar el cadáver de éste a fines lucrativos para procurarse el incremento de su peculio económico, o

que tienen el derecho de que se les adjudique en la sucesión el cadáver de su progenitor, para poder venderlo, permutarlo, o, en general, para ejercer con él actos jurídicos de comercio humano. No habría legislador capaz de sentar normas semejantes; ni habría en el mundo jueces capaces de considerar válidos los actos que tendieran a semejantes fines.

Y lo que se dice acerca del dominio, puede igualmente afirmarse en relación con el concepto de posesión.

Si del hombre vivo no puede predicarse que sea dueño de su propio cuerpo, sino un administrador designado por el Supremo Hacedor, cómo poder entonces afirmar que sus herederos, o cualquiera otra persona particular, tenga facultad para hacer ingresar un cadáver humano a su patrimonio, con todos los atributos del dominio o de la posesión?. Si los herederos derivan sus derechos de su propio causante, cómo pensar que cuando aquél carece de derecho de dominio sobre su cuerpo, sí puedan éstos tenerlo sobre su cadáver?. Semejante concepción sería a todas luces absurda.

Sobre el particular cabe anotar aquí el siguiente concepto que se encuentra en el Diccionario de Derecho Privado (Editorial Labor S. A. 1950): "Considerado el cadáver como cosa, es susceptible de apropiación?.—Aunque con frecuencia se ha admitido la propiedad de los herederos sobre el cadáver de su causante, parece que hay que inclinarse por la negativa, como lo prueba el deber de enterrar que pesa sobre los propios herederos".

Si no puede, por tanto, hablarse de propiedad o dominio sobre los cadáveres humanos resulta natural y obvio que no puedan reclamarse sobre él derechos de garantía, como ocurrió en alguna ocasión en Francia cuando una agencia funeraria reclamó derecho de retención sobre un cadáver, para garantizarse el pago de las prestaciones funerarias.

Pero si no puede aceptarse que sobre el cadáver humano se ejerza ni se tenga un derecho de propiedad, ni aún un derecho de posesión, si existe una especie de cuasiposesión fundada en el deber de custodia que corresponde, en primer lugar, a quienes se hallaban en vida ligados por vínculos de naturaleza con la persona que habitó dentro de ese cuerpo, para no hablar de la Iglesia Católica que ejerce sobre los cadáveres de sus súbditos esa custodia de caridad cristiana, cuando no existen allegados que puedan cumplir el deber que les señala la Naturaleza. Y ese deber de custodiar necesariamente trae consigo el derecho de tener, no con cualquier fin, sino con el único de dar al cadáver sepultura honora-

ble y de cuidar sus restos de una manera digna. De tal manera que la misma precariedad de la tenencia, marca el alcance de los derechos que una persona pueda reclamar sobre los despojos mortales de un hombre; de tal manera que, dentro de lo limitado de esos derechos de custodia y vigilancia y conservación, quedaría necesariamente enmarcado el alcance de las acciones civiles que el poseedor del derecho tiene para poder cumplir con el deber que le implica la misma custodia.

Como el único interés de quien escribe estas líneas es inquietar a los investigadores jurídicos sobre los variados y diversos problemas que podrían suscitarse al rededor del tema propuesto, a ellos se deja expedito el campo para dilucidar sobre la capacidad jurídica del testador para disponer de su cadáver, en forma omnímota o limitada; lo mismo que la capacidad que el guardián o custodio de un cadáver tenga en derecho para darle una destinación diversa a la de una piadosa y decorosa sepultura; y también el derecho que pudiera arrogarse el Estado para destinar los cadáveres a fines científicos, humanitarios, etc.