



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

**"ANALISIS Y ESTUDIO DOGMATICO DEL
ARTICULO 462 FRACCION II DE LA LEY
GENERAL DE SALUD"**

TESIS PROFESIONAL

**PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO**

P R E S E N T A :

ELVIA EDITH MOYAO LOPEZ



México, D. F.

**FACULTAD DE DERECHO
COORDINACION DE EXAMENES
PROFESIONALES**

1985



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis está protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

I N D I C E

"ANÁLISIS Y ESTUDIO DOGMÁTICO DEL ARTÍCULO 462 FRACCIÓN II DE LA LEY GENERAL DE SALUD":

INTRODUCCION..... 1

CAPITULO I:

"ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA SALUD"

1.- En el Mundo..... 3
2.- En México..... 15
Bibliografía..... 29

CAPITULO II:

"ANTECEDENTES LEGISLATIVOS"

1.- Antecedentes Legislativos de la Ley General de Salud..... 31
2.- Derecho Comparado:
a). España..... 34
b). Italia..... 41
c). Perú..... 43
d). República Democrática Alemana..... 46
e). Francia..... 51
f). Estados Unidos..... 54
Bibliografía..... 59

CAPITULO III:

"NATURALEZA JURÍDICA DE LA LEY GENERAL DE SALUD"

1.- Naturaleza Jurídica de la Ley General de Salud..... 61
2.- Los Trasplantes:
a). Antecedentes..... 65
b). Cuestiones Jurídicas..... 66
c). Los Trasplantes de Órganos en la Ley General de Salud..... 70
Bibliografía..... 81

CAPITULO IV:

"ANÁLISIS Y ESTUDIO DOGMÁTICO DEL ARTÍCULO 462 FRACCIÓN II DE LA LEY GENERAL DE SALUD"

1.- Análisis y Teoría del Delito..... 82
2.- Estudio Dogmático del art. 462 frac. II de la Ley General de Salud..... 144
Bibliografía..... 162

CONCLUSIONES..... 169
BIBLIOGRAFÍA GENERAL..... 173

I N T R O D U C C I O N

La conciencia de vivir y el placer que normalmente proporciona, aún en condiciones adversas; nos hace procurar el mantenimiento de nuestra vida, su mejoramiento y defensa, - aceptando con poca resignación las consecuencias del pecado original: el sufrimiento y la muerte.

Así la ciencia médica ha puesto a la disponibilidad del género humano un procedimiento para rehabilitar organismos - afectados de deficiencia o falta de funcionamiento total de determinados órganos, utilizando aquellos que son tomados - de otros seres vivos o cadáveres, cuyos órganos aún están en condición de funcionamiento; este sistema es el de los llamados trasplantes.

Los trasplantes de órganos se iniciaron hace bastantes años con experimentos llevados a cabo en animales. El primer trasplante cardiaco experimental fue efectuado en 1905 por - Carrel y Guthrie al implantar el corazón de perro en el cuello de otro perro. Los trasplantes de hombre a hombre empezaron en 1959 con implantación de riñones, en un principio se hacía entre gemelos para evitar rechazos inmunológicos. Más tarde en 1967 en el Hospital Groote Schuur el Doctor Christian Barnard en Sudáfrica llevó a cabo el primer trasplante de un corazón humano a otro ser humano.

El problema de los trasplantes en México se encuentra - regulado en la nueva "Ley General de Salud" (antes Código Sanitario). Esta trata las cuestiones sobre el donador vivo, - el donador muerto y el receptor; es en su título décimooctavo Capítulo VI, Artículo 462 Fracción II donde de una manera - acertada se regula la prohibición de comerciar con órganos, - tejidos, cadáveres, fetos o restos de seres humanos, motivo

de este estudio.

Se analizan legislaciones de varios países y todos coinciden que el cuerpo humano no es una mercancía susceptible de comercialización y para evitar cualquier tipo de abusos - al respecto sugieren que la donación de un órgano se haga en documento por escrito, que la persona sea mayor de edad y - que esté libre de cualquier coacción. También se dice que se rá nulo cualquier contrato que tenga como finalidad la con--traprestación a cambio de una supuesta donación de órganos - o de un cadáver.

Se estudian aspectos para proteger el interés jurídica-mente tutelado, que en éste caso es la integridad corporal, - que casi siempre se ve deteriorada cuando se lleva a cabo el comercio de órganos; más sin embargo cabe hacernos una pre--gunta ¿ De que sirve una estructura jurídica creada para pro--teger y beneficiar al ser humano si no puede evitar que éste venda por hambre, y no en el aspecto sexual su propio cuer - po?

Por último se analiza nuestro delito en estudio con to--do lo que se refiere a la teoría del delito, estudiándolo a--través de todos sus elementos.

C A P I T U L O I :

" ANTECEDENTES HISTORICOS DE LA SALUD "

1.- EN EL MUNDO.

La vida del hombre paleolítico estuvo llena de riesgos y debe haber sido una lucha permanente entre las fuerzas de la naturaleza y el hombre indefenso frente a ellas. Su vida era una lucha despiadada entre el hombre, los animales y los elementos naturales.

Todo lo que rodeaba al hombre era misterioso para él. - Para subsistir, para tener éxito en la caza, para no enfermar o no morir, el hombre necesitaba poderes especiales para controlar las fuerzas naturales o sobrenaturales que lo hostilizaban. Así desarrolló la magia que produjo manifestaciones artísticas de extraordinaria belleza (pintura paleolítica), formuló explicaciones sobre el universo y la vida humana dando lugar a la religión primitiva, desarrolló procedimientos rituales para curar las enfermedades dando lugar a la medicina primitiva. Para el hombre, la magia y la religión fueron sus primeras formas de protección. (I)

La teoría demoníaca de las enfermedades es una de las ideas más viejas del hombre. Los conceptos de salud y muertes naturales son desconocidos para el primitivo, quien en todas partes cree que la enfermedad y la muerte son obra de los espíritus. Muchos primitivos creían que enviaban las dolencias los antepasados enfurecidos o personas que se valen de brujos para hacer daño a los demás. Por lo tanto el tratamiento de las enfermedades no es sino una de las muchas relaciones generales que ligan a los primitivos con los espíritus; y así consiste más que nada en el empleo de exorcismos,

encantos, conjuros y magia. En tales prácticas se utilizan muchas drogas y cocimientos, y también fetiches.

Para aliviar las jaquecas, escarificaban la frente del enfermo; tal práctica no es tan escalofriante como la trepanación o perforación del cráneo, operación que, según se tiene averiguado, practicaron pueblos muy antiguos. Emplean huesos humanos como amuletos para preservarse la cólera que tenían los antepasados en contra de estos. (2)

El sistema más completo de medicina religiosa de la antigüedad se desarrolló en Babilonia y Asiria. La teología y la astrología dominaron la medicina babilónica y también influyeron en las ideas médicas de los antiguos persas y judíos, que recibieron mucho de Babilonia. El Zend-Avesta y la Biblia (Antiguo Testamento) contienen ideas médicas muy parecidas a las de Babilonia. Pero no todo fué astrología en la medicina babilónica. También desarrolló el tratamiento de las enfermedades por medio de drogas y de la cirugía. El Código de Hammurabi, rey de Babilonia alrededor del año 2000 A.C., determinó los honorarios que las gentes debían pagar a los cirujanos; también se establecían sanciones en contra de éstos y muchas veces el médico estaba obligado a sacrificar sus manos si producía lesiones o la muerte por su cirugía; si el paciente era esclavo debía sustituirlo. (3)

Los egipcios fueron los fundadores de la profesión médica, en el mundo occidental. Los templos consagrados al culto de Imhotop, dios de la medicina, fueron las primeras escuelas de medicina. La profesión médica entre los egipcios constaba de tres clases profesionales: los médicos, -

los cirujanos y los exorcistas.

De los seis textos egipcios de la medicina que se conservan, hay dos el "Papiro de Edwin Smith" (1660 a.c.) y el "Papiro Ebers" (1550 a.c.).

El "Papiro de Edwin Smith", es el tratado de cirugía - más antiguo que se conoce. Sus páginas contienen la descripción de cuarenta y ocho casos quirúrgicos, dispuestos en el mismo orden que los tratados de medicina moderna, o sea, empezando por la cabeza y siguiendo hacia abajo. Trata de - - treinta y tres casos de fracturas, veintisiete heridas en - la cabeza y veintiún heridas de cuello. Lo notable en el estudio de dichos casos y tratamientos es que, a ojos vista, se fundan en la observación directa de las lesiones. Por esta razón es de creer que el autor estaba familiarizado por completo de los accidentes que ocurrían entre los albañiles y las heridas de los soldados que recibían en los combates, y que para casos así, causados por actividades humanas conocidas, no era menester recurrir a causas pertenecientes al universo demoníaco.

Se establecía cierta diferencia entre las enfermedades del varón, de la mujer y del niño. La obstetricia era profesión especial. Atribuyéndose muchas enfermedades a excesos en el comer, las purgas eran remedios comunes. Los egipcios conocían el empleo de los enemas y eméticos. (4) El - aseo personal se consideraba protección contra las enfermedades; pero su eficacia tenía su origen más bien en la religión que en el conocimiento profano de la necesidad de la - higiene. El gran agente sanitario en Egipto era el sol.

Desde esa época en adelante, parece que el conocimiento médico empezó a acumularse por medio de la escritura, - que había sido inventada alrededor del año 4000 a.c. en - Egipto y Mesopotamia. Alguno de éstos escritos revelan conocimientos bastante exactos sobre enfermedades existentes en esa época. Diagnósticos que corresponden a disentería y bilharziosis (5), que son bastante frecuentes en esos documentos.

En Egipto y Babilonia, desde el comienzo del tercer milenio antes de Cristo, la medicina constituye un oficio separado del sacerdocio.

La profesión médica en China antigua era una jerarquía de funcionarios de Estado, especializados en enfermedades de nutrición, cirugía y en atención médica general. Sus servicios se ofrecían gratuitos. En India, a partir - del Siglo V a.c., el budismo logró extender la práctica -- médica a toda la población en forma también gratuita. El - emperador Asoka (siglo III a.c.) estableció hospitales y - atención médica en todo el vasto imperio que era India en esa época.

Hasta el siglo VII o VI a.c., el conocimiento médico era privilegio de grupos oficiales, en esa época se inició la instrucción médica formal en la India; en ningún otro - país había sucedido algo semejante. En tiempos de Buda - (siglo VI a.c.) hubo dos grandes Universidades en la India una funcionaba en Taxilia y la otra en Benares; la primera de enseñanza laica y la segunda de carácter más bien religioso. Los más conocidos médicos de ese tiempo fueron - - Susruta y Atreya..

La medicina griega apareció alrededor del siglo VI, la cual no fué cultivada de manera preferencial ya que consideraban que las ciencias dignas de estudiarse eran las denominadas exactas aritméticas y la geometría.

Al principio creían los griegos que los causantes de las enfermedades eran los demonios que entraban por la boca; para evitarlo, comían alimentos fuertes. Tal idea de la enfermedad nunca desapareció por completo y, dió origen al culto de Asclepios cuyos santuarios se propagaron por toda la Grecia. Considerábase a Asclepios restaurador de la vida. Los enfermos acudían a sus templos, animados con la esperanza de una curación milagrosa, y en los terrenos adyacentes al santuario los pacientes de espíritu atribulado buscaban sueños divinos que les devolviesen el sosiego. -- Creíase que para la curación no solo era menester el favor de Asclepios, sino también la fe de quienes a él acudían.

Entre las causas de las enfermedades notaron las emanaciones de los pantanos y cenegales, el aire corrompido y el agua estancada; también descubrieron que el agua de la lluvia es mejor para el consumo humano y que las buenas cualidades de aquella se conservan hirviéndola. Fundándose en éstas verdades, establecieron (para defensa parcial contra la malaria, enfermedad que llegó a ser la mejor plaga territorial de Grecia), las prácticas higiénicas rudimentarias de desecar los médanos y construir ciudades al socaire de los pantanos, lodazales y lagos. (6)

Los romanos durante su apogeo, asimilaron el conocimiento griego y así la medicina romana fué una repetición de la medicina griega. En los primeros tiempos del desarro-

llo del imperio romano, los médicos eran generalmente esclavos con un conocimiento muy limitado. Pero a medida que progresaron culturalmente, la medicina romana se transformó en una profesión más distinguida. Durante la Roma imperial existían médicos designados por las ciudades para atender a la población. Pero los romanos dieron más importancia al saneamiento ambiental que a la medicina misma. Construyeron magníficos acueductos, algunos de los cuales todavía están en uso, como el de Claudio; organizaron el abasto de alimentos, la recolección de basuras, la vigilancia de edificios, el control de lenocinios; dieron un auge inusitado a los baños públicos; construyeron enormes alcantarillados para el vaciamiento de las excretas, algunos de los cuales existen todavía; se preocuparon de hacer censos periódicos de la población.

El auge del cristianismo, hacia el siglo IV d.c., produjo un cambio muy grande en la orientación de la medicina europea u occidental. La doctrina cristiana y la ciencia helenística (heredera de la griega) eran irreconciliables. La medicina cristiana se organizó como un trabajo caritativo para los pobres y sus métodos se basaban más en la fe que en el conocimiento científico. Hacia el siglo II d.c. los cristianos que estudiaban con Galeno o seguían sus procedimientos eran eliminados de la iglesia cristiana por dedicarse a estudios "paganos".

Con el auge progresivo de la iglesia cristiana en Europa, la situación de la medicina científica se fué haciendo cada vez más crítica. La iglesia establecía reglas cada vez más rígidas para el estudio y la práctica de las artes y las ciencias. La teología, transformada en una disciplina empírica, lo invadió. La iglesia monopolizaba en los monaste-

rios y en sus bibliotecas todo el conocimiento acumulado - hasta esa época. La medicina quedó incluida en este monopolio.

Después de haber dominado por cerca de 1000 años el - pensamiento médico occidental, la medicina científica que los griegos habían creado había desaparecido aparentemente en medio del oscurantismo cristiano del medievo. Sin embargo, hubo tres canales a través de los cuales la medicina - siguió su curso para reaparecer más tarde en la medicina - moderna: la escuela médica de Salerno, en el sur de Italia; la medicina bizantina y la medicina árabe.

Al final, a partir del Renacimiento, la medicina que los griegos habían desarrollado se impuso totalmente a la medicina cristiana medioeval, pero ésta nunca perdió su - sentido religioso. Así durante toda la edad media, la práctica de la medicina formó parte integrante del modo de vida cristiano y, como todo en aquellos días, estuvo dominada por la Teología. Se dió gran énfasis a los aspectos caritativos de la medicina, y el cuidado de los enfermos pasó a ser uno de los principales deberes de las órdenes monásticas. Los médicos eran monjes y la iglesia los mantenía para que ejercieran la medicina como parte de la caridad cristiana. Pero el principal propósito de este trabajo era la "salvación del alma" del paciente más que curar sus enfermedades. Los hospitales eran lugares para reconfortar el espíritu y tener una buena muerte. Nunca se realizó en ellos ningún trabajo clínico.

Sin embargo, había médicos que ejercían otro tipo de medicina durante la edad media en Europa. Los nobles, los cortésanos y la burguesía rica en crecimiento, pagaban - -

bien a los pocos médicos disponibles en esa época.

Las condiciones sanitarias de los pueblos y ciudades europeas durante la edad media eran deficientes. La medicina estaba dedicada exclusivamente a la atención de los ricos que pagaban muy bien y a hacer caridad a los pobres, - que no pagaban nada. A pesar de que hacia el Siglo XIII ya existían médicos municipales, parece que sus actividades - no se hicieron realmente efectivas hasta el siglo XVI. Entonces, los encontramos trabajando activamente en materias relacionadas con la salubridad de las poblaciones. Probablemente el estímulo para estos trabajos sanitarios fue la aparición periódica de epidemias de cólera, lepra, peste, viruela y sífilis que mataban millares de personas en esos siglos. La pobreza y el hacinamiento en las ciudades agravaban dramáticamente esta situación.

En contraste con este panorama europeo, en China los gobernantes se preocupaban particularmente de la salubridad de las poblaciones. Pekín, en el siglo XIII d.c., tenía el mejor sistema de alcantarillado de la tierra. Los chinos habían descubierto la forma de inmunizar contra la viruela y se preocupaban tanto de la higiene personal como de la higiene pública. Los europeos que llegaron a China - en tiempos de los grandes khanes fueron sorprendidos por - el grado de civilización que exhibía el imperio mongol.

Con el renacimiento (siglo XVI y XVII) trajo como consecuencia la caída del poder feudal y el nacimiento de un nuevo orden económico el capitalismo, y el auge de una nueva clase social, la clase media o burguesía.

El renacimiento, subproducto del nuevo orden económi-

co, dió un gran impulso a la ciencia y particularmente a la medicina, dejando muy atrás a los sistemas médicos de otras civilizaciones. El mundo musulmán estaba en decadencia. India, China y Japón. los países más avanzados en Oriente, persistían en el sistema económico feudal y habían cerrado todo intercambio cultural y científico. Por razones de defensa y para impedir la influencia europea. En una palabra, los grandes imperios y culturas de Oriente estaban en decadencia mientras Europa surgía en forma violenta.

El realismo fue una nota dominante en todas las manifestaciones del renacimiento. Está presente en las ciencias, en el arte, en la literatura y en la vida diaria. La gente se preocupó más de los problemas de esta vida que de los metafísicos relacionados con la vida futura y la salvación del alma, que habían sido el tema dominante durante la edad media. El médico ya no fue más monje, ni un artesano, sino un hombre de ciencia.

Hacia la mitad del siglo XVII la medicina había alcanzado un desarrollo bastante considerable, especialmente en relación con el estudio clínico de los enfermos y con la terapéutica; se conocía bastante bien la anatomía del cuerpo humano y se había iniciado el estudio de su fisiología. Pero todavía no se había intentado analizar científicamente la patogenia de las enfermedades.

Al final del siglo VII la medicina había aproximado bastante a las ciencias sociales y en el siglo siguiente proclamaba que los problemas de la salud y la enfermedad eran fenómenos sociales que importaban tanto al individuo como a la sociedad. La necesidad de acciones de gobierno

para enfocar los problemas de la salud pública se planteó en forma muy insistente durante todo el siglo XVIII, especialmente en Europa continental.

La revolución industrial en Europa demostró la influencia de los factores económicos sobre la salud de la población. Antes de 1750 la estructura económica de la sociedad europea y la occidental en general, era agraria. La medicina estuvo en muy bajo nivel durante todo ese periodo. La revolución industrial (1750-1850) trajo cambios enormes. El desarrollo de la economía industrial produjo la explotación abusiva de las clases asalariadas en tal forma que los grupos gobernantes descuidaron el bienestar social.

Dos circunstancias hicieron posible la extensión de los beneficios médicos a la mayoría de la población durante el siglo XIX; la organización y expansión de la clase obrera a raíz de la industrialización y el desarrollo de la ciencia estadística que permitió medir matemáticamente los problemas de salud.

Durante ese periodo el saneamiento progresó mucho. Los médicos sentían desaliento ante lo que mostraban las estadísticas: las tasas de morbilidad y mortalidad (7) de la población se modificaban escasamente con los tratamientos clínicos. Esto provocó un resurgimiento entre 1800 y 1880, de los programas de salubridad colectivos, especialmente saneamiento y control de enfermedades infecciosas. Precisamente, la mayor hazaña médico-sanitaria del siglo XIX fué el dominio de las enfermedades infecciosas.

Otro asunto de gran interés médico social se planteó al finalizar el siglo XVIII: el de los seguros sociales. Se discutió mucho acerca de la conveniencia de incluir a todos los asalariados en éste tipo de beneficios. Pero todo quedó solo en discusión.

Sin embargo, el problema era agudo. La industrialización había producido enormes beneficios económicos a los ricos y a las clases gobernantes, al mismo tiempo que había empobrecido a las clases obreras. Esta situación hizo crisis hacia mediados del siglo XIX, cuando por primera vez se introdujeron los seguros de enfermedades como parte de los sistemas nacionales del seguro social.

El surgimiento del concepto de medicina social se produjo en respuesta a los problemas de salud creados por la industrialización y cuya solución fué planteada y exigida por la clase obrera organizada.

Los cambios que ha experimentado la medicina en sus aspectos científicos, técnicos y sociales, son tan grandes que en los últimos setenta a cien años ha progresado más que en cualquiera otra época de su historia; está asociado al desarrollo de otras ciencias y ligado íntimamente a la evolución social y económica de los pueblos.

En relación a la medicina social y a la salubridad, desde Bismark hasta Beveridge, dos hombres en todo diferentes, existe un periodo en el cual la búsqueda de fórmulas adecuadas de seguridad social constituyó un esfuerzo permanente e impresionante. Un siglo antes de Beveridge, el esfuerzo de los higienistas se concentró en crear un ambiente físico más sano para la población. Los descubri-

mientos de Pasteur proporcionaron los métodos de trabajo. Posteriormente, a través de la lucha contra la mortalidad infantil, contra la tuberculosis y las enfermedades venéreas, la atención se concentró sobre el individuo. Pero al final resultó obvio que las condiciones sociales y el nivel de vida ejercían la mayor influencia sobre la salud y la enfermedad.

Así la medicina centró sus actividades, primero, sobre el ambiente físico y bacteriológico, en seguida, sobre el individuo y, finalmente, sobre el ambiente total en que vive el individuo y el grupo.

La sociedad actual está formada por asalariados es decir, gentes de recursos económicos limitados. La medicina moderna, debido a la especialización y a su avance técnico, resulta excesivamente cara para el poder adquisitivo de la población. El problema fue y todavía lo es: ¿cómo organizar esta medicina para servir a la nueva sociedad?.

La medicina es actualmente, uno de los eslabones en la gran cadena de la seguridad social que todas las comunidades humanas están tratando de establecer.

Es indudable que si los progresos que la medicina ha alcanzado en este siglo se hubieran anunciado a nuestros abuelos habrían resultado profesías utópicas para ellos. No parece sensato, por lo tanto, ponerle límites al avance de la ciencia y de la técnica médica, pero su futuro está inevitablemente ligado a la evolución que siga la sociedad. (8)

Podemos concluir diciendo que actualmente la salud y

enfermedad dependen de condiciones sociales, niveles de educación, estatus económicos y estadios de desarrollo tecnológico de cada pueblo.

2.- EN MEXICO.

Debido al número de culturas precortesianas y a la complejidad que las mismas presentan para llevar un estudio completo y ordenado de todas y cada una de ellas, hemos tomado lo más importante si se tiene en cuenta que el México precortesiano estaba habitado por más de ochenta grupos etnográficos distintos, desconcentrados entre sí y con culturas muy inferiores a la maya y a la azteca, es de señalar, que pese a las diferencias de la lengua, lugares de residencia y formas de manifestarse la vida social de esa población tuvo como denominador general, una religión esencialmente panteísta: adoraban al sol, a la luna, a los planetas y a las estrellas; veneraban los cuatro elementos primarios: tierra, fuego, agua, aire; el politeísmo se manifestaba en todas las asociaciones, la mayoría totémicas, aunque por lo general se rendía culto a la divinidad cuyos atributos era considerada como un dios a toda la perfección.

La organización y conocimientos de los pueblos precortesianos, la capacidad imaginativa de los mismos, hacen referirnos a la enfermedad, a la epidemiología del México precortesiano, así nos encontramos con la existencia de procesos morbosos cuya representación se hizo en forma un tanto alegórica en diversos documentos.

El Dr. Nicolas León nos relata que: "los nahoas, lavaban los ojos de los recién nacidos con un cocimiento de

xocopatli, y al mismo tiempo, como práctica higiénico-religiosa les sangraban los genitales con puas de maguey y agave americano llevándose a cabo ambas cosas en los primeros días de vida". (9)

De 1342 a 1362 sobrevino la más antigua epidemia en América. Tanto las convulsiones geológicas como la enfermedad despoblaron muchas ciudades del sur quedando liquidada una cultura milenaria: la maya y quiché.

Por lo que se refiere al imperio azteca, tenemos conocimientos de que fueron una organización rígidamente teocrática y militarista que extendió su poderío hasta apartadas regiones del país.

"Motolinía, el Pobre, Fray Toribio de Benavente, en sus MEMORIALES dice que la capital azteca, presentaba un aspecto muy agradable, pues: "estaban tan limpias y tan barridas todas sus calles y calzadas de esta gran ciudad, que no había cosa en qué propezar". Otros autores, entre ellos Torquemada, refieren que "la vieja Tenochtitlán estaba habitada por más de 300,000 personas, y que muchas brigadas, con un total de más de 1000 individuos que velaban, en forma permanente, por el aseo de las calles y plazas, y por la correcta erradicación de los derechos humanos y basura, servicios de higiene pública que se hacía en lanchas destinadas a ese único uso y transporte, gracias a lo cual, el estado de salud era bastante bueno en tiempos de Moctezuma II sobre todo, si se tienen en cuenta el carácter lacustre de la capital azteca". (10)

En 1446 sobrevino la inundación de la capital azteca y que debido a ésta no fué posible sembrar y de 1448 a 1449 los habitantes del valle padecieron mucha hambre.

En 1480 sobrevino la fiebre amarilla; este pueblo - que por obra y gracia de la enfermedad, materialmente de saparece se disgrega como grupo cultural.

"Tan vivo fué el recuerdo de las epidemias padeci-- das, que ochenta años después a la llegada de los españo les, éstos recogieron una versión de los indígenas que - pese a la distancia, a los defectos inherentes, a la - - traducción y a las reservas del pueblo maya hacia, los - conquistadores, fué bien explícita "...y queriendo comen zar a coger los frutos sobrevivieron las calenturas, pes tilencias que duraban veinticuatro horas y después de ce sadas se hinchaban -los enfermos- y reventaban llenos de gusanos y que con esta pestilencia murió mucha gente y una parte de los frutos quedó sin coger...". (11)

Cuando "Cuitlāhuac o Cuithahuatzin, hermano de Moc tezuma se preparaba para defender la ciudad, un soldado negro que llegó con Pánfilo de Narváez, había traído la viruela y el caudillo se contagiô de esta enfermedad que se extendió como una terrible epidemia, debido a la cos tumbre que los naturales tenían de bañarse en común". - (12)

El esclavo negro se llamaba Francisco de Eguía o - Guia y la enfermedad se cree que la trajo desde la isla Hispaniola, en la que existía el padecimiento, con toda seguridad desde 1518 y desde donde se propagó a otras -- islas -Hume Erskine-. Ya en ésa época, España había adop tado medidas oficiales de cuarentena y entre ellos, esta ba la que prohibía la entrada a los puertos, impidiéndose la libre plática a las embarcaciones con casos de vi ruela. Así fue como trajo la enfermedad a las costas del Golfo.

Por lo que se refiere a Tenochtitlán, esa epidemia ocasionó tal número de muertos que según cuenta Fray - Bernardino de Sahagún "... de ésta pestilencia murieron muchos indios; tenían todo el cuerpo y toda la cara, y - todos los miembros tan llenos y lastimados de viruelas que no podían bullir y menear de un lugar, ni volverse - de un lugar a otro, y si alguno los meneaba daban voces. Esta pestilencia mató gente sin número, muchos murieron porque no había quien pudiese hacer la comida, los que - escaparon de esta pestilencia quedaron con las caras - ahoyadas, y algunos los ojos quebrados; duró la fuerza - de esta pestilencia sesenta días, y después que fue aflujo - jando en México, fue hacia Chalco ...". (13)

En 1521 después de una larga serie de hechos de armas entre las fuerzas encabezadas por Cortés, españoles en escaso número, y el poderoso contingente de sus aliados, enemigos de los aztecas, se establece el sitio de la vieja Tenochtitlán, conforme al arte militar de la - época, pero la ciudad se defiende, con resistencia heróica hasta quedar agotadas todas sus posibilidades y el 13 de agosto de 1521, la ciudad azteca, de humilde nacimiento se rinde a las fuerzas de Cortés, que, cuando penetra en ella, tan solo puede contemplar humeantes ruinas, escombros, paredes agrietadas próximas a caer, fragmentos de los atrola, vetustas, moles que habían sido el orgullo de un pueblo ciegamente confiado a su organización - militar.

En 1522 en Coyoacán, Cortés y sus gentes (2200 españoles) se instalaron y aquí por lo que se refiere a medidas sanitarias, acuerdo previo fué mantener el abasto de agua potable en la ciudad. (14)

En 1524 se creó el Hospital de Jesús; en 1525 el primer médico que ejerció la medicina de la Nueva España con vecindad en la Ciudad de México fué Maese Diego Pezraza.

El ayuntamiento en esta época acordó como medida higiénica fundamental, traer agua de beber a México en cantidad suficiente, teniendo interés los regidores en saber rear el preciado líquido, procurando que las hojas caídas de los árboles no se pudrieran en el mismo, para que no tomara mal sabor. Es por esto que se empezaron a cortar las ramas de los árboles.

En 1526 Hernán Cortés fundó el Hospital de Tlaxpana, destinados a enfermos de lepra, primer paso para atender a tales pacientes, cuando los mismos representaban para la gente algo horrible y amenazador para la salud de las poblaciones.

En 1530 se funda el Hospital Rural de San José de los Naturales, es un testimonio de que a pesar de todo había algunas personas con celo administrativo o religioso que buscaron la protección de los indígenas.

El continuo ir y venir de españoles e indígenas provocó diversos brotes epidémicos como la tifoidea y sarampión (esta última era la llamada "tepitonzahuatl o lepra pequeña).

Así comparando los datos de fallecimientos por enfermedades infecciosas y las originadas por la guerra, se aprecia como aquellas son mucho más destructoras y mortíferas, cuando no hay elementos para combatir las.

"El primer censo de índole sanitaria en el nuevo mundo fue ordenado por Felipe II en 1577, solicitando entre otras cosas datos relativos al aumento o disminución de la población india y las causas del cambio". (15)

El hecho sanitario más importante de 1577 está referido por Andrés Cavo "Entrada la primavera, sin haber precipitado causa alguna comenzaron los mejicanos a sentir fuertes dolores de cabeza, a éstos sobrevinía calentura, que les causaba tal ardor interior, que con las cubiertas más ligeras no podían cobijarse. Nada les recreaba más que salir de sus pobres casas, lo que hacían los que carecían de asistencia; a esto se agregaba una perpetua inquietud, y sobreviniéndoseles flujo de sangre a las narices, a los siete o nueve días morían. Si alguno por dicha escapaba a este fatal término quedaba con tal debilidad que a cada hora temía la muerte. Ninguna casa de los mejicanos fué exenta de esta calamidad por haberse pegado la peste de unos a otros, y fue ésta la causa del gran estrago que hizo. Aquellos que o no tenían deudos que los asistieren o en cuyas familias estaban todos contagiados, no teniendo quien les ministrara aquel corto alimento de atole, como llaman en Méjico o poleadas de maíz, morían de hambre; y fueron tantas las que murieron por esta causa, que acaso a los principios mayor estrago hizo la necesidad que la peste. Esta no perdonó a sexo o edad, y causaba horror entrar en las casas de los apesados y hallar a los moribundos niños entre los cuerpos de sus difuntos padres. Los mejicanos cuasi-atónitos con aquel imprevisto estrago, como si su raza hubiera entonces de acabarse, caían en una profunda melancolía que les era fatal. Mejicanos hubo que se contagiaron de miedo. A la verdad este azote de la divina justicia tenían tan maligno carácter que no se puede explicar, y por lo

mismo, pareció cosa extraña, mucho más teniendo la singularidad de que contagiándose casi todos los mejicanos, los españoles e hijos de ellos gozaban de salud".(16)Esta enfermedad recibió el nombre de Matlazahuatl.

"Según los síntomas que mencionan los escritores de aquellos tiempos, la enfermedad parece haber sido un tífus o más bien una fiebre tifoidea.

Eran tan grandes sus estragos, que a poco de haberse presentado no eran bastantes para la curación y la alimentación de los atacados ni los recursos privados de las familias, ni los auxilios de la mal organizada beneficencia pública de que entonces podía disponerse. El Virrey Don Martín Enríquez y el arzobispo, que entonces lo era ya Don Pedro Moya de Contreras, quisieron al principio de la epidemia acudir al remedio de aquella plaga, estableciendo hospitales en los que gastaron grandes sumas, pero aquel recuerdo no correspondía a la magnitud del mal.

El Dr. Don Juan de la Fuente, el más notable que había entonces en México, quiso estudiar la enfermedad científicamente; citó a los principales doctores de la capital, y en el hospital real dedicáronse todos con empeño a sus investigaciones haciendo continuas y cuidadosas autopsias de cadáveres de personas muertas por la peste; pero también aquellos nobles esfuerzos fueron infructuosos.

Nada avanzaron, el Dr. de la Fuente y sus compañeros, y el virrey y el arzobispo apelaron a la evangélica caridad de las órdenes religiosas y de las nobles damas de la Ciudad de México. Los franciscanos, los agustinos,

los dominicos y los jesuitas que habían llegado poco tiempo antes a México, entregáronse con ardor a aquella ruda y caritativa empresa. Las familias de los españoles rivalizaban en su celosa y activa caridad con las órdenes religiosas. Aparecían en las chozas de los miserables indígenas llevando no sólo los materiales auxilios del cuerpo, sino el dulce bálsamo del consuelo y la esperanza". (17)

Por muchos años las inundaciones causaron grandes perjuicios a la capital de la colonia y la única salvación era la gran obra del desagüe.

Así pasando hasta 1810, fecha que nos dá la pauta al inicio del movimiento nacional de la independencia, se puede decir que pocos son los elementos informativos epidemiológicos en estos años de guerra; pero se cuenta que la ciudad se encontraba en un último extremo de abandono y desaseo.

"Desde fines del siglo pasado, en la atención médica colectiva, la caridad de los particulares fué sustituida por la beneficencia como función administrativa -- del gobierno en beneficio del pueblo. Esto marcó el inicio del reconocimiento de que la salud no es patrimonio de una clase privilegiada, sino derecho de todos y, por lo mismo, es obligación del Estado cuidar de su mejoramiento, conservación y restauración.

La medicina de principio del siglo fué producto de las normas de la Constitución de 1857, del funcionamiento del Consejo Superior de Salubridad y de la Dirección de Beneficencia Pública, así como de la aplicación del primer Código Sanitario Mexicano.

Los establecimientos para la atención médica carecían de lo indispensable para brindar servicios acordes con los adelantos de la ciencia.

El presente siglo se inició con la modernización de algunos establecimientos y con la fundación de importantes instituciones médicas oficiales y privadas; escuelas para sordomudos en las ciudades de México y Zacatecas, la Escuela para Ciegos, el Hospital de la Beneficencia Española, el Hospital Americano, el Hospital Francés, el Hospital Colonia, el Hospital General de la Ciudad de México, el Hospital General O'Horan y el Asilo para Enfermos Mentales en Yucatán, el Hospital General de Puebla, el Consultorio Nacional de Enseñanza Dental, el Hospital de Inválidos, el Manicomio de la Castañeda y el Hospital Inglés.

Se dió principio, además, al registro permanente y oficial de información estadística, especialmente la relativa a padecimientos transmisibles.

Cuando comienzan a afirmarse los gobiernos revolucionarios con la Constitución de 1917, se consolida el reconocimiento oficial del derecho a la salud; se acepta que ésta no depende exclusivamente de acciones médicas, sino que es resultado del mejoramiento de factores sociales que determinan el nivel de vida. Se menciona que la suprema riqueza del país son sus hombres y que la suprema riqueza del hombre es su salud.

Se creó el Departamento de Salubridad Pública y se reestructuró el Consejo de Salubridad a partir de 1917.

Acontecieron, enseguida, múltiples hechos derivados de este modo de pensar: se realizó el Primer Congreso Me

xicano del Niño, en 1921. En ese mismo año se abrieron al público dispensarios antivenéreos, se intensificó la campaña en antipalúdica, la campaña contra la fiebre amarilla y la desratización en puertos y ciudades fronterizas. Se fundó el primer Centro de Higiene Infantil en la Ciudad de México.

Se concedió mayor interés a las medicinas preventivas y a la cooperación de la comunidad para la realización de los planes de salud. En 1922, se fundó la Escuela de Salubridad con el fin de mejorar la preparación técnica del personal y se celebró la Primera Convención Sanitaria Nacional.

El Estado continuó vigorizando su función social de atención médica y durante 1924, el General Alvaro Obregón inició una profunda reforma en la organización de la Beneficencia pública.

De igual manera se refuerzan las acciones sanitarias y con motivo de combatir un brote de viruela en el Estado de Veracruz, el presidente Plutarco Elías Calles expide un decreto que hace obligatoria la vacunación y revacunación contra la viruela para todos los habitantes del país. Estas experiencias hicieron sentir la necesidad de mejorar y centralizar ciertas actividades por lo que se federalizan las campañas antituberculosa, antivenérea, antirrábica, antiamarilica y otras. En 1925 por acuerdo presidencial se organizan los servicios sanitarios de carácter federal y se nombran los delegados en los estados, puertos y poblaciones fronterizas.

En 1926, se reformó el Código Sanitario para prever el establecimiento de contratos de coordinación entre el Departamento de Salubridad y los gobiernos de los esta--

dos.

Respecto al desarrollo de la protección a la salud del trabajador, en 1931 se promulgó la Ley Federal del Trabajo que dió lugar en 1934 al Reglamento de Medidas Preventivas de Accidentes de Trabajo y el Reglamento de Higiene del Trabajo, cuyos antecedentes inmediatos se encuentran en el Artículo 123 de la Constitución de 1917.

El Código Sanitario de 1934 incorpora la tesis de que la unificación, coordinación y cooperación de los servicios sanitarios en la República son de interés público.

En 1937 se instituyó el Departamento de Asistencia Social Infantil, que se abroga ese mismo año, cuando el General Lázaro Cárdenas creó la Secretaría de Asistencia Pública con base en la obligación reconocida por el Estado de suministrar ayuda a los débiles sociales; además se inició la construcción de una gran red de servicios hospitalarios integrada por 116 nosocomios en la República.

En 1938 se promulgó el Estatuto Jurídico de los Trabajadores al Servicios de los Poderes de la Unión, mediante el cual los trabajadores del estado, quedaron amparados por las leyes laborales del país.

Con Lázaro Cárdenas, se fortaleció el nuevo concepto de asistencia que dejó atrás las ideas de caridad y dádiva que impregnaban a los servicios médicos y que hasta entonces habían predominado. Se vigorizó el principio de que la salud además de ser un derecho es también un deber de todos, con lo que se introdujo el concepto de participación de la comunidad en las tareas de salud.

La creación de comités nacionales como el de Lucha Contra la Tuberculosis y más tarde de Instituciones de Seguridad Social son ejemplos de esta participación directa de la colectividad.

El 19 de Enero de 1943 se promulgó la Ley del Seguro Social. Su carácter obligatorio y el constituir un --servicio público que conserva su personalidad moral propia, causan expectación. Los riesgos que ampara son los derivados de accidentes en el trabajo y enfermedades profesionales, dolencias no profesionales, maternidad, invalidez vejez, muerte y cesantía en edad avanzada. Para --cumplir con lo anterior, se creó el Instituto Mexicano - del Seguro Social, organismo descentralizado, que sirve a la población asalariada y a sus económicamente dependientes; con un régimen autónomo y contributivo de --administración tripartita.

En octubre de 1943 se creó la Secretaría de Salubridad y Asistencia, al fusionar la Secretaría de Asistencia Pública y el Departamento de Salubridad Pública.

El decenio 1950-1960 se caracterizó por el impulso a la atención de la salud rural, la ampliación de la red de servicios sanitarios asistenciales y el señalamiento de metas más ambiciosas en la lucha contra las enfermedades transmisibles.

Otra acción trascendente tuvo lugar en 1959, la --creación del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales para los Trabajadores del Estado.

El decenio 1960-1970 se destacó por el interés puesto en lograr la coordinación de los sistemas de salud --existentes, dependientes de organismos gubernamentales -

diversos, para evitar duplicación innecesaria de acciones, aprovechar mejor los recursos disponibles y planear conjuntamente sus actividades.

El 26 de febrero de 1973 se publica en el Diario Oficial el Código Sanitario que entrara en vigor el 13 de marzo del mismo año. Y su larga vida de éste (once años) termina en 1984, ya que se deroga, para entrar en vigor la actual LEY GENERAL DE SALUD publicada en el Diario Oficial de 7 de febrero de 1984, entrando en vigor el día primero de julio del mismo año". (18)

En 1983 se reforma el Artículo 4º Constitucional y en su párrafo tercero dice " Toda persona tiene derecho a la protección de la salud. La ley definirá las bases y modalidades para el acceso a los servicios de salud y establecerá la concurrencia de la Federación y de las entidades federativas en materia de salubridad general, conforme a lo que dispone la fracción XVI del artículo 73 de esta Constitución ".

Es muy importante mencionar que a partir del 22 de enero de 1985 la Secretaría de Salubridad y Asistencia pasó a ser la SECRETARIA DE SALUD.

En resumen la doctrina mexicana en el campo de la salud no se ha limitado al ámbito de lo biológico, ni se constriñe al interés material, persigue la salud como -- fuente generadora de bienestar colectivo y satisfacción íntima; se apoya en la realidad, intenta evitar la importación irracional de modelos extranjeros y continúa en la búsqueda de la solución de los problemas autóctonos con la experiencia y la imaginación propias.

Reconoce que la salud de un individuo depende de la

salud colectiva y que su cuidado es obligación conjunta del pueblo y gobierno.

BIBLIOGRAFIA

C A P I T U L O I .

- (1) San Martín Hernán , "Salud y Enfermedad", edit. La -- Prensa Mexicana, tercera edición, México 1979, pág. 772.
- (2) Turner Ralph, "Las Grandes Culturas de la Humanidad" Tomo I, edit. Fondo de Cultura Económica, tercera - reimpresión, 1974, página 110.
- (3) San Martín Hernán, "Salud y Enfermedad", edit. La -- Prensa Mexicana, tercera edición, México 1979, pág. 773.
- (4) Enema.- (del gr. enema, inyección) f. líquido que se introduce en el recto, cuya composición puede ser muy variable según el objeto que nos proponamos obtener, puede ser alimenticia, preparada con diversas sustancias alimenticias, calmante, evacuante, etc.
Emético.- (del gr. emeo, yo vomito) Dícese de toda sustancia que provoca vómitos.
Dabout E., "Diccionario de Medicina", editorial Epoca, México 1977 pags. 287 y 279.
- (5) La disentería es una enfermedad del intestino caracterizadas por ulceraciones del intestino grueso y - despeños diarréicos. Es ocasionada por basilos, ya - por parásitos (amibas).
La bilharziosis (de Bilharz, médico del Siglo XIX, - Cairo; fué el primero en estudiar esta enfermedad), es producida por un parásito de la sangre que produce huevos dotados de un espolón; que van a alojarse en los capilares y determinan hemorragias. Es una enfermedad común en Africa sobre todo en Egipto.
Dabout E., "Diccionario de Medicina", edit. Epoca, - Mexico 1977, pags. 254 y 218.
- (6) Turner Ralph, "Las grandes Culturas de la Humanidad" Tomo I, edit. Fondo de Cultura Económica, tercera - reimpresión, 1974, pags. 535, 536 y 537.
- (7) Morbilidad.- Término genérico utilizado de diversas maneras que expresan el número de personas enfermas o casos de una enfermedad en relación con la población en que se presentan.
Mortalidad.- Término genérico que expresa la frecuencia de defunciones en un periodo de tiempo en el total de habitantes (enfermos y sanos) entre los que se presentan esas defunciones.

- "Curso Premédico 1983", Facultad de Medicina (UNAM), página 525.
- (8) San Martín Hernán, "Salud y Enfermedad", edit. La - Prensa Mexicana, tercera edición, México 1979, pags. 774 y ss.
 - (9) Alvarez Amezquita José, "Historia de la Salubridad y Asistencia en México", Tomo I, S.S.A., México 1960, pag. 35.
 - (10) Alvarez Amezquita José, "Historia de la Salubridad - y Asistencia en México", Tomo I, S.S.A., México 1960 pag. 45.
 - (11) Alvarez Amezquita José, "Historia de la Salubridad - y Asistencia en México", Tomo I, S.S.A., México 1960, pag. 38.
 - (12) López Reyes Amalia, "Historia de México". edit. C.E. C.S.A., tercera edición, 1974, pag. 162.
 - (13) Alvarez Amezquita José, "Historia de la Salubridad y Asistencia en México", Tomo I, S.S.A., México 1960, - pag. 45.
 - (14) Alvarez Amezquita José, "Historia de la Salubridad y Asistencia en México", Tomo I, S.S.A., México 1960, pag. 47.
 - (15) Alvarez Amezquita José, "Historia de la Salubridad y Asistencia en México", Tomo I, S.S.A., México 1960, - pag. 121.
 - (16) Alvarez Amezquita José, "Historia de la Salubridad - y Asistencia en México", Tomo I, S.S.A., México 1960 pag. 121.
 - (17) "Compendio General de México a través de los Siglos" Tomo I, edit. del Valle de México, segunda edición, pags. 336, y 337.
 - (18) González Carbajal Eleuterio, "El Diagnóstico de la - Salud de México", Facultad de Medicina U.N.A.M., Mé- xico 1978, pags. 71 y ss.

C A P I T U L O II:

" ANTECEDENTES LEGISLATIVOS " .

1.- ANTECEDENTES LEGISLATIVOS DE LA LEY GENERAL DE SALUD.

Por lo que se refiere a las leyes, disposiciones y medidas más importantes que con respecto a la salubridad e higiene, que han sido expedidas en el Distrito Federal y en la ciudad de México, después de consumada la Independencia, pueden referirse los siguientes:

Continuaron en vigor, particularmente en los primeros años, las mismas que habían observado en la época del gobierno colonial y aunque más tarde se expidieron decretos, leyes, bandos y providencias propiamente mexicanas, estas siempre tuvieron por objeto recordar y poner en vigor aquellas de origen español, que se habían obedecido antes, y que al ser declaradas vigentes, se tenía el cuidado de especificar que debía mirársele con tal carácter, en todo aquello que no estuviera en pugna con las leyes fundamentales y el sistema de gobierno adoptado por la nueva nacionalidad - (1).

En 1884 se dicta un Código Sanitario que trataba de resolver el problema del desagüe de aguas negras.

Para 1894 tanta era la impureza física de la ciudad de México, que el Gobierno instauró un Consejo Superior de Salubridad, presidida por el doctor Eduardo Liceaga, que empezó sus funciones ordenando la instalación de servicios sanitarios en todas las viviendas; ahora que esta disposición no fué cumplida totalmente, pues a la incuria de los propietarios se agregaron las inundaciones que padecía la ciudad año tras año, y que hacían imposible su saneamiento. (2) A

raz de ésto se creó el Código Sanitario de 1894.

La medicina de principio del siglo fue producto de las normas de la Constitución de 1857, del funcionamiento del Consejo Superior de Salubridad y de la Dirección de Beneficencia Pública, así como del primer Código Sanitario Mexicano.

Con la Constitución de 1917, se consolida el reconocimiento oficial del derecho a la salud; y se ocupa al decir que ésta no depende exclusivamente de acciones médicas, sino que es resultado del mejoramiento de factores sociales que determinan el nivel de vida. Se menciona que la suprema riqueza del hombre es su salud.

Por acuerdo presidencial de 1925 se organizan los servicios sanitarios de carácter federal y se nombran los delegados en los estados, puertos y poblaciones fronterizas.

El Código Sanitario de 1934 incorpora la tesis de que la unificación, coordinación y cooperación de los servicios en la República son de interés público.

El Código Sanitario de 1955 publicado en el Diario Oficial el día primero de marzo del mismo año, entrando en vigor en el mes de abril. Este Código contaba con 309 artículos y 3 transitorios; por lo que se refiere a nuestro delito todavía no se regulaba nada al respecto.

Por disposición del señor Presidente de la República, el día 15 de mayo de 1969 se designó una comisión que hiciera el estudio legal sobre trasplantes de tejidos y órganos -

humanos. Se determinó que la Presidencia de la República designara una comisión integrada por representantes de la Procuraduría General de la República, de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal y Territorios Federales, de la Secretaría de Salubridad y Asistencia Pública y del -- Instituto Mexicano del Seguro Social, así como del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores al Servicio del Estado, con sus asesores; y como consecuencia de esto el día 13 de marzo de 1973 se publicó en el Diario Oficial el Código Sanitario, que entró en vigor treinta días - después de la fecha de su publicación. Este sustituyó al - Código Sanitario de 1955.

El Código Sanitario de 1973 constaba de 507 artículos y cuatro transitorios; es pues en este cuando por primera vez se regula sobre la disposición y utilización de órganos con el propósito del muy de moda para ese entonces tema de los - trasplantes. Nuestro delito se tipificaba en el art. 500 - - fracción II que nos decía: " Se impondrán de seis meses a - cinco años de prisión y multa de quinientos a cinco mil pe-- sos, sin perjuicio de las sanciones que correspondan por - - otro u otros delitos que cometan:

II.- Al que comercie con órganos o tejidos del ser humano vivo, con el cadáver o sus partes".

El día tres de febrero de 1983 se publicó en el Diario Oficial de la Federación la adición al artículo 4 Constituconal, en cuyo párrafo tercero se dispuso que "Toda persona tiene derecho a la protección de la salud. La ley definirá - las bases y modalidades para el acceso a los servicios de sa

lud y establecerá la concurrencia de la Federación y las entidades Federativas en materia de Salubridad General, conforme a lo que dispone la fracción XVI del artículo 73 de esta Constitución".

El día 26 de diciembre de 1983 el Congreso de la Unión aprobó la Ley General de Salud, reglamentaria del párrafo - tercero del artículo 4 Constitucional, la cual fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el 7 de febrero de 1984 y entró en vigor el primero de julio del mismo año. Esta ley de una forma más completa y severa regula la prohibición del comercio de los órganos, tejidos, cadáveres, fetos o restos de seres humanos al decir en su artículo 462 fracción II: "Se impondrán de dos a seis años de prisión y multa por el equivalente de veinte a ciento cincuenta días de salario mínimo general vigente en la zona económica de que se trate:

II.- Al que comercie con órganos, tejidos, cadáveres, fetos o restos de seres humanos".

2.- DERECHO COMPARADO.

1.- ESPAÑA.

A finales de 1979 surge en España una ambiciosa ley (30/1979 de 27 de octubre publicada en el Boletín Oficial del Estado) que permite regular la cesión, extracción, conservación, intercambio y trasplante de órganos humanos para fines terapéuticos, derogando la ley de 1950.

Los españoles piensan que el primer acierto de ésta ley fue imponer la más absoluta gratuitidad a la donación de órganos, así en su artículo 2 se menciona que: "En la obtención de órganos y otras piezas anatómicas no se podrán exigir, ofrecer o proporcionar prestaciones materiales o económicas, salvo lo dispuesto para las donaciones de sangre. No obstante, podrán ser compensados los gastos originados directamente por la donación y, cubiertos, en su caso, con los seguros estatales, los riesgos que aquella pueda suponer al donante vivo". (3)

Al respecto el español Javier Hervada nos comenta en la revista "Persona y Derecho" de Pamplona España que: En efecto, si se trata de trasplante de muerto o vivo, hay que considerar el hecho fundamental de que el cadáver es una "res nullus", nadie es su propietario y, por lo tanto, nadie puede en justicia pedir precio o compensación por el órgano que se le extraiga. Los familiares, que tienen con respecto al fallecido unos deberes morales de piedad, son ciertamente sus custodios o guardianes, pero no son sus propietarios. En consecuencia no es justo que pidan precio o compensación por el órgano extraído.

Podría quizás pensarse que el donante vivo es dueño o propietario de su propio cuerpo (¿no se habla hoy tanto de ser dueño del propio cuerpo?) y, en tal caso, no sería injusto que cediese un órgano suyo mediante precio o compensación. Pero esto es inadmisibile. Ya los romanos decían que el hombre no es propietario de sus miembros (*dominus membrorum suorum nemo videtur*), pues, en efecto, la relación entre los componentes del cuerpo humano y la persona no es una relación de propiedad. Los miembros del cuerpo humano -

son parte y componente del sujeto de derecho, no objeto del derecho. El llamado derecho del hombre sobre sus propios miembros, sobre su cuerpo, es algo distinto; es un aspecto de un derecho humano -bien ajeno a la propiedad- que es el derecho de la persona a ser respetada en su vida, en su integridad y en su salud. Nada, pues, que haga posible cualquier tipo de precio o compensación en sentido estricto. La donación de un órgano por parte de una persona sólo se legitima como acto de solidaridad, un acto por su naturaleza gratuito. De suyo eso no es óbice para que pueda admitirse una cierta y moderada compensación por el daño que el donante sufre o por el bien que reporta, siempre que no tenga el carácter de venta o intercambio: sin embargo, la ley comentada rechaza también este tipo de compensación. Y hay que alabar esta decisión del legislador, por los muchos abusos que podrían introducirse; de este modo se corta de raíz el mal posible". (14)

Un segundo acierto de la Ley en comentario fue regular en su artículo tercero, la obtención de órganos procedentes de un donante vivo, rodeándole de una serie de garantías: - " Las extracciones previstas en el artículo 1 podrán ser realizadas en personas vivas, cuando no haya de esperarse un perjuicio en su salud y existen perspectivas fundadas de que vaya a contribuir a la mejora de la salud del paciente trasplantado.

Podrán dar su consentimiento, libre, expreso y previa información, a los efectos del párrafo anterior, los mayores de edad y con plena posesión de sus facultades mentales.

En los casos de extracciones en menores, será necesaa-

rio, además que el consentimiento sea otorgado por sus representantes legales cuando cuenten con la autorización judicial. Previamente a la autorización del Juez será preciso que:

- 1.- Se trate de un hermano o hermana del receptor.
 - 2.- Se hayan agotado otros recursos para mejorar la salud del receptor.
 - 3.- Se presenten al Juez unos dictámenes, elaborados por los especialistas correspondientes, sobre las consecuencias de extracción en la salud física y síquica del menor.
- (5)

Es importante que este sacrificio de donar un órgano, no implique peligros en la salud del donante y que pueda contribuir eficazmente en beneficio del receptor.

El consentimiento es imprescindible y para que sea válido habrá que contarse con una información completa de todo el entorno de la donación tanto en lo que afecta al donante, como a las posibilidades reales de éxito del receptor.

Las donaciones de menores serán excepcionales, por poder entrañar mayores riesgos para su desarrollo fisiológico y psíquico. Esta es la razón de las restricciones a las donaciones de estas personas.

No se prevé la posibilidad de donaciones por incapaces (que no estén en la plena posesión de sus facultades -

mentales), ni por sí mismos ni por sus sustitutos.

" La expresión del consentimiento debe manifestarse - por escrito ante el juez encargado del Registro Civil de - la localidad de que se trate, tras las explicaciones del - médico que ha de efectuar la extracción, en presencia del - médico que certifica el estado de salud física y mental, y de la persona a quien corresponde dar la autorización para el trasplante. El documento de cesión será firmado por el interesado y los demás asistentes, ante el encargado del - Registro Civil que dará fe, pudiendo cualquier de ellos -- oponerse eficazmente a la donación, si albergara dudas sobre la libre, consciente y desinteresada voluntad del donante.

Entre la firma del documento y la extracción deberán transcurrir, al menos, veinticuatro horas. El donante puede revocar su consentimiento en cualquier momento antes de la intervención, sin sujeción a formalidad alguna y sin - ninguna obligación de indemnizar.

El médico que certifique la salud, deberá constatar la ausencia de presiones externas sobre el donador y que - las motivaciones han sido libremente expresadas por el interesado, de forma tal que este requisito y su presentación ante el Registro Civil acompañado de las tres personas antes apuntadas, dan una garantía de libertad a su voluntad.

El carácter consciente del acto se logra, cuando el - donador es informado en forma amplia sobre las consecuencias de su decisión, tanto en el orden somático como psico lógico, además de las repercusiones que pueda tener la do-

nación sobre su vida personal, familiar y profesional, así como sobre los beneficios que se esperan del trasplante en favor del receptor.

El carácter desinteresado del consentimiento, como garantía de sinceridad del acto jurídico y barrera a la especulación económica, considerada inmoral, discriminatoria y peligrosa desde el punto de vista criminológico, se ve aparentemente reforzado por una condición muy poco clara, no prevista en otras legislaciones: la garantía del anonimato del receptor, cuando en realidad el conocimiento del beneficio, las ligas de parentesco, conyugales y de amistad íntima, son la razón directa de la donación". (6)

El artículo 4° de esta ley española, nos dice: "La extracción de órganos u otras piezas anatómicas en cadáveres podrá realizarse cuando el fallecido hubiere dado su consentimiento en vida, o no hubiere expresado su oposición a la extracción.

Si se tratara de un menor o de un incapaz, el consentimiento corresponderá manifestarlo a sus representantes legales, y si no fuera posible la práctica del requerimiento a los mismos, bastará que no conste su oposición.

El diagnóstico indubitado del fallecimiento será constatado por un equipo médico de al menos dos especialistas, por unanimidad, habiendo de ser distinto al equipo que vaya a realizar la operación del trasplante". (7)

Se considera que este artículo es uno de los más importantes de esta ley. Ante la cuestión de la donación la

persona puede adoptar tres posturas, con unas consecuencias jurídicas distintas: la donación (total o parcial), - oposición (total) o indiferencia.

No existe limitación expresa, como lo hay en otras legislaciones, dice el Lic. Miguel A. Soto Lamadrid, respecto de los órganos o piezas anatómicas que puedan extraerse de cadáveres. Puede excluirse, sin embargo, la toma del cerebro, porque su implantación no puede considerarse una intervención terapéutica sino experimental, y porque no se trata de un órgano, sino de la persona misma, pues suponiendo que esta injertación tuviera éxito algún día, tendríamos que concluir que lo que se trasplanta es el cuerpo completo de un muerto a un cerebro humano con vida, único y verdadero receptor. (8)

El artículo 6º de esta ley es el estudio comparativo - con el artículo 462 fracción II de la Ley General de Salud y como ya hemos mencionado sanciona el comercio de órganos, tejidos, cadáveres, fetos o restos de seres humanos. Así la ley española nos dice: "El que facilitare a efectos de trasplantes, con ánimo de lucro, algún órgano o pieza anatómica, contrariamente a lo dispuesto en el artículo segundo, será castigado con la pena de prisión menor.

La realización en persona viva de alguna extracción - de las previstas en esta ley, que sea contraria a los requisitos del artículo tercero será castigado con la pena - de prisión menor en su grado máximo. Si la extracción se - efectuara en un cadáver contraveniendo lo dispuesto en los párrafos primero y segundo del artículo cuarto, la pena - será de arresto mayor o multa de 20,000 a 200,000 pesetas.

La intervención de facultativos o sanitarios en las conductas previstas en los párrafos anteriores, será castigada, además con la suspensión de uno a diez años.

Las personas previstas en este artículo se entienden impuestas sin perjuicio de castigar el hecho como corresponda si constituyere una infracción penal más grave".(9)

2.- ITALIA.

La ley de 26 de junio de 1967 regula "El Trasplante de Riñón entre Personas Vivas":

1.- En derogación a la prohibición del artículo 5 del Código Civil, se permite disponer a título gratuito del riñón con finalidad de trasplante entre personas vivas.

La derogación se permite a los padres, a los hijos, a los hermanos o de un solo vínculo del paciente que sean mayores de edad, siempre que se respeten las formalidades previstas en la ley.

Sólo en el caso en que el paciente no tenga los consanguíneos del precedente apartado o ninguno de ellos sea idóneo o disponible, la derogación podrá consentirse también para los demás pacientes y para donantes extraños.

2.-El acto, que es a título gratuito no permite añadir condiciones u otras determinaciones accesorias a su voluntad, será siempre revisada hasta el momento de la intervención quirúrgica y no dará lugar a derechos de ningun-

na clase del donante en relación con el receptor."

6.- Cualquier pacto privado que previera una compensación en dinero o en otra utilidad en favor del donante, para inducirle a la disposición y destinación, será nulo y sin ningún efecto.

7.- Será castigado con reclusión de tres meses a un año, y con multa de 100,000 liras a dos millones, quien con finalidad de lucro haga de mediador en la donación de un riñón.

Por otra parte la Ley de 2 de diciembre de 1975 número 644 que no es otra cosa más que instrucciones sobre extracciones de partes de cadáveres con la finalidad de los trasplantes terapéuticos y normas sobre la extracción de hipófisis de cadáver para la producción de extractos para uso terapéuticos. En su artículo 19 y 20 también se nos --menciona sanciones:

Art. 19 "Quien reciba dinero u otra utilidad o bien acepte su promesa para consentir la extracción después de su muerte de partes de su cuerpo o del de otra persona para las finalidades previstas en la presente ley, será castigado con reclusión de seis meses a tres años y con multa de 400,000 a 2000,000 de liras.

Art. 20 "Quien proporcione a otro por lucro una parte de su cadáver para usar con las finalidades previstas en la presente ley o realice cualquier forma de comercio será castigado con reclusión de dos a cinco años o con multa de 300,000 a 3000,000 liras.

Si el culpable fuera persona que ejerza la profesión sanitaria a la condena acompañará la inhabilitación para el ejercicio de la profesión por un periodo de dos a cinco años. (10)

3.- PERU.

En cuanto a la primera contingencia: trasplante de - órganos, tejidos o partes del organismo entre vivos, el - Código Sanitario en su sección IV, artículo 43 dice: "La donación de órganos, tejidos o partes del organismo entre vivos es posible siempre que quede acreditado por la opinión de dos médicos, por lo menos, en consulta, que la - falta de órgano, tejido, tejido o parte del organismo no altere la salud o el tiempo de vida del donante y no tenga por efecto causar una pérdida grave y definitiva en la integridad del cuerpo humano. La donación se efectuará - sin ninguna condición". (11)

"El consentimiento, es uno de los requisitos para el trasplante entre seres vivos y debe ser en forma escrita, como documento que hace indudable voluntad de ambos: dador y receptor y que para mayor garantía debe ser refrendado por el Director del nosocomio en que se va a realizar el trasplante.

El consentimiento es la expresión deliberada, consciente y libre de la voluntad respecto a un acto externo, deseado y espontáneo. Para el dador es la expresión de su deseo de ceder un órgano de su cuerpo, aún con los riesgos inherentes y para el receptor es la aceptación del -

mismo y de su acuerdo para que se verifique el trasplante. Es un síntesis un hecho jurídico basado en la voluntad humana o sea el consentimiento que tipifica una verdadera donación, en la que según el Código Civil, puede existir dos situaciones:

- a) Cuando la donación del órgano o tejido es cedida sin remuneración, y b) cuando es mediante la misma, como condición indispensable.

En el primer caso, es una donación pura y simple, según el artículo 1146 del Código Civil de Perú, que se refiere a la transferencia de cosa o cosas, con la salvedad de que los órganos y demás partes del cuerpo humano son - considerados *Rex Extra Commercium*, es decir sin representación patrimonial y fuera del comercio de los hombres. Trátase de una verdadera donación, con criterio jurídico o legal de acuerdo con esta legislación.

En el segundo, o sea cuando media remuneración, en el Código Sanitario existe una verdadera antinomia, pues en - tanto que el artículo 43 dice que la donación de órganos - o tejidos para el trasplante "debe hacerse sin ninguna condición", en el siguiente artículo 44 se señala que la disposición "de tejidos restituibles puede ser remunerada".

En Derecho, es unánime el concepto de que el cuerpo - humano no es una mercancía, susceptible de comercializa- - ción, sobre todo porque no existe un derecho de propiedad sobre el mismo o alguna de sus partes ya que niega al hombre la facultad de disponer de ellos, y con mayor razón, - de celebrar negocios jurídicos sobre los mismos.

Respecto a la persona que por ceder sus tejidos u órganos hace una donación, sin remuneración alguna, cede a sus sentimientos altruistas como evidente demostración de solidaridad ante el dolor. En cuanto a sus derechos, el principal es la facultad para revocar su decisión tal como se consigna en el artículo 45 del Código Sanitario. El otro consiste en que los médicos deben garantizar la falta del órgano, tejido o parte del organismo, al ser cedido no alterará la salud o tiempo de vida del donante y tampoco causará una pérdida grave y definitiva en la integridad del cuerpo humano. Así lo consignan los artículos 43 del Código y 9o. del Reglamento.

Cuando se trata de trasplantes de tejidos, órganos o partes del organismo provenientes de cadáveres, las disposiciones legales son las que a continuación se expresan: Después de la muerte, puede disponerse de todo o parte de un cuerpo siempre que su poseedor natural en vida no disponga lo contrario; que toda persona que padezca de una lesión irreductible tiene derecho al uso para trasplante, del órgano o tejido aprovechable del muerto.

El artículo 2 del mismo, inciso E, precisa que el trasplante de órganos vitales requiere la muerte del sujeto que los poseía en vida. El artículo 5 inciso a) dice: Dicha muerte será certificada por médicos distintos de los que formen el equipo que realice el trasplante, científicamente comprobado; b) que el receptor padezca de lesión irreductible en el órgano por reemplazarse. El artículo 6o. afirma que producida la muerte clínica, se podrá usar procedimientos para la conservación de la vida independiente de los órganos para ser trasplantados. El artículo 7o. dice, que el receptor deberá ser informado por el director

del establecimiento de salud en que se encuentre, de la procedencia del tejido u órgano por trasplantarse, así como de las medidas de seguridad adoptadas para el éxito de la operación.

El artículo 26 señala que para la utilización de un órgano aprovechable de un finado, se requiere: a) consentimiento del sujeto antes de morir; b) del familiar más próximo, a falta del requisito anterior, y c) autorización del director del establecimiento de salud, en ausencia de los familiares, dentro de las 24 horas del fallecimiento.

El artículo 27 exige que el consentimiento, a que se refieren los incisos a) y b) del artículo anterior debe constar por documento que pruebe, en forma indudable, la voluntad manifestada, siendo prohibido el procedimiento verbal. Finalmente, el artículo 28 se refiere a que el trasplante de un órgano vital o indispensable para la vida humana, debe ser igualmente autorizado por el sujeto receptor o quien lo represente por documento." (12)

4.- REPUBLICA DEMOCRATICA ALEMANA.

Este país lo regula por medio del "Decreto sobre la realización de trasplantes de órganos de 4 de julio de 1975".

En su capítulo primero denominado "Principios" es donde se prohíbe comerciar con todo o una parte del cuerpo y así en el parágrafo I dice: "1.- Los trasplantes de órganos se realizarán en base a los conocimientos consoli

dados de la medicina. Será condición que no ofrezca ninguna o escasas perspectivas de impedimento la aplicación de otros medios y métodos médicos para la conservación o mejora de la salud del enfermo.

2.- Para la realización de trasplantes de órganos - se utilizarán preferentemente órganos de cadáveres.

3.- Los órganos de donantes vivos que consientan a la donación por una decisión libre, solo podrán ser utilizadas para trasplante cuando haya disposición de órganos adecuados de fallecidos.

Parágrafo 2

Los trasplantes y extracciones de órganos solo se -- realizarán en los establecimientos sanitarios autorizados por el ministerio de Salud.

Parágrafo 3

No se podrán exigir, ofrecer o proporcionar prestaciones materiales o económicas por las donaciones de órganos. No quedan afectados, al respecto, los preceptos sobre donaciones de sangre y transfusiones.

Capítulo II: "Condiciones para la extracción de órganos de cadáveres".

1.- La extracción de órganos será permitida por fines de trasplante en el caso de que el difunto no hubiera adoptado otras determinaciones en vida.

2.- En los casos de fallecimiento en circunstancias dudosas, será permitida la extracción únicamente cuando concurren los presupuestos previstos en el ordenamiento jurídico.

Capítulo III: "Condiciones para la extracción de órganos de donantes vivos".

Parágrafo 6

La extracción de órganos de donante vivo estará permitida únicamente cuando no hubiera que esperar en aquel ningún perjuicio en su salud, como resultado de una completa exploración médica y se pueda suponer con gran probabilidad que el trasplante de órgano consiga salvar la vida, conservar o mejorar la salud del enfermo.

Parágrafo 7

1.- Para la licitud de la extracción de un órgano será condición el consentimiento del donante manifestado por decisión libre sin influencias de terceros. El consentimiento no podrá ser sustituido.

2.- El donante habrá de ser mayor de edad.

3.- El donante podrá retirar su consentimiento en cualquier momento hasta inmediatamente antes de la extracción del órgano sin especificar sus razones.

Parágrafo 8

2.- El consentimiento del donante habrá de manifes-

tarse ante el médico de distrito competente, en presencia de un representante del equipo médico que vaya a realizar la extracción del órgano....

Parágrafo 9

1.- El donante del órgano podrá dar su asentamiento para la extracción del órgano con la condición de que el órgano se trasplante a un receptor determinado.

Parágrafo 11

3.- Si a causa de la extracción del órgano se produjera la muerte del donante, se indemnizará a los derechohabientes del sustento suprimido y de los gastos de entierro a través del Seguro Estatal de la República Democrática Alemana....

Parágrafo 14

La extracción de órganos de fallecidos sólo estará permitida cuando estos sean ciudadanos de la República Democrática Alemana. (13)

Como podemos observar independientemente del parágrafo tercero, que prohíbe la comercialización por las donaciones de órganos, encontramos un aspecto muy importante en el parágrafo 11 y creemos que es muy acertado - que regularan la indemnización a los derechohabientes - del sustento suprimido y los gastos de entierro a través del Seguro Estatal; cabe mencionar que nuestra Ley General de Salud no nos dice nada al respecto.

En una forma muy independiente a la República Democrática Alemana sería bueno mencionar, lo que en contraste sucede en la República Federal Alemana:

El día primero de marzo de 1985 el periódico "El - Universal", publicó: "Ofrecen 30,000 dólares a donadores de riñones "del tercer mundo". -Es "monstruosa la oferta", dice el comité oestealemán de coordinación de los - centros de trasplante de órganos -Se habla de "escándalo "y" vergüenza-

BONN, 28 de febrero (AFP).- Un joven médico de Aquisgrán, Alemania Federal, propone 100,000 marcos (unos - 30,000 dólares) a donadores de órganos del tercer mundo que estén dispuestos a vender, en vida, uno de sus riñones a enfermos oestealemanes.

Para el Comité oestealemán de Coordinación de los - Centros de Trasplante de Organos, la oferta del doctor Heijo Harms, 35 años, es "monstruosa"

Otros médicos de Alemania Federal hablan de "escándalo" o de "vergüenza".

El joven médico, quien solo fué autorizado hace - - ocho meses a ejercer su profesión, difundió unos prospectos enviados a especialistas de enfermedades renales, en los cuales ofrece sus servicios para encontrar riñones - en condiciones de ser trasplantados.

A priori, la idea parece atractiva: 1,276 enfermos, obligados al tratamiento de diálisis renal periódico, es

peran actualmente en Alemania Federal, a veces desde hace años, la posibilidad de que se les haga un injerto de riñón.

En consecuencia, existe un verdadero "mercado" comercial.

El precio de la intervención quirúrgica es de - - 30,000 a 50,000 marcos (de 9,000 a 15,000 dólares), en circunstancias que la diálisis cuesta entre 80,000 y - 100,000 marcos por paciente y por año".

Son ante estas realidades a las que debemos poner atención, aunque la idea parezca atractiva no debemos perder los principios de altruismo y caridad; es lamentable que por la crisis económica que vivimos hoy en -- día todos los países, tuvieramos que recurrir en un momento dado ante este tipo de conductas.

5.- FRANCIA.

En éste país se legisla en la Ley número 76-1181 - de 22 de diciembre de 1976, relativa a extracción de - órganos.

Artículo 1.- Podrá ser efectuada una extracción - sobre persona viva, mayor de edad, que disfrute de su - integridad mental, y que haya consentido libre y expresamente, para la realización con fin terapéutico, de -- un trasplante en un ser humano.

Si el donante potencial fuera un menor, la extrac-

ción solo podrá ser efectuada si se tratara de un hermano o de una hermana del receptor. En este caso la extracción no podrá ser practicada más que con el consentimiento de su representante legal y después de una autorización dada por el Comité compuesto como mínimo por tres expertos e integrado por dos médicos de los cuales deberán justificar veinte años de servicios. Este Comité se pronunciará después de haber examinado todas las consecuencias previsibles de la extracción tanto en el plano físico como en el plano psicológico. Cuando pueda obtenerse la opinión del menor de edad, su negativa de aceptar la extracción será respetada en todo caso.

Artículo 2.- Las extracciones podrán ser efectuadas con fines terapéuticos o científicos en el cadáver de toda persona que no haya manifestado en vida su oposición a tal extracción.

Sin embargo, si se tratara del cadáver de un menor o de un incapacitado, la extracción con fines de trasplante solo podrá ser efectuada después de la autorización de su representante legal.

Artículo 3.- Sin perjuicio del reembolso de todos los gastos que pudieran ocasionarse, las extracciones indicadas en los artículos precedentes no podrán dar lugar a ninguna contraprestación económica.

Existe también otra legislación más actual y es el Decreto número 78-501 de 31 de marzo de 1978 dictado para la aplicación de la Ley 22 de diciembre de 1976 relativo a extracciones de órganos.

En su capítulo II: "Manifestación de la negativa - o de la autorización de proceder a las extracciones después del fallecimiento".

En su artículo 8 nos dice: La persona que pretenda oponerse a una extracción sobre su cadáver podrá manifiestar su negativa por cualquier medio.

La negativa podrá referirse a cualquier tipo de -- extracción o quedar limitada a ciertas categorías de - extracciones.

De este modo la prueba de la negativa puede resultar: de una declaración que provenga directamente del - interesado. De un escrito; de una declaración de cual-- quier persona que recoja la manifestación de la negativa del interesado.

Para facilitar el conocimiento de las negativas el artículo 9 instituye, en todo establecimiento hospitalario autorizado para efectuar extracciones, un registro en el cual serán consignadas aquellas. A pesar que el - decreto no lo haya precisado, este registro podrá igualmente recibir la mención de las aceptaciones de extracción.

Antes de proceder a una extracción, el médico del servicio hospitalario debe consultar el registro y asegurarse que no se menciona ninguna negativa. (14)

Esta legislación cuenta con dos aspectos muy importantes. El primero es que en su artículo 10. de la Ley número 76-1181 de 22 de diciembre de 1976 señala que so

lamente se presentara el caso de un donante menor de edad cuando se trate de un hermano o una hermana del receptor, previa autorización de su representante legal y la autorización dada por el Comité. El segundo punto es que se ha creado en Francia un Registro de objetores, a consultar antes de realizar la extracción del órgano (Decreto número 78-501 de 31 de marzo de 1978). Como podemos notar esta legislación cuenta con grandes medidas de seguridad, esto es con el fin de evitar los abusos que se podrían presentar.

Cabe señalar que por lo que se refiere al primer aspecto nuestra legislación no dice nada al respecto, solo prohíbe el consentimiento otorgado por los menores de edad (artículo 326 frac. I de la Ley General de Salud); por lo que se refiere al segundo aspecto, en México no se cuenta en sí con un registro, pero se podría equiparar con el consentimiento expreso y por escrito del disponente originario, otorgado ante notario o en documento expedido ante dos testigos, cuando el disponente originario no haya otorgado su consentimiento en vida para la utilización de órganos y tejidos de su cadáver, se requerirá el consentimiento o autorización de los disponentes secundarios (artículo 324 párrafo primero y artículo 325 párrafo primero de la Ley General de Salud).

6.- ESTADOS UNIDOS:

En la "Michigan Law Review" se publicó un artículo sobre la Legislación Estadounidense en materia de trasplantes de órganos y se trata de la Ley uniforme de do-

naciones anatómicas (1968). Al parecer esta ley tiene grandes desventajas.

En la Sección 2 "Personas que puedan realizar una donación anatómica", se nos dice: a) Cualquier individuo de mente sana y de 18 años o más puede donar todo o parte de su cuerpo a cualquier hospital, cirujano, médico, colegio o universidad, o banco de órganos; esto con el fin de investigación y estudio, terapia o trasplante.

c) Cualquiera de las personas siguientes, en el orden de prioridad establecido, cuando las personas de las categorías anteriores no estén disponibles en el momento de la muerte y en ausencia de observación efectiva de indicaciones contrarias por fallecimiento u observación efectiva de oposición por un miembro del mismo o una clase precedente, puede donar todo o alguna parte del cuerpo del difunto para cualquiera de los fines especificados en la sección 3:

- 1.- La esposa.
- 2.- Un hijo o hija adultos.
- 3.- Cualquiera de los padres.
- 4.- Un hermano o hermana adultos.
- 5.- El tutor de la persona del difunto en el momento de su muerte.
- 6.- Cualquiera otra persona autorizada o bajo - -

obligación de disponer del cuerpo.

La donación puede ser hecha por: testamento, en este caso se hace efectiva sobre la muerte del donador; - o por escrito (distinto al testamento) firmado ante el donador por dos testigos. (sección 2 incisos a y b)

Para que la donación sea válida no es necesaria la entrega del documento de la donación, durante la vida - del donante.

Si el testamento, tarjeta y otro documento o co-pia compulsada del mismo ha sido entregado a un determinado donatario, el donante puede rectificar o revocar - la donación por:

1.- La ejecución y entrega al donatario de una - declaración firmada, o

2.- Una declaración oral hecha en presencia de - dos personas y comunicada al donatario, o

3.- Una declaración en el curso de una enferme--dad o lesión terminal dirigida al médico que lo atienda y comunicado al donatario, o

4.- Una carta firmada o un documento encontrado en su persona o en sus efectos.

Cualquier documento de donación que no haya sido - entregado al donatario puede ser revocado por el donan-te, de la forma establecida en la sección a), o por des

trucción, cancelación, o mutilación del documento y todas las copias compulsadas del mismo.

Cualquier donación hecha por testamento puede también ser rectificada o revocada de la forma establecida para la rectificación o revocación de los testamentos - (sección 3 incisos a), b) y c).

Como quiera que sea no es claro que el acta ayude a personas que buscan una remuneración por sus órganos. Interpretada literalmente no puede tenderse a la venta de las partes del cuerpo.

Solo en Delaware expresamente prohibieron la remuneración. Argumentaban otros estados haber sido más explícitos efectuando sus versiones del Acta Uniforme y ellos quisieron prohibir la venta de órganos. Ellos pueden sentir que la donación en el acta no se extiende a la venta, pero como no hay un lenguaje que ponga barreras a la venta de órganos hay quienes pretenden darle una mala interpretación: "si la venta ni siquiera está tratada como una barrera expresamente prohibida, podría -dicen algunos- hacerse un contrato para donar su cuerpo por una especificación individual bajo el acta y puede recibir una compensación por hacer el contrato. (todo esto es pensado en la escasez de los órganos).

La alternativa es que el "common law" dice que la venta de un cadáver no está permitida. Mas sin embargo de acuerdo a la versión dada por el artículo 2 del Código de Comercio Uniforme define a la transferencia de la sangre y otros tejidos, incluyendo órganos, como servi-

cios sin o con remuneración. Esto podría implicar que la venta es permitida por una ley estatal.

Mas sin embargo el Acta Uniforme excluye cualquier transferencia si es acompañada por remuneración. No es probable que la Corte reforzara la venta de los cadáveres o de algunas partes, porque como ya se dijo, lo establecido en las reglas del "common law" dicen que un cuerpo muerto no es propiedad en un "sentido comercial". La Corte sería repugnante si modificara esta regla, para realizar un avalúo sobre el cuerpo para poder venderlo con el propósito de abrir la puerta a otras prácticas comerciales que el pueblo podría encontrar aborrecibles. (15)

BIBLIOGRAFIA

C A P I T U L O II.

- (1) Alvarez Amezquita José. "Historia de la Salubridad y Asistencia en México", Tomo IV, S.S.A., México - 1960, pags. 27 y 28.
- (2) "Compendio General de México a Través de los Siglos", Tomo VI, segunda edición, edit. del Valle - de México, pag. 166.
- (3) Romeo Casabona Carlos María., "Los trasplantes de Organos", Bosch Casa Editorial S.A., Barcelona España, pag. 162.
- (4) Revista "Persona y Derecho", Volumen VII, 1975, -- Pamplona España, pags. 370 y 371.
- (5) Romeo Casabona Carlos María, "Los Trasplantes de Organos", Bosch Casa Editorial S.A., Barcelona España, pags. 162 y 163.
- (6) "Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales", Tomo XXXV, Fasc. 1, enero-abril 1982, Madrid España, pag. 111.
- (7) Romeo Casabona Carlos María, "Los Trasplantes de Organos", Bosch Casa Editorial S.A., Barcelona España, pag. 163.
- (8) "Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales", Tomo XXXV, Fasc. 1. enero-abril 1982, Madrid España, pag. 112.
- (9) Romeo Casabona Carlos María, "Los Trasplantes de Organos", Bosch Casa Editorial S.A., Barcelona España, pag. 165.
- (10) Romeo Casabona Carlos María, "Los Trasplantes de Organos", Bosch Casa Editorial S.A., Barcelona España, pags. 123 y ss.
- (11) Revista "Derecho", No. 32, 1974, Lima Perú, pag. - 90.
- (12) Revista "Derecho", No. 32, 1974, Lima Perú, pag. - 91.
- (13) Romeo Casabona Carlos María, "Los Trasplantes de -

Organos", Bosch Casa Editorial S.A., Barcelona España, pags. 117 a 120.

(14) Romeo Casabona Carlos María, "Los Trasplantes de Organos", Bosch Casa Editorial, Barcelona España, pags. 96 a 103.

(15) "Michigan Law Review", Vol. 72, No. 6, mayo 1974, Ann Arbor, Michigan E.U.A., pags. 1184 y ss.

C A P I T U L O III

"NATURALEZA JURIDICA DE LA LEY GENERAL DE SALUD"

1. Naturaleza Jurídica de la Ley General de Salud.

El día 26 de diciembre de 1983 el Congreso de la - Unión aprobó la nueva "Ley General de Salud", reglamentaria del párrafo tercero del artículo 4o. Constitucional, la cual fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el 7 de febrero de 1984 y entró en vigor -- el día primero de julio del mismo año.

La mencionada ley contiene 472 artículos y 7 transitorios. Se compone de dieciocho capítulos que representan un cuerpo jurídico, que es el resultado de un - amplio y detallado estudio durante el gobierno del Presidente Miguel de la Madrid Hurtado, estando a cargo - de la entonces Secretaría de Salubridad y Asistencia - (hoy Secretaria de Salud) el Doctor Guillermo Soberón Acevedo.

Estudiar capítulo por capítulo nos llevaría mucho tiempo, es por eso que sólo analizaremos lo más sobresaliente de esta ley.

Entre los objetivos fundamentales de la nueva legislación se encuentran:

1.- Proporcionar servicios de salud a toda la población y mejorar la calidad de los mismos, atendiendo a los problemas sanitarios prioritarios.

2.- Contribuir al desarrollo armónico demográfico-

fico del país:

3.- Colaborar al bienestar social de la población mediante servicios de asistencia social, principalmente a menores en estado de abandono, ancianos desamparados y minusválidos, para fomentar su bienestar y propiciar su incorporación a una vida equilibrada en lo económico y en lo social.

4.- Dar impulso al desarrollo de la familia.

5.- Coadyuvar a la modificación de los patrones culturales que determinen hábitos, costumbres y actitudes relacionadas con la salud y con el uso de los servicios que se presten para su protección.

La ley cuenta con importantes innovaciones tendientes a establecer mayor y más efectivo control de la publicidad y consumo de tabaco y bebidas alcohólicas.

La publicidad a que se refiere esta Ley se sujetará a los siguientes requisitos:

1.- La información contenida en el mensaje deberá ser comprobable y no engañar al público sobre la calidad, origen, pureza, conservación y propiedades de empleo de los productos;

2.- El mensaje deberá tener contenido orientador y educativo.

3.- Los elementos que compongan el mensaje debe-

rán ser congruentes con las características con que - fueron autorizados los productos, prácticas, o servicios de que se trate;

4.- El mensaje no deberá inducir a conductas, - prácticas o hábitos nocivos para la salud física o mental que impliquen riesgos o atenten contra la seguri-dad o integridad física o dignidad de las personas, en particular de la mujer.

Tratándose de publicidad de alimentos y bebidas -- no alcohólicas esta no deberá asociarse directa o indirectamente con el consumo de bebidas alcohólicas.

La publicidad de bebidas alcohólicas y del tabaco deberán ajustarse a los siguientes requisitos:

1.- Se limitará a dar información sobre las ca--racterísticas, calidad y técnicas de elaboración de estos productos;

2.- No deberá presentarlos como productores de - bienestar o salud, o asociarlo a celebraciones cívicas o religiosas;

3.- No podrá asociar a estos productos con ideas o imágenes de mayor éxito en la vida afectiva y sexua-lidad de las personas, o hacer exaltación de prestigio social, virilidad o femineidad;

4.- No podrá asociar a estos productos con acti-vidades creativas, deportivas, del hogar y del trabajo

ni emplear imperativos que induzcan directamente a su consumo;

5.- No podrán incluir en imágenes o sonidos, - la participación de niños o adolescentes ni dirigirse - a ellos, y

6.- En el mensaje, no podrán ingerirse o consu-- mirse real o aparentemente los productos de que se tra-- ta.

Los horarios en los que las estaciones de radio y televisión y las salas de exhibición cinematográficas podrán transmitir o proyectar, según el caso publici-- dad de bebidas alcohólicas o de tabaco, se ajustarán a lo que establezcan las disposiciones generales apli-- cables.

Por lo que se refiere al tabaco o bebidas alcohóli-- cas la ley señala que de ninguna forma se podrá expen-- der tabaco o bebidas alcohólicas a menores de edad, - pues según la ley se castigará con elevadas multas y - hasta clausuras a establecimientos comerciales que las expendan, todo esto con el fin de enfrenar los severos problemas de salud pública que representa el abuso en el consumo del tabaco y alcohol, ámbito en donde se en-- cuentran menores y adolescentes que actúan presionados o poseionados por las campañas publicitarias.

Igualmente regula los servicios funerarios, dando a la Secretaría de Salud la facultad de fijar precios máximos para las funerarias, con el propósito de evi--

tar abusos.

Con el propósito de tratar más a fondo el tema de esta tésis, que es el artículo 462 fracción II de la Ley General de Salud, trataré de explicar todo lo que sería causa de este problema, además de los requisitos que la ley señala para donar todo o una parte de nuestro cuerpo. Todo esto ha sido regulado con el propósito de que no haya abusos y caigamos en el supuesto del comercio de órganos, tejidos, cadáveres o restos de seres humanos. Es así como le hemos dedicado un espacio a este problema:

2.- Los Trasplantes

TRASPLANTE.- "Es la implantación en el organismo de uno o más órganos o partes importantes de ellos, -- que van a actuar como tales con su función específica, en su nuevo emplazamiento". (1)

INJERTOS.- "Es la porción de tejido humano o animal que se implanta en el organismo vivo para sufrir la pérdida de una fracción no esencial de órgano o tejido equivalente, de igual o de distinta estructura. - Es también el acto de la implantación". (2)

a). ANTECEDENTES. "El primer injerto de que tenemos noticia, cuya historia nos parece pertinente recordar, es el de la sangre.

La primera transfusión sanguínea se atribuye a De-

nis en 1667 en París, utilizando sangre de cordero, se dice que con éxito. La repetición del procedimiento, - por su frecuente aparición de accidentes graves, pronto obligó al tribunal de Chatelet a dictar penas severas - para quienes lo practicaran. Blondell en 1825, aconsejó el uso de la sangre humana en todos los casos de transfusión, con lo cual disminuyeron los accidentes, sin de saparecer. No fue sino hasta 1900 cuando Landsteiner al descubrir los tipos sanguíneos sentó las bases científicas que hicieron de la transfusión un arma segura.

El iniciador de los trasplantes fue Alexis Carrel, quien en una serie de trabajos entre 1902 y 1911 llamó poderosamente la atención hacia este tema, quien continúa apasionando a todos". (3)

Los primeros trasplantes de corazón humano practicado por el profesor Christian Barnard y su equipo en - el Hospital Groote Shuur de Ciudad del Cabo, sobre Luis Washkansky y Philip Blaiberg, respectivamente, los día 3 de diciembre de 1967 y 2 de enero de 1968, abrieron - un camino muy grande, teniendo todos los países que legislar al respecto para evitar todo tipo de abusos que con el tiempo podrían presentarse.

b). CUESTIONES JURIDICAS.- El artículo 22 del Código Civil establece el principio de la capacidad jurídica de las personas físicas, diciendo que se adquiere por nacimiento y se pierde por la muerte; y extiende la protección que la ley le dá al individuo, desde el momento de la concepción.

Todos sabemos que la capacidad jurídica es la facultad que tiene el individuo de ser sujeto de Derechos y Obligaciones.

Esta capacidad de actuar se puede ver restringida para el menor de edad, para las personas que se encuentran en estado de interdicción y demás incapacitados, - quienes según la ley pueden ejercer sus derechos y contraer obligaciones por medio de sus representantes legales (art. 23 del Código Civil).

En el artículo 24 y en el 647 vemos que existe autorización por parte de la ley para utilizar libremente la propia persona siempre y cuando el acto de disposición de sí mismo no viole el orden público, o las buenas costumbres o a la moral. Estas tres limitaciones -- son como se puede observar de carácter moral.

Establece el artículo 1794 del Código Civil que - "Para la existencia del contrato se requiere: I.- Consentimiento; II.- Objeto que pueda ser materia del contrato".

El consentimiento es el requisito sin el cual, es imposible la existencia de un contrato, y consiste en - el acuerdo de voluntades de dos o más personas capaces, sobre la creación o transmisión de obligaciones y derechos. Desde luego, es indispensable que el consentimiento conste exteriormente y como establece el artículo -- 1803 del Código Civil puede ser expreso o tácito.

Ahora bien el artículo 1824 nos dice; "Son objeto

de los contratos: 1. La cosa que el obligado debe dar;- El hecho que el obligado debe hacer o no hacer".

El artículo 1825 dispone: La cosa objeto del contrato debe: 1o. Existir en la naturaleza; 2o. Ser determinada o determinable en cuanto a su especie; 3o. Estar en el comercio".

Pueden ser objeto de apropiación todas las cosas - que no estén excluidas del comercio (artículo 749 del Código Civil). Las cosas dejarán de estar en el comercio por su naturaleza o por disposición de la ley (artículo 748 del Código Civil). En el artículo 749 del ordenamiento jurídico que analizamos (Código Civil) está redactado en los siguientes términos: "Están fuera del comercio por su naturaleza las que no puedan ser poseídas por algún individuo exclusivamente, y por disposición de la ley, las que ella declara irreductibles a propiedad particular".

El problema que se puede presentar o surgir de los artículos 748 y 749 del Código Civil, es el de la comerciabilidad de las partes del cuerpo humano.

Alguien podría pensar que de acuerdo con el artículo 747 del Código Civil, el cuerpo de una persona (vivo o muerto) es objeto de apropiación considerándolo a la vez que están dentro del comercio. Si aceptamos esta consideración provocaríamos, lo más seguro la venta y mercado negro de órganos, tejidos o cadáveres. Pero el legislador de una manera acertada da la solución al problema en el artículo 1830 al decir: "Es ilícito el he-

de su cuerpo, tiene también derecho a disponer su cuerpo pero todo ello con limitaciones que imponen las exigencias propias de la conveniencia social.

Un sector importante de la doctrina se opone en forma radical a la retribución, argumentando que el cadáver es "res extra commercium" y que el ser humano no tiene un derecho de propiedad tradicional, ni sobre sus órganos en vida, ni sobre su familia, la que no puede disponer onerosamente del mismo.

c) LOS TRASPLANTES DE ORGANOS EN LA LEY GENERAL DE SALUD.

Estos podrán llevarse a cabo con fines terapéuticos, solamente cuando hayan sido satisfactorios los resultados de las investigaciones realizadas al efecto y representen un riesgo aceptable para la salud y la vida del disponente originario y del receptor y, siempre que existan justificantes de orden terapéutico (artículo 321 de la Ley General de Salud).

LA OBTENCION DE ORGANOS Y TEJIDOS. Serán de seres humanos vivos, cuando no sea posible utilizar órganos o tejidos obtenidos de cadáveres.

Queda prohibido realizar el trasplante de un órgano único esencial para la conservación de la vida y no regenerable, de un cuerpo humano vivo a otro cuerpo humano vivo (artículo 322 de la Ley General de Salud)

LA DONACION. "Es un contrato por el cual una perso

na llamada donante, transmite gratuitamente una parte o la totalidad de sus bienes presentes (reservándose so lo los bienes necesarios para subsistir) a otra llamada donatario.

Los elementos de la definición son: 1o. La donación es un contrato traslativo de dominio; 2o. Es por esencia gratuito y 3o. Puede recaer sobre una parte o la totalidad de los bienes presentes, exceptuándose los necesarios para la subsistencia del donante". (6)

EL DONANTE VIVO. Es la persona que tiene derecho a disponer de las partes de su cuerpo en vida, siempre y cuando no sean órganos únicos.

De los trasplantes de persona viva a otra persona viva tenemos la sangre, páncreas, córneas, riñones, etc.

Para efectuar la toma de órganos y tejidos se requiere el consentimiento expreso y por escrito del disponente originario, libre de coacción física o moral, otorgado ante notario o en documento expedido ante dos testigos idóneos, y con las demás formalidades que al efecto señalen las disposiciones aplicables. En el caso de la sangre no será necesario que el consentimiento sea manifestado por escrito.

El disponente originario podrá revocar el consentimiento en cualquier momento y sin responsabilidad de su parte (artículo 324 de la Ley General de Salud.)

cibe 3,900. Según los especialistas es probable que nunca podamos bastarnos respecto a la captación de sangre, especialmente en algunos tipos sanguíneos como el "0" o "AB" negativos, debido a que la mayoría de la población es de ascendencia indígena cuyo tipo de sangre es positivo y solo uno de cada 30,000 personas son de tipo "0" o "AB" negativos! (7)

Es natural que con el aumento de las operaciones que se practican a diario en todos los hospitales, ha habido gran incremento de solicitudes para obtener la sangre necesaria para satisfacer la demanda que de la misma hacen los médicos y hospitales.

Pero el número de los donantes de sangre que quieren cederla a título gratuito, no es suficientemente grande para satisfacer la demanda creciente de sangre, y es necesario obtenerlo de personas que están dispuestos a venderla. El uso en ocasiones se ha prestado a abusos, sobre todo por parte de los donantes ya que algunos de ellos han llegado a dedicarse a comerciar sin que en ocasiones les importe el perjuicio que con el abuso de su sangre, ponen en peligro su salud.

El día 19 de febrero el periódico "El Universal" publicó un reportaje sobre el ilegal tráfico de sangre, que a continuación transcribimos: "Ilegal tráfico de sangre, explotación de la pobreza de los donantes y falta de control sanitario, existe en el centro de extracción de sangre Industrias Biológicas Mexicanas, S.A., dijo el presidente del Comité Pro Defensa de los Derechos Humanos, Armando Ocegüera Cuevas, quien pidió la -

Intervención de las autoridades correspondientes.

El citado centro, mejor conocido como Banco de Sangre, se ubica en la avenida López Mateos 532 y 602, colonia Benito Juárez, donde dijo Ocegüera Cuevas, diariamente llegan entre 100 y 150 donantes de ambos sexos y por unidad de 600 mililitros reciben 1,000 y 1,500 pesos, según el tipo de sangre: las hay "A-RH", "B-RH", "O-RH" y la especial "AB-RH", positivo o negativo, cuyo valor comercial es de 7,200 y 11,400 pesos la unidad.

Ocegüera Cuevas dijo que en este lugar se industrializa la sangre obteniendo albúmina, globulina, anti hemitífico, etc., pero una mínima parte de hemoglobina es llevada al centro de transfusión sanguínea dependiente de la Secretaría de Salud, ubicada en avenida Goya - número 35, Colonia Mixcoac, en el Distrito Federal, la cual se distribuye a sanatorios y hospitales particulares y de beneficencia pública.

Asimismo, el presidente del Comité Pro Defensa de los Derechos Humanos manifestó que los donadores en su mayoría es gente enferma y adicta a las drogas y el alcohol; alguno de los donadores caen desmayados a consecuencia de su estado anémico y reciben un desayuno consistente en un plátano, un vaso de leche y un huevo, que según los médicos les sirve para recuperar de inmediato la sangre que se les extrae.

El entrevistado agregó que existen intermediarios que pagan 500 pesos a los donadores que son rechazados de las instituciones médicas públicas y, por la parte -

trasera del inmueble, los llevan a que les extraigan la sangre, que presumiblemente está contaminada.

Al respecto, el titular de la sub Jefatura de Asistencia al Medio dependiente de la S.A., Gustavo Martínez Beredique, señaló al entrevistado que desde el año pasado es el Instituto Nacional de Sangre el que se hace cargo de la Inspección y control de sanidad al citado banco de sangre. Añadió que cuando estaba a su cargo esa vigilancia encontró una serie de irregularidades -- de tipo higiénico que lo llevó incluso a levantar varias denuncias.

Finalmente indicó que ignora las actividades y programas de sanidad que se llevan a cabo en el centro de extracción de sangre mencionada".

Ante estas circunstancias, no creemos que el criterio de la necesidad sea válido para justificar la enajenabilidad de la sangre, pues idéntico argumento podría servir, atendiendo a la necesidad de los casos concretos, para cualquier otro tejido.

La sangre, sin embargo no es más que otro producto de ese gran mercado de la miseria que los Gobiernos no han podido clausurar. La ofrece por hambre el vendedor y la compra para sobrevivir el lesionado, como también sucede en la prostitución, la explotación de menores, etc.. No busquemos pues, argumentos para justificar su venta, si no queremos convertirnos en cómplices de quienes solo se ocupan en administrar la miseria moral y material de sus propios gobernados.

Se puede concluir que para donar un órgano o tejido se requiere: ser mayor de edad; dar su consentimiento expreso y por escrito libre de coacción física o moral, otorgado ante notario o en documento expedido ante dos testigos idóneos y las demás formalidades que sean aplicables si el consentimiento proviene de una mujer embarazada, sólo será admisible para la toma de tejidos con fines terapéuticos si el receptor correspondiente - estuviere en peligro de muerte, y siempre que no implique riesgo para la salud de la mujer o del producto de la concepción; las personas privadas de su libertad podrán otorgar consentimiento para la cesión de sus órganos y tejidos con fines terapéuticos, solamente cuando el receptor sea cónyuge, concubinario, concubina o familiar del disponente originario de que se trate. (Estos dos últimos se encuentran regulados en los artículos 327 y 328 respectivamente de la Ley General de Salud).

DONANTE MUERTO.- Es la persona que tiene derecho a disponer las partes de su cuerpo para después de su muerte, dándose también su consentimiento libre y revocable.

Solo en este caso se hacen posible los trasplantes de órganos únicos, que son esenciales para la vida, ya que son irrenunciables, como el hígado y el corazón.

En el caso de trasplantes para la correspondiente certificación de pérdida de la vida, deberá comprobarse la persistencia por doce horas de los signos siguientes:

1.- Ausencia completa y permanente de la conciencia.

2.- La ausencia permanente de respiración espontánea.

3.- La falta de percepción y respuesta a los estímulos externos.

4.- La ausencia de los reflejos de los pares craneales y de los reflejos medulares.

Se necesita además:

5.- El electroencefalograma isoelectrico que no se deberá modificar con estímulo alguno y la ausencia de antecedentes inmediatos de ingestión de bromuros, -- barbitúricos, alcohol y otros depresores del sistema nervioso central o hipotermia.

Si antes de este término se presentara un paro cardíaco irreversible, se determinará de inmediato la pérdida de la vida.

La certificación de la muerte respectiva será expedida por dos profesionales distintos de los que integran el cuerpo técnico que intervendrán en el trasplante (artículo 317 y 318 de la Ley General de Salud).

Al ocurrir la muerte del individuo, el cuerpo pasa a ser un cadáver, una cosa, sus derechos somáticos se extinguen y es por eso que no se puede transmitir a tí-

tulo sucesorio. Los cadáveres no pueden ser tampoco objeto de propiedad y siempre serán tratados con respeto y consideración (artículo 336 de la Ley General de Salud); y si el cuerpo de una persona viva no está en el comercio menos lo estará el de un cadáver, deberá ser respetado a tal punto que un trato irrespetuoso configurará el delito de profanación de cadáver.

A falta de autorización del disponente originario para disponer de su cuerpo después de su muerte, se requerirá el consentimiento o autorización de los disponentes secundarios y éstos son: el cónyuge, el concubinario, la concubina, los ascendientes, descendientes y los parientes colaterales hasta el segundo grado del disponente originario; a falta de los anteriores, la autoridad sanitaria (artículos 316 y 318 de la Ley General de Salud).

EL RECEPTOR.- Es la persona que dá su consentimiento para ser intervenido quirúrgicamente con el objeto que se le trasplante el órgano que requiere, siempre y cuando el fin sea absolutamente curativo.

La selección del receptor de órganos o tejidos para trasplante o transfusión se hará siempre por prescripción y bajo control médico.

La ciencia médica ha puesto a la disponibilidad del género humano un procedimiento para rehabilitar organismos afectados de deficiencia o falta de funciona-

miento total de determinados órganos, utilizando aquellos que son tomados de otros seres vivos o de cadáver, cuyos órganos aún están en condición de funcionamiento. "Los tejidos y órganos de los muertos sirven a la salud y a la vida, cuando existe una ley o reglamento para manejar los bancos de órganos que son una necesidad en -- nuestros días,.... buenas leyes y buenos hombres eliminan las corrupciones que frecuentemente pululan alrededor del cadáver. Históricamente se sabe que el médico - Licea traficó con prendas y objetos que pertenecieron - al cadáver del emperador Maximiliano. La corrupción no es nueva, pero debemos combatirla en donde se dé." (8)

CUESTIONES DE TIPO PENAL:

Tomar órganos o tejidos esenciales para la vida -- del hombre sin el consentimiento de este, si la muerte ocurre dentro del plazo que la ley penal señala, actualizará el delito de homicidio (artículo 302 y 303 del - Código Penal).

Si se actúa con el consentimiento de una persona - de quien se toman esos órganos o tejidos y acaece la -- muerte, se configura el delito de auxilio al suicida - (artículo 312 C.P.).

Si el tomar órganos o tejidos no produce la muerte pero faltó el consentimiento de la persona se configurará el delito de lesión (artículo 288 del Código Penal)

Disponer de órganos o tejidos de un cadáver, o de este, con actos irrespetuosos, configura el delito de -

profanación de cadáver (artículo 281 fracción II del Código Penal).

Ocultar un cadáver a parte de él, destruirlo o sepultarlo o exhumarlo, sin autorización legal, configura el delito de violación a las leyes sobre inhumación y exhumación (artículo 280 del Código Penal).

Apoderarse de un cadáver, de un órgano o tejido humano, ya separados, sin derecho y sin consentimiento de quien pueda disponer de ellos con arreglo a la ley, configurará el delito de robo, aún cuando no sea estimable en dinero (367 y 31 del Código Penal).

La tentativa de esos delitos puede ocurrir y también será sancionada (artículo 63 del Código Penal).

Los delitos que se definan en la ley reguladora de trasplantes habrán de ser sancionados, sin perjuicio de castigar los que se configuren de los previstos en otras leyes, como el Código Penal siguiendo las reglas de acumulación.

BIBLIOGRAFIA

C A P I T U L O III.

- (1) "Gran Enciclopedia del Mundo", Tomo 22, D.U.R.V.A. N., pag. 643.
- (2) "Gran Enciclopedia del Mundo", Tomo 22, D.U.R.V.A. N., pag. 642.
- (3) "Revista de Criminología", Año XXXVI, No. 2, febrero 1969, México, pag. 77.
- (4) "Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales", Tomo XXXV, Fasc. 1, enero-abril 1982, Madrid España, pag. 61.
- (5) Paul Sporken, "Medicina y Etica en Discusión", - edit. Verbo Divino, 1973, pag. 357.
- (6) Rojina Villegas Rafael, "Compendio de Derecho Civil", (Contratos), Tomo IV, decimotercera edición, edit. Porrúa, México 1981, pag. 172.
- (7) Quiróz Cuarón Alfonso, "Medicina Forense", edit. - Porrúa, cuarta edición, México 1984, pag. 52.
- (8) Quiróz Cuarón Alfonso, "Medicina Forense", edit. Porrúa, cuarta edición, México 1984, pag. 26.

C A P I T U L O I V

" ANALISIS Y ESTUDIO DOGMATICO DEL ARTICULO 462 FRACCION II DE LA LEY GENERAL DE SALUD "

I.- ANALISIS Y TEORIA DEL DELITO.

CONCEPTO DEL DELITO. El maestro Castellanos Tena nos dice: "La palabra delito deriva del verbo latino delinguere, que significa abandonar, apartarse del buen camino, alejarse del sendero señalado por la ley.

Los autores han tratado en vano de producir una definición del delito con validez universal para todos los tiempos y lugares, una definición filosófica, esencial. Como el delito está íntimamente ligado a la manera de ser de cada pueblo y a las necesidades de cada época, los hechos que unas veces han tenido ese carácter, lo han perdido en función de situaciones diversas y, al contrario, acciones no delictuosas, han sido erigidas en delitos. A pesar de tales dificultades, como se verá después, es posible caracterizar al delito jurídicamente, por medio de fórmulas generales determinantes de sus atributos esenciales". (1)

EL DELITO EN LA ESCUELA CLASICA. " Francisco Carrara elevó a considerable altura la doctrina clásica introduciendo en ella atenuaciones que hicieron más viable el estricto sentido retribucionista que en gran parte la dominaba.

El delito según este penalista, no es un acontecimiento cualquiera sino, un "ente jurídico", una injusticia. Está constituido por dos fuerzas, la moral y la

física (aquella por la voluntad inteligente del agente y la alarma causada entre los ciudadanos; ésta por el movimiento corporal y el daño material causado por el delito). Para que el delito exista es preciso que el su jeto sea moralmente imputable, que el acto tenga un valor moral, que de él provenga un daño social y que se halle prohibido por una ley positiva". (2) De aquí su definición del delito como "infracción de la ley del Es tado promulgada para proteger la seguridad de los ciuda danos, resultante de un acto externo del hombre, positi vo o negativo moralmente imputable y políticamente daño so". (3)

EL DELITO EN LA ESCUELA POSITIVISTA. Su principal expositor fue Rafael Garófalo y esta escuela definió al delito natural como "violación de los sentimientos altruistas de probidad y de piedad en la medida media indispensable para la adaptación del individuo a la socie dad".

Los principios fundamentales de la escuela positivista pueden formularse así:

1.- El delito es un fenómeno natural y social - producido por causas de orden biológico, físico y social.

2.- El delincuente es biológica y psíquicamente un anormal.

3.- La creencia en el libre albedrío de la liber tad humana es una ilusión. La voluntad humana está de--

terminada por influjos de orden físico, psíquico y social.

4.- Como consecuencia de esta concepción determinista, la responsabilidad deja de fundamentarse sobre la imputabilidad moral construyéndose sobre la base de la responsabilidad social.

5.- La función penal tiene como fin la defensa social. (4)

NOCION JURIDICO FORMAL. El maestro Castellanos Teniente piensa que: "Para varios autores, la verdadera noción formal del delito suministra la ley positiva mediante la amenaza de una pena para la ejecución o la omisión de ciertos actos, pues formalmente hablando, expresan, el delito se caracteriza por su sanción penal; sin una ley que sancione una determinada conducta, no es posible hablar del delito.

Para Edmundo Mezger, el delito es una acción punible; esto es, el conjunto de los presupuestos de la pena.

El artículo 7 de nuestro Código Penal establece: "Delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales". (5)

Cuello Calón define al delito como "la acción prohibida por la ley bajo la amenaza de una pena". (6)

NOCION JURIDICO SUBSTANCIAL. "La doctrina para ex-

plificar la construcción del delito ha recurrido a dos concepciones: la totalizadora o unitaria y la analítica o atomizadora.

Dentro de la atomizadora encontramos la bitómica, tritómica, tretatómica, pentatómica, exatómica y heptatómica, según el número de elementos que consideran para estructurar el delito.

Los unitarios sostienen que el delito "es un bloque monolítico que, si bien es susceptible de presentar aspectos diversos, no es en manera alguna fraccionable".
(7)

Por nuestra parte creemos que para fines de estudio es más acertado si nos inclinamos por la doctrina atomizadora, sin olvidar que existe una conexión íntima entre todos sus elementos.

Así varios autores dan su concepto del delito, tales como: Beling, que lo define diciéndonos "es la acción típica antijurídica, culpable, sometida a una adecuada sanción penal y que llena las condiciones objetivas de penalidad"; por su parte Max Ernesto Mayer lo define como el "acontecimiento, típico antijurídico e imputable"; por otro lado tenemos a Edmundo Mezguer que lo define como la "acción típicamente antijurídica y culpable".

Partidarios como somos de la concepción heptatómica desarrollada por Sauer y completada certeramente por Jiménez de Asúa el delito es el "acto típicamente anti-

jurídico culpable, sometido a veces a condiciones objetivas de penalidad, imputable a un hombre y sometido a una sanción penal; A nuestro juicio, en suma, las características del delito serían éstas: actividad; adecuación típica; antijuricidad; imputabilidad; culpabilidad; penalidad y; en ciertos casos, condición objetiva de punibilidad.

Ahora bien; el acto, tal como nosotros lo concebimos, independientemente de la tipicidad, es más bien el soporte natural del delito; la imputabilidad es la base psicológica de la culpabilidad; y las condiciones objetivas son adventicias e inconstantes. Por tanto la esencia técnico-jurídica de la infracción penal radica en tres requisitos: tipicidad, antijuricidad y culpabilidad, constituyendo la penalidad, con el tipo, la nota diferencial del delito." (8)

Tomando en cuenta lo anterior dividiremos en tres partes el estudio del delito:

I. PRESUPUESTO DEL DELITO:

(positivo)	(negativo)
-Imputabilidad	-Inimputabilidad

II.- ELEMENTOS ESENCIALES O PRIMARIOS

(positivo)	(negativo)
-Conducta	-Ausencia de Conducta
-Tipicidad	-Atipicidad
-Antijuricidad	-Causas de Justificación
-Culpabilidad	-Causas de Inculpabilidad.

III.- ELEMENTOS SECUNDARIOS:

(positivo)	(negativo)
-Condiciones Objetivas de Punibilidad	-Ausencia de Condiciones objetivas de Punibilidad.
-Punibilidad	-Excusas Absolutorias.

Por su parte el maestro Castellanos Tena opina: - -
"Desde ahora conviene advertir que la imputabilidad es - -
un presupuesto de la culpabilidad, o si se quiere del --
delito; pero no es un elemento del mismo. En el delito - -
se observa una rebeldía del hombre contra el Derecho - -
legislado; tal oposición objetiva es la llamada antijuri-
cidad, porque el hecho, en su fase externa, tangible, - -
pugna con el orden jurídico. El antagonismo subjetivo - -
o culpabilidad, consiste en la rebeldía anímica del su- -
jeto.

La punibilidad, merecimiento de una pena, no adquiere el rango de elemento esencial del delito, porque la --
pena se merece en virtud de la naturaleza del comporta---
miento. Adviértase que no son lo mismo punibilidad y pena; aquélla es ingrediente de la norma en razón de la calidad de la conducta, la cual, por su naturaleza típica, antijurídica y culpable, amerita la imposición de la pena; ésta en cambio, es el castigo legalmente impuesto por el Estado al delincuente, para garantizar el orden jurídico; es la reacción del poder público frente al delito. Ahora bien, una conducta (u omisión) humana es -
sancionada cuando se le califica como delito, pero - -
no es delictuosa porque se le sancione penalmente. El -
acto o la omisión se tienen como ilícitos penales por -

chocar con las exigencias impuestas por el Estado para la creación y la conservación del orden social y por ejecutarse culpablemente, es decir, con conocimiento y voluntad, mas no es dable tildarlos de delictuosos por ser punibles." (9)

"Las condiciones objetivas de punibilidad (cuya naturaleza aún no ha sido satisfactoriamente precisada) - tampoco constituye, en nuestro criterio, elementos esenciales del delito; solo por excepción son exigidas por el legislador como condiciones para la imposición de la pena".(10)

El maestro Castellanos Tena nos sigue diciendo: - "...al realizarse el delito se dan todos sus elementos constitutivos. Mas en un plano estrictamente lógico, - procede observar inicialmente si hay "conducta": luego verificar su amoldamiento al tipo legal "tipicidad": -- después constatar si dicha conducta típica está o no -- protegida por una justificante y, en caso negativo, -- llegar a la conclusión de que existe la "antijuricidad" en seguida investigar la presencia de la capacidad intelectual y volitiva del agente: "imputabilidad" y, finalmente, indagar si el autor de la conducta típica y antijurídica, que es imputable, obró con "culpabilidad" (11).

CLASIFICACION DE LOS DELITOS.

1.- POR SU GRAVEDAD:

Existen dos teorías: una, la tripartita, que los -

divide en crímenes, delitos y faltas; y la otra, la bipartita, que sólo los divide en delitos y faltas.

Nosotros nos inclinamos por la teoría bipartita, - ya que el Código Penal sólo se ocupa de delitos en general. Mas sin embargo hay quienes piensan que entre delitos y crímenes no hay diferencia en esencia sino tan solo en cuantía, mientras que en los delitos y contravenciones existirá profunda diversidad de naturaleza y cualidad.

"En esta división se consideran crímenes los atentados contra la vida y los derechos naturales del hombre; delitos, las conductas contrarias a los derechos - nacidos del contrato social, como el derecho de propiedad; por faltas o contravenciones, las infracciones a - los reglamentos de policía y buen gobierno". (12)

2.- POR LA FORMA DE LA CONDUCTA DEL AGENTE:

De esta manera pueden ser de acción y de omisión.- "Los de acción se cometen mediante un comportamiento positivo; en ellos se viola una ley prohibitiva. Eusebio Gómez afirma que son aquellos en los cuales las condiciones en donde deriva su resultado, reconocen como causa determinante un hecho positivo del sujeto. En los delitos de omisión el objeto prohibido es una abstención del agente, consisten en la no ejecución de algo ordenado por la ley. Para el mismo Eusebio Gómez, en los delitos de omisión, las condiciones de que deriva su resultado reconocen, como causa determinante, la falta de

observancia por parte del sujeto de un precepto obligatorio. Debe agregarse que los delitos de omisión violan una ley dispositiva, en tanto los de acción infringen una prohibitiva.

Los delitos de omisión suelen dividirse en delitos de simple omisión y de comisión por omisión, también -- llamados delitos de omisión impropia.

Los delitos de simple omisión, o de omisión propia mente dichos, consisten en la falta de una actividad ju rídicamente ordenada, con independencia del resultado material que produzcan; es decir, se sancionan por la omisión mínima; tal es el caso previsto en el artículo 400 fracción IV, de nuestro Código Penal, que impone -- a todos la obligación positiva de auxiliar a las autoridades para la averiguación de los delitos y para la persecución de los delincuentes.

Los delitos de comisión por omisión o impropios -- delitos de omisión, son aquellos en los que el agente decide no actuar y por esa inacción se produce el resultado material. Para Cuello Calón, consisten los falsos delitos de omisión en la aparición de un resultado delictivo de carácter positivo, por inactividad, fórmula que se concretiza en la producción de un cambio en el mundo exterior mediante la omisión de algo que el Derecho ordenaba hacer. Como ejemplo del delito de comisión por omisión, se cita el de la madre que, con el deliberado propósito de dar muerte a su hijo recién nacido, no lo amamanta, produciéndose el resultado letal. La madre no ejecuta acto alguno, antes bien, deja de rea--

lizar lo debido.

En los delitos de simple omisión, hay una violación jurídica y un resultado puramente formal, mientras en los de comisión por omisión además de la violación jurídica se produce un resultado material. En los primeros se viola una ley dispositiva; en los de comisión por omisión se infringen una dispositiva y una prohibitiva". (13)

3.- POR SU RESULTADO PUEDEN SER:

Los delitos formales se consuman jurídicamente por el hecho de la acción o de la omisión del culpable sin que sea precisa la producción de un resultado externo - (vgr. el falso testimonio).

Los alemanes designan también los delitos formales con el nombre de delitos de actividad (Tatigkeitsdelikten) o delitos de pura acción (reinen hand lungsdelikten).

Los delitos materiales, no pueden consumarse si no se produce el resultado antijurídico que el delincuente se propuso obtener (la muerte en el homicidio, la aprehensión de la cosa en el robo).

A los delitos materiales (los alemanes) les aplican asimismo la denominación de delitos de resultado - (Erfolgsdelikten). (14)

4.- POR EL DAÑO QUE CAUSAN: pueden ser de lesión o de peligro.

Los de lesión, consumados causan un daño directo y efectivo en intereses jurídicamente protegidos por la norma violada, ejemplo: homicidio, fraude, etc., los segundos no causan daño directo a tales intereses, pero los ponen en peligro, como el abandono de personas o la omisión de auxilio. El peligro es la situación en que se colocan los bienes jurídicos, de la cual deriva la posibilidad de causación de un daño.

5.- POR SU DURACION. Los delitos se dividen en instantáneos, instantáneos con efectos permanentes, continuos y permanentes.

Instantáneos. La acción que consume al delito es en un sólo momento o instante. Existe una acción (aunque este compuesta de varios actos o movimientos) y una lesión jurídica (homicidio)

Instantáneos con efectos permanentes. Es aquél cuya conducta destruye o disminuye el bien jurídicamente tutelado en forma instantánea, permaneciendo las consecuencias nocivas del mismo. Ejemplo: en las lesiones, el bien jurídicamente es la salud o la integridad corporal, disminuye instantáneamente como resultado de la actividad humana, pero la alteración en la salud permanece por un determinado tiempo.

Respecto a los anteriores delitos Eduardo López - Betancourt hace notar que es muy difícil la separación de delitos instantáneos y de los instantáneos con efectos permanentes. Ello se debe a que los efectos que tienen los delitos entran en el mundo de lo subjetivo; para algunas personas un ilícito puede causarles trastornos irreparables en cambio estos mismos ilícitos para algunos sujetos pueden convertirse inclusive en irrelevantes. Por ello López Betancourt considera innecesario dar cabida en la clasificación de delitos por su duración a los denominados "instantáneos con efectos permanentes". (15)

Continuados. Se dan varias acciones en una sola - lesión es pues continuado en la conciencia y discontinuo en la ejecución. Hay pues, la unidad de resolución (cuando un sujeto pretende robarse veinte botellas de vino), pluralidad de acciones (más para no ser descubierto, diariamente se apodera de una por una, hasta -- completar la cantidad propuesta), y unidad de lesión jurídica (robo).

Permanentes. Es aquella que después de su consumación continúa ininterrumpida la violación jurídica perfeccionada en aquella (rapto); "puede concebirse la acción como prolongada en el tiempo; hay continuidad en la conciencia y en la ejecución; persistencia del propósito, no del mero efecto del delito, sino del estado -- mismo de la ejecución; tal es el caso de los delitos -- privativos de la libertad como el rapto, el plagio, - - etc." (16)

6.- POR EL ELEMENTO INTERNO O CULPABILIDAD: De acuerdo con el artículo 8 del Código Penal, los delitos pueden ser intencionales (dolosos), no intencionales o de imprudencia (culposos) y preterintencionales.

Es doloso cuando existe previa disposición del agente para causar un daño; ejemplo, el que quiere matar y mata.

En los delitos culposos no se quiere el resultado pero se tienen consecuencias por descuido o torpeza por parte del agente.

Los preterintencionales se realizan cuando el que actúa, lo inicia con dolo y se termina en culpa. Ejemplo: cuando una persona desea golpear a otra; pero la persona al recibir un golpe en la mandíbula cae al suelo enterrándosele en la cabeza una varilla y muere. El sujeto activo sólo quería golpearlo pero no matarlo.

7.- POR SU ESTRUCTURA O COMPOSICION; los delitos se clasifican en simples y completos. Los primeros "son los que violan un solo bien jurídicamente protegido (vgr., el homicidio que viola el bien jurídico de la vida)" (17) Los segundos son aquellos en los cuales la figura jurídica consta de la unificación de dos infracciones, cuya fusión da nacimiento a una figura delictiva nueva, superior en gravedad a las que la componen, tomadas aisladamente.

8.- POR EL NUMERO DE ACTOS INTEGRANTES DE LA ACCION TIPICA, los delitos se denominan unisubsistentes y plurisubsistentes; los primeros se realizan con un solo acto. Como ejemplo tenemos, cuando de un sólo tiro se mata a una persona. En los plurisubsistentes se necesita en su elemento objetivo una repetición de conductas similares que aisladamente no devienen delictuosas, - porque el tipo se colma del concurso de ellas; por ejemplo la fracción I del artículo 171: "Al que viole dos o mas veces los reglamentos o disposiciones sobre tránsito o circulación de vehculos, en lo que se refiere a exceso de velocidad", porque cuando esa violación ocurre una sola vez, no se integra el tipo y, en consecuencia, no se conforma el delito.

9.- POR EL NUMERO DE SUJETOS QUE INTERVIENEN PARA EJECUTAR EL HECHO DESCRITO EN EL TIPO; pueden ser unisubjetivos y plurisubjetivos. Cuando para colmar el tipo basta con la actuación de una persona, aunque pueden intervenir varias, se presenta el delito unisubjetivo; es plurisubjetivo en tanto que para su consumación se necesita que lo realicen necesariamente dos personas, pues así lo requiere el tipo (adulterio).

10.- POR LA FORMA DE SU PERSECUCION. Son de oficio cuando la autoridad está obligada a actuar sin necesidad que la parte ofendida haga una petición y por consiguiente no procede el perdón; tal es el caso de un homicidio. Son de querrela cuando la autoridad actúa solo a petición de partes y procede el perdón, como ejemplo

de éste tenemos el adulterio.

11.- POR SU MATERIA. Los delitos son comunes cuando se formulan en leyes dictadas por las legislaturas locales, en cambio los federales se establecen en leyes expedidas por el Congreso de la Unión.

"Los delitos oficiales son los que comete un empleado o funcionario público en el ejercicio de sus funciones (mejor dicho en abuso de ellas), incluyéndose a los altos funcionarios de la Federación; se hallan enumerados en el artículo 3 de la Ley de Responsabilidades de los Funcionarios y Empleados de la Federación.

Los delitos de orden militar afectan la disciplina del Ejército. La constitución General de la República, en el artículo 13, prohíbe a los tribunales militares extender su jurisdicción sobre personas ajenas al Instituto Armado.

Los delitos políticos no hay sido de manera satisfactoria. Generalmente se incluyen todos los hechos que lesionan la organización del Estado en sí misma o en sus órganos o representantes", (18)

LA IMPUTABILIDAD (ASPECTO POSITIVO)

Ya hemos dicho que a la imputabilidad la consideramos como un presupuesto del delito, esta es entendida como "la capacidad de querer y entender en el campo del

Derecho Penal". (19)

Jiménez de Asúa nos dice "Imputar un hecho a un individuo es atribuírselo para hacerle sufrir las consecuencias; es decir para hacerle responsable de él, puesto que de tal hecho es culpable. La culpabilidad y la responsabilidad son consecuencias tan directas, tan inmediatas de la imputabilidad". (20)

"La responsabilidad, resulta, entonces, una relación entre el sujeto y el Estado, según la cual éste declara que aquél obró culpablemente y se hizo acreedor a las consecuencias señaladas por la ley a su conducta". (21)

La imputabilidad debe existir en el momento de la ejecución del hecho; pero en ocasiones el sujeto, antes de actuar, voluntaria o culposamente se coloca en una situación inimputable y en esas condiciones produce el delito. A estas acciones se les llama "liberae sin causa". Es decir eo sujeto es capaz de querer, entender -- y responsabilizarse en forma dolosa o culposa; y decide ponerse en un estado de inimputabilidad (en un estado en el que no se entiende o no es conciente de sus actos).

LA INIMPUTABILIDAD (ASPECTO NEGATIVO)

Jiménez de Asúa dice que "son causas de inimputabilidad la falta de desarrollo y salud de la mente, así como los trastornos pasajeros de las facultades menta-

les que privan o perturban en el sujeto la facultad de conocer el deber; esto es, aquellas causas en las que - si bien el hecho es típico y antijurídico, no se encuentra el agente en condiciones de que se pueda atribuir - el acto que perpetró". (22)

Por su parte el Lic. Sergio Vela Treviño piensa -- "que existe inimputabilidad cuando se realiza una conducta típica y antijurídica pero el sujeto carece de la capacidad para autodeterminarse conforme al sentido o facultad de comprensión de la antijuricidad de su conducta, sea porque la ley le niega esa facultad de comprensión o por que al producirse el resultado típico -- era incapaz de autodeterminarse". (23)

Dentro de los estados de inimputabilidad tenemos:

1.- El estado de inconsciencia, y puede ser permanente o transitorio (artículo 67 del Código Penal). - Aunque el Código ya no señala en sí quienes son, se entiende que se encuentran en un estado de inconsciencia permanentes, los locos, idiotas, imbéciles o cualquier otro que sufra de anomalías; y se encontrarán en un estado de inconsciencia transitorio los que hayan empleado de una manera accidental e involuntario las sustancias tóxicas, embriagantes o estupefacientes, o por un estado tóxico infeccioso agudo o por un trastorno mental involuntario de carácter patológico y transitorio.

2.- El miedo grave (artículo 15 fracción IV del Código Penal), constituye una causa de inimputabilidad.

El miedo es un sentimiento que va de adentro para afuera y puede producirse la inconsciencia o un verdadero - automatismo pues afecta la capacidad o aptitud psicológica.

3.- Los menores de edad y los sordomudos. A este respecto debe decirse que "la ley, en forma drástica y absoluta, establece una limitación al conocimiento de - la antijuricidad de las conductas típicas sin excepciones posibles. Siguiendo un criterio que no tiene validez universal, pero que es absolutamente legal, el legislador señala los límites que en razón del desarrollo mental concede para la valoración de la antijuricidad - de la conducta. Cuando se dice que los menores de cierta edad no pueden cometer delitos aunque realicen conductas típicas y antijurídicas, ha quedado establecido ese límite que, sin excepción alguna, servirá para calificar de inimputable al sujeto que no alcance el límite precisado; igual cosa ocurre con los sordomudos, a quienes la ley niega en forma genérica la facultad de comprensión de la antijuricidad de las conductas típicas.

Es indudable que pueden darse casos de menores - de dieciocho años (nos referimos a la ley mexicana) o - de sordomudos que tengan el desarrollo mental suficiente para comprender la índole antijurídica de sus conductas típicas; sin embargo, por una especial valoración, - el legislador, pensando seguramente en los casos mayoritarios y no en los de excepción, determinó que las personas con esas limitaciones carecen de una perfecta facultad de comprensión de lo injusto y por ello los con-

sidera anticipadamente inimputables, no obstante la posible prueba de su capacidad de conocimiento. Por lo mismo, los menores de esa edad límite o los sordomudos, no son delincuentes cuando ejecutan una conducta típica y antijurídica". (24)

López Betancourt en su clase de delitos especiales se opone a considerar a los menores de edad como inimputables. Para él los menores de edad son sujetos de un régimen especial distinto al de los adultos. Inclusive agrega el maestro de la Facultad de Derecho: "se dá el caso que dentro de los menores de edad hay imputables e inimputables. El aspecto de los menores de edad en cierta forma lo equipara al de los militares quienes por su particular condición y por decisión legislativa se encuentran sujetos a un régimen diverso al de los ciudadanos comunes y corrientes." (25)

Así toda conducta típica y antijurídica que realice un menor de edad o sordomudo no será constitutiva del delito porque no proviene de un sujeto imputable. Podríamos no estar de acuerdo más sin embargo esto se aplica en tanto que exista la ley.

LA CONDUCTA (ELEMENTO POSITIVO)

Existen autores que prefieren hablar de "hecho" como sinónimo de conducta, pero aquella indica transformación, realización de algo en la naturaleza, sólo que no siempre este elemento significa cambio; otros opinan que la denominación correcta es "acto" y significa: ha-

cer, efectuar, mas sin embargo tampoco es correcta ya - que acto no siempre implica hacer, porque ya sabemos - que el no hacer también es trascendental en el mundo -- del Derecho Penal. Nosotros siguiendo al maestro Castellanos Tena preferimos el término "conducta" porque ésta inclusive el hacer o el no hacer.

El maestro Castellanos Tena define a la conducta - como "el comportamiento humano voluntario, positivo o - negativo, encaminado a un propósito". (26)

La conducta puede ser:

POSITIVA:	DE ACCION (hacer)	}	OMISION SIMPLE
NEGATIVA:	DE OMISION (no hacer)		COMISION POR OMISION

La conducta en su aspecto positivo es un hecho humano voluntario capaz de modificar el mundo exterior o de poner en peligro dicha modificación.

En los delitos de acción, la norma es negativa (no matar) y el precepto es positivo (el que matare), es de dic se hace lo prohibido, se infringe una ley prohibiti va.

"La omisión, en cambio radica en abstenerse de - obrar, simplemente es una abstención; en dejar de hacer lo que se debe ejecutar". (27)

La omisión se divide en simple omisión y comisión

por omisión.

Por lo que se refiere a la simple omisión, Sebastián Soler nos dice "unas veces el precepto penal en vez de emanar de una norma negativa (no matarás, no robarás) proviene de una norma positiva que exige la actuación de modo que el delito consiste en no hacer lo que la ley manda (dar aviso a las autoridades).

En la comisión por omisión, la omisión en sí misma no es punible; lo es cuando de ella se ha hecho un medio para cometer. El hecho de la madre de no amamantar al hijo no es punible (no es un delito de omisión); pero la madre que para matar al hijo (resultado positivo y comisivo) resuelve abstenerse de amamantarlo (omisión) y lo ejecuta, realiza un delito de comisión por omisión". (28)

Por lo que se refiere a los elementos de la acción tenemos:

1.- La manifestación de la voluntad, ya que como dice Jiménez Asúa "toda conducta que no sea voluntaria y motivada supone ausencia del acto humano". (29)

2.- El resultado, "es la manifestación del mundo exterior no consciente en la actuación misma del sujeto: es el efecto de esa actuación." (30)

3.- La relación de causalidad. Entre la conducta y el resultado ha de existir una relación causal, es decir, el resultado debe tener como causa un hacer del -

agente, una conducta positiva.

Para explicar la relación de causalidad en la acción nos encontramos ante cuatro teorías:

a) Teoría de la equivalencia de las condiciones, llamada también "conditio sine qua non", aquí se toman en cuenta todas las condiciones productoras del resultado, pues se dice que son equivalentes y por ende todas son causa. El resultado surge de la suma de ellas y cada una es causa de toda la consecuencia y por ende con respecto a esta tienen el mismo valor.

Esta teoría ha sido criticada, ya que si tomáramos en cuenta su contenido nos encontraríamos ante un problema: por ejemplo en el delito de homicidio, no nada más sería culpable el que mató, sino también el que fabricó el arma, el que la vendió etc. Pero para no llegar a estos extremos recomiendan el uso de "correctivos" en la culpabilidad, ya que para considerar a una persona como sujeto activo del delito no basta con la comprobación del nexo de causalidad, sino precisa verificar si actuó con dolo o culpa.

Mas sin embargo nosotros creemos que esto no es correcto, porque no se puede admitir que la culpabilidad constituya un correctivo en esta teoría, porque como dice el maestro Castellanos Tena citando a Celestino Porte Petit "... no puede ser correctivo lo que es elemento, o sea aquello indispensable para la existencia del delito, pues en todo caso habría la misma razón para llamar correctivos a los restantes elementos del deli-

to". (31)

" En concreto, la teoría de la equivalencia, al ser acertada desde el punto de vista físico y lógico, lo es también en el campo jurídico, sin necesidad de correctivos; basta tener presente que la sola aparición de un resultado típico no es delito; se requiere los de más elementos esenciales integradores del ilícito penal". (32)

b). Teoría de la última condición. Sostiene que entre las causas productoras del delito; solo es relevante la última, es decir, la más cercana al resultado. Más sin embargo esta teoría no nos convence ya que, en un momento dado no se tomarían en cuenta los antecedentes que intervinieron para la comisión del delito.

c) Teoría de la condición más eficaz. "Creada -- por Birkmeyer, para esta teoría sólo es causa del resultado aquella condición que en la pugna de las diversas fuerzas antagónicas tenga una eficacia preponderante -- (criterio cuantitativo). Constituye una limitación a la de la equivalencia de las condiciones, pero su carácter individualizador la hace inaceptable al negar, con exclusión de las otras condiciones, la eficacia de las concausas y por ende la participación en el delito.

d) Teoría de la adecuación o de la causalidad -- adecuada. Únicamente considera como verdadera causa del

resultado la condición normalmente adecuada para producirlo (criterio cualitativo). La causa es normalmente - adecuada cuando dicho resultado surge según lo normal y corriente de la vida. Si el resultado se aparta de lo común no hay relación de causalidad entre él y la conducta..." (33)

"Tanto la acción strictu sensu (acto) como la omisión se integran por éstos tres elementos, pero en el acto la manifestación de la voluntad es siempre un movimiento muscular, mientras que en la omisión es inactividad; el resultado es en el acto cambio sensible a los sentidos y en la omisión puede serlo, pero también puede ser simple conservación de lo existente; y en cuanto a la relación de causalidad, que en acto es fuerza directamente causal del resultado, en la omisión carece de esa eficacia directa por razón de la misma inactividad, pero no de la indirecta". (34)

Hay ocasiones en que la conducta y el resultado no coinciden respecto al lugar y tiempo, encontrándonos -- con los "delitos a distancia" dando lugar a problemas sobre aplicación de la ley penal. Cuello Calón, citado por el maestro Castellanos Tena señala tres teorías:

"a) Teoría de la actividad, según la cual el delito se comete en el lugar y al tiempo de la acción o de la omisión;

b) Teoría del resultado; de acuerdo con ella el delito se realiza en el lugar y al tiempo de producción del resultado; y

c) Teoría del conjunto o de la obicuidad, para la cual el delito se comete tanto en el lugar y al tiempo de realización de la conducta, como en donde y cuando se produce el resultado". (35)

AUSENCIA DE CONDUCTA (ASPECTO NEGATIVO)

Se ha mencionado que la conducta es uno de los elementos primarios para la configuración del delito y si ésta no existe no habrá delito. Se nos mencionan como causas que impiden la integración del delito por ausencia de conducta: la vis maior, vis absoluta, movimientos reflejos, sueño, hipnotismo y sonambulismo.

La vis absoluta es una fuerza física externa e irresistible que deriva del hombre, y hace que el sujeto realice una acción que no quiere o que no se esperaba, es decir el sujeto no actúa como hombre sino como un mero instrumento. Se encuentra regulado en la fracción I del artículo 15; como ejemplo de esto tenemos cuando una persona en un forcejeo obliga a otra a coger un cuchillo, dirigiéndole su mano al pecho de otro matándolo, hay que notar que nunca existió la voluntad de realizar este acto por el supuesto homicida.

La vis maior es una fuerza externa e irresistible derivada de la naturaleza, y no existe voluntad por parte del agente.

Los movimientos reflejos son actitudes espontáneas del ser humano que produce como consecuencia de la mis-

ma naturaleza, un resultado que no desea.

El sueño, el hipnotismo y el sonambulismo son fenómenos psíquicos en donde el sujeto realiza actividades o inactividades sin su voluntad, por hallarse en un estado en el cual su conciencia se encuentra suprimida y han desaparecido las fuerzas inhibitorias.

TIPICIDAD (ASPECTO POSITIVO)

Para el maestro Porte Petit "es la adecuación de la conducta al tipo, es otro de los elementos del delito y se resuelve en la fórmula "nullum crimen sine tipo". (36)

"La base, en el fundamento de nuestro Derecho Penal liberalmente lo encontramos en el artículo 14 Constitucional, al proteger la libertad, pues no podrá privárenos de ella, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento, conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho, es decir traduce el principio "nullum crimen sine lege" que actualmente se enuncia orientado por la Teoría de - Beling: "No hay delito sin tipo", principio que consideramos reforzado con el dogma de la exacta aplicación de la ley, consagrada en el propio texto constitucional. - En efecto, la exigencia de que la ley penal sea exactamente aplicable al caso encierra la formulación de la - adecuación de la conducta al tipo". (37)

El tipo en cambio, es la creación legislativa; el Estado hace una descripción de una conducta en los preceptos legales.

En cuanto a la clasificación del tipo existen infinidad, pero la más completa parece ser la del Maestro - Castellanos Tena:

Por su composición.	Normales	{ Se limitan a hacer una descripción objetiva - (homicidio).
	Anormales	{ Además de factores objetivos contienen elementos subjetivos o - normativos (estupro)
Por su ordenación metodológica.	Fundamentales o básicos	{ Constituyen la esencia o fundamento de otros tipos (homicidio)
	Especiales	{ Se forma agregando - - otros requisitos al tipo fundamental, al - - cual subsumen (parricidio)
	Completados	{ Se constituyen al lado de un tipo básico y - una circunstancia o peculiaridad distinta - (homicidio calificado)
En función de su autonomía o independencia	Autónomos o independientes	{ Tienen vida por sí (robo simple)
	Subordinados	{ Dependen de otro tipo (homicidio en riña)

Por su formulación.	Casuísticos	Preven varias hipótesis; a veces el tipo se integra con una de ellas (alternativos); v.gr. <u>adulte</u> <u>ri</u> <u>o</u> ; otras con la <u>conju</u> <u>nci</u> <u>ón</u> de todas (acumulativos); ej. <u>vagancia</u> y <u>ma</u> <u>l</u> <u>vivencia</u> .
	Amplios	Describen una hipótesis única (robo), que puede ejecutarse por cualquier medio comisivo.
Por el daño que causan.	De daño (o de lesión)	Protegen contra la disminución o destrucción del bien (homicidio, fraude)
	De peligro	Tutelan los bienes contra la posibilidad de ser dañados (omisión de auxilio). (38)

AUSENCIA DE TIPO Y DE ATIPICIDAD (ELEMENTO NEGATIVO).

Jiménez de Asúa nos explica que "la ausencia de tipo presupone la absoluta imposibilidad de dirigir la persecución contra el autor de una conducta no descrita en la ley, incluso aunque sea antijurídica. Es consecuencia primera de la famosa máxima "nullum crimen nulla poena sine lege", que técnicamente se traduce: "no hay delito sin tipicidad".(39) Por su parte el maestro Castellanos Tena nos señala que: " Suele distinguirse entre ausencia de tipo y de tipicidad; la primera se presenta cuando el legislador, deliberada o inadvertidamente, no describe una conducta, que según el sentir general, debería ser incluida en el catálogo de los delitos...En cambio,-

la ausencia de tipicidad surge cuando existe el tipo, - pero no se amolda a el la conducta dada..." (40)

En cambio la atipicidad es la ausencia de adecuación de la conducta al tipo, es decir no se integran -- los elementos descritos en el tipo legal. En el fondo - de toda atipicidad hay falta de tipo; porque si un hecho específico no encuadra exactamente en el descrito - por la ley, respecto de el no existe tipo.

Las causas de atipicidad pueden ser:

1.- Ausencia de calidad exigida por la ley en - - cuanto a los sujetos activo y pasivo. Ejemplo: en el de lito de parricidio, el sujeto activo debe ser un descendiente (hijo) y el sujeto pasivo es el ascendiente (pa dre)

2.- Falta de objeto material (querer matar a al-- quien que ha muerto) y jurídico (no se puede concebir - el robo en mi persona de algo que no es mío).

3.- Falta de referencias temporales (en el delito de estupro se exige una edad de menos de dieciocho años, si excede de esta edad ya no se configurará el delito) o espaciales (robo en despoblado)

4.- Falta de requisitos subjetivos de lo injusto. El que comete el delito debe tener la intención, "a sabiendas" (ejemplo artículo 199 Bis: "El que, sabiendo - que está enfermo de sífilis o de un mal venéreo en pe--

riodo infectante, ponga en peligro de contagio la salud de otro por medio de relaciones sexuales..."

5.- Falta de exigencia de modalidades específicas.

Son los medios o formas especiales para cometer el delito, por ejemplo, la violación se comete por medio - de violencia física o moral.

6.- Por no haberse presentado la antijuricidad es pecial y es el caso del artículo 285 del Código Penal: - "Al que sin motivo justificado sin orden de autoridad - competente y fuera de los casos en que la ley lo permita, se introduzca, furtivamente o con engaño o violencia, o sin permiso de la persona autorizada para darlo, a un departamento, vivienda, aposento o dependencia de una casa habitada" (allanamiento de morada). Lo antijurídico en este caso es "sin motivo justificado", ya que si fuese con motivo legal, no se colaría el tipo de - - allanamiento de morada.

ANTI JURICIDAD (ASPECTO POSITIVO)

La antijuricidad significa contrario a Derecho.

"Constituye, otro elemento del delito, que se traduce en la fórmula expresada por Bettiol: "nullum crimen sine iniuria".

Al realizarse una conducta adecuada al tipo, se -- tendrá como antijurídica en tanto no se pruebe la exis-

tencia de una causa de justificación.

Lo que quiere decir que para la existencia de la - antijuricidad se requiere una doble condición: positiva una, violación de una norma penal y negativa de otra, - que no esté amparada por una causa de exclusión del injusto. La conducta por tanto, será antijurídica si no - está protegida por una de las causas que enumera el Código Penal en su propio artículo 15". (41)

Por su parte Cuello Calón considera que la antijuricidad puede ser formalmente o materialmente antijurídica y citando a Liszt dice, que para éste "es formalmente antijurídica, la acción que infringe una norma es total, un mandato o una prohibición del orden jurídico y materialmente antijurídica, la acción que encierra - una conducta socialmente dañosa (antisocial o asocial)" (42)

CAUSAS DE JUSTIFICACION (ASPECTO NEGATIVO)

"Son aquellas condiciones que tienen el poder de - excluir la antijuricidad de una conducta típica".(43) - Es decir son aquellas conductas típicas que no son contrarias al derecho, sino que este autoriza su supervivencia en razón de que el Estado no puede siempre actuar o estar presente en la defensa de los intereses de la sociedad y en ocasiones faculta al individuo para actuar frente a las agresiones o circunstancias especiales por medio de las cuales se hace indispensable que - se faculte al individuo para actuar en nombre del Esta-

do.

Las causas de justificación son:

1.- Legítima defensa (fracción III del artículo 15 del C.P.)

El Código Penal dice: "Son circunstancias excluyentes de responsabilidad penal: III. Obrar el acusado en defensa de su persona, de su honor o de sus bienes, o de la persona, honor o bienes de otro repeliendo una -- agresión actual, violenta, sin derecho, y de la cual resulte un peligro inminente.."

Las condiciones conjuntas de esta causa de justificación son: lo. Una agresión, y se entiende por ella -- la embestida, el ataque, la actividad injusta, material o moral, que amenaza, pone en peligro o compromete intereses jurídicamente protegidos (vida, integridad corporal, libertad personal, etc). La agresión debe reunir -- las siguientes cualidades:

a). Ser actual, es decir, contemporánea del acto de defensa, que no represente una eventualidad más o menos lejana, sino que por estar aconteciendo en el momento pueda acarrear prontamente un daño ilícito.

b). Ser violenta, o sea, impetuosa, atacante; esta violencia por su naturaleza puede ser física -fuerza material en el cuerpo de las personas o cosas objeto -- de la agresión; o moral amagos, amenazas a las personas

de un mal presente e inmediato, capaz de intimidar.

c). Ser sin derecho, antijurídica, ilícita, violadora de las normas objetivas del derecho; si la agresión es justa por ejemplo, realizada por una autoridad que obra legítimamente, la reacción defensiva no puede quedar amparada por la impunidad. Siendo este elemento -sin derecho- de todo negativo, no puede ser probado directamente y se llega a establecerlo por un razonamiento de exclusión.

d). Que de ella resulte un peligro inminente; el peligro es la posibilidad de daño o mal; la inminencia indica, ha de ser "de presente", es decir, próximo, inmediato, actual.

2.- Que la agresión recaiga en ciertos bienes jurídicos. Estos bienes son: la persona, el honor y los bienes del que se defiende; la defensa puede practicarse para proteger intereses jurídicamente propios o intereses jurídicos ajenos. Las hipótesis son:

a). Defensa de la propia persona, debiéndose entenderse en este punto por persona exclusivamente a las físicas, porque las morales no son aptas por sí mismas para su propia defensa; los ataques contra las personas pueden ser muy variadas, tendiendo a lesionar diversos bienes jurídicos: vida, integridad corporal, libertad física, libertad sexual, etc.

b). Defensa de honor. El honor desde el punto de

vista subjetivo "es un sentimiento de propia dignidad - moral, por la personal valoración que el sujeto hace de sus méritos y virtudes, y desde el punto de vista objetivo, es el honor la apreciación y estima que los demás tienen de una persona por su aparente cumplimiento de - los deberes morales, sociales y legales". (44) Este último es el que preferentemente toma o adopta el Código Penal.

c). Defensa de los bienes. Entiéndase entre ellos todos los de naturaleza patrimonial corpórea e incorpórea; también se pueden incluir todos los bienes jurídicos, es decir todos los derechos subjetivos de agresión.

d). Defensa de otra persona o de sus bienes, Aquí cabe entre las defensas de terceros, la de personas morales en sus bienes.

3.- Que la reacción de defensa sea necesaria y esté dirigida a frustrar la agresión. Florian dice que la necesidad actúa como límite de la legítima defensa. - - Ello debe entenderse en sentido doble: a) Proporcionalidad entre el hecho agresivo y el hecho defensivo; b) Carácter inevitable de éste último para rechazar la violencia, lo cual implica la contemporaneidad del acto de violencia y del de defensa. Nuestro Código desenvuelve el principio de necesidad en la defensa al señalar los cuatro casos en que se destruye la eximente a saber:

a). La defensa no es legítima cuando se pruebe: - Que el agredido provocó la agresión, dando causa inme-

diata y suficiente para ella. Por provocar la agresión se entiende que el agredido haya dado lugar a ella por realizar un acto indebido o injusto, siendo el verdadero responsable moral del ataque.

b). No es legítima defensa cuando se pruebe: Que previó (el agredido) la agresión y pudo fácilmente evitarla por otros medios legales. Por previsibilidad de la agresión debemos entender la previa representación en la mente del agredido, de la posibilidad de realización del ataque. La evitabilidad consiste en la fácil e inmediata posibilidad de eliminar la agresión, empleando el que se ve amenazado una conducta legal diferente a la repelición violenta; por ejemplo: dando aviso a la autoridad si fuere posible y tuviere tiempo, desarmando a su atacante si ello no presenta riesgo, etc.

En materia de evitabilidad conviene hacer recordatorio de la opinión de Alimena: Hoy nadie sostiene que el agredido, antes de defenderse, tenga el deber de humillarse ante un malhechor recurriendo a la fuga o a la súplica.

c). Existe exceso en legítima defensa (artículo 16 del C.P.) cuando se pruebe: Que no hubo necesidad racional del medio empleado en la defensa. La necesidad de la defensa consiste en que no hay mejor medio de evitar el mal que amenaza. Si existieran medios no violentos, la defensa se vería privada de ese carácter de suprema necesidad, de medio último para evitar el daño injusto. El Derecho solo puede legitimar la defensa cuando no es posible exigir el agredido una conducta distin

ta sin que sufra una lesión en sus bienes tutelados por el mismo derecho, porque el Estado contempla la defensa como una ley impuesta por la necesidad.

La calificación de la necesidad del medio empleado ha de hacerse según un doble criterio: objetivamente, de acuerdo con las modalidades características de la agresión; y subjetivamente, según la apreciación que la necesidad haga personalmente el agente en vista, de los datos objetivos del ataque; según Alimena, "la apreciación de tal necesidad es subjetiva, ha de apreciarla el que se defiende".

d). Existe exceso de legítima defensa, cuando se pruebe: Que el daño que iba a causar el agresor era fácilmente reparable después por medios legales o era notoriamente de poca importancia, comparado con el que -- causó la defensa. (45)

2.- Estado de Necesidad (segunda parte de la fracción IV del artículo 15 del C. P.).

"Son circunstancias excluyentes de responsabilidad penal: IV...la necesidad de salvar su propia persona o sus bienes o la persona o bienes de otros, de un peligro real, grave e inminente, siempre que no exista otro medio practicable menos perjudicial".

"Para Von Liszt, el estado de necesidad es una situación de peligro actual de los intereses protegidos por el derecho en que no queda otro remedio que la vio-

lación de los intereses ajenos, jurídicamente protegidos". (46) "Indudablemente ante el conflicto de bienes que no pueden coexistir el Estado opta por la salvación de uno de ellos; aquí sigue cobrando vigor el principio del interés preponderante; nada más cuando el bien salvado supera al sacrificado se integra la justificante, porque solo entonces el atacante obra con derecho, jurídicamente". (47)

"Para Pavón Vasconcelos, al hablar de los elementos del estado de necesidad, considera como tales: a) - Un peligro, real, grave e inminente. Este elemento es común con la legítima defensa, pero mientras en ésta el peligro se origina por un acto injusto del hombre, en el estado de necesidad se trata, por lo general, de un hecho o una situación no dependiente de su voluntad. La actualidad o la inminencia del peligro es un requisito fundamental, ya que si hay tiempo de evitarlo sin violencia, no podrá excusarse el acto realizado; b) Ese peligro ha de recaer sobre algunos bienes jurídicos. En nuestra legislación tales bienes son la propia persona y sus bienes, o la persona o bienes de otro; c) Que el peligro no haya sido provocado dolosamente; d) Que se le lesione o destruya un bien protegido por el Derecho; y e) No existencia de otro medio practicable y menos perjudicial." (48)

DIFERENCIA ENTRE:

ESTADO DE NECESIDAD

LEGITIMA DEFENSA

1.- Constituye en sí mismo una acción o un ataque.

1.- Es una reacción contra el ataque.

- | | |
|---|---|
| 2.- Se le ha llamado "ataque - legitimado". | 2.- Se le ha llamado - "contra ataque". |
| 3.- La lesión es sobre bienes de un inocente. | 3.- Recae sobre bienes de un injusto agresor |
| 4.- No hay agresión. | 4.- Hay agresión. |
| 5.- No hay lucha entre intereses legítimos e ilegítimos sino conflicto de intereses legítimos | 5.- Se crea una lucha entre un interés - legítimo y un ilegítimo. |

No se considerará que obra en estado de necesidad aquél que por su empleo o cargo tenga el deber legal de sufrir el peligro, tal es el caso de un bombero.

Los casos específicos del estado de necesidad son:

- a). El aborto terapéutico (artículo 334 del C.P.)
- b). El robo de fideicomiso (artículo 379 del C.P.) -

3.- Cumplimiento de un deber (primera parte de la fracción V del artículo 15 del C.P.). "Los deberes y de rechos necesitan estar consignados en la ley, quedando descartados los de exclusiva naturaleza moral o religiosa.

El deber legal puede ser: a) Resultante del empleo cargo, autoridad, o función pública del agente; así, el juez que priva procesalmente de la libertad a un sujeto

no comete plagio ni secuestro; el policía que por mandato en forma practica cateo domiciliario, no comete allanamiento de morada; los miembros del pelotón de ejecu--ción de un sentenciador, no realizan homicidio etc., - b) resultante de una obligación general, como en el ca--so de que un particular aprehenda a un delincuente in--fraganti o impida la consumación del delito. (artículo 400 del C.P.)" (49)

4.- El ejercicio de un Derecho (segunda parte - - fracción V del artículo 15 del C. P.). Se trata pues de un derecho concedido por el Estado, tal es el caso de - las asociaciones públicas o privadas con relación a sus miembros, las sanciones disciplinarias que el sindica--to, v.g., imponga a cualquiera de los sindicalizados, - son lícitas, por expresa o tácita facultad legal que al efecto se reconoce a aquellas personas jurídicas.(50)

5.- Obediencia Jerárquica (fracción VII del artí--culo 15 del Código Penal). "Es esencial al funcionamien--to de la excluyente: a) que la jerarquía sea legítima; la relación nacida de ella no supone necesariamente que el mandato gire dentro de la órbita normal y habitual de las relaciones que mantienen el que manda y el que - obedece, pudiendo rebasarla, pues lo que la ley exige - es la existencia de una relación jerárquico legítima y no que el mandato se ajuste a sus límites; b) que el --mandato ofrezca a lo menos apariencia de licitud, aun--que en sí sea ilícito; la naturaleza del mandato no es--tá limitada por la ley en ninguna forma, pudiendo ser -

hasta delictuosa; lo que impone al Ministerio Público - la carga de la prueba relativa a que el agente conocía la naturaleza delictuosa del acto que le fue ordenado - y que ejecutó, pues de lo contrario no estará comprobado el conocimiento por parte del agente, de esa circunstancia". (51)

6.- Impedimento Legítimo (fracción VIII del artículo 15 del Código Penal). Corresponde tan sólo, como se desprende de su texto, a omisiones con causa legítima. Como escribió Silvela, "el que no ejecuta aquello - que la ley ordena, porque lo impide otra disposición superior y más apremiante que la misma ley, no comete delito; le exime a no dudarlo de responsabilidad la legitimidad misma que motiva su inacción; el que no practica el hecho que debiera haber ejecutado por un obstáculo que no estaba en su mano vencer, tampoco delinque, pues le exime de responsabilidad la imposibilidad de vencer el obstáculo que le impide obrar". (52)

CULPABILIDAD (ASPECTO POSITIVO)

"Nullum crimen sine culpa".

El derecho Penal es más perfecto cuanto mejor responda a la idea de culpabilidad.

La culpabilidad desde el punto psicológico, consiste en un nexo psíquico entre el sujeto y el resultado; lo que quiere decir, que contiene dos elementos: volitivo y otro intelectual. El primero indica la suma de dos

quereres: de la conducta y el resultado; y el segundo - el intelectual, el conocimiento de la antijuricidad de la conducta". (53)

"El exámen de la fuerza moral que, según Carrara, - concurre con la física a generar el delito, nos lleva - a considerar la culpabilidad entre el actor y el resultado. Su fundamento radica en que el hombre es un sujeto con conciencia y voluntad, por lo que es capaz de conocer la norma jurídica, y acatarla o no. De ahí la reprochabilidad de su conducta o sea su culpabilidad, en razón de que el sujeto ha podido actuar conforme al Derecho.

Por otra parte la teoría normativa de la culpabilidad (Frank, Freudenthal, Mezger) sostiene que para que exista ésta, no basta dicha relación de causalidad psíquica entre el autor y el resultado, sino que es preciso que ella dé lugar a una valoración normativa, a un juicio de valor que se traduzca en un reproche, por no haberse producido la conducta de conformidad con el deber jurídico exigible a su autor. La culpabilidad es, - por tanto, una reprobación jurisdiccional de la conducta que ha negado aquello exigido por la norma". (54)

Con fundamento en los artículos 8 y 9 del Código Penal, las formas de la culpabilidad pueden ser:

- 1.- Dolosa
- 2.- Culposa y
- 3.- Preterintencional.

El Dolo. Jiménez de Asúa dice que este se presenta "cuando se produce un resultado típicamente antijurídico, con conciencia de que se quebranta el deber, con conocimiento de las circunstancias de hecho y del curso esencial de la relación de causalidad existente entre la manifestación humana y el cambio en el mundo exterior con voluntad de realizar las acciones y con representación del resultado que se quiere o ratifica".(55)

Especies de Dolo:

Dolo	{	Directo	{	El resultado coincide con el propósito del agente. (Decide privar de la vida a otro y lo mata).
	{	Indirecto	{	El agente se propone un fin y sabe que seguramente surgirán otros resultados delictivos. (Para dar muerte a quien va a abordar un avión, coloca una bomba cerca del motor, con la certeza de que, además de morir ese individuo, perderán la vida otras personas y se destruirá el aparato).
	{	Indeterminado	{	Intención genérica de delinquir, sin proponerse un resultado delictivo en especial. (Anarquista que lanza bombas).
	{	Eventual	{	Se desea un resultado delictivo, previéndose la posibilidad de que surjan otros no queridos directamente. (Incendio de una bodega, conociendo la posibilidad de que el velador muera o sufra lesiones).(56)

La culpa. Jiménez de Asúa nos dice: "Existe culpa cuando se produce un resultado típicamente antijurídico por falta de previsión del deber de conocer, no sólo -- cuando ha faltado al autor la representación del resultado que sobrevendrá, sino también con la esperanza de que no sobrevenga ha sido fundamento decisivo de las actividades del autor, que se producen sin querer el resultado antijurídico y sin ratificarlo". (57)

El Doctor Raúl Carrancá y Trujillo define la culpa "como el obrar sin diligencia debida causando un resultado dañoso, previsible y penado por la ley (Cuello Calión); o como la infracción de un deber de cuidado que personalmente incumbe, pudiendo preverse la aparición del resultado (Mezger). La culpa es la no previsión de lo previsible y evitable, que causa un daño antijurídico y penalmente tipificado". (58)

El ejemplo clásico es aquél manejador de un vehículo que desea llegar oportunamente a un lugar determinado y conduce su coche a sabiendas de que los frenos funcionan defectuosamente; no obstante representarse la posibilidad de un atropellamiento, impulsa velozmente la máquina, con la esperanza de que ningún transeúnte se cruzará en su camino. Existe en su mente la previsión o representación de un posible resultado tipificado penalmente y a pesar de ello, confiado en la no realización del evento, desarrolla la conducta.

"Se distingue entre culpa consciente o con representación, en la que se prevén las consecuencias del resultado esperando que no ocurran; y la inconsciente o -

sin representación en la que no se prevén dichas consecuencias. La primera es muy semejante al dolus eventualis solo que en éste decide el egoísmo, en aquella la "ligereza". (59)

Por su parte el maestro Castellanos Tena nos hace la diferencia entre culpa consciente y dolo eventual:-- "Tanto en una como en otra hay voluntariedad de la conducta causal y representación del resultado típico pero mientras en el dolo eventual se asume indiferencia ante el resultado, se menosprecia, en la culpa con previsión no se quiere antes bien, se abraja la esperanza de que no se producirá". (60)

Con un ejemplo la idea nos quedará más clara: un cazador apunta una pieza; pero está consciente de que hay ojeadores cuya vida está en riesgo, hay dolo eventual si el cazador disparó su fusil ratificando la muerte del ojeador en su ardoso afán de que la pieza no escape y hay culpa con representación cuando el cazador se dice "hay un ojeador en peligro, pero yo soy muy experto en el tiro y es imposible que mate a ese hombre".

En cuanto a la intencidad de la culpa suelen señalarse tres: culpa lata, levis y levísima. Es lata cuando el evento dañoso hubie^ra podido preverse por todos los hombres; levis cuando su previsión sólo fuere deb^ele a los hombres diligentes; y levísima cuando el resultado hubiera podido preverse únicamente mediante el ejemplo de una diligencia extraordinaria y no común. (61)

La Preterintencionalidad. Dice el maestro Celesti-

no Porte Petit que "en el delito preterintencional existe dolo con relación al resultado querido y culpa con representación o sin ella, en cuanto al resultado producido. En otros términos, hay un nexo psicológico entre la conducta y el resultado querido y una previsión respecto al resultado producido con la esperanza de que no se realice, o bien una no previsión del mismo, debiéndose haber previsto.

Bettioli, al ocuparse del concepto de la preterintencionalidad que se encuentra expresamente incluido -- en el Código Italiano, afirma que se trata de una hipótesis donde el dolo se mezcla con la culpa, en el sentido de que el dolo aparece en lo concerniente al delito menos grave, que ha sido previsto y querido por el agente y la culpa en el resultado más grave que realiza.

La mezcla del dolo y de la culpa en la figura llamada preterintención es la forma más acertada para abordar el tratamiento de este problema: en efecto, lo que dá la nota distintiva a la preterintención se ubica en la ilicitud de la conducta desde su inicio, es decir un contenido psicológico que guía al comportamiento del -- hombre hacia una finalidad específica, que es antijurídica; se tiene en el inicio de la manifestación externa de la conducta, una voluntad preordenada hacia la -- producción de un resultado típico; sin embargo, el resultado que sobreviene excede a la voluntad inicial, -- o sea aparece una figura típica de mayor gravedad y ajena al concepto psicológico inicial. Ahora bien, ese resultado sobrevenido y que no era querido por el sujeto al iniciar su comportamiento, era previsible y evitable,

o se satisfacía materialmente las condiciones necesarias para la reprochabilidad por culpa, pero dado que el inicio del propio comportamiento es ilícito, no es encuadrable dentro de la forma benigna de la culpabilidad por culpa, sino que merece un tratamiento diferente..". (62)

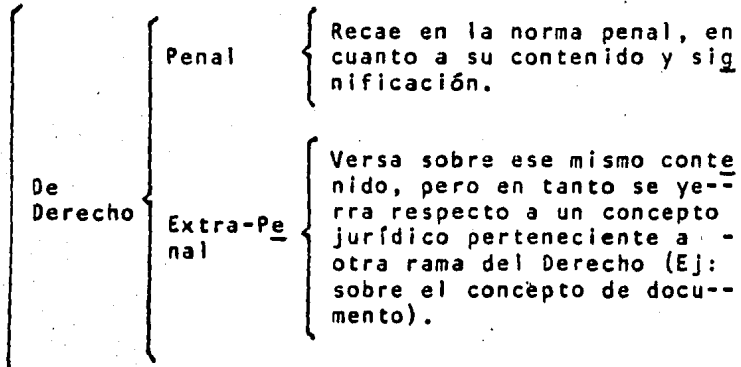
INCUPLABILIDAD (ASPECTO NEGATIVO)

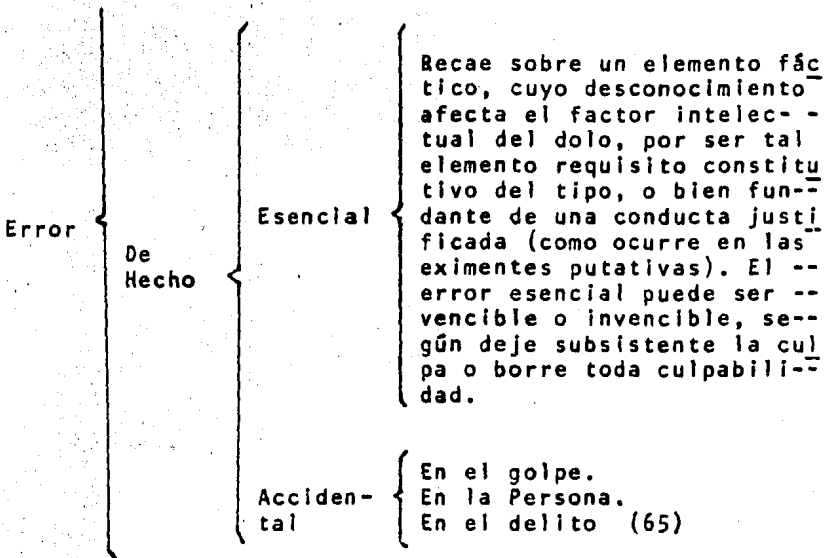
El maestro Castellanos Tena nos dice: "que la inculpabilidad opera al hallarse ausentes los elementos esenciales de la culpabilidad: conocimiento y voluntad. Tampoco será culpable una conducta si falta alguno de los otros elementos del delito, o la imputabilidad del sujeto, porque si el delito integra un todo, sólo existirá mediante la conjugación de los caracteres constitutivos de su esencia. Así, la tipicidad debe referirse a una conducta; la antijuricidad a la oposición objetiva al Derecho de una conducta coincidente con un tipo penal; y la culpabilidad (como aspecto subjetivo del hecho) presupone ya una valoración de antijuricidad de la conducta típica. Pero al hablar de la inculpabilidad en particular, o de las causas que excluyen la culpabilidad, se hace referencia a la eliminación de este elemento del delito, supuesta una conducta típica y antijurídica de un sujeto imputable.

Toda causa eliminatoria de alguno o ambos de los elementos de la culpabilidad (conocimiento y voluntad) debe ser considerada como causa de inculpabilidad".(63)

Para muchos especialistas seguidores del normativismo, llenan el campo de las inculpabilidades el error y la no exigibilidad de otra conducta. Por nuestra parte creemos que aún no se ha logrado determinar con precisión la naturaleza jurídica de la no exigibilidad de otra conducta, por no haberse podido señalar cuál de los dos elementos de la culpabilidad quedan anulados en presencia de ella, pues el Código mexicano se afilia a la teoría psicologista. En estricto rigor, las causas de inculpabilidad sería el error esencial de hecho (ataca el elemento intelectual) y la coacción sobre la voluntad (afecta el elemento volitivo). (64)

El error se distingue de la ignorancia en tanto -- que el primero es un falso conocimiento de la verdad, - un conocimiento incorrecto; se conoce, pero se conoce - equivocadamente; y la ignorancia se presenta cuando producen en el autor desconocimiento o un conocimiento - equivocado sobre la antijuricidad de su conducta. La ignorancia es una laguna de nuestro entendimiento, porque nada se conoce, ni errónea ni certeramente.





El error de derecho, sin embargo no produce efectos de eximente, porque el equivocado concepto sobre la significación de la ley no justifica ni autoriza su violación, "la ignorancia de las leyes a nadie aprovecha".

Las eximentes putativas. Son las situaciones en las cuales el agente, en función de un error esencial de hecho insuperable cree, fundamentalmente, estar amparado por una causa de justificación o bien que su conducta no es típica (para él, subjetivamente es lícita). Es un error en cuanto a la antijuricidad y no error de tipo; como ejemplo de las eximentes putativas tenemos:

a). Legítima Defensa Putativa. El maestro Castellanos Tena la define diciendo: "Existe legítima defensa putativa si el sujeto cree fundadamente, por un error esencial de hecho, encontrarse ante una situación que es necesario repeler mediante la defensa legítima,-

sin la existencia en la realidad de una injusta agresión.

Sigue diciendo: Para Jiménez de Asúa, la defensa putativa se da si el sujeto reacciona en la creencia de que existe un ataque injusto y en realidad se halla ante un simulacro. José Rafael Mendoza expresa que la defensa putativa existe cuando el sujeto supone, erróneamente, encontrarse ante una agresión injusta". (66)

No debe confundirse la Legítima Defensa con el Delito Putativo, en este el individuo cree obrar antijurídicamente, en tanto en la defensa imaginaria se supone actuar jurídicamente.

b). Estado de Necesidad Putativo. Se presenta solo cuando sea por un error esencial de hecho, este debe ser invencible, y fundado en razones suficientes. Además es necesario comprobar de que, si hubiera existido tiempo y manera de salir de error, el agente lo hubiera intentado.

c). En el cumplimiento de un deber y ejercicio -- de un Derecho puede pensarse en la posibilidad de una -- conducta contraria al orden jurídico y sin embargo su -- autor suponga, por error, pero fundamentalmente, actuar en el ejercicio de un derecho que no existe, o en el -- cumplimiento de un deber no concurrente.

Con la frase: "no exigibilidad de otra conducta" -- se dá a entender que la realización de un hecho penal-- mente tipificado, obedece a una situación especialsi--

ma, apremiante, que hace excusable ese comportamiento. - Ignacio Villalobos citado por el maestro Castellanos -- afirma "...La no exigibilidad de otra conducta debemos considerarla como un grado de inclinación al hecho prohibido, en que no se pierde la consciencia ni la capacidad de determinación, por tanto sólo atañe a la equidad o a la conveniencia política y puede motivar un perdón o una excusa, pero no una desintegración del delito por eliminación de algunos elementos." (67)

Ya hemos dicho que para que desaparezca la culpabilidad es necesario que se anulen cualquiera de sus dos elementos o ambos, de lo cual se infiere que las causas de inculpabilidad son aquellas capaces de afectar el conocimiento o el elemento volitivo; en consecuencia las inculpabilidades están constituidas por el error esencial de hecho y la coacción sobre la voluntad. La no exigibilidad de otra conducta sólo es relevante para evitar el merecimiento de penas pero no la culpabilidad.

CONDICIONES OBJETIVAS DE PUNIBILIDAD (ASPECTO POSITIVO)

Ya se ha dicho que el delito es una conducta típicamente antijurídica culpable sometido a veces a condiciones objetivas de penalidad..., y estas son circunstancias marcadas por la ley por medio de las cuales se permite la configuración del delito.

Lo hemos llamado elemento secundario porque puede o no presentarse dependiendo del delito. Por ejemplo en

el delito de quiebra fraudulenta se requiere la previa declaración judicial de quiebra.

AUSENCIA DE CONDICIONES OBJETIVAS DE PUNIBILIDAD _ (ASPECTO NEGATIVO).

"Cuando en la conducta concreta falta la condición objetiva de Punibilidad, es obvio que no puede castigarse; pero así como la carencia de acto, la atipicidad, la justificación, la Inimputabilidad, la inculpabilidad y las excusas absolutorias, hacen para siempre imposible perseguir el hecho, y si se reproduce la denuncia o la querrela después de la sentencia absolutoria o auto de sobreseimiento libre, podrá alegarse de adverso - la excepción de cosa juzgada, la falta de ciertas condiciones objetivas de penalidad, permite una vez subsanando el presupuesto procesal ausente, reproducir la acción contra el responsable". (68)

LA PUNIBILIDAD (ASPECTO POSITIVO)

La punibilidad consistente en el merecimiento de una pena en función de la realización de cierta conducta. Un comportamiento es punible cuando se hace acreedor a la pena; tal merecimiento acarrea la conminación legal de esa sanción. También se utiliza la palabra punible, con menos propiedad, para significar la imposición concreta de la pena a quien ha sido declarado culpable de la comisión de un delito. En otros términos:-- es punible una conducta cuando por su naturaleza ameri-

ta ser penada; se engendra entonces una amenaza estatal para los infractores de ciertas normas jurídicas (ejercicio del jus puniendi); igualmente se entiende por punibilidad, la forma menos apropiada, la consecuencia de dicha conminación, es decir, la acción específica de imponer a los delincuentes, a posteriori, las penas conducentes. En este último sentido, la punibilidad se confunde con la punición misma, con la imposición concreta de las sanciones penales, con el cumplimiento efectivo de la amenaza normativa.

En resumen, punibilidad es: a) Merecimiento de penas; b) Amenaza estatal de imposición de sanciones si se llenan los presupuestos legales; y c) Aplicación fáctica de las penas señaladas en la ley. (69)

AUSENCIA DE PUNIBILIDAD O EXCUSAS ABSOLUTORIAS (ASPECTO NEGATIVO)

El maestro Castellanos Tena la define diciendo: - "Son aquellas causas que dejando subsistente el carácter delictivo de la conducta o hecho, impiden la aplicación de la pena. El Estado no sanciona determinadas conductas por razones de justicia o equidad, de acuerdo con una prudente política criminal. En presencia de una excusa absolutoria, los elementos esenciales del delito (conducta o hecho, tipicidad, antijuricidad y culpabilidad), permanecen inalterables; solo se excluye la posibilidad de punición". (70)

Como ejemplos de las excusas absolutorias tenemos:

a). La excusa en razón de la maternidad consciente; artículo 333 del Código Penal: "No es punible el -- aborto causado sólo por imprudencia de la mujer embarazada, o cuando el embarazo sea resultado de una violación".

b). La excusa en razón de la mínima temibilidad; artículo 375 del Código Penal: "Cuando el valor de lo robado no pase de diez veces el salario, sea restituído por el infractor espontáneamente y pague éste todos los daños y perjuicios, antes de que la autoridad tome conocimiento del delito, no se impondrá sanción alguna, si no se ha ejecutado el robo por medio de la violencia".

Cabe mencionar que antes se consideraba como otra excusa absolutoria en razón de la conservación del núcleo familiar: el robo entre familiares (artículo 377), el fraude entre próximos parientes (artículo 390) y el abuso de confianza (artículo 385). Más sin embargo todos estos han sido derogados.

LA VIDA DEL DELITO.

Como su nombre lo indica, es el camino para la realización del delito, desde que la idea delictiva se tiene en la mente, hasta que se ejecuta la acción.

Los autores coinciden en señalar que dentro de la vida del delito existen dos fases: la fase interna y la externa.

LA FASE INTERNA. Abarca tres etapas: la idea crimi-
nosa o ideación, deliberación y resolución.

a). Idea criminosa. En la mente humana aparece la tentación de delinquir, que puede ser acogida o desairada por el sujeto. Si el agente le dá albergue, permanece como idea fija en su mente y de ahí puede surgir la deliberación.

b). Deliberación. Consiste en la meditación sobre la idea criminosa, es una ponderación entre el pro y el contra. Si la idea resulta rechazada, es anulada en la mente misma, pero puede ocurrir que salga triunfante. - En la deliberación hay una lucha entre la idea criminosa y las fuerzas morales, religiosas y sociales inhibitorias.

c). Resolución. A esta etapa corresponde la intención y voluntad de delinquir. El sujeto después de pensar lo que va a hacer, decide llevar a la práctica su deseo de cometer el delito, pero su voluntad aunque firme, no ha salido al exterior, sólo existe como propósito en la mente.

LA FASE EXTERNA. Comprende desde el instante en -- que el delito se hace manifiesto y termina con la consumación. La fase externa abarca: manifestación, preparación y ejecución.

a). Manifestación. La idea delictiva aflora al exterior, surge ya en el mundo de relación, pero simplemente como idea o pensamiento exteriorizado, antes exis

tente solo en la mente del sujeto.

b). Preparación. Los actos preparatorios se producen después de la manifestación y antes de la ejecución.

c). Ejecución. Es el momento pleno de la ejecución del delito y esta puede ofrecer dos aspectos: la tentativa y consumación. Se llama consumación a la ejecución que reúne todos los elementos genéricos y específicos del tipo legal.

TENTATIVA

"Cuando la voluntad criminal se traduce en un caso externo que entra en la esfera de consumación del delito, sin llegar a llenarla, y vá dirigida claramente a conseguir la objetividad jurídica del delito, sin llegar a lesionarla, el acto se llama ejecutivo y la figura a que se dá lugar de denomina tentativa!"

Jiménez de Asúa la define como: "la ejecución incompleta de un delito (por eso el resultado no llega a realizarse)". (71)

La tentativa se encuentra regulada en el artículo 12 del Código Penal y nos dice: "Existe tentativa punible cuando la resolución de cometer un delito se exterioriza ejecutando la conducta que debería producirlo - u omitido la que debería evitarlo, si aquél no se consuma por causas ajenas a la voluntad del agente.

Existen dos tipos de tentativa y estas son la tentativa acabada e inacabada.

"Edmundo Mezguer, al referirse a la distinción entre tentativa acabada e inacabada, aclara que la misma no se refiere al resultado del acto sino al término de la actividad desplegada. En la tentativa inacabada el sujeto no ha realizado todos los actos requeridos de su parte para la consumación del delito, en tanto en la --acabada sí se han verificado todos los actos, sin que --en ambas el resultado se haya producido en virtud de --causas ajenas a su voluntad. Para el propio autor y respecto a la delimitación entre ambas tentativas, es la --resolución del agente, la base determinante, pues solo "en sentido subjetivo del autor mismo puede llegarse al conocimiento de si ha o no verificado todo lo de su parte necesario a la consumación del delito". (72)

Como ejemplo de la tentativa acabada tenemos aquí el caso en el que el delincuente dispara su arma, pero la bala se incrusta en el botón de acero, no produciéndose así ningún resultado; y de la tentativa inacabada, si--guiendo el mismo ejemplo, se presenta cuando al delin--cuente por descuido se le olvidaron ponerle las balas --al arma.

Por otra parte el Código Penal sigue diciendo: "Si el sujeto desiste espontáneamente de la ejecución o impide la consumación del delito, no se impondrá pena o --medida de seguridad alguna por lo que a éste se refiere, sin perjuicio de aplicar la que corresponda a actos ejecutados u omitidos que constituyan por sí mismos deli--tos".

El maestro Castellanos Tena nos dice: "...si el su jeto suspende voluntariamente la ejecución de uno de -- los actos (tentativa inacabada) hay imposibilidad de pu nición..., si el delito no se consuma por causas depen dientes de la voluntad, habrá impunidad. La tentativa - inacabada sólo es punible cuando el acto indispensable para la consumación plena del delito se omite por cau-- sas ajenas al querer del sujeto.

Si en la especie tentativa inacabada o delito in-- tentado cabe el desistimiento, en la acabada o delito - frustrado no es posible no y tan sólo podrá hablarse de arrepentimiento activo o eficaz; no es dable desistir - de lo ya ejecutado, mas como el resultado no se produce por causas derivadas de la voluntad del agente, tampoco hay punición". (73)

La tentativa no debe confundirse con el delito im-- posible. En la primera no se produce un resultado y no surge por causas ajenas a la voluntad del agente, pero por ser imposible. En el delito imposible, no se reali-- za la infracción de la norma por imposibilidad material por idoneidad de los medios empleados o por inexisten-- cia del objeto del delito. Tal sucede cuando se adminis tra un abortivo a una mujer no embarazada.

PARTICIPACION

Se define como aquella situación en la que inter-- vienen varias personas sin que el tipo penal exija esa pluralidad, cooperan varios individuos para la realiza--

ción del delito.

Para analizar el problema de la participación existen varias teorías y son:

a). Teoría de la causalidad. Esta considera code-lincuentes a quienes contribuyen, en la realización del evento.

b). Doctrina de la accesoriedad. Para esta teoría sólo uno de los participantes es responsable, los demás son accesorios (lo accesorio sigue la suerte de lo principal).

c). Teoría de la autonomía. Esta teoría dice que cada uno de los partícipes comete un delito por separado.

LOS GRADOS DE PARTICIPACION:

1.- El autor.- Es el ejecutor de una conducta física y psíquicamente relevante. El autor puede ser:

a). Autor material.- Es el que directamente ejecuta el acto.

b). Autor mediato.- Es aquél que siendo plenamente imputable, se vale para la ejecución material del delito de un sujeto excluido de responsabilidad que adquiere como mero instrumento; es decir delinque por medio de otro.

c). Autor intelectual.- Es el que piensa en la -- forma de consumir el delito.

2.- Coautores.- Son aquellos que participan en el evento delictivo.

3.- Cómplices.- Son los auxiliares indirectos que aunque son secundarios su intervención es definitiva y necesaria para el hecho delictuoso.

4.- Encubridor.- El encubrimiento no integra una forma de participación; la intervención del encubridor es posterior al delito y en favor del delincuente sin acuerdo previo a la ejecución del mismo delito.

5.- Asociación delictuosa.- Es aquella organización de individuos cuyo objeto es delinquir, se reúnen en forma exprefesa para cometer delitos. (artículo 164 del C.P.).

6.- El pandillerismo.- Es la reunión habitual, -- ocasional o transitoria de tres o más personas que sin estar organizadas con fines delictuosos, cometen en común algún delito. (artículo 164 Bis del C.P.).

7.- Muchedumbres.- El maestro Castellanos Tena citando al Dr. Raúl Carrancá y Trujillo nos explica que éste dice: "Mientras la asociación delictuosa se caracteriza por su reflexiva organización para ciertos fines delictivos, las muchedumbres delincuentes actúan espontáneamente, carecen de organización y se integran de mo

do heterogéneo; en ellas los individuos particulares obran impulsados por el todo inorgánico y tumultuario de que forman parte; los sentimientos buenos desaparecen y quedan dominados por las perversas y antisociales; se produce un proceso de sugestión de miembro a miembro, por el que la idea del delito termina por triunfar. (74)

EL CONCURSO DE DELITOS

Los problemas del concurso derivan de la conducta reiteradamente delictuosa de un mismo agente o de los diversos resultados obtenidos a virtud de ella. La primera hipótesis que se ofrece es la de la unidad de acción y del resultado; pero pueden darse unidad de acción y pluralidad de resultados, pluralidad de acciones y unidad de resultado y pluralidad de acciones y de resultados, incriminables todos en cuanto a un mismo sujeto.

a). Unidad de acción y de resultado.- Lo general es la unidad de acción y de resultado, siendo una la acción por constituir un solo acto u omisión; pero también porque, integrándose la acción por varios actos, se consideren todos como uno sólo, cual ocurre en el homicidio o las lesiones en riña, caso en el que el acto se descompone en varios particulares vertebrados todos por la unidad de intención: privar de la vida o lesionar. El delito es siempre uno solo en el caso de unidad de acción y de resultado, hipótesis ésta la más frecuente en la realidad;

b). Unidad de acción y pluralidad de resultados: concurso ideal o formal.- Pero también es uno el delito, cuando habiendo unidad, hay pluralidad de resultados. (Ej.: una sola injuria, dirigida contra varias personas, una sola imprudencia del automovilista, produciendo la destrucción de un cristal y las lesiones de transeúnte). La acción es, en estos casos también, una sola; los resultados, plurales. La sanción puede, por ello ser agravada."(75)

c). Pluralidad de acciones y un solo resultado: "el delito continuo.- Cuando hay pluralidad de acciones parciales que concurren entre todos a integrar un solo resultado, también el delito es uno solo y se denomina continuo.." (76)

d). Pluralidad de acciones y resultados. Si un sujeto comete varios delitos, mediante actuaciones independientes, sin haber recaído una sentencia por alguno de ellos, se está frente al llamado concurso material o real, el cual se configura lo mismo tratándose de infracciones semejantes (dos o tres homicidios) que con relación a tipos diversos (homicidio, lesiones, robo, cometidos por un mismo sujeto).

ACUMULACION. El concurso real o material produce la acumulación de sanciones. Si un mismo sujeto es responsable de varias infracciones penales ejecutadas en diferentes actos, es claro que proceda la acumulación.

Los tratadistas señalan tres diversos sistemas de represión para los casos de concurso real o material, -

a saber: acumulación material, absorción y acumulación jurídica. En el sistema de acumulación material se suman las penas correspondientes a cada delito. En el de la absorción, sólo se impone la pena del delito más grave, pues se dice que éste absorbe a los demás. En el de la acumulación jurídica se toma como base la pena del delito de mayor importancia, pudiéndose aumentar en relación con los demás delitos y de conformidad con la personalidad del culpable.

El Código Penal de 1931 parece acogerse a los tres sistemas; el artículo 64 permite la aplicación de la pena correspondiente al delito mayor (absorción) pero faculta al juzgador para aumentarla en atención a los delitos cuya pena sea de menor cuantía (acumulación jurídica), y establece la posibilidad de aplicar hasta la suma de las sanciones de todos los delitos (acumulación material) sin que pueda exceder de cuarenta años". (77)

2.- "ESTUDIO DOGMATICO DEL ARTICULO 462 FRACCION II DE LA LEY GENERAL DE SALUD!"

El artículo 462 fracción II de la citada ley nos dice: "Se impondrán de dos a seis años de prisión y multa por el equivalente de veinte a ciento cincuenta días de salario mínimo general vigente en la zona económica de que se trate:

II.- Al que comercie con órganos, tejidos, cadáveres, fetos o restos de seres humanos".

El comercio es definido por el diccionario de la Real Academia Española como: "La negociación que se hace comprando, vendiendo o permutando géneros". (78) En cambio el Código Civil define la compraventa diciendo: "Habrá compraventa cuando uno de los contratantes se obliga a transferir la propiedad de una cosa o de un derecho y el otro a su vez se obliga a pagar por ellos un precio cierto y en dinero".(artículo 2248).

Un órgano o víscera es una estructura que está formada por diferentes tipos de tejidos que tienen como finalidad realizar una función en común y que forma parte de un sistema. Por ejemplo: el estómago, riñón, músculo pectoral mayor, glándulas hipófisis, intestino delgado, etc. (79)

El Tejido (del latín texere, tejer) es un complejo formado por elementos anatómicos semejantes que, por su reunión con otros parecidos o diferentes, forman a su -

vez los órganos. (80) Es pues "Un conjunto de células - que realizan una función común? (81) Como ejemplo tenemos a la sangre.

Por cadáver la misma Ley General de Salud lo define como el "cuerpo humano en el que se haya comprobado la pérdida de la vida". (artículo 314 fracción II)

El feto es el producto de la concepción a partir - de la decimotercera semana de la gestación. (artículo - 314 fracción IV de la Ley General de Salud).

Por restos entendemos el "residuo, parte que queda". (82) Y al hablar del ser humano sabemos que per-tece al hombre o algo propio de él.

Nuestro delito es "especial", porque no se encuentra tipificado en el Código Penal, y su regulación es - en una ley especial que en este caso es la "Ley General de Salud".

Antes de continuar es necesario mencionar cuál es el bien jurídicamente tutelado por el Estado; y se trata de la integridad corporal, porque como ya hemos dicho en páginas anteriores, el legislador trató de prever que en un momento dado al faltarle lo indispensable a un sujeto, atentaría con su integridad corporal - al querer comerciar con parte o todo su cuerpo.

CLASIFICACION DEL DELITO:

Nuestro artículo queda comprendido dentro de los delitos, puesto que en el momento en que una persona decide comerciar con un órgano, tejido, cadáver, feto o restos de seres humanos, no cabe la menor duda que se están afectando las reglas de la sociedad en que vivimos, es pues una conducta típica, antijurídica, culpable, imputable a un hombre y sometida a una sanción; de esto se desprende también que estamos en presencia ante un delito puramente de acción, porque el hecho de comerciar significa que el vendedor y el comprador se tendrán que poner de acuerdo sobre el precio y cosa, así supongamos que "A" decide venderle a "B" dos litros de sangre que ha sido dada en una donación a un Banco de Sangre sin ninguna contraprestación. "A" deberá "entregar" (significa un hacer) la sangre y "B" deberá entregar el dinero a cambio. De esto nos damos cuenta que se está violando una ley prohibitiva.

Es pues también un delito material porque no se puede consumir si no se comercia con un órgano, es decir se necesita de un resultado antijurídico que el delincuente, en este caso tanto comprador como vendedor, se propuso obtener; por el daño que causan nuestro delito es de lesión, porque al comerciar con un órgano (un riñón) se está causando un daño directo y efectivo al interés jurídicamente tutelado que es la integridad corporal de esa persona que pretende venderlo.

Por su duración es instantáneo, porque en el momento de querer comerciar un cadáver, se está haciendo en un solo momento o instante, es decir hay una acción (ponerse de acuerdo en precio y cosa) y una lesión jurídica

(comercio de órganos).

Por el elemento interno o culpabilidad, es eminentemente doloso, porque el sujeto al comerciar con un órgano, tejido, cadáver, feto o resto de ser humano sabe que ésta actitud va en contra de la moral y las buenas costumbres. Lo correcto es la donación sin ninguna presión, ni coacciones de tipo económico; por su composición o estructura es simple ya que al realizarse los actos consistentes en ponerse de acuerdo en precio y cosa (comercio) se viola un bien jurídicamente protegido (integridad corporal)

Por el número de actos integrantes de la acción típica es unisubsistente porque se realiza con un sólo -- acto, es decir el tipo no exige una repetición de conductas. De esto se desprende que con sólo una vez que se comercie con órganos, se está integrando el tipo; -- por el número de sujetos que intervienen en el tipo es plurisubjetivo, porque para que se lleve a cabo el comercio necesariamente se necesitan dos personas: el comprador y el vendedor.

Nuestro delito en estudio también es de oficio, -- porque la autoridad está encargada para actuar sin necesidad de que la parte ofendida lo solicite; y por último se trata de un delito federal ya que fué expedido -- por el Congreso de la Unión en ejercicio de sus facultades consagradas en el artículo 76 fracción XVI de la -- Constitución, además de que rige en toda la República.

Por lo que respecta a la clasificación legal, nues

tro delito cabría dentro del Título Decimoséptimo: "Delitos en materia de inhumaciones y exhumaciones" con la condición que se hiciera un nuevo capítulo para la regulación más amplia de nuestro delito.

LA IMPUTABILIDAD. Ya hemos dicho que la consideramos como un presupuesto del delito y la definimos como la capacidad de querer y entender en el campo del Derecho Penal.

También se ha dicho que la imputabilidad debe existir en el momento de la ejecución del hecho. Así el sujeto que comercia con un órgano, un tejido, un cadáver, un feto, o restos de seres humanos debe de estar fuera de un estado de inimputabilidad, para poder hacerle responsable del hecho que es culpable y por lo tanto se hace acreedor en estas circunstancias del castigo impuesto por el Estado.

LA INIMPUTABILIDAD. La hemos definido como la falta de desarrollo y salud de la mente, así como los trastornos pasajeros de las facultades mentales que privan o perturban en el sujeto la facultad de conocer el deber; esto es, aquellas causas en las que si bien el hecho es típico y antijurídico, no se encuentra el agente en condiciones de que se pueda atribuir el acto que perpetró.

De esto se desprende que si en un momento dado un sujeto que se encuentra en un estado de inconsciencia - (permanente o transitorio), ante una situación de miedo

grave o bien que se trate de un sordomudo o menor de edad que se dediquen a comerciar con un órgano, tejido o cadáver no se les podrá castigar porque supuestamente al producirse el resultado típico no era capaz para autodeterminarse, es decir para actuar conforme con el sentido, teniendo la facultad de comprender la antijuricidad de su conducta.

LA CONDUCTA.- "Es el comportamiento humano voluntario, positivo o negativo, encaminado a un propósito".

Al estudiar la clasificación del delito, mencionamos que se trataba de un delito de acción. El maestro -Rojina Villegas define a la compraventa como "un contrato translativo de dominio, es decir, se define como el contrato por virtud del cual una parte, llamada vendedor, transmite la propiedad de una cosa o de un derecho a otra, llamada comprador, mediante el pago de un precio cierto y en dinero". (83)

De esta definición se desprende que desde el momento en que el comprador se pone de acuerdo sobre el cadáver o parte del cuerpo que desea comprar, está realizando una acción y no una omisión, después entregará el dinero al vendedor para que se configure una verdadera compraventa que como es obvio es ilegal. Es así como en este caso se hace lo prohibido y se infringe una ley prohibitiva.

AUSENCIA DE CONDUCTA.- Ya hemos mencionado que la conducta es un elemento esencial del delito y si no hay tal entonces no se configurará; independientemente de -

esto es imposible creer, al menos en nuestro delito, -- que se pudiera presentar ante la vis absoluta, la vis mayor, los movimientos reflejos, el sueño, el hipnotismo o el sonambulismo.

LA TIPICIDAD.- "Es la adecuación de la conducta -- descrita por el legislador al tipo".

Supongamos que el señor Esteban Ruíz está muy grave porque ninguno de sus dos riñones le funciona normal, su esposa la señora Anita convence a el joven Arturo Sánchez para que supuestamente le done un órgano ante las autoridades correspondientes de la Secretaría de Salud; pero le dice que un día antes de la operación le vá a dar una parte de dinero y la otra se la dará después de la operación, Arturo acepta y se lleva a cabo la operación.

De éste ejemplo se desprende que la conducta realizada por la señora Anita y Arturo se adecúa al tipo que regula la prohibición del comercio de órganos, tejidos, cadáveres o restos de seres humanos. En este ejemplo se llevó a cabo el comercio de órganos.

Dentro de la clasificación del tipo podemos decir que por su composición es normal, ya que el legislador de una manera cuidadosa ha empleado términos que pueden ser entendidos a simple vista; sin ninguna explicación de tipo subjetivo; por su ordenación metodológica es fundamental ya que el hecho de comerciar un órgano,

tejido, cadáver, feto o restos de un ser humano constituye la esencia o fundamento de otro tipo.

Por su autonomía o independencia nuestro delito es autónomo porque no depende ni está subordinado de otro tipo, es decir tiene vida por sí solo; por su formulación es casuístico pero alternativo, es decir el tipo dice: "Al que comercie con órganos, tejidos, cadáveres, fetos o restos de seres humanos", basta con que se comercie con órganos, o con tejidos, o con cadáveres, o con fetos, o con restos de seres humanos para que se presente el tipo descrito en el artículo 462 fracción II de la Ley General de Salud. No se requiere pues, que se comercie con todos necesariamente para que se configure el tipo.

Por último por el daño que causan es de lesión, -- porque prevé la disminución o destrucción del bien jurídicamente tutelado, que como ya hemos dicho varias veces es la integridad corporal.

ATIPICIDAD.- Nuestro delito nos señala que no se puede comerciar con órganos, tejidos, cadáveres, fetos o restos de seres humanos; más sin embargo si comerciamos con el órgano de un animal estaríamos ante una causa de atipicidad por falta de calidad en el sujeto pasivo. Es pues necesario que para que pueda ser castigado se reúnan todos los requisitos que integran al tipo, de lo contrario no se podrá castigar porque no hay adecuación de la conducta al tipo.

ANTI JURICIDAD.- Para que esta se presente es neces-

sario que exista una violación a la norma y en nuestro caso consiste en tratar de comerciar ilícitamente con órganos, tejidos, cadáveres, fetos o restos de seres humanos; además de que es necesario que la conducta del sujeto activo no se encuentre protegida por alguna causa de justificación.

Es formalmente antijurídica en tanto que al comerciar se está infringiendo la norma dictada por el Estado, y es materialmente antijurídica porque la acción -- que encierra el comercio de todo o una parte del cuerpo implica una conducta que lesionan los intereses o valores de la sociedad.

CAUSAS DE JUSTIFICACION.- Hemos dicho que son aquellas condiciones que tienen el poder de excluir la antijuricidad de una conducta típica; también hemos dicho que las causas de justificación son la legítima defensa, estado de necesidad, el ejercicio de un derecho, la obediencia jerárquica y el impedimento legítimo. Pero -- cabe señalar que ninguna de estas causas se presentan -- con respecto a nuestro delito.

CULPABILIDAD.- Siguiendo con nuestro análisis dogmático a través del último elemento esencial, definimos a la culpabilidad como el nexo intelectual que une al sujeto con el acto. Los elementos de ésta son el aspecto volitivo y el intelectual así, por lo que respecta -- al aspecto volitivo se constituye por la suma de dos -- quererres: de la conducta, es decir ponerse de acuerdo -- sobre el precio y la cosa que se desea comerciar y el -- resultado, que en este caso se trata del comercio de --

órganos, tejidos, cadáveres, fetos, o restos de seres humanos; de esta forma el sujeto debe tener el conocimiento en un momento dado sobre la antijuricidad causada por su conducta, ya hemos dicho que el andar comerciando con todo o una parte de nuestro cuerpo va en contra de la moral y de las buenas costumbres.

Por otra parte se entiende que cuando el sujeto de cide comerciar todo o parte de su cuerpo, está aquél -- actuando en una forma dolosa porque el resultado que es ilícito es precisamente al que quiere llegar; es pues -- la conducta del sujeto dolosa y en una forma directa -- porque el resultado que fue el comercio, coincide con -- ese propósito del agente (que desde un principio fue -- comerciar).

INCULPABILIDAD.- Esta opera por hallarse ausentes el conocimiento y la voluntad; ya hemos dicho que dentro de las causas de inculpabilidad nosotros consideramos como tal al error esencial de hecho (eximentes putativas) y la coacción sobre la voluntad.

Esta conclusión se desprende porque nosotros no -- consideramos al error de derecho, porque el equivoco -- concepto sobre la ley no justifica ni autoriza su violación.

En nuestro delito no se presentan las causas de inculpabilidad.

CONDICIONES OBJETIVAS DE PUNIBILIDAD.- En nuestro

delito no se menciona condición previa a la realización del delito. Lo hemos llamado elemento secundario porque puede o no presentarse, en este caso el tipo no lo exige.

AUSENCIA EN CONDICIONES OBJETIVAS DE PUNIBILIDAD.- Si nuestro delito no exige las condiciones objetivas, mucho menos se presenta la ausencia en esas condiciones.

LA PUNIBILIDAD.- Es la amenaza estatal para los infractores de ciertas normas jurídicas; en cambio la pena es la sanción misma.

Por lo que se refiere a nuestro delito el Estado ha dictado una sanción al decirnos: "Se impondrán de dos a seis años de prisión y multa por el equivalente de veinte a cinco cincuenta días de salario mínimo general vigente en la zona económica de que se trate."

AUSENCIA DE PUNIBILIDAD.- Las excusas absolutorias que son: excusa en razón de la maternidad consciente y la excusa en razón de la mínima temibilidad, no se pueden presentar en nuestro delito.

LA VIDA DEL DELITO.- Como su nombre lo indica es, el camino que se sigue para la realización del delito, desde que la idea delictiva se tiene en la mente, hasta que se ejecuta la acción. La vida del delito se encuentra dividida en dos fases que son: la interna y la externa.

Ya hemos dicho que la fase interna abarca tres etapas:

a). La idea criminosa que es en nuestro delito, - cuando aparece la intención por parte del sujeto activo para comerciar con órganos, tejidos, cadáveres, fetos o restos de seres humanos; aunque en un principio puede - esta idea, ser acogida o desairada por el sujeto. Si el sujeto le dá albergue en su mente, puede surgir la deliberación.

b). La deliberación consiste en meditar la idea - criminosa, existe una lucha entre ésta y las fuerzas -- morales, religiosas y sociales.

Supongamos que Raúl padece de una infección muy -- fuerte en sus dos riñones y le tienen que hacer constantemente sus tratamientos de la diálisis, él espera su - turno para que le donen un riñón, más sin embargo la espera se ha prolongado ya casi quince años, así de repente alguien llega y le dice que le vende su riñón en un millón de pesos; Raúl ante esta oferta medita ve los - pro y los contra de esta situación.

c). Resolución.- A esta etapa corresponde la intención y la voluntad de delinquir. Aquí el sujeto después de pensar lo que vá hacer, decide llevar a la práctica su deseo de cometer el delito, pero su voluntad -- aunque firme, no ha salido al exterior, sólo existe como propósito en la mente.

Siguiendo con nuestro ejemplo: Raúl sabe que como

no está permitido el comercio de órganos, planea en su mente que aparentemente será una donación, piensa decirle a su vendedor que se presenten con la autoridad competente para que firmen de conformidad y todo tenga apariencia de una donación; Raúl por su parte piensa darle \$750,000.00 antes de la operación y el resto cuando la operación haya sido un éxito. La voluntad de Raúl ha -- quedado firme, no ha salido al exterior.

La fase externa a su vez, también se divide en -- tres etapas:

a). Manifestación.- La idea criminosa aflora al -- exterior, el sujeto dice "sí" ante su pensamiento que en estos momentos ha sido exteriorizado.

b). En la preparación, Raúl habla con su "dona- - dor" se ponen de acuerdo, realizan los trámites para la operación y cinco días antes de la operación saca su di- - nero del Banco para pagarle en las próximas fechas.

c). En la ejecución, que es el momento pleno de - la realización del delito; Raúl le paga una parte antes de la operación y cuando la operación fue satisfacto- - ria, le entrega la otra parte, consumándose así el deli- - to de comercio de órganos.

LA TENTATIVA.- Sí se presenta en nuestro delito. - La tentativa acabada se presenta siguiendo el mismo - - ejemplo, cuando Raúl está dispuesto a pagar la cantidad propuesta al señor Sánchez (vendedor), le dá en ese ins-

tante a éste un paro cardíaco antes de darle el dinero, no produciéndose así el resultado delictivo que, en este caso es el comercio de un órgano. Como podemos observar en este ejemplo todos los actos estaban encaminados a un propósito que era el comerciar con un riñón, más - sin embargo el resultado no se dió por causas ajenas a la voluntad de Raúl. (La muerte del señor Sánchez).

La tentativa inacabada se presentaría cuando Raúl en el momento de pagar, se mete la mano a su bolsa para sacar el dinero y no encuentra porque se le olvidó cambiar el dinero al pantalón que llevaba ese día. En éste caso no se realizaron todos los actos requeridos de su parte para la consumación del delito.

PARTICIPACION.- La hemos definido como aquella situación en la que intervienen varias personas sin que - el tipo penal exija esa pluralidad, cooperan varios individuos para la realización de un delito.

En nuestro delito en estudio sí se presenta la figura del autor porque este es el ejecutor de esta conducta.

Con el ejemplo que hemos venido señalando nuestros autores materiales serían Raúl y el señor Sánchez (comprador y vendedor); el autor mediato en nuestro delito - se presentaría cuando Raúl estando grave le pagara al señor Sánchez por conducto de su hijo Salvador (sin que éste no supiera del ilícito que está realizando); el autor intelectual sería el que piensa en la forma de con-

sumar el delito y en nuestro caso podrían ser Raúl y el señor Sánchez porque ambos han planeado la forma en como realizar el comercio de un riñón.

En nuestro delito también se puede presentar la figura del coautor, que consiste cuando entre todos realizan un mismo hecho lesivo siendo todos plenamente responsables. En nuestro delito se presentaría en el supuesto que a continuación señalo:

El señor y la señora Sandoval tienen un hijo que desde su nacimiento ha tenido problemas con los riñones y urge que se le haga el trasplante del mismo. Sus padres desesperados acuden ante el director del hospital y le dicen que le compran un riñón y le sugieren que se lo sustraigan de un cadáver si es necesario; el director del hospital acepta y se lo sustrae a un enfermo -- que acababa de morir en una operación de la columna vertebral. En éste caso la señora y el señor Sandoval son coautores al igual que el director del hospital, porque entre todos estos han ejecutado un hecho delictuoso y todos son plenamente responsables.

Los cómplices se presentarían cuando su intervención aunque es secundaria es definitiva y necesaria para el hecho delictuoso; siguiendo el mismo ejemplo se presenta cuando los padres de los señores Sandoval deciden cooperar para poder comprarle el riñón a su nieto; en este caso su actuación ha sido definitiva porque sin su cooperación no hubieran podido juntar el dinero que les pedía el Director del Hospital.

La figura del encubridor también se podría presentar, cuando varias enfermeras esconden al doctor después de la operación, y al mismo tiempo los parientes - que hasta después se enteran de lo sucedido tratando en cierta forma de esconder al niño para que nadie se dé cuenta.

La asociación delictuosa sí se presenta en nuestro delito porque como ya hemos visto existen verdaderos -- mercados clandestinos de órganos. Cuantas veces no nos hemos enterado que en las funerarias les sustraen las - córneas a nuestros familiares o amigos para luego venderlas; están ya organizados a tal forma que delinquen.

Por último pensar que los pandilleros o una muchedumbre pueda comerciar con todo o una parte del cuerpo creo que ya iría más allá de nuestra imaginación, por - lo que creo que no se presentan estas dos figuras.

CONCURSO DE DELITO.- En páginas anteriores se ha - dicho que el problema del concurso del delito deriva de la conducta reiteradamente delictuosa de un mismo agente o de los diversos resultados obtenidos a virtud de - ella. La primera hipótesis que se ofrece es la de la -- unidad de acción y del resultado; pero pueden darse unidad de acción y pluralidad de resultados, pluralidad de acciones y unidad de resultados y pluralidad de acciones y de resultados, incriminables todos en cuanto a un mismo sujeto.

a). **Unidad de acción y de resultado.**- En nuestro-

delito se presenta cuando Raúl decide comprar el riñón del señor Sanchez; existe una unidad de acción, es decir ponerse de acuerdo sobre el precio y la cosa y dando como resultado el comercio de órganos, existe pues la unidad de lesión jurídica.

b). Unidad de Acción y pluralidad de resultado. - "En este caso aparece el concurso ideal o formal, si con una sola actuación se infringen varias disposiciones penales. En el concurso ideal o formal y atendiendo a una objetiva valoración de la conducta del sujeto-, se advierte una doble o múltiple infracción; es decir, por medio de una sola acción u omisión del agente se llenan dos o más tipos legales y por lo mismo se producen diversas lesiones jurídicas, afectándose, consecuentemente, varios intereses tutelados por el Derecho". (84)

Sí creo que en nuestro delito se pueda producir -- una pluralidad de resultados porque en todo caso si -- a alguien le sustraen un órgano para venderlo podría producirle como consecuencia del mismo, alteraciones a la salud provocando así lesiones y como resultado a -- éstas le podría sobrevenir la muerte, escondiendo después el cadáver de éste para que no descubran la causa por la que murió. Los resultados de esa conducta ilícita fueron: comercio de órganos, lesiones, homicidio y violación a las leyes sobre inhumaciones y exhumaciones.

c). La pluralidad de acciones y un sólo resultado no creemos que se presente; porque aún poniendo el --

ejemplo de una persona que desea comerciar veinte unidades de sangre de un Banco, en donde la sangre se obtiene gratuitamente, primero se necesita obtenerla es decir robarla y después comerciarla; si existe la pluralidad de acciones pero no es un sólo resultado ya que aquí se han presentado dos situaciones: robo de un tejido y comercio.

d). La pluralidad de acciones y de resultado si se puede presentar en nuestro delito en el supuesto en -- donde un doctor le quita el oxígeno a su paciente, pro vocando la muerte además de sustraerle sus órganos y - comerciarlos, produciendo así varios resultados tales como: homicidio, robo de órganos y comercio de los mis mos.

Inapuntabilidad	<p>de la capacidad de autodeterminación del hombre para actuar conforme con el sentido, teniendo la facultad, reconocida normativamente, de comprender la antijuridicidad de su conducta; significa también la posibilidad de ser sujeto interesante para el derecho penal.</p>	Inapuntabilidad	<p>Cuando el acontecimiento típico previsto de sí mismo a quien conceptualmente no se puede atribuir la culpabilidad de inapuntabilidad, el derecho penal se desinteresa en cuanto a la imputación del delito, pero surge el interés de otras cosas del conocimiento como pueden ser la sociología criminal o la psiquiatría.</p>	
Conducta	<p>Realizar el comercio de órganos, tejidos, cadáveres, fetos o restos de seres humanos.</p>	<p>Clasificación en orden a:</p> <ul style="list-style-type: none"> a) La conducta <ul style="list-style-type: none"> a) Acción b) Unisubjetiva. b) Resultado <ul style="list-style-type: none"> a) Material. b) Instantáneo. c) Lesión. 	Ausencia de Conducta.	<p>No se presentan.</p>
Tipicidad	<p>Adecuación a lo prescrito en el art. 462 frac. II de la "Ley General de Salud".</p>	<p>Elementos del tipo:</p> <ul style="list-style-type: none"> a) Bien Jurídico: <ul style="list-style-type: none"> a) Integridad corporal del ser humano. b) Objeto material: <ul style="list-style-type: none"> a) Órganos, tejidos, cadáveres, fetos o restos de seres humanos. c) Sujetos: <ul style="list-style-type: none"> a) Activo: <ul style="list-style-type: none"> a) Comprador y vendedor b) Aquella a la que le sustraen parte de su cuerpo para venderlo o bien al cadáver de una persona. b) Pasivo: 	Atipicidad	<p>En la ausencia de la adecuación de la conducta al tipo, es decir no se integran los elementos descritos en el tipo penal. En el caso de total atipicidad hay falta de tipo; porque si un hecho es específico no encuentra exactamente en el descrito por la ley, respecto del no existe tipo.</p>
Antijuridicidad	<p>Al realizarse una conducta contraria al Derecho, en nuestro caso el comercio de todo o parte del cuerpo humano, se tendrá como antijurídica en tanto no se prueba la existencia de una causa de justificación.</p>	Causas de Justificación	<p>No se presentan.</p>	
Culpabilidad	<p>Dolo (art. 8 del Código Penal).</p>	Inculpabilidad	<p>No se presentan.</p>	
Condiciones Objetivas de Punibilidad:	<p>No las exige el tipo</p>			
Punibilidad	<p>Prerrogativa del art. 462 de la "Ley General de Salud"</p>	Excusas Absolutorias	<p>No se presentan.</p>	
Inter Criminal	<p>Consumación: Cuando se integran los elementos del tipo a que se refiere el art. 462 frac. II de la "Ley General de Salud".</p> <ul style="list-style-type: none"> a) Inacabada: <ul style="list-style-type: none"> a) Querer comerciar con órganos, tejidos, cadáveres, fetos o restos de seres humanos. b) Comienzo de ejecución. c) No se realiza el comercio por causas ajenas a la voluntad del agente. b) Acabada: <ul style="list-style-type: none"> a) Querer comerciar. b) Una total ejecución. c) No se realiza el comercio por causas ajenas a la voluntad del agente. 			
Concurso del delito	<ul style="list-style-type: none"> a) Ideal. b) Material. 			
Concurso de personas en el delito:	<ul style="list-style-type: none"> a) Autor intelectual. b) Autor material. c) Autor mediato. d) Cómplice. e) Asociación delictuosa. 			

C A P I T U L O I V.

- (1) Castellanos Tena Fernando, "Lineamientos Elementales de Derecho Penal", decimoquinta edición, edit. Porrúa, México 1981, pag. 125.
- (2) Cuello Calón, "Derecho Penal", Tomo I, pag. 46.
- (3) Castellanos Tena Fernando, "Lineamientos Elementales de Derecho Penal", decimoquinta edición, - edit. Porrúa, México 1981, pag. 125 y 126.
- (4) Cuello Calón, "Derecho Penal", Tomo I, pags. 48, 49 y 50.
- (5) Castellanos Tena Fernando, "Lineamientos Elementales de Derecho Penal", decimoquinta edición, - edit. Porrúa, México 1981, pag. 128.
- (6) Cuello Calón, "Derecho Penal", Tomo I, pag. 225.
- (7) Porte Petit Celestino, "Importancia de la Dogmática Jurídico Penal", México 1954, pag. 25.
- (8) Jiménez de Asúa Luis, "La Ley y el Delito", Buenos Aires, pag. 207.
- (9) Castellanos Tena Fernando, "Lineamientos Elementales de Derecho Penal", decimoquinta edición, - edit. Porrúa, México 1981, pag. 130.
- (10) Castellanos Tena Fernando, "Lineamientos Elementales de Derecho Penal", decimoquinta edición, - edit. Porrúa, México 1981, pag. 132.
- (11) Castellanos Tena Fernando, "Lineamientos Elementales de Derecho Penal", decimoquinta edición, - edit. Porrúa, México 1981, pag. 132.
- (12) Castellanos Tena Fernando, "Lineamientos Elementales de Derecho Penal", decimoquinta edición, - edit. Porrúa, México 1981, pag. 135.
- (13) Castellanos Tena Fernando, "Lineamientos Elementales de Derecho Penal", decimoquinta edición, - edit. Porrúa, México 1981, pag. 136.
- (14) Cuello Calón, "Derecho Penal", Tomo I, pag. 267.

- (15) López Betancourt Eduardo, "Apuntes de la Clase de Derecho Penal I", 1981.
- (16) Castellanos Tena Fernando, "Lineamientos Elementales de Derecho Penal", decimoquinta edición, - edit. Porrúa, México 1981, pag. 139.
- (17) Cuello Calón, "Derecho Penal", Tomo I, pag. 268.
- (18) Castellanos Tena Fernando, "Lineamientos Elementales de Derecho Penal", decimoquinta edición, - edit. Porrúa, México 1981, pags. 144 y 145.
- (19) Castellanos Tena Fernando, "Lineamientos Elementales de Derecho Penal", decimoquinta edición, - edit. Porrúa, México 1981, pag. 218.
- (20) Jiménez de Asúa Luis, "La Ley y el Delito", Buenos Aires, pag. 325.
- (21) Castellanos Tena Fernando, "Lineamientos Elementales de Derecho Penal", decimoquinta edición, - edit. Porrúa, México 1981, pag. 219.
- (22) Jiménez de Asúa Luis, "La Ley y el Delito", Buenos Aires, pag. 339.
- (23) Vela Treviño Sergio, "Culpabilidad e Inculpabilidad", edit. Trillas, México 1973, pag. 44.
- (24) Vela Treviño Sergio, "Culpabilidad e Inculpabilidad", edit. Trillas. México 1973, pag. 45
- (25) López Betancourt Eduardo, "Apuntes de la Clase de Delitos Especiales", México 1984.
- (26) Castellanos Tena Fernando, "Lineamientos Elementales de Derecho Penal", decimoquinta edición, - edit. Porrúa, México 1981, pag. 149.
- (27) Castellanos Tena Fernando, "Lineamientos Elementales de Derecho Penal", decimoquinta edición, - edit. Porrúa, México 1981, pag. 152.
- (28) Soler Sebastián, "Derecho Penal Argentino", Tomo II, pags. 336 y 339.
- (29) Jiménez de Asúa Luis, "La Ley y el Delito", Bue-

nos Aires, pag. 220.

- (30) Soler Sebastián, "Derecho Penal Argentino", Tomo II, pag. 298.
- (31) Castellanos Tena Fernando, "Lineamientos Elementales de Derecho Penal", decimoquinta edición, - edit. Porrúa, México 1981, pag. 158.
- (32) Castellanos Tena Fernando, "Lineamientos de Derecho Penal", decimoquinta edición, edit. Porrúa, México 1981, pag. 158.
- (33) Castellanos Tena Fernando, "Lineamientos Elementales de Derecho Penal", decimoquinta edición, edit. Porrúa, México 1981, pag. 158.
- (34) Carrancá y Trujillo Raúl, "Derecho Penal Mexicano" Parte General, decimotercera edición, edit. Porrúa, México 1980, pag. 263.
- (35) Castellanos Tena Fernando, "Lineamientos Elementales de Derecho Penal", decimoquinta edición, - edit. Porrúa, México 1981, pag. 161.
- (36) Porte Petit Celestino "Importancia de la Dogmática Jurídico Penal", México 1954, pag. 37.
- (37) Porte Petit Celestino, "Importancia de la Dogmática Jurídico Penal", México 1954, pag. 38.
- (38) Castellanos Tena Fernando, "Lineamientos Elementales de Derecho Penal", decimoquinta edición, - edit. Porrúa, México 1981, pag. 171 y 172.
- (39) Jiménez de Asúa Luis, "La Ley y el Delito", Buenos Aires, pag. 263.
- (40) Castellanos Tena Fernando, "Lineamientos Elementales de Derecho Penal", decimoquinta edición, - edit. Porrúa, México 1981, pag. 172 y 173.
- (41) Porte Petit Celestino, "Importancia de la Dogmática Jurídico Penal", México 1954, pag. 41
- (42) Cuello Calón, "Derecho Penal", Tomo I, pag. 309.

- (43) Castellanos Tena Fernando, "Lineamientos Elementales de Derecho Penal", decimoquinta edición, edit. Porrúa, México 1981, pag. 181.
- (44) González de la Vega Francisco, "Código Penal Comentado", cuarta edición, edit. Porrúa, 1981, pag. 383.
- (45) González de la Vega Francisco, "Código Penal Comentado", cuarta edición, edit. Porrúa, 1981, -- pag. 79, 80 y 81.
- (46) González de la Vega Francisco, "Código Penal Comentado", cuarta edición, edit. Porrúa, pags. -- 76 y 77.
- (47) Castellanos Tena Fernando, "Lineamientos Elementales de Derecho Penal", decimoquinta edición, - edit. Porrúa, México 1981, pag. 204.
- (48) Castellanos Tena Fernando, "Lineamientos Elementales de Derecho Penal", decimoquinta edición, - edit. Porrúa, México 1981, pag. 207.
- (49) González de la Vega Francisco, "Código Penal Comentado", cuarta edición, edit. Porrúa, pag. 81.
- (50) Carrancá y Trujillo Raúl, "Derecho Penal Mexicano" Parte General, decimotercera edición, edit. Porrúa, México 1980, pag. 559.
- (51) Carrancá y Trujillo Raúl, "Código Penal Anotado" segunda edición, Antigua Librería Robredo, 1966, pag. 116.
- (52) Carrancá y Trujillo Raúl, "Código Penal Anotado" segunda edición, Antigua Librería Robredo, 1966, pag. 117.
- (53) Porté Petit Celestino, "Importancia de la Dogmática Jurídico Penal", México 1954, pag. 49.
- (54) Carrancá y Trujillo Raúl, "Derecho Penal Mexicano", Parte General, decimotercera edición, edit. Porrúa, México 1980, pag. 413.
- (55) Jiménez de Asúa Luis, "La Ley y el Delito", Bue-

- nos Aires, pag. 365.
- (56) Castellanos Tena Fernando, "Lineamientos Elementales de Derecho Penal", decimoquinta edición, - edit. Porrúa, México 1981, pag. 241.
 - (57) Jiménez de Asua Luis, "La Ley y el Delito", Buenos Aires, pag. 371.
 - (58) Carrancá y Trujillo Raúl, "Derecho Penal Mexicano" Parte General, decimotercera edición, edit. Porrúa, México 1981, pag. 439.
 - (59) Carrancá y Trujillo Raúl, "Derecho Penal Mexicano" Parte General, decimotercera edición, edit. Porrúa, México 1981, pag. 443.
 - (60) Castellanos Tena Fernando, "Lineamientos Elementales de Derecho Penal", decimoquinta edición, - edit. Porrúa, México 1981, pag. 248.
 - (61) Cuello Calón, "Derecho Penal", Tomo I, pag. 397.
 - (62) Vela Treviño Sergio, "Culpabilidad e Inculpabilidad", edit. Trillas, México 1973, pags. 260 y -- 261.
 - (63) Castellanos Tena Fernando, "Lineamientos Elementales del Derecho Penal", decimoquinta edición, edit. Porrúa, México 1981, pag. 253.
 - (64) Castellanos Tena Fernando, "Lineamientos Elementales de Derecho Penal", decimoquinta edición, - edit. Porrúa, México 1981, pag. 254.
 - (65) Castellanos Tena Fernando, "Lineamientos Elementales del Derecho Penal", decimoquinta edición, edit. Porrúa, México 1981, pag. 258.
 - (66) Castellanos Tena Fernando, "Lineamientos Elementales de Derecho Penal", decimoquinta edición, -- edit. Porrúa, México 1981, pag. 260.
 - (67) Castellanos Tena Fernando, "Lineamientos Elementales de Derecho Penal", decimoquinta edición, - edit. Porrúa, México 1981, pag. 263.
 - (68) Jiménez de Asúa, "La Ley y el Delito", Buenos --

- Aires, pag. 425.
- (69) Castellanos Tena Fernando, "Lineamientos Elementales de Derecho Penal", decimoquinta edición, - edit. Porrúa, México 1981, pag. 267.
- (70) Castellanos Tena Fernando, "Lineamientos Elementales de Derecho Penal", decimoquinta edición, - edit. Porrúa, México 1981, pag. 271.
- (71) Jiménez de Asúa Luis, "La Ley y el Delito", Buenos Aires pag. 474.
- (72) Pavón Vasconcelos Francisco, "Breve Ensayo Sobre la Tentativa", segunda edición, edit. Porrúa, -- México 1974, pag. 21.
- (73) Castellanos Tena Fernando, "Lineamientos Elementales de Derecho Penal", decimoquinta edición, - edit. Porrúa, México 1981, pag. 281.
- (74) Castellanos Tena Fernando, "Lineamientos Elementales de Derecho Penal", decimoquinta edición, -- edit. Porrúa, México 1981, pag. 292.
- (75) Carrancá y Trujillo Raúl, "Derecho Penal Mexicano" Parte General, decimotercera edición, edit. Porrúa, México 1980, pag. 671.
- (76) Carrancá y Trujillo Raúl, "Derecho Penal Mexicano" Parte General, decimotercera edición, edit. Porrúa, México 1980, pag. 672.
- (77) Castellanos Tena Fernando, "Lineamientos Elementales de Derecho Penal", decimoquinta edición, - edit. Porrúa, México 1981, pag. 297 y 298.
- (78) Diccionario Manual e Ilustrado de la Lengua Española ESPASA-CALPE S.A., pag. 404.
- (79) "Curso Premédico 1983", Secretaría de Educación Médica, U.N.A.M., pag. 27.
- (80) Dr. E. Daubout, "Diccionario de Medicina", edit. Epoca S.A., pag. 777.
- (81) "Curso Premédico 1983", Secretaría de Educación-

- Médica, U.N.A.M., pag. 19.
- (82) "Diccionario Manual e Ilustrado de la Lengua Española", ESPASA-CALPE, S.A., pag. 1328.
- (83) Rojina Villegas Rafael, "Compendio de Derecho Civil (contratos)", Tomo IV, decimotercera edición edit. Porrúa, 1981, pag. 45.
- (84) Castellanos Tena Fernando, "Lineamientos Elementales de Derecho Penal", decimoquinta edición, - edit. Porrúa, México 1981, pags. 295 y 296.

C O N C L U S I O N E S :

1.- La doctrina mexicana en el campo de la salud sostiene que ésta es la fuente generadora de bienestar colectivo y satisfacción íntima. Reconoce que la salud de un individuo depende de la salud colectiva y que su cuidado es obligación conjunta del pueblo y gobierno.

2.- La legislación civil autoriza utilizar libremente la propia persona siempre y cuando el acto de disposición no viole el orden público, las buenas costumbres y la moral; más sin embargo el cuerpo humano está fuera del comercio por disposición de la ley porque las declara irreductible a propiedad particular, sólo se tiene la posesión del mismo.

El comercio de todo o parte del cuerpo es un hecho ilícito por ir en contra de las leyes de orden público y de las buenas costumbres. Todo contrato que implique una venta de esta naturaleza será nulo por ser su objeto ilícito.

La donación de los órganos debe ser gratuita y nunca bajo presión; no debe entrar un elemento de tipo de interés económico, que pervierte este aspecto de donación, con altura y dignidad.

La donación voluntaria llega hasta el hecho de respetar, si hubiere una disposición del difunto en orden a que se respete la integridad de su cuerpo

3.- Por lo que se refiere a la sangre, no estamos de acuerdo que las autoridades permitan que se comercie porque es aquí en donde se presentan mayores --

problemas. Habría que analizar ciertas cuestiones que un escritor español, Novoa Monreal, (1) ya se hacía: - ¿ porqué o cuáles son los móviles por los que una persona en determinado momento se inclina a comerciar todo o parte de su cuerpo ?, el autor antes citado piensa que la respuesta podría ser por cuestiones originadas en la codicia o en la necesidad. Nosotros creemos que la codicia rara vez podría presentarse, es más - - real creer que se especula por razones económicas; desgraciadamente ésta es la realidad: el individuo que -- no tiene medios es la que por hambre la vende y ese - mercado tan grande la compra sin importarle de quien - proviene.

Si alguna vez nos hemos puesto a reflexionar sobre esto, sacaríamos por conclusión que quienes la venden son personas ya no de pocos escrúpulos, porque - - quien no tiene dinero no significa que no tenga dignidad sino son aquellas que no han tenido una alimenta--ción balanceada y que pueden ser portadores de enfermedades. De qué sirve que se dicten medidas de seguridad por las autoridades como es el caso de los donadores - profesionales a quienes se les exige que antes de commerciar su sangre se realicen un exámen minucioso sobre la salud, si detrás de los Bancos de Sangre hay -- quienes pagan menos pero la compran a quienes han sido rechazados por no tener una sangre sana.

No debemos olvidar que no estamos exentos de estar algún día en un hospital donde seguramente nos realizarán transfusiones sanguíneas y quien sabe en que - condiciones. Ante estas circunstancias, no creemos que

el criterio de la necesidad sea válido para justificar la enajenabilidad de la sangre, pues idéntico argumento podría servir, atendiendo a la necesidad de los casos concretos, para cualquier otro tejido. No busquemos pues, argumentos para justificar su venta, si no queremos convertirnos en cómplices de quien sólo se ocupan en administrar la miseria moral y material de sus propios gobernados.

Decir que no estamos de acuerdo con el comercio de la sangre por los peligros que se puedan presentar, no es la solución; si en un momento dado resultare imposible impedir el comercio de este tejido por los problemas de captación de la misma; lo que sí se podría considerar una buena solución sería imponer o tipificar un nuevo delito que se sancione severamente a aquella persona que venda su sangre enferma y más severamente a aquellos establecimientos o personas que la compren con el propósito de realizar transfusiones.

BIBLIOGRAFIA.

- (1) Revista: "Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales", Tomo XXXV, Fasc. I, enero-abril 1982, Madrid España pag. 90.

B I B L I O G R A F I A G E N E R A L .

- 1.- Alvarez Amezquita José,
"Historia de la Salubridad y Asistencia en México"
Tomo I, S.S.A., México 1960.
- 2.- Alvarez Amezquita José,
"Historia de la Salubridad y Asistencia en México"
Tomo IV, S.S.A., México 1960.
- 3.- Carrancá y Trujillo Raúl,
"Derecho Penal Mexicano" (Parte General),
Decimotercera edición, edit. Porrúa, México 1980.
- 4.- Castellanos Tena Fernando,
"Lineamientos Elementales de Derecho Penal" (Parte
General), decimoquinta edición, edit. Porrúa, Méxi
co 1981.
- 5.- Cuello Calón,
"Derecho Penal",
octava edición, Barcelona 1971.
- 6.- Dabout E. Dr.,
"Diccionario de Medicina",
edit. Epoca, México 1977.
- 7.- González Carbajal Eleuterio,
"El diagnóstico de la Salud de México",
Facultad de Medicina, U.N.A.M., México 1978.
- 8.- Jiménez de Asúa Luis,
"La Ley y el Delito" (Principios de Derecho Penal),
decima edición, edit. Sudamericana, Buenos Aires,
marzo de 1980.

- 9.- López Reyes Amalia,
"Historia de México",
tercera edición, edit. C.E.C.S.A., México 1974.
- 10.- Paul Sporken
"Medicina y Etica en Discusión"
edit. Verbo Divino, 1973.
- 11.- Porte Petit Celestino,
"Importancia de la Dogmática Jurídico Penal",
México 1954.
- 12.- Pavón Vasconcelos,
"Breve Ensayo sobre la Tentativa",
segunda edición, edit. Porrúa, México 1974.
- 13.- Quiróz Cuarón Alfonso,
"Medicina Forense",
cuarta edición, edit. Porrúa, México 1984.
- 14.- Rojina Villegas Rafael,
"Compendio de Derecho Civil"(Contratos),
Tomo IV, decimotercera edición, edit. Porrúa,
México 1981.
- 15.- Romeo Casabona Carlos Ma.,
"Los Trasplantes de Organos",
Bosch Casa Editorial S.A., Barcelona España.
- 16.- San Martín Hernán,
"Salud y Enfermedad",
tercera edición, edit. La Prensa Mexicana, México
1979.

- (17) Soler Sebastian,
"Derecho Penal Argentino"
Tomo I, tercera reimpresión, Tipográfica Editora
Argentina, Buenos Aires 1956.
- (18) Turner Ralph,
"Las Grandes Culturas de la Humanidad",
Tomo I, tercera reimpresión, edit. Fondo de Cultura
Económica, 1974.
- (19) Vela Treviño Sergio,
"Culpabilidad e Inculpabilidad".
edit. Trillas, México 1973.
- (20) "Curso Premédico 1983",
Secretaría de Educación Médica, U.N.A.M.
- (21) "Compendio General de México a Través de los Siglos",
Tomo I, segunda edición, edit. del Valle de México.
- (22) "Compendio General de México a Través de los Siglos",
Tomo IV, segunda edición, edit. del Valle de México.
- (23) "Diccionario Manual e Ilustrado de la Lengua Española"
ESPASA-CALPE S.A.
- (24) "Gran Enciclopedia del Mundo",
Tomo 22, D.U.R.V.A.N.
- (25) "Código Penal Anotado",
Carrancá y Trujillo Raúl,
Antigua Librería Robredo, 1966.

- (26) "Código Penal Comentado"
González de la Vega Francisco,
cuarta edición, edit. Porrúa, 1981.
- (27) "Código Penal para el Distrito Federal",
Trigésimonovena edición, edit. Porrúa, México 1984.
- (28) "Código Sanitario" (Derogado),
quinta edición, edit. Ediciones Andrade S.A., 1977.
- (29) "Ley General de Salud"
edit. Ediciones Andrade S.A., México 1985.

REVISTAS:

- (30) "Anuario de Derecho Penal y Ciencias Sociales",
Tomo XXXV, fascículo I, Enero-Abril 1982,
Madrid España.
- (31) "Derecho"
Número 32, 1974,
Lima Perú.
- (32) "Michigan Law Review"
Vol. 72, No. 6, May 1984,
Ann Arbor, Michigan, E.U.A.
- (33) "Persona y Derecho",
Volúmen VII, 1975,
Pamplona España.
- (34) "Revista de Criminalía",

Año XXXVI, No. 2, febrero 1969,
México.

- (35) Periódico "El Universal" del día 10. de marzo de 1985.
- (36) Periódico "El Universal" del día 19 de marzo de 1985.