



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES

“ ARAGON ”

443  
ZEJ

**IMPLICACIONES JURIDICAS DERIVADAS  
DE LA DONACION DE ORGANOS**

**TESIS PROFESIONAL**

Que para obtener el Título de:

**LICENCIADO EN DERECHO**

**FALLA DE ORIGEN**

Presenta:

**IVONNE SELENE SANTAELLA CASAS**

**Asesor: Lic. Juan Jesús Juárez Rojas**

**Seminario: Ciencias Penales**



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.

## A MIS PADRES:

Porque gracias a su apoyo y consejo he llegado a realizar la más grande de mis metas, la cual constituye la herencia más valiosa que pudiera recibir.

**A ROBERTO:**

El gran amor de mi vida, con  
quien aprendí lo bella que es  
la vida y tener por quien vivirla.

**AL LIC. JUAN J. JUAREZ ROJAS:**

Con profundo agradecimiento por su  
valiosa colaboración.

**A MIS MAESTROS:**

A quienes recordaré siempre con  
cariño y gratitud por haber  
contribuido a mi formación  
profesional.

# I N D I C E

INTRODUCCION .....	I
CAPITULO I LA PERSONA Y EL DERECHO .....	1
1.1. ATRIBUTOS .....	1
1.1.1. NOMBRE .....	2
1.1.2. ESTADO .....	4
1.1.3. DOMICILIO .....	6
1.1.4. PATRIMONIO .....	8
1.1.5. NACIONALIDAD .....	9
1.2. CAPACIDAD .....	10
1.2.1. CAPACIDAD DE GOCE .....	10
1.2.2. CAPACIDAD DE EJERCICICIO .....	12
1.3. LA CALIDAD DEL CUERPO HUMANO .....	13
1.3.1. OBJETO .....	14
1.3.2. CAPACIDAD .....	15
CAPITULO II LA DONACION DE ORGANOS .....	16
2.1. DONACION (EN EL DERECHO CIVIL) .....	17
2.2. DONACION (EN LA LEY GENERAL DE SALUD) .....	22
2.2.1. POR EL DONANTE .....	27
2.2.1.1. EN VIDA .....	28
2.2.1.2. POSTERIOR A SU MUERTE .....	29
2.2.2. POR EL MINISTERIO PUBLICO .....	30
2.2.3. POR LA FAMILIA .....	31

2.3. EL CUERPO HUMANO COMO OBJETO DE DONACION .....	32
CAPITULO III IMPLICACIONES JURIDICAS .....	40
3.1. DERECHO CIVIL .....	40
3.1.1. SUCESIONES .....	41
3.1.2. POSESION .....	48
3.1.3. PATRIMONIO .....	52
3.2. DERECHO PENAL .....	55
3.2.1. CODIGO PENAL .....	56
3.2.2. LEY GENERAL DE SALUD .....	58
3.3. LEY GENERAL DE SALUD .....	67
3.3.1. INCOMPATIBILIDAD .....	67
3.3.2. CONTAGIO .....	70
3.3.3. ENFERMEDADES .....	72
CONCLUSIONES	
BIBLIOGRAFIA	

## INTRODUCCION

Dada la gran importancia que reviste el cuerpo humano surgen día a día numerosos adelantos médicos encaminados a preservar la vida, adelantos que van más allá de lo que hasta hace poco hubieramos podido imaginar, como lo es la donación de órganos. Así pues, nos damos cuenta de que en la medida que la Medicina avanza el Derecho tiene que hacerlo también, ya que la donación de órganos no trae consigo como únicas implicaciones el avance de la ciencia y el salvar vidas, sino que también impulsa al hombre a crear mecanismos legales que permitan tener un control jurídico dado lo delicado de la situación al tratarse de órganos de seres humanos.

En ocasiones la donación de órganos se lleva a cabo de manera ilícita debido a que no existen suficientes donadores, ya sea por que no reúnen las condiciones adecuadas para realizar dicha donación, o por la gran demanda de órganos que existe, por tal motivo aquellas personas que necesitan de un trasplante con tal de preservar su vida, llegan al extremo de violar el orden jurídico establecido; tales situaciones son reguladas por el Derecho desde diversas perspectivas.

Nuestra Carta Magna consagra el derecho a la salud como una garantía individual de todo ser humano, por lo

que se ha creado toda una estructura jurídica dentro de la cual se encuentra de manera específica regulada la donación de órganos, estableciéndose desde los requisitos que debe reunir aquel que pretenda donar alguna parte de su cuerpo, hasta los delitos y sanciones a éstos que con motivo de dicha donación se llegaren a cometer.

Para conocer la implicaciones jurídicas derivadas de la donación de órganos primeramente analizaremos a la persona en relación con el Derecho; sus atributos, capacidad y calidad del cuerpo humano con un enfoque jurídico.

Más adelante veremos la figura de la donación en el Derecho Civil y en la Ley General de Salud de la que estudiaremos cuales son las personas aptas para dar y recibir órganos y que partes del cuerpo está permitido donar.

Por último estableceremos las implicaciones jurídicas que trae consigo la donación de órganos en los ámbitos civil, penal y de salud de nuestro orden jurídico.

**C A P I T U L O I**  
**LA PERSONA Y EL DERECHO**

**1.1. ATRIBUTOS**

- 1.1.1. NOMBRE
- 1.1.2. ESTADO
- 1.1.3. DOMICILIO
- 1.1.4. PATRIMONIO
- 1.1.5. NACIONALIDAD

**1.2. CAPACIDAD**

- 1.2.1. DE GOCE
- 1.2.2. DE EJERCICIO

**1.3. LA CALIDAD DEL CUERPO HUMANO**

- 1.3.1. OBJETO
- 1.3.2. CAPACIDAD

## C A P I T U L O I

### LA PERSONA Y EL DERECHO

En el presente capítulo hablaremos de la persona en relación con el derecho, estableciendo primeramente cuales son los atributos con los que cuenta, para después pasar al análisis de cada uno de ellos; posteriormente, hablaremos de la capacidad de la persona en sus dos aspectos; y por último, entraremos al estudio del cuerpo humano como objeto, y como capacidad para establecer así cual es su calidad.

1.1. Atributos.- El derecho distingue dos tipos de personas: las físicas y las morales, sin embargo, para el estudio que nos ocupa analizaremos sólo los atributos de las primeras.

Toda persona física tiene una personalidad, la cual "es una manifestación, una proyección del ser en el mundo objetivo"; (1) el artículo 22 del Código Civil para el Distrito Federal, (luego C.C.) establece que la personalidad principia con el nacimiento y termina con la muerte; en tal precepto

---

1 Galindo Garfias, Ignacio, Derecho Civil Primer Curso; parte general; personas, familia; 6ª Ed. México, D.F.: Edit. Porrúa, S.A., 1983. p. 305.

también se hace mención a que desde el momento en que es concebido un individuo, éste será protegido por la ley, empero se considera que el individuo tiene personalidad hasta momentos después del alumbramiento, cuando adquiere vida propia.

La personalidad de todo individuo la encontramos delimitada por los siguientes atributos: nombre, estado, domicilio, patrimonio y nacionalidad; que a continuación estudiaremos.

1.1.1 Nombre.- Julien Bonnecase lo define como "un término técnico que responde a una noción legal, y que sirve para identificar a las personas ".(2) Por su parte, Rojina Villegas dice que el nombre "constituye un medio de identificación del ente absolutamente necesario para que pueda entrar en relaciones jurídicas con los demás sujetos".(3)

Así, podemos afirmar que el nombre es aquel término legal indispensable de todas las personas físicas para identificarse y diferenciarse entre sí, para poder relacionarse

---

2 Elementos de Derecho Civil; Traducido por José M. Cajica Jr., Tomo I, Tijuana, B.C.: edit. Cárdenas, 1985. p. 282.  
3 Compendio de Derecho Civil; introducción, personas y familia; 25ª Ed. Tomo I, México, D.F.: edit. Porrúa, S.A., 1993. p.156.

jurídicamente unas con otras. Decimos que es un término legal, puesto que se encuentra establecido en la ley (artículo 58 C.C.); y es indispensable debido a la necesidad que tiene el hombre de relacionarse y vivir en sociedad. El nombre le permite al sujeto individualizarse y ser único.

"El nombre se compone de elementos fijos que son el apellido o nombre patronímico y el nombre de pila".(4) El apellido es el que se transmite a los descendientes de una familia, de generación en generación, le sirve a ésta para identificarse como grupo dentro de una sociedad. El nombre de pila le permite al miembro de una familia ser identificado fácilmente dentro de ésta, además de en la sociedad.

Existe la discusión doctrinaria sobre la naturaleza del nombre, algunos exponen que el nombre es un derecho de la persona: "el derecho al nombre es, así un derecho subjetivo de carácter extrapatrimonial, es decir, no es valorable en dinero, ni puede ser objeto de contratación";(5) mientras que otros aseveran que tiene la calidad de obligación: "el nombre es más bien una obligación que un derecho".(6)

4 Bonnacase, Julien. Ob. Cit., p.282.

5 Rojas Villegas, Rafael. Ob. Cit., p.197.

6 Planiol, Marcel y Georges Ripert. Tratado Elemental de Derecho Civil; divorcio, filiación, incapacidades; Traducción de José M. Cajica Jr., 12ª Ed. México, D.F.: Edit. Cárdenas, 1981. p. 185.

Por nuestra parte podemos decir que tal disyuntiva se presenta debido a los diversos enfoques jurídicos que se le dan al nombre. Sin embargo pensamos que el nombre sí constituye un derecho de todo ser humano.

1.1.2. Estado.- Rojina Villegas lo define como "la situación jurídica concreta que guarda en relación con la familia, el estado o la nación"(7), la persona. Bonnecase lo conceptualiza en "la situación jurídica de un individuo, en función de los dos grupos sociales de que necesariamente forma parte: la nación y la familia".(8) Galindo Garfias nos dice que es "la posición que ocupa cada persona en relación: a) con la familia y b) con la nación".(9) Así pues, vemos que las definiciones doctrinales coinciden al dar significado al estado y afirman que toda persona cuenta con un estado civil (derivado de la relación con la familia) y uno político (derivado de la relación con la nación).

Con tales definiciones podríamos llegar a confundir el estado con la situación jurídica de las personas, puesto que ambos se presentan en función a las relaciones que guardan éstas con los individuos que las rodean; sin embargo,

---

7 Ob. Cit., p. 189.

8 Ob. Cit., p. 319.

9 Ob. Cit., p. 372.

ambos conceptos son diferentes, puesto que el estado de un individuo se encuentra delimitado solamente por la familia o la nación, es decir, por su pertenencia a un grupo social; mientras que la situación jurídica se da independientemente del grupo social al que el sujeto pertenezca.

Como podemos apreciar el estado es un derecho personalísimo e inherente a la persona y presenta las siguientes características: "a) es indivisible, b) es indisponible, c) es imprescriptible";(10) es indivisible, porque sólo se tiene un estado civil y uno político y no es posible que un solo individuo ostente dos estados contrarios al mismo tiempo; es indisponible, ya que no se puede disponer de él como un bien patrimonial, ni por lo tanto transmitirlo a otra persona; y, es imprescriptible, dado que no se gana, ni se pierde un estado por el transcurso del tiempo.

Del estado civil se derivan para el sujeto las calidades de esposo, hijo, pariente por consaguinidad, por afinidad y, a veces por adopción tales calidades se comprueban con actas extendidas sólo por el Registro Civil (artículo 39 C.C.).

El estado político concede al sujeto las

---

10 Ibidem p. 374.

calidades de nacional y ciudadano respecto de la nación a la que pertenece, estableciendo para él derechos y obligaciones especificadas en los artículos 30 y 34 de nuestra Carta Magna.

1.1.3. Domicilio.- Etimológicamente la palabra domicilio deriva del griego "domus" que significa casa; y del latín "domicilium", que precisa la residencia de una persona en un lugar determinado. Legalmente el domicilio lo encontramos definido en el artículo 29 del C.C. que establece que "el domicilio de las personas físicas es el lugar donde residen habitualmente, y a falta de éste el lugar donde simplemente residen y, en su defecto, el lugar donde se encontraren.

Se presume que una persona reside habitualmente en un lugar cuando permanezca en él por más de seis meses".

La doctrina coincide en que la definición jurídica del domicilio se desprenden "dos elementos: el primer elemento de carácter objetivo, constituido por la residencia de una persona en cierto lugar y un elemento subjetivo que consiste en el propósito de esa persona de radicarse en el lugar donde tiene su residencia."(11) De lo anterior podemos establecer la diferencia existente entre domicilio y residencia;

---

11 Galindo Garfias, Ignacio. Ob. Cit. p. 358.

ésta última forma parte del domicilio, es decir, la residencia es un lugar donde se sitúa el domicilio, y lo que lo constituye como tal es el ánimo que tiene la persona de establecerse en ese lugar, produciendo así, efectos jurídicos que encontramos son los siguientes:

- I. Especifica el sitio donde la persona puede recibir notificaciones, emplazamientos e interpelaciones, entre otros.
- II. Fija el lugar en que se deben cubrir ciertas obligaciones establecidas en ley.
- III. Determina la competencia de los jueces por razón de territorio.
- IV. Concreta el lugar en que se deben efectuar actos relacionados con el estado civil de la persona.
- V. Centraliza los bienes de la persona al ubicarlos en un punto específico.

Existen diversas clasificaciones doctrinarias del domicilio, sin embargo, enunciaremos a continuación una de las más comunes.

- 1) Domicilio real: es el que como ya dijimos, estatuye el artículo 29 C.C.
- 2) Domicilio legal: es el que la ley designa a la persona para que cumpla con sus obligaciones y ejerza sus derechos.

- 3) Domicilio voluntario: es aquel que señala como tal, aunque la persona no resida habitualmente en él (artículo 30 del C.C.).
- 4) Domicilio convencional: según el artículo 34 del C.C. se tiene derecho a designar un domicilio convencional que sirva para el cumplimiento de determinadas obligaciones.
- 5) Domicilio de origen: éste se desprende del artículo 30 de nuestra Carta Magna que precisa la nacionalidad de la persona por su lugar de nacimiento.

1.1.4. Patrimonio.- Se describe usualmente como el conjunto de derechos y obligaciones de la persona. "El patrimonio es lo que contiene esos derechos y obligaciones",<sup>(12)</sup> es decir, el patrimonio no solamente comprende los bienes de una persona, sino también los derechos de que ella es titular; y tiene las siguientes características:

- a) Es una universalidad: el patrimonio lo integran en conjunto los derechos reales y personales, así como también las obligaciones de la persona.

---

12 . Mazeud, Henry y otros. Lecciones de Derecho Civil; introducción al estudio del derecho privado objetivo. derechos subjetivos; Traducido por Luis Alcalá-Zamora y Castillo, parte 1a Vol. I, Argentina, Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa-América, 1976 p. 434.

- b) Está unido a la persona, ya que no existe patrimonio sino existe la persona.

Algunos doctrinarios establecen también como propias del patrimonio la indivisibilidad y la intransmisibilidad, sin embargo no compartimos tal opinión debido a que pensamos que el patrimonio si es divisible además de que se puede llegar a transmitir como en el caso de las sucesiones y donaciones.

1.1.5. Nacionalidad.- La encontramos en el artículo 30 de la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos, que a la letra dice: "La nacionalidad mexicana se adquiere por nacimiento o por naturalización.

A) Son mexicanos por nacimiento:

- I. Los que nazcan en territorio de la República, sea cual fuere la nacionalidad de sus padres.
- II. Los que nazcan en el extranjero de padres mexicanos; de padre mexicano o madre mexicana.
- III. Los que nazcan a bordo de embarcaciones o aeronaves mexicanas, sean de guerra o mercantes.

B) Son mexicanos por naturalización:

- I. Los extranjeros que obtengan de la Secretaría de Relaciones carta de naturalización; y
- II. La mujer o el varón que contraigan matrimonio con

varón o con mujer mexicanos y tengan o establezcan su domicilio dentro del territorio nacional".

Doctrinariamente la nacionalidad la encontramos definida como "la institución jurídica a través de la cual se relaciona una persona física o moral con el Estado, en razón de pertenencia, por sí sola, o en función de cosas, de una manera originaria o derivada".(13).

1.2. Capacidad.- La capacidad es el atributo que reviste mayor importancia para el individuo y se entiende por ésta "tanto la aptitud de una persona para adquirir derechos y asumir obligaciones, como la posibilidad de que dicha persona pueda ejercitar esos derechos y cumplir sus obligaciones por sí mismo",(14) de aquí que la capacidad se conozca como capacidad de goce y capacidad de ejercicio.

1.2.1. Capacidad de Goce.- El artículo 22 del C.C. establece que la "capacidad jurídica de las personas físicas se adquiere por el nacimiento y se pierde por la muerte; pero desde el momento en que un individuo es concebido entra

---

13 Arellano García, Carlos. Derecho Internacional Privado; 9ª Ed. México, D.F.: edit. Porrúa, S.A., 1989. p. 172.

14 Galindo Garfias, Ignacio. Ob. Cit., p. 384.

bajo la protección de la ley y se le tiene por nacido por los efectos declarados en este Código". Como vemos la capacidad de goce la tenemos todos por el simple hecho de ser personas; y si dicha capacidad se elimina desaparece la personalidad y por consiguiente el sujeto como ente jurídico.

La ley establece la aptitud para ser titular de derechos y obligaciones e inclusive otorga protección al individuo desde el momento de su concepción, reconociéndole además la capacidad de goce principalmente para heredar, recibir donaciones o legados. De tal manera que no siempre la persona cuenta con la misma capacidad, sino que la capacidad de goce presenta ciertos grados que a continuación mencionaremos:

- a) La mínima que es la del embrión humano, y una vez que éste haya nacido deberá ser presentado vivo al Registro Civil para que se le reconozcan sus derechos subjetivo patrimoniales.
- b) Se aumenta el grado de capacidad de goce en relación con el punto anterior en los menores de edad cuando estos tienen pleno uso y goce de sus facultades mentales, existiendo siempre ciertas restricciones.
- c) El máximo grado es el que tienen los mayores de edad, cuando se encuentran en pleno uso de sus facultades mentales, ya que de no ser así, su capacidad de goce

será restringida en cuanto a su relación con la familia, fundamentalmente en el ejercicio de la patria potestad.

1.2.2. Capacidad de Ejercicio.- Rojina Villegas la define como "la posibilidad jurídica en el sujeto de hacer valer directamente sus derechos, de celebrar en nombre propio sus actos jurídicos, de contraer y cumplir sus obligaciones y de ejercitar las acciones conducentes ante los tribunales".(15) Tal definición nos indica que para que la persona pueda hacer uso de su capacidad de ejercicio deberá contar con determinadas características, como ser mayor de edad y estar en pleno uso de sus facultades mentales; calidades mínimas que son requeridas para celebrar actos jurídicos en nombre propio; la falta de éstas traería como consecuencia la incapacidad de ejercicio de la cual encontramos los siguientes grados:

- a) En el primer grado de incapacidad se hace referencia al ser que aún no ha nacido, pero que ya está concebido, éste no cuenta con capacidad de ejercicio, sólo con capacidad de goce muy limitada.
- b) Un segundo grado es el que se presenta en el individuo a partir del momento en que nace y hasta que se

---

15 Ob. Cit., p. 164.

emancipa, ya que durante esta etapa de vida necesita ser representado para efectuar actos jurídicos.

- c) El tercer grado lo encontramos en los menores que están emancipados, debido a que, si bien es cierto, se les reconoce cierta capacidad jurídica en determinados actos, para otros necesita aun representación; como lo establece el artículo 643 del C.C. que dice que el "emancipado tiene la libre administración de sus bienes, pero siempre necesita durante su menor edad:

I. De la autorización judicial para la enajenación, gravamen o hipoteca de bienes raíces.

II. De un tutor para negocios judiciales".

- d) El cuarto y último grado se refiere a aquellos individuos que no gozan de sus facultades mentales, por lo que el grado de incapacidad es total, debido a que sólo su representante puede realizar a su nombre actos jurídicos con validez.

1.3. La Calidad del Cuerpo Humano.- Entendemos por calidad el conjunto de cualidades que caracterizan al cuerpo humano como tal; éste a través del tiempo ha sido objeto de múltiples y variados estudios con la finalidad de llegar a tener un mejor control en los diferentes aspectos que lo conforman; y debido a que es considerado todo un universo, tales aspectos son en realidad numerosos. Sin embargo, nosotros

estudiaremos solamente al cuerpo humano como objeto y como capacidad.

1.3.1. Objeto.- El cuerpo humano es para la ciencia jurídica el objeto principal y la razón de su existencia, pues sin éste el hombre no existiría y por consiguiente tampoco el orden jurídico.

Las normas son siempre creadas por el hombre y para el hombre tratando siempre a través de ellas, además de una adecuada convivencia social, la conservación de la especie humana, y debido a que para el hombre su cuerpo es lo más importante y necesario, establece en los ordenamientos jurídicos normas tendientes a su protección y salvaguarda.

El cuerpo humano es considerado por la ley como un objeto, debido a que establece en la Ley Federal del Trabajo una tabla de valuación de incapacidades permanentes en la que se indican los porcentajes del salario a pagar cuando los trabajadores sufran algún daño en su persona por el desempeño de su trabajo.

De la misma manera nuestra legislación penal tutela al cuerpo humano de tal manera al contener un apartado denominado delitos contra la vida y la integridad corporal en

el que se contemplan los delitos de lesiones, homicidio e infanticidio, entre otros; y uno más intitulado delitos en materia de inhumaciones y exhumaciones con el que se pretende proteger al cuerpo humano aún después de la muerte.

Por otra parte la Ley General de Salud estatuye todo un sistema para la protección del cuerpo humano.

1.3.2. Capacidad.- El ser humano es cambiante debido a la obligada evolución que presenta a través del tiempo y es por esto que desarrolla con su cuerpo y mente las cualidades propias de él como individuo, es decir, desarrolla su cuerpo como una capacidad; entendiéndose por ésta la disposición natural o adquirida con la que cada uno de los seres humanos contamos .

**C A P I T U L O I I**  
**L A D O N A C I O N D E O R G A N O S**

- 2.1. DONACION (EN EL DERECHO CIVIL)**
- 2.2. DONACION (EN LA LEY GENERAL DE SALUD)**
  - 2.2.1. POR EL DONANTE**
    - 2.2.1.1. EN VIDA**
    - 2.2.1.2. POSTERIOR A SU MUERTE**
  - 2.2.2. POR EL MINISTERIO PUBLICO**
  - 2.2.3. POR LA FAMILIA**
- 2.3. EL CUERPO HUMANO COMO OBJETO DE DONACION**

## C A P I T U L O   I I

### L A   D O N A C I O N   D E   O R G A N O S

En el presente capítulo analizaremos la figura de la donación en materia civil y en materia de salud, específicamente en la Ley General de Salud; estudiando la donación hecha por el disponente originario, en vida y después de su muerte; y, por el Ministerio Público y la familia, como disponentes secundarios. Por último haremos el estudio del cuerpo humano como objeto de donación, es decir, que partes de él se pueden donar y en que circunstancias.

El instinto de supervivencia inherente a todo ser vivo ha hecho que los seres humanos busquen nuevos horizontes para su preservación en todos y cada uno de los aspectos que conforman la raza humana; así pues, en el ámbito médico se han desarrollado técnicas para preservar el mayor tiempo posible la vida de aquellos que sufren de algún tipo de enfermedad; una de esas técnicas que a través de los años se ha ido perfeccionando es el transplante de órganos que implica no sólo aspectos médicos, sino que debido a su importancia se reviste también de aspectos éticos y legales.

Para que se pueda realizar un transplante de órganos es necesario contar con un donador que cubra ciertos requisitos específicos médicos y legales.

Encontramos que en el orden jurídico establecido en nuestro país se comprende y regula a la donación desde dos perspectivas diferentes: en el Derecho Civil y en la Ley General de Salud; que a continuación analizaremos.

2.1. Donación en el Derecho Civil.- La palabra donación proviene del latín "donatio-onem" y consiste en la transmisión voluntaria y gratuita que una persona hace a otra de algo que le pertenece.

En materia civil la donación se conforma por el acto jurídico que realiza una persona (donante) con ánimo de liberalidad, de transmitir a otra (donatario) una parte de su patrimonio. La definición legal la encontramos en el artículo 2332 del C.C. que a la letra dice: "donación es un contrato por el que una persona transfiere a otra, gratuitamente una parte o la totalidad de sus bienes presentes". Sin embargo, el artículo 2347 establece que la donación será declarada nula, cuando comprenda la totalidad de los bienes del donante, debido a que éste deberá dejarse lo necesario para subsistir, es decir, existe una limitación al espíritu de liberalidad que se establece en el numeral 2332.

Se presentan reguladas en nuestro Código Civil diversas clases de donaciones que son:

- a) Pura.- Que es la que se otorga al donatario de manera absoluta, es decir, sin condiciones (artículo 2335 C.C.).
- b) Condicional.- Es aquella que para darse necesita la realización de algún acontecimiento (artículo 2335 C.C.).
- c) Onerosa.- La que se lleva a cabo estableciendo gravámenes para el donatario, por lo que sólo se considerará donado lo que reste de ella, después de haber cubierto los gravámenes (artículo 2336 y 2337 C.C.).
- d) Remuneratoria.- Se da al donatario como contraprestación por algún servicio que éste haya realizado al donante y por el cual no tenga éste último la obligación de pagar (artículo 2336 C.C.).

Existe la discusión doctrinaria en torno a si las donaciones onerosas o remuneratorias son o no en realidad donaciones. Algunos tratadistas dicen que no existe en ellas el ánimo de liberalidad que caracteriza a la figura de la donación, por lo que llegan a la conclusión de que no lo son. Empero otros aseveran que "en las donaciones remuneratorias no puede ser desconocida la existencia de la liberalidad, en tanto que el valor de lo donado exceda, siquiera sea mínima parte, del valor del servicio prestado por el donatario, sean cuales fueren sus méritos personales.

Por lo que respecta a las donaciones onerosas, tampoco se podrá desconocer que representan un acto de liberalidad, siempre que la carga no suponga un gravámen que, económicamente apreciado, destruya el beneficio que la donación representaría si la carga existiese".(16)

- e) Entre vivos.- La cual produce efectos en vida del donante y no podrá ser revocada, sino en los términos que para tal efecto señala la ley (artículo 2338 C.C.).
- f) "Mortis causa".- En ésta es necesaria la muerte del donante para que se lleve a cabo.

El C.C. regula a las donaciones "mortis causa" de manera especial al establecer que "se registrarán por el libro tercero", esto debido a que no se le reconoce naturaleza jurídica contractual.

- g) Verbal.- Se perfecciona con la voluntad expresa que el donante hace saber al donatario, sin embargo solamente podrán ser donados de esta manera los bienes muebles cuyo valor no exceda de doscientos pesos; si es mayor de doscientos, pero menor de cinco mil se deberá realizar por escrito, sin mayor formalidad; en caso de que el valor de la cosa sea mayor a cinco mil pesos la donación deberá constar en escritura pública (artículos 2342, 2343 y 2344 C.C.).

---

16 De Pina Vara, Rafael. Elementos de Derecho Civil Mexicano. Vol. IV 3ª Ed. México, D.F.: Edit. Porrúa, S.A., 1974 págs. 80 y 81.

- h) Escrita.- Deberá ser así cuando se trate de bienes inmuebles (artículo 2345 C.C.).

Como podemos apreciar, existen en las diferentes clases de donaciones elementos esenciales comunes a todas ellas; estos elementos son: "1° El empobrecimiento del donante. 2° El enriquecimiento del donatario. 3° La intención de hacer una liberalidad ('animus donandi')".(17)

El contrato de donación se perfecciona en el momento en que el donatario hace del conocimiento del donador la aceptación de dicha donación (artículo 2340 C.C.).

La donación tiene como efecto principal la entrega de la cosa y como efectos secundarios los siguientes:

"La donación hecha a varias personas conjuntamente no produce a favor de éstas el derecho de acrecer, si no es que el donante lo haya establecido de un modo expreso (artículo 2350 C.C.).

El donante sólo es responsable de la evicción de la cosa donada si expresamente se obligó a prestarla (artículo 2351 C.C.).

El donatario queda subrogado en todos los derechos del donante, si se verifica la evicción (artículo 2352 C.C.).

17 Rojina Villegas, Rafael. Derecho Civil Mexicano. Contratos  
3ª Edit. México, D.F., Edit. Porrúa, S.A., 1977. pág. 423.

Si la donación se hace con la carga de pagar las -  
deudas del donante, sólo se entenderán comprendidas las que exis-  
tan con fecha auténtica al tiempo de la donación (artículo 2353 -  
C.C.).

Si la donación fuere de ciertos y determinados bie-  
nes, el donatario no responderá de las deudas del donante, sino -  
cuando sobre los bienes donados estuviere constituida alguna hip<sup>o</sup>-  
teca o prenda, o en caso de fraude en perjuicio de los acreedores  
(artículo 2354 C.C.).

Si la donación fuere de todos los bienes del dona-  
tario será responsable de todas las deudas del donante anterior--  
mente contraídas, pero sólo hasta la cantidad concurrente con los  
bienes donados y siempre que las deudas tengan fecha auténtica --  
(artículo 2335 C.C.)

Nuestra legislación contempla la revocación reduc-  
ción y extinción del contrato de donación; la primera consiste en  
la anulación total o parcial de ésta y podrá ser hecha por el do-  
nante en los casos que senala la ley; mientras que la segunda, es  
la disminución parcial que se hace debido a la existencia de ----  
algún precepto legal que califique a la donación hecha de inofi--  
ciosa; por último la figura de la extinción permite la total ter-  
minación de dicho contrato en el caso de que se de una revocación  
total o cuando consista en prestaciones periódicas y muera el --  
donante.

2.2. Donación en la Ley General de Salud.- En materia de Salud encontramos que el artículo 4° párrafo IV de nuestra Carta Magna consagra el derecho a la salud, al referir que toda persona tiene derecho a la protección de su salud.

Para cumplir con tal disposición el Estado instituyó un Sistema Jurídico Mexicano de Protección a la Salud en el que participan instituciones de carácter público, social o privado, esto en la inteligencia de que la preservación de la salud no corresponde exclusivamente al Estado.

El sistema Nacional de Protección a la Salud es coordinado por la Secretaría de Salud que encuentra su fundamento en el artículo 7° de la Ley General de Salud (en adelante L.G.S.) "La coordinación del Sistema Nacional de Salud estará a cargo de la Secretaría de Salud, correspondiéndole a ésta:

- I. Establecer y conducir la política nacional en materia de salud, en los términos de las leyes aplicables y de conformidad con lo dispuesto por el Ejecutivo Federal;
- II. Coordinar los programas de servicios de salud de las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal, así como los agrupamientos por funciones y programas afines que en su caso, se determinen;
- III. Impulsar la desconcentración y descentralización de los servicios de salud;

- IV. Promover, coordinar y realizar la evaluación de programas de servicios de salud que le sea solicitada por el Ejecutivo Federal;
- V. Determinar la periodicidad y características de la información que deberán proporcionar las dependencias y entidades del Sector Salud, con sujeción a las disposiciones generales aplicables;
- VI. Coordinar el proceso de programación de las actividades del Sector Salud, con sujeción a las leyes que regulen a las entidades participantes;
- VII. Formular recomendaciones a las dependencias competentes sobre la asignación de los recursos que requieran los programas de salud;
- VIII. Impulsar las actividades científicas y tecnológicas en el campo de la salud;
- IX. Coadyuvar con las dependencias competentes a la regulación y control de la transferencia de tecnología en el área de salud;
- X. Promover el establecimiento de un sistema nacional de información básica en materia de salud;
- XI. Apoyar la coordinación entre las instituciones de salud y las educativas, para formar y capacitar recursos humanos para la salud;
- XII. Coadyuvar a que la formación y distribución de los recursos humanos para la salud sea congruente con las prioridades del Sistema Nacional de Salud;

- XIII. Promover e impulsar la participación de la comunidad en el cuidado de su salud;
- XIV. Impulsar la permanente actualización de las disposiciones legales en materia de salud, y
- XV. Las demás atribuciones afines a las anteriores que se requieran para el cumplimiento de los objetivos del Sistema Nacional de Salud, y las que determinen las disposiciones generales aplicables."

Como podemos observar, de la lectura del numeral anterior se desprende la íntima relación que guarda el tema de la donación, que en este apartado nos ocupa regulado de manera especial por la Ley General de Salud.

Debido a la importancia que reviste la disposición de órganos y tejidos que se lleva a cabo, como ya dijimos; debido a los avances médico-científicos que se han puesto al servicio de la humanidad, se hace indispensable un régimen jurídico adecuado y actualizado de dicha materia. Sin embargo, los doctrinarios afirman que el Derecho al permitir y apoyar el desarrollo científico debe de respetar la idiosincracia de la sociedad debido a que el orden jurídico de toda comunidad es el resultado de la conjugación de valores y costumbres que imperan en un lugar y tiempo determinado;

teniendo como meta principal la perfección en el funcionamiento social a través del establecimiento de un orden en la conducta exterior del ser humano, así pues, el orden jurídico es un orden humano que pretende ser justo.

En la mayoría de los casos la donación de órganos establece de manera paradójica una relación estrecha entre la vida y la muerte debido a que tales órganos son vitales, y de una vida humana que llega a su fin surgen diversas posibilidades de renovar otras.

El Título Decimocuarto de la L.G.S. denominado Control Sanitario de la Disposición de Organos, Tejidos y Cadáveres de Seres Humanos, específicamente el artículo 313 establece la competencia de la Secretaría de Salud: "Compete a la Secretaría de Salud ejercer el control sanitario de la disposición de órganos tejidos y sus componentes y cadáveres de seres humanos. Al efecto la Secretaría tendrá a su cargo los Registros Nacionales de Transplantes y de Transfusiones. La disposición de cadáveres conocidos se registrarán por lo preceptuado en esta ley".

La ley permite la donación de órganos y tejidos entre sujetos vivos, siempre y cuando tales órganos o tejidos sean indispensables para vivir (art.322 L.G.S.); ya que de tratarse de éstos últimos se requiere de manera indispensable

como la primera y más importante particularidad la muerte del donante; sin embargo surgen innumerables cuestionamientos de índole ético, religioso y moral a cerca de la muerte; a tal efecto la Ley General de Salud en su artículo 317 señala: "Para la certificación de la pérdida de la vida deberá comprobarse previamente la existencia de los siguientes signos de muerte:

- I. La ausencia completa y permanente de conciencia.
- II. La ausencia permanente de respiración espontánea;
- III. La falta de percepción y respuesta a los estímulos -- externos;
- IV. La ausencia de los reflejos de los pares craneales y de los reflejos medulares;
- V. La atonía de todos los músculos;
- VI. El término de la regulación fisiológica de la temperatura corporal;
- VII. El paro cardiaco irreversible, y
- VIII. Las demasías que establezca el reglamento correspondiente".

Además el artículo 318 al respecto estatuye que la "donación de órganos y tejidos con fines terapéuticos podrá realizarse de cadáveres en los que se haya certificado la pérdida de la vida en los términos del artículo 317 o de aquellos en que se compruebe la persistencia por seis horas de los signos a que se refieren las fracciones I, II, III y IV del mismo artículo, y además las siguientes circunstancias:

- I. Electroencefalograma isoelectrico que no se modifique con estímulo alguno dentro del tiempo indicado, y
- II. Ausencia de antecedentes inmediatos de ingestión de bromuros, barbitúricos, alcohol y otros depresores del sistema nervioso central o hipotermia.

Si antes de ese término se presentara un paro cardiaco irreversible, se determinará de inmediato la pérdida de la vida y se expedirá el certificado correspondiente.

La certificación de muerte respectiva será expedida por dos profesionales distintos de los que integren el cuerpo técnico que intervendrá en el trasplante". Como podemos apreciar la ley retoma el concepto médico de muerte cerebral.

2.2.1. Por el donante.- Este es denominado por la ley como disponente originario y es aquella persona que da a otra alguna parte de su cuerpo. Para que se realice la donación el disponente originario debe de dar su "consentimiento informado"(18); es decir, debe de haber recibido la información suficiente para tomar la determinación. Una vez que el

---

18 Cano Valle, Fernando. Derechos Humanos y Trasplantes de Organos; México, D.F.: Comisión Nacional de Derechos Humanos, 1992. pág. 18.

disponente ha decidido realizar alguna donación ésta puede efectuarse en vida o después de su muerte.

2.2.1.1. En vida.- Al respecto el artículo 324 de la Ley General de Salud dice que 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, otorgando ante notario o en documento expedido ante dos testigos idóneos y con las demás formalidades que al efecto señalen las disposiciones aplicables. En 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".

Como vemos, el individuo tiene que dar su consentimiento expreso, es decir, manifestarlo, en este caso por escrito, sin embargo, con esto no se pretende decir que el sujeto tiene la disposición de su vida, ni puede autorizar a algún otro para hacerlo, simplemente expresa su voluntad y consentimiento para que algún órgano o parte de su cuerpo sea transplantado a otra persona; se establece que el consentimiento debe ser libre de coacción física o moral, con

esto se pretende que la decisión del individuo no haya sido tomada por la influencia de agentes externos a su voluntad. Por último vemos que podrá retractarse en el momento que quiera de llevar a cabo la donación, sin que esto traiga con sí efecto jurídico alguno, ya que como podemos apreciar la donación de órganos a diferencia de la donación en materia civil no es un contrato, sino simplemente una manifestación de voluntad.

Ahora bien no sólo es necesaria la voluntad expresa del donante, sino que también debe de contar con determinadas características específicas que son:

- 1) Ser adulto. Para poder dar su consentimiento.
- 2) Estar totalmente sano.
- 3) Que las características especiales de las células del donante sean muy parecidas a las del receptor, esto con la finalidad de evitar un posible rechazo.

2.2.1.2. Posterior a su muerte.- Como ya dijimos la donación de órganos vitales sólo podrá realizarse a través de un donador cadavérico que debió de haber muerto bajo condiciones determinadas y específicas:

- 1) Fallecer por muerte cerebral.
- 2) Que el fallecimiento ocurra en un hospital.
- 3) Haber sido sano en vida.
- 4) Morir por accidente, y
- 5) Como característica esencial la compatibilidad de

de las células entre receptor y donador.

Las características antes mencionadas son básicas para poder llevar a cabo un transplante, debido a que el sujeto pierde sus capacidades cerebrales, pero el funcionamiento de su corazón y pulmón se mantienen a través de una máquina permitiendo así, la conservación y el buen estado de los órganos.

De esta manera, llegamos a la conclusión que la vida no encuentra su origen en el funcionamiento del corazón, sino en el del cerebro.

En nuestra legislación se permite que el disponente originario exprese su voluntad para la toma de sus órganos después de su muerte (artículo 324 L.G.S.).

Sin embargo, existe la posibilidad de que el disponente originario no haya otorgado su consentimiento en vida y en tal caso podrán hacer la donación sus familiares, la autoridad sanitaria, o bien, el Ministerio Público, a los que la Ley llama disponentes secundarios.

2.2.2. Por el Ministerio Público.- La Ley General de Salud en su artículo 316 fracción III provee el caso en

que el disponente originario no haya otorgado su consentimiento por lo que el Ministerio Público podrá llevar a cabo la donación esto es en los casos en que el cadáver se encuentre a disposición de éste, y ordene practicar la necropsia, se podrá proceder a la toma de órganos y tejidos sin necesidad de autorización alguna (artículo 325 de la Ley General de Salud (L.G.S.) "Cuando el disponente originario no haya otorgado su consentimiento en vida para la utilización de órganos, tejidos y sus componentes de su cadáver, se requerirá de el consentimiento o la autorización de los disponentes a que se refiere el artículo 316 de esta ley; excepto cuando la autoridad competente, de conformidad con la ley, ordene la necropsia, en cuyo caso la toma de órganos y tejidos y sus componentes no requerirá de autorización o consentimiento alguno").

2.2.3. Por la familia.- La familia podrá autorizar la donación de órganos del disponente originario cuando éste no haya dado su consentimiento en vida, el artículo 316 señala quienes, de los familiares son considerados como disponentes secundarios: "...I El cónyuge, el concubinario, la concubina, los ascendientes, descendientes y los parientes colaterales hasta el segundo grado..."

En la doctrina se habla de un consentimiento presunto, el cual dicen consiste en una autorización para utilizar los órganos y tejidos en transplantes, de manera habitual, a excepción de que se lleguen a presentar objeciones antes

de la extracción, es decir que se tendrá por sobre entendido el consentimiento, a menos que los familiares presentaran algún disentimiento.

Así, la figura del consentimiento presunto evitaría que los familiares se vieran obligados a deliberar sobre la donación de órganos. Sin embargo en nuestro sistema jurídico no se prevé dicha situación; pensamos que debido a que para ello se requiere un desarrollo mayor del que hasta el momento tenemos en los aspectos éticos, legales y morales de la población.

### 2.3. El Cuerpo Humano como Objeto de Donación.-

Como ya dijimos, la donación tiene como finalidad la salud del individuo, el cual tiene tanto el derecho como la obligación de proveerse de los medios necesarios para conservar su buen estado físico y mental.

Médicamente tales medios se dividen en ordinarios y proporcionados, los primeros son los que se consideran seguros debido a que ya han sido experimentados y se conocen plenamente sus resultados; los segundos son aquellos en que no se sabe con precisión cuales serán sus resultados y reciben el nombre de proporcionados debido a que guardan cierta proporcionalidad respecto de las dificultades, molestias y costos que deberá pagar el enfermo. De tal manera que la donación de órganos es

un medio proporcionado que puede llegar a convertirse en ordinario a través del tiempo y debido a los avances médicos.

Así, el cuerpo humano se reviste de una importancia significativamente diferente a la que en tiempo atrás tuvo, esto es que siempre ha sido lo más importante de conservar para seguir con vida, sin embargo, ahora con motivo de los trasplantes, que persiguen también dicho fin, toma importancia especial la muerte del individuo, debido a que si bien es cierto él muere su cuerpo que será objeto de donación, debe conservarse en buen estado, además de cumplir con los requisitos indispensables que ya señalamos (19) y que no son nada fáciles de reunir.

Nuestra legislación estatuye que tanto los establecimientos como las personas que intervienen en la donación de órganos deben de contar con la autorización de la Secretaría de Salud por medio del Registro Nacional de Trasplantes, donde se anotan aquellas personas que esperan la donación de algún órgano, y las que están dispuestas a otorgarlo. Es así que se da la demanda de órganos para trasplantes, la cual se encuentra condicionada por la morbilidad y la mortalidad; la primera es la proporción de enfermos en un lugar y tiempo determinados, mientras que la

---

19 Vid. Supra. pág. 29

segunda es la cantidad proporcional de defunciones correspondientes también a un lugar y tiempo específico.

Sin embargo, dicha demanda es cada vez mayor debido tanto al incremento de pacientes, como a los logros técnicos y científicos que permiten nuevos tipos de trasplantes, o bien que mayor número de pacientes se integren a los programas.

La demanda de órganos de cadáveres va en aumento, debido a las siguientes causas:

- a) La falta de generosidad por parte de los familiares, esto debido a la falta de información acerca de este tema.
- b) La inexistencia de una cultura de donación, y
- c) La falta de apoyo por parte de los médicos al no difundir entre los pacientes los beneficios que trae consigo la donación de órganos para crear así la conciencia de poder llegar a ser donadores, o bien receptores.

"De acuerdo al Registro Nacional de Trasplantes hasta el mes de diciembre de 1991 se han realizado en

México 3,433 trasplantes de riñón, 14 de corazón, 17 de hígado, 9 de páncreas y 53 de médula ósea".(20)

La accesibilidad a los programas de trasplantes dependen de: el poder de compra, la relación laboral, la capacidad instalada y su empleo.

El poder de compra se refiere a aquellas personas que por no tener un servicio médico institucional tienen que pagar por el trasplante.

La relación laboral es importante puesto que de ella depende el servicio médico que se otorgue al trabajador, y si éste cuenta con un servicio médico institucionalizado no tendrá que pagar por el trasplante, puesto que se cubre con la cuota que paga por el dicho servicio médico, el cual es un derecho del trabajador.

La capacidad instalada es aquella que depende de la población en la que se lleve a cabo el trasplante cuente con los medios necesarios para tal fin.

El pleno empleo consiste en practicar con

regularidad el transplante de órganos.

En nuestro orden jurídico no se permite la compraventa formal de órganos.

Para que un transplante sea exitoso el órgano que se dona debe de contar con cierta calidad, la cual es dada por la histocompatibilidad (afinidad entre las células del donante y receptor).

Estudios realizados han demostrado que se obtiene mayor calidad de los órganos de un donador vivo que sea familiar directo del receptor, de esta manera se ha llegado a establecer una lista de preferencia de donadores:

- "1º Donador vivo familiar.
- 2º Donador vivo anencéfalo.
- 3º Donador vivo no familiar.
- 4º Donador cadáver anencéfalo.
- 5º Donador cadáver familiar.
- 6º Donador cadáver no familiar".(21)

Ahora bien otro factor importante e ineludible para que el transplante resulte son las instalaciones de equipo

---

21 Ibidem. pág. 28.

médico adecuado, el cual se obtiene gracias al desarrollo económico del país.

En nuestro país los trasplantes que tienen mayor éxito son los de riñón y corazón, esto debido a que el costo es proporcional al beneficio que se recibe, puesto que mejora en gran medida la calidad de vida del paciente.

Otros trasplantes que no se realizan con tanta frecuencia como los anteriores son los de pulmón, hígado y páncreas, esto debido a que el riesgo que se corre de morir es mayor y en el caso específico del trasplante de hígado, éste resulta de sobremanera oneroso.

Los beneficios que el paciente espera de un trasplante de órganos se divide en cuatro niveles:

"1. Según el beneficiario:

- a) Mejorar o recuperar su función orgánica y, como consecuencia incrementar su esperanza de vida en relación con la historia natural del padecimiento;
- b) Mejoría en la calidad de vida;
- c) Prolongar su vida económicamente activa, y
- d) Disminuir el costo de su enfermedad, incluyendo la carga efectiva para él y sus familiares, así

como el dolor, el sufrimiento y la incapacidad que produce la enfermedad.

2.- Según el equipo de salud:

- a) Cumplir con su vocación de otorgar un excelente servicio;
- b) Cumplir con la función de prolongar y mejorar la calidad de vida de los pacientes;
- c) Aplicar los conocimientos y destrezas adquiridos
- d) Incrementar y/o producir conocimientos y destrezas, y
- e) Alcanzar la realización profesional.

3. Según la institución:

- a) Cumplir con su misión y propósito;
- b) Lograr sus objetivos;
- c) Mejorar la calidad de los servicios;
- d) Justificar la utilización de sus recursos y disminuir los costos futuros;
- e) Formar recursos humanos y producir conocimientos e innovaciones;
- f) Incrementar los servicios ofertados, ampliar y profundizar el mercado, asegurar la supervivencia, y
- g) Obtener beneficios financieros marginales.

4. Según el conjunto económico del país:

- a) Incrementar el capital humano;
- b) Disminuir el costo económico y social de las enfermedades;
- c) Disminuir la dependencia externa;
- d) Facilitar la entrada de divisas, y
- e) Aumentar el prestigio científico y técnico de la nación".(22)

C A P I T U L O   I I I  
I M P L I C A C I O N E S   J U R I D I C A S

3.1. DERECHO CIVIL

3.1.1. SUCESIONES

3.1.2. POSESION

3.1.3. PATRIMONIO

3.2. DERECHO PENAL

3.2.1. CODIGO PENAL

3.2.2. LEY GENERAL DE SALUD

3.3. LEY GENERAL DE SALUD

3.3.1. INCOMPATIBILIDAD

3.3.2. CONTAGIO

3.3.3. ENFERMEDADES

## C A P I T U L O   I I I

### I M P L I C A C I O N E S   J U R I D I C A S

En este capítulo estudiaremos los alcances y consecuencias de Derecho que se producen como resultado de la donación de órganos, es decir, analizaremos ahora esta figura desde la perspectiva normativa que nos rige.

Examinaremos los diversos aspectos jurídicos en que esta figura se puede ubicar, los cuales son: en el Derecho Civil en cuanto hace a las sucesiones, posesión y patrimonio; en el Derecho Penal en lo referente al código sustantivo de la materia y la Ley General de Salud; y por último en la Ley General de Salud en cuanto a incompatibilidad, contagio y enfermedades.

Entendemos por implicaciones jurídicas el conjunto de consecuencias, alcances y limitaciones en el campo del Derecho que trae consigo, en el caso específico que nos ocupa, la donación de órganos; como ya vimos únicamente produce consecuencias médicas, sino que debido a la importancia que tiene el cuerpo humano se ha creado todo un orden jurídico para regular dicha actividad.

3.1. Derecho Civil.- En el campo del Derecho Civil, como lo analizamos, existe la figura de la donación,

sin embargo, la donación de órganos no se encuentra plenamente identificada con la primera, debido a que los objetos de donación son completamente distintos en una y otra, por lo que se encuentran reglamentados por distintas ramas del Derecho. Así tenemos que la donación en materia civil es regulada por el Derecho Privado, mientras que la donación de órganos lo está por el Derecho Público.

Con lo anterior no pretendemos decir que no se pueda presentar vinculación alguna entre ambas figuras, ya que si bien es cierto que se regulan de distinta manera, se presentan casos en que la donación de órganos requiere la asistencia legal del Derecho Privado debido a las muy diversas formas en que se puede llevar a cabo; así a continuación entraremos al estudio de la relación que presenta nuestro tema principal con algunos aspectos del Derecho Civil.

3.3.1. Sucesiones.- Entendemos por sucesión en sentido amplio "todo cambio de sujeto de una relación jurídica";(23) en sentido estricto es "la transmisión de todos los bienes y derechos del difunto, así como sus obligaciones

---

23 Baqueiro Rojas Edgar y Rosalía Buenrostro Baez. Derecho de Familia y Sucesiones; México, D.F.: Edit. Harla, S.A., de C.V., 1990. pág. 253.

que no se extinguen con la muerte".(24)

De tal manera, nosotros podemos ubicar a la donación de órganos como parte de una sucesión en el sentido estricto de la palabra, esto debido a que quien muere tiene la facultad de decidir en vida el ser disponente originario de todos o alguno de sus órganos en el momento que se considere oportuno después de declarada medicamente su muerte (artículo 317 Ley General de Salud).

Ahora bien, cabe señalar que la disposición que se haga de los órganos del fallecido podrá ser con fines terapéuticos o de investigación y docencia. Los primeros son aquellos en que se aplica la cirugía sustitutiva permitiendo la inserción en un organismo enfermo de cuerpos extraños a él; cuando tales cuerpos son de origen orgánico, estamos en presencia de un trasplante de órganos.

Los segundos (investigación y docencia) son aquellos en los que se hace llegar a las instituciones educativas o de investigación órganos, tejidos y sus derivados; productos y cadáveres de seres humanos para su estudio y enseñanza.

Para que se lleve a cabo la donación de órganos

---

24 Idem.

mediante una sucesión es necesario que el disponente originario exprese su voluntad de serlo (después de su muerte) en un testamento, el cual podemos definir como el acto jurídico personalísimo en el que el individuo dispone de sus bienes para después de su muerte; y algunas veces también de su cuerpo; cabe señalar que tal disposición es revocable en el momento en el que él así lo considere (artículos 1295 del Código Civil, 324 de la Ley General de Salud y 12 del Reglamento de la Ley de Salud en Materia de Control Sanitario de la Disposición de Organos, Tejidos y Cadáveres de Seres Humanos; luego R.L.G.S.).

En la doctrina encontramos establecidos dos sistemas de testificación: la libre y la legítima o mixta; la primera es aquella en que la persona dispone libremente de todos sus bienes; mientras que la segunda es en la que el sujeto expresa su voluntad, pero dispone de sus bienes de acuerdo a lo que establece la ley.

El sistema que adopta nuestro Código Civil es el libre, sin embargo, se dan casos en que se presentan al unísono ambos sistemas.

En nuestra legislación civil el artículo 1305 establece que podrán "testar todos aquellos a quienes la ley no prohíbe expresamente el ejercicio de ese derecho".

Respecto a la donación de órganos encontramos que el consentimiento para dicha donación no será válido cuando lo otorguen incapaces, menores de edad o bien persona alguna que no pueda expresarlo libremente (artículo 326 L.G.S.).

Así mismo los artículos 327 y 328 del referido ordenamiento establecen restricciones; el primero en lo concerniente a la mujer embarazada, a la cual sólo se le admitirá su consentimiento para que se tomen de ella tejidos con fines terapéuticos cuando el receptor se encuentre en peligro de muerte y tal donación no traiga consigo riesgo para su salud o para la del producto.

El numeral 328 reza que las "personas privadas de su libertad podrán otorgar su consentimiento para la utilización 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".

De lo anterior se desprende que el artículo 326 se aplica tanto a la donación en vida, como a la posterior a la muerte, mientras que los artículos 327 y 328 se refieren sólo a la donación en vida.

En el campo de la donación de órganos no es

práctico de manera alguna realizar un juicio sucesorio para que se pueda realizar la donación de órganos con fines terapéuticos, debido a la rapidez con que éstos entran en descomposición, y dejan así de ser útiles para tal fin, por este motivo la Secretaría de Salud, que como ya vimos es la encargada de regular todo lo concerniente a la donación de órganos a través de su Registro Nacional de Transplantes sugiere que las personas que pretendan ser disponentes originarios suscriban tarjetas de consentimiento, en las que se deberá poner el nombre del donador, el órgano u órganos que dona al momento de su muerte, su edad y firma que avala su consentimiento; así como también el nombre y firma de dos testigos, el lugar y la fecha en que suscribe dicha tarjeta.

Se recomienda a los donadores que hagan saber a sus familiares la decisión que ha tomado de donar, todos o algunos de sus órganos, con el fin de que se lleve a cabo su voluntad de manera adecuada.

La Secretaría de Salud establece también que no es necesario que el disponente originario se registre en lugar alguno, ya que al momento de su muerte, si ésta llega a ocurrir en algún accidente, el simple hecho de traer consigo dicha tarjeta es suficiente para que la autoridad correspondiente haga cumplir su voluntad.

Las tarjetas de donación de órganos se pueden conseguir en el "Registro Nacional de Transplantes, Cruz Roja, Hospital de Cardiología del Centro Médico Nacional Siglo XXI y en el Hospital 20 de Noviembre en el Distrito Federal; en el interior del país en la Cruz Roja de la Ciudad de Puebla, en el Hospital Universitario de Monterrey, en el Hospital General de Culiacán, en el de Hermosillo, León o en el de San Luis Potosí; o bien en LOCATEL".(25)

Lo anterior lo estableció la Secretaría de Salud debido a la falta de donadores que hay en el país, y la gran demanda de ellos se presenta día a día.

Sin embargo tal disposición es de llamar la atención debido a que la misma Secretaría en el R.L.G.S. establece en el artículo 24 que el "documento en el que el disponente originario exprese su voluntad para la disposición de sus órganos y tejidos con fines de transplante, deberá contener:

- I. Nombre completo del disponente originario
- II. Domicilio;
- III. Edad;
- IV. Sexo;

---

25 Reader's Digest Selecciones, Revista Mensual. T.C.V. N° 529; México D.F.; Edit. Litografía Magno Graf, S.A. de C.V., abril de 1993. pág. 88.

- V. Estado civil;
- VI. Ocupación;
- VII. Nombre y domicilio del cónyuge, concubina o concubinario, si tuviere;
- VIII. Si fuere soltero, nombre y domicilio de los padres, y a falta de éstos de alguno de sus familiares más cercanos;
- IX. El señalamiento de que por propia voluntad y a título gratuito consiente en la disposición del órgano o tejido de que se trate, expresándose si esta disposición se entenderá hecha entre vivos o para después de su muerte;
- X. Identificación clara y precisa del órgano o tejido objeto del transplante;
- XI. El nombre del receptor del órgano o tejido cuando se trate de transplante entre vivos, o las condiciones que permitan identificar al receptor si la disposición fuera para después de su muerte;
- XII. El señalamiento de haber recibido información a su satisfacción sobre las consecuencias de la extirpación del órgano o tejido;
- XIII. Nombre, firma y domicilio de los testigos cuando se trate de documento privado;
- XIV. Lugar y fecha en que se emite, y
- XV. La firma o huella digital del disponente".

Como se puede apreciar, es notoria la diferencia que se presenta en unos y otros requisitos, pensamos que ésto se debe a que cada vez son más las personas que requieren que un órgano les sea transplantado para poder seguir con vida, y así se pretende dar a los donadores mayores facilidades para que su voluntad se lleve a cabo con éxito.

3.1.2. Posesión.- Ordinariamente es definida como el acto de poseer o tener una cosa. En el ámbito jurídico Margadant afirma que la palabra posesión "tiene relación etimológica con la raíz de 'sedere', sentarse. Sirve para designar una íntima relación física entre una persona y una cosa, que dé a aquella una posibilidad exclusiva de utilizar ésta. Tal exclusividad es un rasgo esencial".(26)

Algunos doctrinarios alemanes definen a la posesión como "una relación o estado de hecho, que confiere a una persona el poder exclusivo de retener una cosa para ejecutar actos materiales de aprovechamiento, 'animus domini' o como consecuencia de un derecho real o personal, o sin derecho alguno".(27)

26 El Derecho Privado Romano; como introducción a la cultura jurídica contemporánea; 15ª Ed. México, D.F.: Edit. Porrúa, S.A., 1988. págs. 234 y 235.

27 Enneccerus, Ludwig y otros. Tratado de Derecho Civil; derecho de cosas; Traducido del alemán por Blas Pérez González y José Alger; 3ª Ed. T. III Vol. I España, Barcelona: Edit. Bosch, 1971. pág. 19.

Como vemos ambas definiciones coinciden en decir que la posesión es una relación entre una persona y una cosa, sin embargo, en la segunda se señala además que dicha relación se da no solamente de hecho, sino también de derecho.

La relación de hecho se presenta cuando nosotros por medio de los sentidos percibimos que existe una relación entre una cosa y una persona; mientras que la relación de derecho se presenta como tal mediante un derecho que el poseedor de la cosa tiene sobre ella, es decir, se presenta una situación jurídica determinada.

También se señala en la última de las definiciones el fin que implícitamente trae consigo la posesión al señalar que se pueden realizar con la cosa actos materiales que consistan en aprovecharla.

Como se desprende de la dos últimas definiciones la posesión cuenta con dos elementos, denominados comunmente por los doctrinarios como "corpus" y "animus" sin los cuales ésta no puede existir; Rojina Villegas los define de la siguiente manera:

"El 'corpus' comprende el conjunto de actos materiales que demuestran la existencia del poder físico que

ejerce el poseedor sobre la cosa para retenerla en forma exclusiva".(28)

"El segundo elemento de la posesión, de carácter psicológico, denominado 'animus', consiste en ejercer los actos materiales de la detentación con la intención de conducirse como propietario, a título de dominio".(29)

De tal manera que la posesión presenta un elemento objetivo "corpus" y uno subjetivo "animus".

Nuestro Código Civil en su artículo 790 establece que es "poseedor de una cosa el que ejerce sobre ella un poder de hecho, salvo lo dispuesto en el artículo 793. Posee un derecho el que goza de él".

Como vemos, nuestra legislación establece que la posesión es una relación de hecho, sin embargo menciona una excepción en el numeral 793 al enunciar éste que en el caso de que exista una relación de dependencia entre el que es dueño de la cosa y el que la posee, cumpliendo éste último órdenes del primero, no podrá ser considerado como poseedor debido a la falta de uno de los elementos constitutivos de la posesión

---

28 Db. Cit. pág. 184.

29 *Ibidem.* pág. 185.

que es el "animus", verbigracia un mandato o un depósito.

El numeral 795 complementa lo anterior debido a que establece que puede "adquirirse la posesión por la misma persona que va a disfrutarla, por su representante legal, por su mandatario y por un tercero sin mandato alguno; pero en este último caso no se entenderá adquirida la posesión hasta que la persona a cuyo nombre se haya verificado el acto posesorio lo ratifique".

Como ya quedó asentado, la posesión es la relación que se da entre una persona y una cosa, entonces, no podemos afirmar que una persona tenga la posesión de su propio cuerpo, ya que consideramos que el cuerpo humano es en sí la persona misma, es decir, no existe persona alguna sin cuerpo.

No obstante lo anterior consideramos que el receptor en una donación de órganos si va a poseer una parte de otra persona, independientemente de que ésta esté viva o muerta, debido a que si bien es cierto el órgano implantado pasa a formar parte de su cuerpo, es algo extraño a él.

Las consecuencias de dicha posesión las podemos encontrar en los ámbitos médico y jurídico; respecto al primero, en cuanto a que afectan la salud del receptor del órgano, y referente al segundo, las encontramos desde el momento en que

se siguen las disposiciones fijadas por la ley. En caso de que no se cumpla con lo establecido se deberá estar a las sanciones que la misma ley establece y de las cuales hablaremos más adelante.

3.1.3. Patrimonio.- Como ya quedó establecido, el patrimonio es el conjunto de derechos y obligaciones de la persona.(30)

\* Ruggiero afirma que el patrimonio es la universalidad de derechos y obligaciones de índole económica, y estimación pecuniaria, pertenecientes a una persona".(31)

Después de analizar ambas definiciones y relacionarlas con el tema principal, materia de nuestro estudio nos cuestionamos si el cuerpo humano puede ser considerado como patrimonio o no.

Debido a la presencia de las diversas vertientes del Derecho, existen casos en que el cuerpo humano sí puede ser considerado como patrimonio y casos en que no.

En materia civil una de las características

30 Vid. Supra, pág. 12.

31 Citado por Jiménez Huerta, Mariano; Derecho Penal Mexicano; la tutela penal del patrimonio; 3ª Ed. México, D.F.: Edit. Porrúa, S.A., 1977. pág. 9.

del patrimonio es que éste se encuentra unido a la persona, es decir, el Derecho Civil considera que no existe patrimonio, si no existe la persona; de tal manera que no podemos considerar al cuerpo humano como patrimonio.

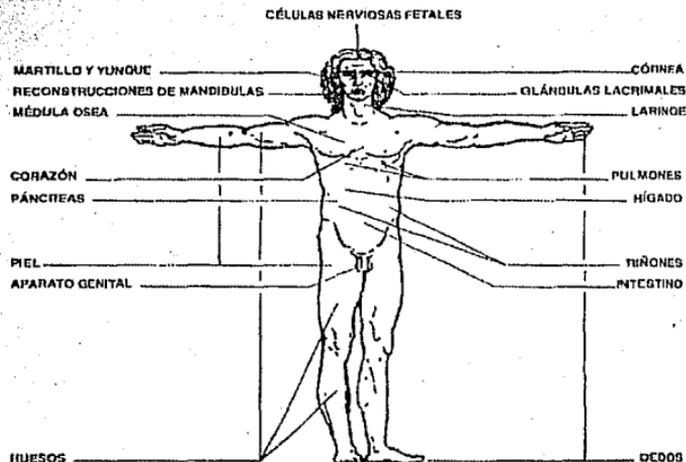
En otro ámbito del Derecho, como lo es el laboral, encontramos que la Ley Federal del Trabajo considera al cuerpo humano como un patrimonio, al otorgarle valor a cada parte de él, como ya dijimos, a través de una tabla en la que se especifica lo que se debe de pagar al trabajador, en caso de que debido a la labor que realiza se vean disminuidas sus capacidades o pierda alguna parte de su cuerpo; esto se debe a que el trabajador ya no podrá realizar ciertos trabajos que pudieran otorgarle algún beneficio económico, independientemente de que también se verá afectada su vida privada.

Pasando a otro de los ámbitos del Derecho, y el que mayor relevancia tiene para nosotros, encontramos que la Secretaría de Salud no permite considerar al cuerpo humano como patrimonio, ya sea que esté vivo o muerto, es decir, no se le otorga valor pecuniario a ninguna parte u órgano del cuerpo.

En el artículo 21 del Reglamento de la Ley de Salud en Materia de Control Sanitario de la Disposición de Organos, Tejidos y Cadáveres de Seres Humanos encontramos que "la disposición de órganos y tejidos para fines terapéuticos

será a título gratuito" y en el numeral 22 del mismo ordenamiento jurídico se "prohíbe el comercio de órganos o tejidos desprendidos o seccionados por intervención quirúrgica, accidente o hecho ilícito".

Consideramos que la Secretaría de Salud ha implementado tales disposiciones debido a la importancia que el cuerpo humano ha tomado para salvar otras vidas; ya que exceptuando el cerebro se ha logrado transplantar reparar o sustituir todo tipo de órganos y tejidos. En la figura que vemos a continuación se encuentran señaladas las principales piezas del organismo que son factibles de ser reemplazadas por otras que provengan de algún disponente.



El no darle valor económico alguno a los órganos en las donaciones permite, evitar en lo posible el tráfico de órganos que se ha venido presentando; además de que permite el acceso a la gente de escasos recursos económicos a este tipo de tratamientos.

3.2. Derecho Penal.- El Derecho Penal pertenece al Derecho Público; Fernando Castellanos Tena lo define como "un conjunto de normas que rigen la conducta externa de los hombres en sociedad, las cuales pueden imponerse a sus destinatarios mediante el empleo de la fuerza de que dispone el Estado",<sup>(32)</sup> mientras que para Cuello Calón es el "conjunto de normas que determinan los delitos, las penas que el Estado impone a los delincuentes y las medidas de seguridad que el mismo establece para la prevención de la criminalidad".<sup>(33)</sup>

Como podemos apreciar, en ambas definiciones se considera al Derecho Penal como un conjunto de normas, entendiéndose la palabra norma en su sentido estricto que se refiere en este caso a imponer obligaciones y derechos, es decir, el Derecho Penal regula la conducta de los hombres en sociedad, pero no cualquier conducta, regula aquella que de alguna manera esta vinculada con un delito.

32 Lineamientos Elementales de Derecho Penal; 26ª Ed. México, D.F.: Edit. Porrúa, S.A., 1989. pág. 17.

33 Citado por García Maynez, Eduardo. Introducción al Estudio del Derecho; 39ª Ed. México, D.F.: Edit. Porrúa, S.A., 1988. pág. 141.

A continuación veremos cuales son los delitos y las consecuencias que de éstos se derivan respecto a la donación de órganos.

3.2.1. Código Penal.- En el artículo 13 de este ordenamiento se establece quienes son considerados como "autores o partícipes del delito: I. Los que acuerden o preparen su realización; II. Los que lo realicen por sí; III. Los que lo realicen conjuntamente; IV. Los que lo lleven a cabo sirviéndose de otro; V. Los que determinen dolosamente a otro a cometerlo; VI. Los que dolosamente presten ayuda o auxilien a otra para su comisión; VII. Los que con posterioridad a su ejecución auxilien al delincuente en cumplimiento de una promesa anterior al delito; y , VIII. Los que con acuerdo previo intervengan en otros en su comisión, cuando se pueda precisar el resultado que cada quien produjo..."

Ya establecido quienes son los que serán considerados como autores de algún delito pasaremos a señalar los artículos que en materia penal se relacionan con nuestro tema.

En cuanto a la donación de órganos el Código Penal no contempla delito alguno, sin embargo si tutela al cuerpo humano aún después de su muerte en el Título Decimoséptimo intitulado "Delitos en materia de inhumaciones y exhumaciones".

El artículo 280 de dicho ordenamiento reza que se "impondrá prisión de tres días a dos años o de 30 a 90 días de multa: I. Al que oculte, destruya o sepulse un cadáver o un feto humano, sin la orden de la autoridad que deba darle o sin los requisitos que exijan los Códigos Civil y Sanitario o leyes especiales. II. Al que oculte, destruya o sin la licencia correspondiente sepulse el cadáver de una persona, siempre que la muerte haya sido a consecuencia de golpes, heridas u otras lesiones, si el reo sabía esta circunstancia. En este caso no se aplicará sanción a los ascendientes o descendientes, cónyuge o hermanos del responsable del homicidio, y III. Al que exhume un cadáver sin los requisitos legales o con violación de derechos".

El artículo 281 establece que se "impondrá de uno a cinco años de prisión: I. Al que viole un túmulo, un sepulcro, una sepultura o féretro, y II. Al que profane un cadáver o restos humanos con actos de vilipendio, mutilación, brutalidad o necrofilia. Si los actos de necrofilia consisten en la realización del coito, la pena de prisión será de cuatro a ocho años".

Son únicamente dos los artículos del Código Penal en que se regula de alguna manera el respeto con que debe de ser tratado el cuerpo humano.

3.2.2. Ley General de Salud.- En ésta encontramos regulados de manera específica los delitos derivados de la donación de órganos.

En el Título Décimo Octavo de dicho ordenamiento titulado Medidas de Seguridad, Sanciones y Delitos encontramos el capítulo VI denominado Delitos.

El artículo 459 L.G.S. establece que al "que por cualquier medio pretenda sacar o saque del territorio nacional sangre humana, sin permiso de la Secretaría de Salud, se le impondrá prisión de uno a diez años y multa por el equivalente de cien a quinientos días de salario mínimo general vigente en la zona económica de que se trate.

"Si el responsable es un profesional, técnico o auxiliar de las disciplinas para la salud, a la pena anterior se añadirá suspensión en el ejercicio de su profesión u oficio hasta por cuatro años".

Artículo 460 L.G.S. "Al que saque o pretenda sacar del territorio nacional derivados de la sangre humana sin permiso de la Secretaría de Salud, se le impondrá prisión de uno a cinco años y multa por el equivalente de diez a ciento veinticinco días de salario mínimo general vigente en la zona económica de que se trate.

"Si el responsable es un profesional, técnico o auxiliar de las disciplinas para la salud, a la pena anterior se añadirá suspensión en el ejercicio de su profesión u oficio hasta por cuatro años.

En el Reglamento de la Ley de salud en Materia de Control Sanitario de la Disposición de Organos, Tejidos y Cadáveres de Seres Humanos encontramos sanciones administrativas en el capítulo X. Al respecto el artículo 130 del ordenamiento de referencia establece que las "violaciones a las disposiciones de este reglamento serán sancionadas administrativamente por la Secretaría, sin perjuicio de las penas que correspondan cuando sean constitutivas de delitos".

En el numeral 132 R.L.G.S. encontramos también reguladas sanciones por la violación de lo dispuesto en materia de donación de sangre; se establece que dichas violaciones se sancionarán con lo establecido en el artículo 420 de la L.G.S. que dispone una multa equivalente de diez hasta cien veces el salario mínimo general diario vigente en la zona económica de que se trate.

Tal disposición se aplicará cuando no se esté a lo que dispone el artículo 50 del R.L.G.S. que dice que los establecimientos industriales que obtengan derivados de la sangre deberán de obtener ésta por medio de un banco de sangre o un banco de plasma autorizados.

El artículo 131 del Reglamento de la Ley de Salud en Materia de Control Sanitario de la Disposición de Organos, Tejidos y Cadáveres de Seres Humanos menciona al respecto que se sancionarán con lo que establece el artículo 419 de la Ley General de Salud que es una multa equivalente hasta de veinte veces el salario mínimo general diario vigente en la zona económica de que se trate, cuando se violen las disposiciones contenidas en los siguientes artículos del mencionado reglamento:

Artículo 44 que establece que el control de calidad de los bancos de sangre, de plasma y servicios de transfusión deben de dar facilidades a la Secretaría de Salud cuando ésta tome muestras de control durante la recolección y separación de los componentes y conservación de la sangre.

El artículo 46 determina que el médico responsable del banco de sangre deberá desecharla cuando haya vencido el plazo que fija la Secretaría como vigencia de aquélla.

El artículo 51 señala que se deberá practicar a los disponentes de sangre un exámen médico y análisis de laboratorio.

El artículo 52 menciona que los directores de las instituciones de salud y los médicos tratantes deben de dar aviso a la Secretaría de Salud cuando se presenten enfermedades que hayan sido transmitidas debido a una transfusión de sangre.

El artículo 55 dice que se deberá conservar una muestra de la sangre que fue transfundida por lo menos 24 horas.

El numeral 132 del R.L.G.S. establece que se sancionará con lo que dispone el artículo 421 de la L.G.S. que es una multa equivalente de cincuenta a quinientas veces el salario mínimo general vigente en la zona económica de que se trate, cuando se comercie con la sangre (artículo 39 R.L.G.S.).

Los artículos 461, 462 y 462 bis de la L.G.S. regulan lo referente a los órganos, tejidos y sus componentes; el primero de ellos establece que "al que saque o pretenda sacar del territorio nacional, órganos, tejidos y sus componentes de seres humanos vivos o cadáveres, sin permiso de la Secretaría de Salud se le impondrá prisión de uno a ocho años y multa por el equivalente de diez a ciento veinticinco días de salario general vigente en la zona económica de que se trate.

"Si el responsable fuere un profesional, técnico o auxiliar de las disciplinas para la salud, a la pena anterior se añadirá suspensión en el ejercicio de su profesión u oficio hasta por cuatro años".

El segundo de ellos dice que se "impondrá 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:

"I. Al que ilícitamente obtenga, conserve, utilice prepare o suministre órganos, tejidos y sus componentes, cadáveres o fetos de seres humanos, y

"II. Al que comercie con órganos, tejidos incluyendo la sangre, y sus componentes, cadáveres, fetos o restos de seres humanos.

"Si intervinieren profesionales, técnicos o auxiliares de las disciplinas para la salud, se les aplicará, suspensión de uno a tres años en el ejercicio profesional, técnico o auxiliar y hasta cinco años más en el caso de reincidencia."

El tercero señala que al "responsable o empleado de un establecimiento donde ocurra un deceso o de locales destinados al depósito de cadáveres, que permita alguno de los actos a que se refieren las fracciones I y II del artículo anterior o no procure impedirlos por los medios lícitos que tenga a su alcance, se le impondrá de tres a ocho 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.

"Si intervinieran profesionistas, técnicos o

auxiliares de las disciplinas para la salud, se les aplicará, además, suspensión de uno a tres años en el ejercicio profesional, técnico o auxiliar y hasta cinco años más en el caso de reincidencia".

Se aplicará la sanción que establece el artículo 419 de la L.G.S. cuando:

No se cuente con el certificado de defunción y se disponga del cadáver (artículo 62 R.L.G.S.).

No se levante acta pormenorizada con la descripción del órgano o tejido que haya sido desprendido o seccionado por la intervención quirúrgica, accidente o hecho ilícito, o bien, no se haga constar el destino de órgano o tejido (artículo 83 R.L.G.S.).

No se entreguen los cadáveres que hubieren recibido las instituciones educativas con fines educativos o de docencia cuando concluya el plazo que fija la Secretaría de Salud de depósito, o cuando lo solicite la autoridad competente debido a la reclamación de algún disponente secundario, siempre y cuando no se le haya dado destino final al cadáver (artículo 84 R.L.G.S.).

Las instituciones educativas que reciben cadáveres

para la investigación y docencia no realicen los trámites conducentes ante las autoridades respectivas (artículo 86 R.L.G.S.).

Sean incinerados o conservados los cadáveres, ya que no son utilizados para la investigación o docencia sin dar aviso a la autoridad sanitaria correspondiente (artículo 87 R.L.G.S.).

Se sancionará como ya mencionamos dispone el artículo 420 de la Ley General de Salud en los casos en que:

Se tomen órganos y tejidos coaccionando física o moralmente al disponente originario para que otorgue su consentimiento (artículo 16 fracción V del Reglamento de la Ley de Salud en Materia de Control de Sanitario de la Disposición de Organos, Tejidos y Cadáveres de Seres Humanos).

Las instituciones autorizadas para llevar a cabo trasplantes no cumplan con lo que les exige la ley (artículo 34 R.L.G.S.).

Se lleven a cabo inhumaciones o incineraciones sin la autorización del encargado o juez del Registro Civil (artículo 63 R.L.G.S.).

Se realicen actos de investigación o docencia en materia de trasplantes con cadáveres de personas conocidas sin el permiso del disponente originario (artículo 75 R.L.G.S.).

Se lleven a cabo trabajos de investigación y docencia sin la autorización expresa de la Secretaría de Salud y sin la vigilancia de ésta (artículo 76 R.L.G.S.).

Se realicen trabajos de investigación o docencia en materia de trasplantes de órganos fuera de escuelas, facultades de medicina o instituciones médicas en donde se imparta tal materia (artículo 77 R.L.G.S.).

Las instituciones educativas reciban cadáveres del Ministerio Público y no se acaten a lo que al respecto establece la ley.

Se aplicarán las sanciones que señala el artículo 421 de la L.G.S. cuando:

Se disponga de órganos, tejidos, productos y cadáveres sin la autorización del disponente originario (artículo 9 R.L.G.S.)

De la disposición de órganos y tejidos con fines terapéuticos se obtenga algún beneficio pecunario (artículo 21 R.L.G.S.).

Se comercie con los órganos o tejidos (artículo 22 R.L.G.S.).

Se transplante de un ser vivo a otro algún órgano único y no regenerable, debido a que sólo se permite el transplante de éstos órganos cuando provengan de algún cadáver (artículo 23 R.L.G.S.).

El manejo de órganos, tejidos, sus componentes y productos de seres humanos vivos o de cadáveres se realice en instituciones no autorizadas para ello (artículo 29 R.L.G.S.).

Después de la lectura de los numerales anteriores podemos apreciar que la Ley General de Salud establece medidas y sanciones más enérgicas que las que se consagran en el Código Penal, en el cual se presenta una sanción o pena alternativa en uno de los dos artículos que regulan los delitos en materia de inhumaciones y exhumaciones. En la Ley General de Salud no encontramos ningún caso semejante a éste; y para evitar alguna laguna de la ley en cuanto a las sanciones aplicables el artículo 134 del R.L.G.S. señala que las infracciones no previstas en los artículos antes señalados se les aplicará lo que establece el artículo 422 de la Ley General de

Salud; él cual a la letra dice que las infracciones no previstas "serán sancionadas con multa equivalente hasta por quinientas veces el salario mínimo general diario vigente en la zona económica de que se trate, atendiendo las reglas de calificación que se establecen en el artículo 418 de ésta ley".

El artículo 418 del referido ordenamiento establece que para la imposición de las sanciones se deberán tomar en cuenta: "I. Los daños que se hayan producido o puedan producirse en la salud de las personas; II. La gravedad de la infracción; III. Las condiciones socio-económicas del infractor, y IV. La calidad de reincidente del infractor".

3.3. Ley General de Salud.- En ésta se regula, como ya mencionamos el derecho que tiene toda persona a conservar su salud. Tiene como fundamento el artículo 4º constitucional y su ámbito de aplicación es todo el territorio nacional debido a que sus disposiciones son de orden público e interés social.

3.3.1. Incompatibilidad.- En el campo de la medicina para que un transplante sea exitoso se requiere que exista histocompatibilidad entre el disponente originario y el receptor, es aquí donde los grupos sanguíneos se revisten de gran importancia ya que debido a la correcta aplicación de éstos se llegan a salvar vidas.

Los grupos sanguíneos "son variaciones genéticamente regidas en ciertos componentes de la membrana del eritrocito", (34) y se han llegado a descubrir al menos doce sistemas de éstos.

Así, para que se de la histocompatibilidad se necesita que el disponente originario y el receptor tengan el mismo grupo sanguíneo. Existe un locus ABO que es el más común entre las personas, sin embargo el más importante para que exista histocompatibilidad es el HAL que recibe tal nombre debido a que se estudia en linfocitos humanos y es una región del cromosoma 6 que contiene cuatro loci separados, "HLA-A, HLA-B, HLA-C, y HLA-D, y se conoce como complejo principal de histocompatibilidad".(35)

"El grupo de alelos HLA sobre un cromosoma se conoce como alotipo y a causa del gran número de alotipos diferentes de la población es probable que en una sola familia lo padres tengan entre los dos cuatro de ellos diferentes, así que la posibilidad de que dos hermanos tengan una constitución HLA idéntica es de 25%".(36)

---

34 Harrison; Tratado de Medicina Interna; 4ª Ed. México, D.F.: Edit. La Prensa Médica Mexicana, 1986. pág. 433.

35 Idem.

36 Ibídem. pág. 435.

Como vemos, es difícil que un receptor que necesita con urgencia un órgano encuentre al donante adecuado, y es por esto que la L.G.S. al respecto establece que los trasplantes de órganos y tejidos y sus componentes, en seres humanos vivos podrán llevarse a cabo con fines terapéuticos, solamente cuando hayan sido satisfactorios los resultados de las investigaciones realizadas al efecto, representen un riesgo aceptable para la salud y la vida del donante originario y del receptor, y siempre que existan justificantes de orden terapéutico" (artículo 321).

De esta manera la Secretaría de Salud pretende evitar que se haga mal uso de los órganos, ya que se necesita someter tanto al donante originario como al receptor a pruebas médicas que indiquen si se puede obtener un buen resultado con dicho trasplante, ya que de lo contrario no tiene caso que se realice, debido a que se puede presentar por parte del receptor un rechazo hacia el órgano injertado en él que pondría en peligro su vida.

Se establece en la L.G.S. que la selección que se haga del donante originario y receptor se deberá realizar siempre bajo vigilancia médica (artículo 323), al respecto el R.L.G.S. establece además de lo anterior que "en caso de trasplantes no será admisible la selección por un solo médico" (artículo 17).

Así, la Secretaría de Salud implementa acciones para que se produzcan los menos casos de incompatibilidad en los casos de donación de órganos y tejidos, cumpliendo de esta manera con uno de sus principales objetivos, que es la salud de la población.

**3.3.2. Contagio.-** Entendemos por contagio la transmisión de una enfermedad por medio de algún contacto entre las personas. La L.G.S. previendo esta situación establece normas que permitan evitar en lo posible los contagios con motivo de la donación de órganos y tejidos; así estatuye un control sanitario en su artículo 335.

Encontramos en el R.L.G.S. disposiciones en las cuales se instrumentan medidas sanitarias para evitar los contagios; entre las que encontramos:

En los bancos de sangre el médico responsable debe de realizar las actividades que a continuación se enumeran:

- "I. Contabilizar la sangre y los componentes que se obtengan de la misma;
- II. Anotar las cantidades extraídas a cada donante de sangre humana y las fechas de extracción, en el libro de control autorizado por la Secretaría;

III. Practicar a los disponentes de sangre humana - un exámen médico y los análisis de laboratorio siguientes:

- A) Grupo sanguíneo ABO'e eritrocitos y suero;
- B) antígeno Rh° (D);
- C) Hemoglobina hematrocito o ambas;
- D) Prueba para la detección de sífilis;
- E) Prueba para la detección de hepatitis transmisible por -- transfusión sanguínea;
- F) Dosificación de proteínas encaso de plasmaféresis,
- G) Prueba para la detección del virus de inmunodeficiencia - humana (vih) o de sus anticuerpos.

IV. Comprobar que el disponente de sangre humana cumpla con las condiciones requeridas para que de él se obtenga sangre;

V. Orientar a los disponentes de sangre humana respecto de la conveniencia de que las extracciones de sangre guarden un intervalo mínimo de cuarenta y cinco días;

VI. Enviar informes periódicos de ingresos y egresos de sangre y de componentes de la misma, a la Secretaría en los términos que fijen las normas técnicas correspondientes;

VII. Dar aviso inmediato a la Secretaría cuando deje de ser reponsable del establecimiento;

VIII. Notificar en forma inmediata a la Secretaría la detección del virus de inmunodeficiencia humana o de anticuerpos contra éste, y

IX. Denunciar ante la autoridad sanitaria cualquier acto de comercio de sangre.

Los médicos responsables de los bancos de plasma y de los servicios de transfusión deberán realizar y supervisar las actividades contenidas en las fracciones I, VI y VII". (artículo 48)

Artículo 90, "Requieren de licencia Sanitaria:

I. Los establecimientos públicos, sociales y privados, que realicen transplantes;

II. Los bancos de órganos y tejidos, los de sangre y los de plasma;

III. Los servicios de transfusión;

IV. Los establecimientos dedicados a la obtención, manejo y suministro de productos del cuerpo humano;

V. Las instituciones educativas que dispongan de cadáveres para fines de de investigación o docencia, y

VI. Los vehículos que se utilicen para el traslado de cadáveres o sus partes".

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

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

**PRIMERA.-** El cuerpo humano es el motivo y la razón de la ciencia jurídica, sin él el hombre no existiría y, por consiguiente, tampoco el Derecho.

**SEGUNDA.-** Los atributos jurídicos de la persona son indispensables para identificarla como tal dentro de la sociedad, debido a que ésta tiene por base una estructura jurídica que le permite a sus miembros interrelacionarse armónicamente, es por todo esto que el nombre, el estado civil, el domicilio, el patrimonio, la nacionalidad, y la capacidad individualizan y hacen única a cada persona, situación que reviste importancia en la donación de órganos, tanto para el donante como para el receptor.

**TERCERA.-** La donación de órganos se presenta en nuestra legislación regulada de dos formas diversas: en materia civil y en materia de salud, de las cuales la que llama nuestra atención es la segunda, y en torno a la cual ha creado todo un sistema jurídico para regularla debidamente, esto en base a los avances médicos en esta materia.

**CUARTA.-** La donación de órganos y tejidos puede

realizarse entre vivos, cuando el órgano o tejido de que se trate no sea único e indispensable para vivir; o bien después de la muerte, situación en la cual se aprovecha de mayor manera el cuerpo humano, debido a que con un disponente se pueden salvar varias vidas; sin embargo, para realizar tales formas de donación se deben reunir ciertas características y requisitos que como ya señalamos se encuentran regulados en la "Ley General de Salud" y en el "Reglamento de la Ley General de Salud en Materia de Control Sanitario de la Disposición de Organos, Tejidos y Cadáveres de Seres Humanos", de los cuales el más importante, en el caso de la donación después de la muerte, es que se compruebe la total pérdida de la vida, utilizando los métodos que para tal efecto establece la Ley General de Salud.

QUINTA.- Existen dos tipos de donadores que la ley denomina disponentes originarios y disponentes secundarios; los primeros, son aquellos que dan su consentimiento para donar alguna parte de su propio cuerpo; los segundos, son los que otorgan el consentimiento para que se realice dicha donación respecto del cuerpo de su cónyuge, concubinario, concubina, ascendientes, descendientes y parientes colaterales hasta el segundo grado, así como también la autoridad sanitaria o el Ministerio Público.

SEXTA.- La legislación respecto a la donación de órganos es elástica en cuanto al consentimiento para la

realización de un transplante. Sin embargo, mientras que el R.L.G.S. establece que no se podrá disponer en ningún caso de los órganos, tejidos o cadáveres en contra de la voluntad del disponente originario; la Ley General de Salud estatuye lo contrario al decir que cuando el disponente originario no hubiera otorgado su consentimiento en vida, podrán hacerlo entonces los disponentes secundarios.

Tales disposiciones nos parecen en principio contradictorias, ya que si el disponente originario no dio su consentimiento en vida, fue porque no quiso hacerlo, entonces nos preguntamos por qué la Ley le otorga facultades a los disponentes secundarios sobre un cuerpo que no es el de ellos.

Consideramos que se debe a que la mayoría de la población no cuenta con información suficiente y adecuada al respecto, es decir, no conocen los pasos a seguir para donar órganos, ni lo importante que es, para un receptor en espera, el que alguien le done un órgano que pueda salvar su vida.

SEPTIMA.- La Secretaría de Salud ha tratado de simplificar, en lo posible, los trámites para poder donar un órgano, ahora con el simple llenado de una tarjeta de donación es posible agilizar el procedimiento para aprovechar en mayor medida los órganos del disponente, ya que éstos entran en descomposición rápidamente.

OCTAVA.- En la Ley General de Salud se establece que los cadáveres no pueden ser objeto de propiedad, sin embargo pensamos que de posesión sí, tomando en consideración que desde el momento que un órgano pasa a formar parte de un cuerpo al que no pertenecía originalmente, se configura la posesión de aquél.

NOVENA.- El cuerpo humano en materia de donación de órganos no es considerado como patrimonio, ya sea que éste se encuentre vivo o muerto, la ley estipula claramente que dicha donación deberá ser siempre a título gratuito, medida que pensamos es acertada, ya que con ella se trata de evitar el comercio del cuerpo humano, condición que pondría en peligro la vida del ser humano. Se permite también con esto, el acceso a la gente de escasos recursos a la donación de órganos que representa siempre una esperanza de vida para aquellos que parecen ya no tenerla.

DECIMA.- En cuanto a las sanciones que se deben aplicar por la comisión de algún delito en materia de donación de órganos, la Ley General de Salud establece medidas que van desde 10 días de salario mínimo, hasta 500, y de uno a diez años de prisión, las cuales, consideramos, deberían ser un tanto más enérgicas.

## B I B L I O G R A F I A

Arellano García, Carlos. Derecho Internacional Privado; 9ª Ed. México, D.F.: Edit. Porrúa, S.A., 1989. 890 págs.

Baqueiro Rojas, Edgar y Rosalia Buenrostro Baez. Derecho de Familia y Sucesiones; México, D.F.: Edit. Harla, S.A. de C.V., 1990. 587 págs.

Bonnecase, Julien. Elementos de Derecho Civil; Traducido por José M. Cajica Jr., T. I, Tijuana, B.C.: Edit. Cárdenas, 1985. 700 págs.

Cano Valle, Fernando. Derechos Humanos y Transplante de Organos México, D.F.: Comisión Nacional de Derechos Humanos, 1992. 61 págs.

Castellanos, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal; Parte General; 25ª ed. México, D.F.: Edit. Porrúa, S.A., 1989. 321 págs.

De Pina Vara, Rafael. Elementos de Derecho Civil Mexicano; Vol. IV, 3ª Ed. México, D.F.: Edit. Porrúa, S.A., 1974.

Enneccerus, Ludwing y otros. Tratado de Derecho Civil; Derecho de Cosas; Traducido del alemán por Blas Pérez González y José Alguer; 3ª Ed. T. III, Vol. 1, España, Barcelona: Edit. Bosch, 1971. 761 págs.

Galindo Garfias, Ignacio. Derecho Civil Primer Curso; Parte General; personas, familia; 6ª Ed. México, D.F.: Edit. Porrúa, 1983.

García Maynez, Eduardo. Introducción al Estudio del Derecho; 39ª Ed. México, D.F.: Edit. Porrúa, S.A., 1988. 444 págs.

Harrison. Tratado de Medicina Interna; 4ª Ed. México, D.F.: Edit. La Prensa Médica Mexicana, 1986. 735 págs.

Jimenez Huerta, Mariano. Derecho Penal Mexicano; la Tutela Penal del Patrimonio; 3ª Ed. México, D.F.: Edit. Porrúa, S.A., 1977.

Margadant S., Guillermo Floris. El Derecho Privado Romano; como Introducción a la Cultura Jurídica Contemporánea; 15ª Ed. México, D.F.: Edit. Porrúa, S.A., 1988. 530 págs.

Mazeud, Henry y otros. Lecciones de Derecho Civil; Introducción al Estudio del Derecho Privado Objetivo. Derechos Subjetivos Traducido por Luis Alcalá Zamora y Castillo, Parte 1ª, Vol. I, Argentina, Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa-América, 1976.

Planiol, Marcel y Georges Ripert. Tratado Elemental de Derecho Civil; Divorcio, Filiación, Incapacidades; Traducción de José M. Cajica Jr., 12ª Ed. México, D.F.: Edit. Cárdenas, 1981. 481 págs.

Rojina Villegas, Rafael. Compendio de Derecho Civil; Introducción, Personas y Familia; 25ª Ed. T. I, México, D. F.: Edit. Porrúa, S.A., 1993. 537 págs.

\_\_\_\_\_. Derecho Civil Mexicano; Contratos; 3ª Ed. México, D.F.: Edit. Porrúa, S.A., 1977. 522 págs.

## L E G I S L A C I O N

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Colección Leyes y Códigos de México; 99ª Ed. México, D.F.: Edit. Porrúa, S.A., 1993.

Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común, y para toda la República en Materia del Fuero Federal. Colección Leyes y Códigos de México; 48ª Ed. México, D.F.: Edit. Porrúa, S.A. 1993.

**ESTA TESIS NO DEBE  
SALIR DE LA BIBLIOTECA**

79

Código Civil para el Distrito Federal. Colección Leyes y Códigos de México; 61ª Ed. México, D.F.: Edit. Porrúa, S.A., 1993.

Ley General de Salud. México, D.F.: Edit. Nueva Visión, 1993.

Reglamento de la Ley General de Salud en Materia de Control Sanitario de la Disposición de Organos, Tejidos y Cadáveres de Seres Humanos. Colección Leyes y Códigos de México; 9ª Ed. México, D.F.: Edit. Porrúa, S.A., 1993.

## **E C O N O G R A F I A**

Reader's Digest Selecciones. Revista Mensual. T. CV, N° 629; México, D.F.: Edit. Litografía Magno Graf, S.A. de C.V., abril de 1993. 158 págs.