

413  
28j

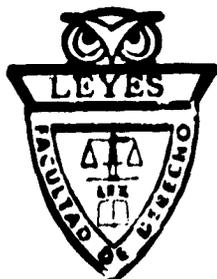


UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA  
DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

ANALISIS JURIDICO DE LA DONACION  
DE ORGANOS HUMANOS.

**T E S I S**  
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:  
LICENCIADO EN DERECHO  
**P R E S E N T A :**  
ALICIA HUERTA ICELO  
FALLA DE ORIGEN



DIRECTOR DE TESIS:

CARLOS CAMPOS HERRERA

MEXICO, D.F.

1995

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN



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 esta 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.

Doy gracias a Dios por haber colmado mi vida de cosas grandes y maravillosas, por darme la oportunidad de superarme día con día, por la familia excepcional que me dió y sobre todo porque me permite compartir con ellos uno de mis sueños que hoy es una realidad.

Dedico esta tesis a mis PADRES, las personas más importantes en mi vida, a los que me enseñaron a encontrar aún en las cosas más comunes, a los que con su apoyo, consejos, cariño y sobre todo con su ejemplo han sido mi luz y el incentivo para luchar por lo que quiero, a los que admiro y debo lo que soy.

Gracias por la herencia que me han dado y por dejarme darles la alegría de ver cumplidos sus anhelos.

G R A C I A S .

A mis hermanos.

Por que gracias a ellos , hoy  
cuento con un pasado y presen-  
te lleno de momentos felices  
e inolvidables. Por hacerme  
sentir su cariño, lo que ha  
evitado que cometa tonterias.  
Los quiero mucho.

Lucha.

Cualquier persona que tiene la  
fortuna de conocerte, siente la  
necesidad de quererte y yo no fui  
la excepción, eres un ser maravi-  
lloso lleno de virtudes y por lo  
cual mereces encontrar alguien que  
te valore. Gracias por estar  
aquí.

Juana.

De ti siempre he admirado  
tu autenticidad, el que no te  
importe la opinión de los de-  
más ya que estas conciente de  
estar haciendo o diciendo lo  
correcto.

Araceli.

Gracias por escucharme cuando necesitaba desahogarme, por tu sentido del humor ya que muchas veces me hizo olvidar malos ratos, por transmitirme tus conocimientos. Nunca te des por vencida tu tienes la inteligencia y el talento para llegar a donde quiera.

Hilda.

Sólo puedo decirte que te quiero mucho y que pongas un poquito de tu parte para que nos llevemos mejor, sigue tan estudiosa y se un poco más responsable.

Juan.

Eres una persona muy trabajadora, noble e inteligente por lo que mereces un futuro brillante, siempre debes ser el mejor en lo que hagas y jamás te conformes. La vida tiene tantas cosas buenas que ofrecerte.

# **ANALISIS JURIDICO DE LA DONACION DE ORGANOS HUMANOS .**

**INTRODUCCION** .....1

## **CAPITULO I. PERSONALIDAD JURIDICA.**

1.1. Concepto de persona.....	3
1.2. Atributos de la persona.....	5
1.3. Derechos de la personalidad.....	12
1.3.1. Clasificación.....	15
1.3.2. Naturaleza jurídica.....	22

## **CAPITULO II. MUERTE.**

2.1. Concepto y clases.....	24
2.2. Signos que deben tomarse en la certificación de la pérdida de la vida.....	34
2.3. Clasificación de cadáveres.....	39

### **CAPITULO III. DONACION.**

3.1. Concepto de contrato de donación.....	40
3.1.1. Elementos de existencia y validez..	43
3.2. Donación de órganos.....	49
3.2.1. Organos susceptibles de ser trasplanta dos.....	50
3.3. Instituciones relacionadas con la donación de órganos.....	54
3.3.1. Banco de órganos y tejidos.....	55
3.3.2. Comité Interno de Trasplantes.....	57
3.3.3. Registro nacional de trasplantes...	59

### **CAPITULO IV. ACTOS DISPOSITIVOS SOBRE EL CUERPO HUMANO.**

4.1. Concepto de actos de disposición.....	63
4.2. Disponentes y tipos.....	64
4.3. Requisitos para ser receptor de un órgano.	70
4.4. Donación de órganos entre vivos.....	71
4.5. Donación para después de la muerte.....	80
Conclusiones.....	88
Bibliografía.....	90

## INTRODUCCION.

A través de los años, han tenido un avance considerable la ciencia y la tecnología y cuando esta última es aplicada a la medicina, surgen innumerables cuestiones difíciles de dilucidar conforme a las disposiciones legales vigentes.

El presente trabajo tiene varios objetivos, el principal resaltar la importancia de ciertos aspectos de la donación de órganos humanos para trasplantes, tanto la hecha en vida como para después de la muerte, ya que gracias a estas donaciones, el ser humano puede física y legalmente recuperar y conservar la salud.

Otro objetivo es tratar de resolver algunas interrogantes, como por ejemplos ¿En qué momento una persona debe ser considerada legalmente muerta? ¿Puede o no disponer un individuo de su cuerpo? Si es afirmativa la respuesta ¿en que condiciones? ¿Las partes anatómicas, una vez separadas del cuerpo a que pertenecen, deben ser consideradas jurídicamente como cosas? ¿Pueden los familiares decidir sobre el destino final del cadáver, existiendo disposición expresa del de cujus, libre de coacción o engaños?. conservar, mediante la donación de órganos y tejidos, los cuales son extraídos de personas vivas o de cadáveres.

Es menester mencionar la necesidad de adecuar el derecho civil con la época actual, ya que encontramos deficiencias, en cuanto a la falta de regulación de los derechos de la personalidad, lo que produce incertidumbre en la mente de todas aquellas personas que de una u otra forma intervienen en el trasplante de órganos donados.

En lo que se refiere a la obtención de piezas anatómicas de cadáveres para trasplantes, aparentemente no existe problema alguno, siempre y cuando se cumplan dos requisitos:

- 1o) La certificación del estado de muerte, por un mínimo de tres especialistas competentes en la materia e independientes del grupo dedicado al trasplante.
- 2o) Que se obtenga la autorización de los familiares.

Consideramos que esta posición es adecuada cuando no hay disposición expresa sobre el destino que la persona quiera se le de a su cadáver, el problema surge cuando si existe una disposición expresa y esta no es respetada, como fue el caso de Grace Metalious, autora de la obra literaria "Peyton Place", la cual dispuso que a su muerte fuera donado su cuerpo a escuelas de medicina y sus instrucciones fueron anuladas por la acción legal que emprendieron sus familiares.

En sí, este sencillo trabajo puede ser de utilidad para estudiosos que deseen profundizar más en el tema.

## **CAPITULO 1. PERSONALIDAD JURIDICA**

### **1.1. Concepto de persona.**

Antes de abordar el tema de la donación de órganos humanos, fue necesario revisar algunos aspectos sobre la persona.

La palabra persona tiene su origen en el vocablo latín personare, con el cual se denominaba a las máscaras que los actores usaban en el teatro para darle mayor resonancia a su voz, con el paso del tiempo, la palabra significó al actor enmascarado, posteriormente al personaje representado, hasta llegar al concepto actual, que sirve para denominar tanto al hombre mismo como a los entes llamados personas morales o jurídicas.

Jurídicamente, se entiende por persona, todo ser o ente susceptible de adquirir derechos y obligaciones.

La doctrina como la ley han reconocido que existen dos clases de personas las físicas y las morales o jurídicas, las primeras son los hombres considerados individualmente y las segundas son un ente formado por un conjunto de personas individuales, que cuentan con organización y patrimonio propio, tienen

una finalidad lícita y constante, a la cual la ley le ha reconocido tal carácter y por lo tanto tiene derechos y obligaciones.

El código civil señala como personas morales a las siguientes:

- I ) La Nación, los estados y los municipios.
- II ) Las demás corporaciones de carácter público reconocidas por la ley;
- III) Las sociedades civiles o mercantiles;
- IV ) Los sindicatos, las asociaciones profesionales y las demás que se refiere la fracción XVI del artículo 123 de la constitución federal;
- V ) Las sociedades cooperativas y mutualistas;
- VI ) Las asociaciones distintas a las enumeradas que se propongan fines políticos, científicos, artísticos, de recreo o de cualquier otro fin lícito, siempre que no fueran desconocidas por la ley.
- VII) Las personas morales extranjeras de naturaleza privada, en los términos del artículo 2736.

Los atributos de las personas morales son:

- a) Nombre.
- b) Domicilio.
- c) Nacionalidad.
- d) Patrimonio.

**FALLA DE ORIGEN**

## 1.2. Atributos de la persona.

Entendemos por atributos de la persona, las calidades que corresponden a la persona humana, las cuales se tienen por el hecho de tener personalidad jurídica.

Personalidad jurídica, "Es la idoneidad para ser sujeto de derechos y obligaciones, que implica la concurrencia de una serie de cualidades llamados atributos de las personas"(1)

Es decir, todo individuo por el hecho de serlo tiene varios atributos que lo caracterizan distinguiendolo de los demás y son los siguientes:

- a) Estado civil. Sirve par determinar los derechos y obligaciones, que le corresponde a cada individuo en relación con el grupo social, es decir, "Es la situación jurídica concreta que el ser humano guarda en relación con los miembros de la familia ejemplos: hijo, esposo, viudo, casado etc."(2)

---

(1) Gómez Lara, Cipriano. Teoría general del proceso, Ed. Harla, ed.8a. pág. 261.

(2) Domínguez García Villalobos, Jorge Alfredo. Algunos aspectos jurídicos de los trasplantes de órganos, Ed. Porrúa, S.A. 1993, pág. 20.

5  
FALLA DE ORIGINAL

Las fuentes del estado civil son:

- 1) Parentesco.
- 2) Matrimonio.
- 3) Divorcio.
- 4) Concubinato.

b) **Nombre.** Es la denominación que individualiza a una persona distinguiéndola de los demás que forman el grupo social, en sus relaciones jurídicas y sociales, se encuentra formado por el nombre propio o nombre de pila y el apellido o nombre patronímico.

c) **Domicilio.** El artículo 29 del código civil, lo define de la siguiente manera. "El domicilio de las personas físicas es el lugar donde residen habitualmente, a falta de este, el lugar del centro principal de sus negocios, en ausencia de estos, el lugar donde simplemente residan y en su defecto, el lugar donde se encuentren. Se presume que una persona reside habitualmente en un lugar, cuando permanezca en el por más de seis meses. "

El domicilio puede ser de diversas clases:

- 1) **Voluntario.** Es el lugar que adopta la persona por propia voluntad, pudiendo cambiarlo cuando le parezca.

2) Convencional. "Es aquel que designa una persona para el cumplimiento de determinadas obligaciones nacidas de un contrato o cualquier acto jurídico"<sup>(3)</sup> Este tiene eficacia jurídica sino contraviene el orden público o derechos de terceros.

3) Domicilio Legal. El artículo 30 del código civil lo define en los siguientes términos: " El domicilio legal, es el lugar donde la ley le fija su residencia para el ejercicio de sus derechos y el cumplimiento de sus obligaciones, aunque de hecho no esté allí presente".

Se debe señalar la diferencia entre residencia y domicilio, la primera es la que se refiere a estar en un lugar determinado en forma temporal, sin el propósito de radicar ahí, y por el contrario en el domicilio se tiene el animo de radicar en ese sitio en forma habitual.

d) Nacionalidad. Arellano García dice que " Es la institución jurídica a través de la cual se relaciona una persona física o moral con el estado, en razón de pertenencia por sí solo o en función de cosas, de una manera originaria o derivada".

---

(3) Gómez Flores González, Fernando. Carvajal Moreno, Gustavo. Nociones de derecho positivo mexicano, Ed. Porrúa, S.A., ed. 25a., pág. 274.

Existen dos vías por las que se puede adquirir la nacionalidad mexicana: por nacimiento y por naturalización, el artículo 30 constitucional señala los requisitos que deben reunirse para otorgar la nacionalidad mexicana a quien lo desee.

- e) **Capacidad.** El artículo 22 del código civil, la define, "La capacidad jurídica de las personas físicas, se adquiere por el nacimiento y se pierde por la muerte, pero desde el momento en que el individuo es concebido entra bajo la protección de la ley. Y se tiene por nacido para los efectos declarados en el código civil"

La capacidad jurídica en general, es la aptitud o idoneidad de la persona para ser sujeto de derechos subjetivos en general" (4) se divide en dos:

- a) **Capacidad de goce.** Es la aptitud del sujeto para ser titular de derechos y obligaciones que le confiere la ley, esta le corresponde a todo ser humano, por el sólo hecho de serlo, sin distinción alguna.
- b) **Capacidad de ejercicio.** Es la posibilidad jurídica del sujeto de hacer valer directamente sus derechos y obligaciones que por ministerio de la ley es titular. A diferencia de la anterior, esta se encuentra limi-

---

(4) **Rojina Villegas, Rafael.** Derecho civil mexicano, Tomo I, Ed. Porrúa, S.A., ed. 3a., pág. 431.

tada a ciertos individuos y en ciertas circunstancias.

Existen varias causas de incapacidad legal:

- 1) La minoría de edad.
- 2) Los mayores de edad, afectados por alguna enfermedad mental, o la derivada del uso constante de alcohol o drogas enervantes.

Cuando hay incapacidad surgen las figuras legales siguientes:

tes:

- 1) Representación.
- 2) Patria potestad.
- 3) Tutela.
- 4) Curatela.
- 5) Consejos locales de tutela y
- 6) Los jueces pupilares.
- 7) La interdicción.

Rojina Villegas señala los grados de capacidad de goce como de incapacidad de ejercicio:

10. a) El nasciturus representa el grado mínimo de capacidad de goce, con la condición resolutoria de que no nazca vivo y viable," es condición resolutoria, ya

9  
FALLA DE ORIGEN

que de presentar se destruye los efectos de derecho"(5) . El embrión tiene derechos mínimos patrimoniales puede ser: heredero, legatario, donatario, y fideicomisario.

b) Los menores de edad , es casi igual a la de los mayores pero con limitaciones como carecer de derechos políticos la contemplada en el artículo 148 del código civil.

c) Los mayores de edad, se distinguen entre los mayores de edad en pleno uso de sus facultades mentales y los sujetos a interdicción por la afección, la capacidad de goce se encuentra disminuida , estas no afectan la capacidad de goce desde el punto de vista patrimonial, pero sí en cuanto a las relaciones familiares sobre todo para el ejercicio de la patria potestad y matrimonio.

20. a) El nasciturus.

b) Los menores de edad no emancipados carecen de capacidad de ejercicio y requieren de un representante legal, en cuanto a los menores como lo establece el artículo 428 y 429 del código civil, pueden llevar a

---

(5) Domínguez García Villalobos, Jorge Alfredo. Ob. Cit. pág. 22

cabo actos de administración en relación a los bienes que han adquirido por su trabajo.

- c) Los menores de edad emancipados tienen sólo incapacidad parcial de ejercicio, ya que pueden realizar actos de administración relativos a sus bienes muebles e inmuebles sin representante y realizar actos de dominio sobre bienes inmuebles.
  
- d) Los mayores de edad privados de inteligencia necesitan representante para actuar en lo jurídico, carecen de capacidad de goce para contraer matrimonio y sólo en el testamento el enajenado en un momento de lucidez puede tener capacidad de ejercicio para realizar dicho acto.
  
- f) Patrimonio. Este se ha definido como el conjunto de bienes y derechos apreciables o valorados pecuniariamente.  
Gutiérrez y González atribuye al patrimonio una naturaleza distinta en la que no sólo lo que es apreciable en dinero, lo constituye. El define al patrimonio "como el conjunto de bienes pecuniarios o morales y obligaciones de una persona que constituyen una universalidad de derecho". (6)

---

(6) Gutiérrez y González, Ernesto. El patrimonio, ed. 4ª, 1993.

### **1.3 Derechos de la personalidad.**

Los derechos de la personalidad, en el derecho mexicano no son estudiados por la doctrina como tales, los autores mexicanos que se han encargado de estudiarlos son Gutiérrez y González y Pacheco Escobedo, son varias denominaciones que se utilizan para designar a estos derechos, como por ejemplo:

- a) Derechos sobre la propia persona (Windscheid)
- b) Derechos esenciales o fundamentales de la personal (Rava, Gangi y de Cupis)
- c) Derechos personalísimos (Rotondi).
- d) Derechos primordiales (Carbonier).
- e) La terminología más usada es derechos de la personalidad (Ferrara, Degni, Castán Tobeñas, Díez Díaz y Messineo, Gutiérrez y González y Pacheco Escobedo).

Algunos estados de la república mexicana, como Tlaxcala, Quintana Roo, han hecho referencia a los derechos de la personalidad en sus códigos civiles.

El artículo 1402 del código civil de Tlaxcala dice: "El daño puede ser también moral cuando el hecho ilícito perjudique a los componentes del patrimonio moral de la víctima.

Enunciativamente se consideran componentes del patrimonio moral, el afecto del titular del patrimonio moral, por otras personas, su estimación por determinados bienes, el derecho al secreto de su vida privada, así como el honor, el decoro, el prestigio, la buena reputación y la cara e integridad física de la persona misma."

Joaquín Díez Díaz los define como " Aquellos cuyo contenido especial consiste en regular las diversas proyecciones psíquicas o físicas de la persona misma"

Gierke los define como " Aquellos derechos que a diferencia de los patrimoniales garantizan al sujeto el señorío sobre una parte esencial de la persona."

De Cupis señala que son " Los derechos que tienen por objeto los modos de ser físicos o morales de la persona" (7)

De Castro y Bravo opina que son " Los derechos que concede un poder a las personas para proteger la esencia de su personalidad o sus más importantes cualidades" (8)

---

(7) Bergoglio de Brouwer de Koning, María Teresa. Trasplantes de órganos, Ed. Hammurabi, pág. 34.

(8) Díez Díaz, Joaquín. Los derechos físicos de la personalidad publicado en la revista general de legislación y jurisprudencia instituto, Ed. Reus, Madrid 1963, pág. 36.

Puig Peña dice que son " Aquellas facultades que corresponden al hombre, en cuanto es persona y que no podrían desconocerseles sin negar esa calidad"

Degni " Son derechos subjetivos particulares que encuentran también su fundamento en la personalidad que se dirigen a garantizar a la persona el goce de las facultades del cuerpo y del espíritu, atributos esenciales de la misma naturaleza humana, condiciones fundamentales de su existencia y de su actividad"

Ferrara nos dice que " Son los que garantizan el goce de nosotros mismos, aseguran al individuo el señorío de su persona, la actuación de sus propias fuerzas físicas y espirituales" (9)

Después de revisar varios autores, concluimos en que los derechos de la personalidad son innatos, inalienables, imprescriptibles, patrimoniales, irrenunciables, ingravables, erga omnes.

Y por tanto son facultades que encuentran su fundamento en el derecho natural, por lo que son derechos concedidos a toda persona física, generalmente nacen y cesan con el hombre, estos derechos tienen por objeto proteger determinados bienes jurídicos, llamados por algunos autores "bienes personales" como por

---

(9) Puig Peña, Federico. Tratado de derecho civil español, tomo I, vol. I, pág. 58.

ejemplos: la vida, integridad física, el honor etc., son condiciones necesarias para la existencia y actividad de la persona.

Su límite es precisamente, los derechos de la personalidad de los demás seres humanos.

### **1.3.1. Clasificación**

La doctrina se refiere a los derechos de la personalidad desde distintos puntos de vista, por lo que transcribimos las clasificaciones que hay.

Gutiérrez y González los divide en tres bloques:

- I) Parte social-pública.
  - a) Derechos al honor o reputación.
  - b) Derechos al título profesional.
  - c) Derechos al secreto o a la reserva.
  - d) Derechos a la presencia estética.
  
- II) Parte afectiva.
  - a) Derechos de afección.
    - a') Familiares.
    - b') De amistad.

III) Parte físico-somática.

- a) Derecho a la vida.
- b) Derecho a la libertad.
- c) Derecho a la integridad física.
- d) Derechos relacionados con el cuerpo humano.
  - a') Disposición total del cuerpo.
  - b') Disposición de partes del cuerpo.
  - c') Disposición de accesiones del cuerpo.
- e) Derecho sobre el cadáver.
  - a') El cadáver en sí.
  - b') Partes separadas del cadáver (10)

Por su parte Gangi los clasifica de la siguiente manera:

- I) Derecho a la vida.
- II) Derecho a la integridad física o corporal.
- III) Derecho de disposición del propio cuerpo y del propio cadáver.
- IV) Derecho a la libertad de desarrollo de la propia actividad o derecho de libertad.
  - a) Derecho a la libertad de locomoción, de residencia y de domicilio.
  - b) Derecho a la libertad matrimonial.
  - c) Derecho contractual y comercial.

---

(10) Gutiérrez y González, Ernesto. Ob. cit., pág. 686.

15 FALLA DE ORIGEN

- d) Derecho al trabajo.
- V) Derecho al honor.
- VI) Derecho a la imagen.
- VII) Derecho a la moral de autor y de interventor.
- VIII) Derecho al secreto epistolar, telegráfico y telefónico.

Messineo los divide así:

- I) Derechos a la individualidad.
  - a) Nombre.
  - b) Domicilio.
  - c) Estado civil
  - d) Patrimonio.
  - e) Profesión.
  
- II) Derechos relativos a la existencia física.
  - a) Vida.
  - b) Integridad física.
  - c) Disposición del propio cuerpo.
  
- III) Derechos morales.
  - a) Imagen.
  - b) Secreto.
  - c) Honor.
  - d) Derechos de autor.
  - e) Derechos de familia (en meras relaciones personales)

FALLA DE ORIGEN

f) Recuerdos familiares y sepulcros.

g) Libertades públicas. (11)

Castro y Bravo lo hace de la siguiente manera:

I) Bienes esenciales de la persona.

a) La vida.

b) La integridad corporal.

c) La libertad.

II) Bienes sociales e individuales.

a) El honor y la fama.

b) La intimidad personal.

c) La reproducción de la imagen.

d) La condición de autor.

III) Bienes corporales y psíquicos secundarios, entre los cuales enumera la salud física y psíquica, los sentimientos y la estima social.

IV) El nombre. (12)

Consideramos que la clasificación más completa e impor-

---

(11) Domínguez García Villalobos, Jorge alfredo. Ob. cit. pág. 42

(12) Pacheco Escobedo, Alberto. Ob.cit., pág. 59

tante para nuestro tema en estudio, es la expuesta por Gutiérrez y González empero, solo nos avocaremos al estudio de algunos apartados.

- a) **Derecho a la vida.** El derecho a la vida, es uno de los derechos de la personalidad que mayor trascendencia tiene, ya que gracias a el pueden existir otros derechos inherentes al hombre.

Castán Tobeñas dice que "El derecho a la vida es el bien supremo del hombre sin el cual no cabe la existencia y el disfrute de los demas bienes." (13)

Por su parte Pacheco Escobedo, opina que el derecho antes mencionado es "Un derecho previo y básico"(14)

El derecho a la vida, se encuentra protegido principalmente por el derecho público, por tener un valor social superior a los demas derechos, y se encuentra contemplado en el artículo 14 constitucional en los siguientes términos:..." Nadie podrá ser privado de la vida , de la libertad, o de sus propiedades..."

El derecho privado sólo se refiere a él, en cuanto la repa-

---

(13) Castán Tobeñas, José. Los derechos de la personalidad, Ed. Madrid, ed. 2a. 1952, pág. 34.

(14) Pacheco Escobedo, Alberto. Ob.cit. pág. 78.

tante para nuestro tema en estudio, es la expuesta por Gutiérrez y González empero, solo nos avocaremos al estudio de algunos apartados.

a) **Derecho a la vida.** El derecho a la vida, es uno de los derechos de la personalidad que mayor trascendencia tiene, ya que gracias a el pueden existir otros derechos inherentes al hombre.

Castán Tobeñas dice que "El derecho a la vida es el bien supremo del hombre sin el cual no cabe la existencia y el disfrute de los demas bienes." (13)

Por su parte Pacheco Escobedo, opina que el derecho antes mencionado es "Un derecho previo y básico"(14)

El derecho a la vida, se encuentra protegido principalmente por el derecho público, por tener un valor social superior a los demas derechos, y se encuentra contemplado en el artículo 14 constitucional en los siguientes términos:..." Nadie podrá ser privado de la vida , de la libertad, o de sus propiedades..."

El derecho privado sólo se refiere a él, en cuanto la repa-

---

(13) Castán Tobeñas, José. Los derechos de la personalidad, Ed. Madrid, ed. 2a. 1952, pág. 34.

(14) Pacheco Escobedo, Alberto. Ob.cit. pág. 78.

ración del daño o responsabilidad civil, la cual se encuentra contemplada en los artículos 1910, 1913 y 1915 del código civil.

El derecho a la vida tiene ciertas limitaciones, tales como la pena de muerte señalada en el artículo 22 constitucional en su párrafo tercero,... "Queda también prohibida la pena de muerte por delitos políticos, y en cuanto a los demás, sólo podrá imponerse al traidor a la patria en guerra extranjera, al parricida, al homicida ..." Otra limitación se da cuando se priva de la vida a alguien en legítima defensa.

- b) El derecho a la integridad física. "Este derecho, su objeto principal es perfeccionar el físico de la persona y que consiste en la presencia integral de los atributos físicos, en la ausencia de disminuciones físicas".<sup>(15)</sup>

Gutiérrez y González nos da su definición del derecho a la integridad física y dice: "Es la proyección psíquica del ser humano, constituida por la exigencia a los demás miembros de la colectividad de respetar a su cuerpo y que regula y sanciona el ordenamiento jurídico de cada época" <sup>(16)</sup>

---

(15) Romero Coloma, Aurelia. Los bienes y derechos de la personalidad, Ed. Porrúa, S.A., pág.33.

(16) Gutiérrez y González, Ernesto. Ob. cit., pág. 1019.

c) **Derecho de disposición sobre las partes del cuerpo.** Este derecho fue llamado por la escuela tradicional de derecho natural *ius in se ipsun*, esta escuela sostenía que el ser humano no tenía derecho a disponer de su cuerpo en forma total o sólo algunas partes. En el derecho patrimonial, ya que el cuerpo es parte de la misma persona y no le ha sido entregado por ningún título de adquisición. (17)

Borrell Macía reconoce que el ser humano tiene un derecho de dominio sobre su propio cuerpo, y puede disponer de él, siempre que no contravenga la moral, la ley y las buenas costumbres, otros autores como Pacheco Escobedo opinan que la condición para disponer del cuerpo, es que no se afecte la salud ni la vida.

Han existido infinidad de opiniones, acerca de si el ser humano tiene o no derecho sobre su cuerpo, se ha ido desde el desconocimiento total de ese derecho, esto en época de los romanos hasta aceptarlo como un derecho limitado, que tiene la persona sobre su cuerpo, ya que no puede hacer uso de ese derecho si perjudica su salud o atenta contra su vida, pero de este derecho profundizaremos más adelante.

---

(17) **Domínguez Villalobos, Jorge Alfredo.** Ob. cit., pág 54.

### 1.3.2. Naturaleza jurídica.

Se ha discutido mucho, sobre la naturaleza jurídica de los derechos de la personalidad, las opiniones se han dividido, unos dicen que se tratan de derechos subjetivos, otros que no lo son, esto último debido a que no existe un deber correlativo de la facultad o prerrogativa del titular, los que opinan que son derechos subjetivos señalan que el deber correlativo si existe, y es precisamente el deber que tienen los integrantes de la sociedad de respetar esos derechos por lo tanto son considerados subjetivos. (18)

Son derechos subjetivos de carácter especial, ya que son facultades que las personas tienen frente a los demás individuos o frente al mismo estado.

Los derechos de la personalidad, son derechos que tienen características distintivas como son:

- a) Innatos u originarios. Estos derechos se adquieren u obtienen en el momento del nacimiento de la persona, le son reconocidos sin mediar procedimiento o medio legal, así como tampoco pueden ser despojados de ellos.

---

(18) Cfr. Bergoglio de Brouwer de Koning, Ma. Teresa. Ob. cit. pág. 68.

- b) Vitalicios. Esta característica, se debe a que son derechos que nacen y cesan con la persona, es decir, perduran hasta la extinción de la vida del individuo.
- c) Inalienables. Se encuentran fuera del comercio, por lo tanto no pueden ser rentados, vendidos etc.
- d) Imprescriptibles. Porque no se adquieren, ni se extinguen con el transcurso del tiempo, o con el abandono de ellos.
- e) Intrasmisibles. Ya que como digimos anteriormente, son derechos que se extinguen con la persona, por lo tanto nadie más que el titular puede ejercerlos, nos son objeto de sucesión.
- f) Absolutos. Esto en cuanto que implique para los terceros un deber general.
- g) Relativamente disponibles. Algunos derechos de la personalidad admiten una disponibilidad limitada, como ocurre en los actos de disposición del propio cuerpo o del cadáver.
- h) Ya que no existe, ninguna razón, para que no se les de el rango de patrimonio, claro que distinto al pecuniario, le llamariamos patrimonio moral como Gutiérrez y González le llama.

## **CAPITULO II. MUERTE.**

### **II.1. Concepto y clases.**

Es necesario establecer claramente, el concepto de muerte, ya que nos servira de base a nuestro estudio, sobre la donación de órganos.

A través de la historia han sido muchos los intentos para definir a la muerte, desde el punto de vista filosófico, religioso, legal y médico, en el cual se ahonda la disparidad de criterios, por ser un acontecimiento de gran trascendencia y valor emocional.

El concepto religioso es el que prevaleció por muchos siglos, muerte para los antiguos significaba la separación del alma y el cuerpo, que es uno de los cuatro novisimos o postrimerias del hombre.

La filosofía, considera a la muerte como el fin natural del proceso evolutivo de toda materia viva. (19)

---

(19) Enciclopedia jurídica omeba, tomo. XIX, Ed. Bibliográfico omeba, Buenos Aires 1969.

En el ámbito de la medicina, el concepto de muerte a variado en cada época y en cada lugar, debido a los avances científicos, tecnológicos y últimamente a las técnicas de reanimación como el masaje cardíaco, la desfibrilación (método eléctrico para mantener la función motora del corazón, durante mucho tiempo, con ayuda del marcapaso) otro es la respiración auxiliada, mediante la ventilación pulmonar.

En la antigüedad, los instrumentos que se utilizaban para saber el momento en que acaecía el fallecimiento de la persona, eran rudimentarios como por ejemplo: el vaso de agua en el pecho, si el nivel del líquido cambiaba quería decir que la persona respiraba aún, otra forma era el del cristal empañado, este se ponía frente al orificio de la nariz.

En un principio se consideraba que una persona había muerto cuando cesaba la función respiratoria, después se tomo como signo inequívoco el paro cardíaco, esto es, se daba por muerta a una persona cuando dejaba de respirar y el corazón dejaba de latir, a este tipo de muerte se le llamo muerte somática, empero, hoy sabemos que en algunos casos parecen haber cesado las funciones vitales, sin haberlo hecho, aquí las funciones actúan de una manera atenuada o mínima, tan leves, que no se perciben fácilmente, es por eso que en ocasiones se sepultan a personas vivas, esta muerte es relativa, frecuentemente es producida por alguna descarga eléctrica, algunos autores le llaman a este tipo de

muerte, "MUERTE APARENTE", existe otra clase de muerte, denominada "MUERTE REAL", la cual se da cuando cesan definitivamente las funciones vitales, este concepto de muerte se resquebrajo por la presencia de los sistemas médicos para recuperar y conservar las funciones vitales, mediante unidades de cuidados intensivos.

Para finales del siglo XVIII se dió la primera definición científica, dada por Javier Bichat, quien dijo que la muerte "Era la detención funcional del sistema nervioso central, de la respiración y de la circulación" (20)

Desde finales de la década de los 50, los franceses introdujeron en la literatura médica el concepto de "coma depas-sé" (coma sobrepasado). En este evento clínico, la respiración y la circulación sólo podían ser mantenidos de manera artificial sin que existiera ninguna manifestación de vida intelectual o sensorial .(21)

Surgió un nuevo criterio, cuyo argumento fundamental sobre el momento en que se extinguía la vida de una persona, era la desaparición de las funciones del sistema nervioso, es la mal denominada muerte cerebral , ya que debería ser llamada muerte

---

(20) Giraldo G., Cesar Augusto. Medicina forense, Ed. Señal editora, pág. 15.

(21) Giraldo G., Cesar Augusto. Ob. cit., pág. 171.

encefálica, porque comprende la afección de todas las porciones del encéfalo, y no sólo del cerebro, es una pérdida total e irreversible de todas las funciones del encéfalo, como las intelectuales, sensitivo-motoras, de mecanismos autónomos y reflejos, es decir, el individuo podría seguir viviendo, de una manera artificial (vida vegetativa) ya que su conciencia, reflexión y pensamiento) ha desaparecido . (22)

La muerte en el hombre es la abolición de su personalidad, en todos sus aspectos fundamentales y morfológicos como un todo funcional, la cual coincide con la muerte neuronal .

En la reunión internacional sobre trasplantes en 1968, realizada en Ginebra, coincide con los criterios establecidos respecto a los distintos grados de muerte cerebral, y son los siguientes:

- a) Muerte cortical. Requiere un electroencefalograma plano durante un tiempo mínimo de cuatro horas, las personas que fallecen por este tipo de muerte tienen vida vegetativa que puede prolongarse durante años.
- b) Muerte mesencefálica. Se diagnostica cuando, además de muerte cortical, hay midriasis bilateral con arreflexia pupilar.

---

(22) Tello, Francisco Javier. Medicina forense, Ed. Harla, pág. 34.

c) Muerte del bulbo raquídeo. Coincide con el paro respiratorio. Si el enfermo se haya con respiración asistida, el automatismo no se restablecerá después de cinco minutos de haber cerrado el respirador. (23)

En síntesis, muerte significa el cese definitivo permanente e irreversible de las funciones vitales de un organismo. (24)

Cuando se da la extinción definitiva y permanente de las funciones, se presenta el verdadero estado de muerte real, esta abolición no es completa desde el primer momento de presentarse la muerte real, ya que la muerte del organismo en general, no coincide con la muerte de las células que lo componen". (25)

"Para los juristas, la muerte es la cesación de las funciones vitales, es decir, la muerte funcional, que es cuando, se suspende la circulación, la respiración y toda manifestación cerebral, la cesación funcional, empero esta condicionada a la vigilancia médica durante un lapso de tiempo, ante la posibilidad de que la suspensión de las funciones sea reversible, ya sea mediante el resucitador de corazón u otros estímulos que intenten reanimarlo. Esta muerte condicional podría denominarse también

---

(23) Tello, Francisco Javier. Ob. cit. pág. 35.

(24) Torres Torija, José. Medicina legal, Ed. Librería de Madrid, ed. 2a. 1970, pág. 51.

(25) Cfr. Ob. cit., pág. 51.

muerte técnica" (26)

En las páginas anteriores, hemos hablado de diferentes tipos o clases de muerte, en este apartado profundizaremos en cada uno de ellos.

Las clases de muerte se han definido según la causa o síntoma que los origina, y son los siguientes:

- a) La muerte orgánica, Tozzini la define desde un punto de vista biológico, como "La paralización progresiva que culmina en la destrucción del complejo químico vital, cuyos integrantes retornan así a lo inorgánico"

Este es un proceso gradual, en el cual las células del cuerpo van muriendo, dependiendo de la resistencia de estas a la falta de oxígeno y a su constitución.

"Según Mantovani, el proceso de la muerte tiene tres fases:

**FASE PRIMERA.** Es la llamada muerte relativa en la cual las tres funciones vitales desaparecen, en forma temporal y

---

(26) Palacios Macedo, Xavier. Los trasplantes de órganos, Ed. Porrúa, S.A., págs. 75 y 76.

se pueden volver a restablecer ya sea espontáneamente o por otros medios, esta fase puede darse o no" se advierte, que esta fase no tiene motivo para existir ya que mientras haya posibilidad de restablecimiento de las funciones, no hay muerte.

**FASE SEGUNDA.** En esta se encuentra la fase intermedia, diferencia de la anterior, aquí al detenerse las funciones vitales, se sufre un daño irreversible, siendo imposible la vida en términos científicos, empero subsistan la supervivencia biológica de algunos grupos de células.

**FASE TERCERA.** Muerte absoluta, denominada también biológica, hay una cesación de cualquier clase de vida celular, se produce la ausencia definitiva de toda actividad biológica en lo que fue el organismo humano"

(27)

b) Muerte legal."En este tipo de muerte hay una total insensibilidad en los centros nerviosos vitales, una paralización de la respiración y una detención de las funciones respiratorias." (28)

---

(27) Tobias N., José. Fin de la existencia de las personas físicas, Ed. Astrea, Buenos Aires, 1988, pág. 8.

(28) Tobias N. José. Ob. cit. pág 9.

Se concluye que la muerte legal, se da cuando se constatan los signos negativos de vida y transcurrido el tiempo señalado por el artículo 45 del Reglamento de Cementerios del Distrito Federal y el 339 de la Ley General de Salud, que es de doce horas, empero, se ha reducido el tiempo de observación por motivo de los trasplantes de órganos.

La muerte legal no exige que se espere a las últimas manifestaciones o signos positivos de muerte que son: Rigidez cadavérica, manchas hipostáticas (mancha verde) y la descomposición químico-física del cadáver.

- c) Muerte clínica o cerebral. Este tipo de muerte es importante en lo relativo a trasplante de órganos, ya que son más útiles los órganos humanos cuando no han cesado todas las funciones biológicas en el resto del cuerpo. Esta muerte se caracteriza, por la extinción de la función cerebral, es decir, que terminan las funciones del sistema nervioso central, aquí la recuperación de la persona física es imposible, aunado al daño de las funciones vitales.<sup>(29)</sup>

La muerte clínica de la persona física no puede coincidir con la biológica o absoluta. No es necesario, aguardar a la extinción de la vida de la totalidad de las células que componen el organismo humano.

---

(29) Domínguez García Villalobos, Jorge Alfredo. Ob. cit., pág.98

Se concluye que la muerte legal, se da cuando se constatan los signos negativos de vida y transcurrido el tiempo señalado por el artículo 45 del Reglamento de Cementerios del Distrito Federal y el 339 de la Ley General de Salud, que es de doce horas, empero, se ha reducido el tiempo de observación por motivo de los trasplantes de órganos.

La muerte legal no exige que se espere a las últimas manifestaciones o signos positivos de muerte que son: Rigidez cadavérica, manchas hipostáticas (mancha verde) y la descomposición químico-física del cadáver.

- c) Muerte clínica o cerebral. Este tipo de muerte es importante en lo relativo a trasplante de órganos, ya que son más útiles los órganos humanos cuando no han cesado todas las funciones biológicas en el resto del cuerpo. Esta muerte se caracteriza, por la extinción de la función cerebral, es decir, que terminan las funciones del sistema nervioso central, aquí la recuperación de la persona física es imposible, aunado al daño de las funciones vitales.<sup>(29)</sup>

La muerte clínica de la persona física no puede coincidir con la biológica o absoluta. No es necesario, aguardar a la extinción de la vida de la totalidad de las células que componen el organismo humano.

---

(29) Domínguez García Villalobos, Jorge Alfredo. Ob. cit., pág.98

La muerte cerebral o encefálica. Esta adquiriendo cada vez mayor vigencia, en el ámbito médico, para identificar el concepto de muerte, esta postura a sido reconocida en diversos documentos internacionales, leyes de algunos países. (30)

El consejo de Organizaciones Internacionales Medicas (CIOMS), opinan que los criterios de certeza del estado de abolición total e irreversible de las funciones cerebrales son las siguientes:

- a) Pérdida de la vida de relación.
- b) Arreflexia y atonía muscular totales.
- c) Paralización de la respiración espontánea.
- d) Desplome de la presión arterial a partir del momento en que no se mantenga artificialmente.
- e) Trazado electroencefalográfico lineal absoluto (incluso bajo estimulación), obtenido con garantías técnicas bien definidas. (31)

El artículo 208 del código sanitario, establece los criterios para la comprobación de la pérdida de la vida y son:

- I. Falta de percepción y respuesta a los estímulos adecuados.
- II. Ausencia de los reflejos de los pares craneales y los reflejos medulares.

---

(30) Tobias, W. José. Ob. cit., pág. 17.

(31) Tello, Francisco Javier. Ob. cit., pág. 34.

- III. Ausencia de la respiración espontánea.
- IV. Electroencefalograma isoelectrico que no se modifique con estímulo alguno.
- V. Ausencia de antecedentes inmediatos de ingestión de bromuros, barbitúricos, alcohol o hipotermia.

Para los casos de los incisos anteriores, las circunstancias deberán persistir durante veinticuatro horas. Si antes de las veinticuatro horas citadas se presentara paro cardiaco irreversible, se determinará de inmediato la pérdida de la vida.

Existe otra clasificación de muertes:

- a) Muerte súbita. "Es aquella que sobreviene en un estado de salud aparentemente bueno, más o menos repentina, pero en la cual no actúa causa externa manifiesta, es decir, es aquella que en su aparición, no se presenta agente externo al que poder aplicar relación de causa a efecto, es denominada también muerte sospechosa, o visita de Dios, se caracteriza por presentarse en forma repentina, sin importar su edad, aparentemente sano y sin ninguna huella de lesión"<sup>(32)</sup>

---

(32) Alcocer Fozo, José y Rodríguez Alva, Mario. Medicina legal, Ed. Limusa, ed. 2a. 1993, pág. 77.

- III. Ausencia de la respiración espontánea.
- IV. Electroencefalograma isoelectrico que no se modifique con estímulo alguno.
- V. Ausencia de antecedentes inmediatos de ingestión de bromuros, barbitúricos, alcohol o hipotermia.

Para los casos de los incisos anteriores, las circunstancias deberán persistir durante veinticuatro horas. Si antes de las veinticuatro horas citadas se presentara paro cardiaco irreversible, se determinará de inmediato la pérdida de la vida.

Existe otra clasificación de muertes:

- a) Muerte súbita. "Es aquella que sobreviene en un estado de salud aparentemente bueno, más o menos repentina, pero en la cual no actúa causa externa manifiesta, es decir, es aquella que en su aparición, no se presenta agente externo al que poder aplicar relación de causa a efecto, es denominada también muerte sospechosa, o visita de Dios, se caracteriza por presentarse en forma repentina, sin importar su edad, aparentemente sano y sin ninguna huella de lesión"<sup>(32)</sup>

---

(32) Alcocer Fozo, José y Rodríguez Alva, Mario. Medicina legal, Ed. Limusa, ed. 2a. 1993, pág. 77.

FAJLA DE ORIGINAL

- b) **Muerte violenta.** " Es aquella que se presenta más o menos rápido y tiene como causa manifiesta un agente exterior". (33)

El agente exterior o la causa pueden ser de tres formas:

- a) **Homicidio.**
- b) **Suicidio.**
- c) **Accidente.**

## **2.2 Signos que deben tomarse en cuenta para la certificación de la pérdida de la vida.**

Existe una rama de la medicina forense, llamada tanatología que proviene de los vocablos griegos:

Tanatos: Que significa muerte y

Logos: Tratado o estudio.

"Así pues, se entiende por tanatología el conjunto de conocimientos relativos a la muerte y a los cadáveres, desde el punto de vista médico legal". (34)

---

(33) **Torres Torija, José. Ob. cit., pág.51.**

(34) **Gran diccionario enciclopédico ilustrado, tomo XI, Selecciones Readers Digest, 1986, pág.3652.**

Tiene varios apartados la tanatología, pero el que interesa a nuestro trabajo es el relacionado a la tanatodiagnóstico (signos de muerte real) abarca muerte y formas de muerte.

Existen dos tipos de signos:

- a) Signos positivos.
- b) Signos negativos.

" Los métodos tradicionales o comunes son los basados en la normal sintomatología clínica, se usan normalmente procedimientos simples: constatación del cese del latido cardíaco o de la respiración, verificación de la rigidez cadavérica. La posible falta de precisión de ese sistema y la consiguiente eventualidad de confundir la muerte real con la apariencia de muerte queda compensada con el periodo de observación" .

"La muerte del ser humano, no puede coincidir con la biológica o absoluta del total del organismo humano, lo cual supone afirmar que aquella, la muerte clínica, precede a esta. Para determinar la muerte de una persona, no es necesario, en efecto, aguardar a la extinción de la vida de la totalidad de las células que componen el organismo humano, ya que estas manifestaciones celulares aisladas de supervivencia son irrelevantes para afirmar la inexistencia de vida humana" . (35)

---

(35) Tobias, W., José. Ob. cit., pág. 22 y 9.

**Signos negativos, a los que Borri los llama abióticos o vitales o vitales negativos.**

**I. Signos dudosos, que lo son por darse en es estados patológicos:**

- a) Inmovilidad.
- b) Inconsciencia.
- c) Insensibilidad general y de los órganos de los sentidos.
- d) Sudor frío y carne de gallina.
- e) Facies hipocrática.
- f) Supresión aparente de los movimientos de la respiración.
- g) Cesación de los latidos cardíacos.
- h) Ausencia de pulso.

**II. Signos probables por ser raros fuera de la muerte real y habituales en la agonía.**

- a) Enfriamiento.
- b) Parálisis de esfínteres.
- c) Deformación de la pupila.
- d) Rigidez cadavérica.
- e) Mancha de la esclerótica.
- f) Livideces cadavéricas o hipóstasis viscerales.

### III. Signos ciertos, pocos y tardíos:

- a) Apergaminamiento de la piel.
- b) Mancha verde abdominal.
- c) Paro completo e irreversible de la circulación, respiración y sistema nervioso.
- d) Putrefacción.

#### Signos positivos o transformativos

Los fenómenos cadavéricos transformativos, en sus formas --- destructivas o conservativas, en orden de aparición:

- a) Putrefacción
- b) Maceración.
- c) Momificación.
- d) Saponificación. (36)

Por su parte el artículo 317 de la ley general de salud señala los signos de muerte que deberán comprobarse para certificar la pérdida de vida.

- I. La ausencia completa y permanente de la conciencia.
- II. La ausencia completa de respiración espontánea.

---

(36) Quiroz Cuarón, Alfonso. Medicina forense, Ed. Porrúa, S.A. 1986, pág. 496.

- III. La falta de percepción y respuesta de 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 cardíaco.
- VIII. Las demás que establezcan el reglamento correspondiente.

Para efectos del título decimocuarto, de la ley general de salud en su artículo 314 fracción II "cadáver es el cuerpo humano en el que se haya comprobado la pérdida de la vida"

"El término cadáver proviene del latín "eris" cuya significación parece indicar, ruina o despojo, es todo ser humano privado de la vida, es pues el cuerpo del hombre muerto" (37)

### **2.3 Clasificación de cadáveres.**

Existen dos categorías de cadáveres:

- I) El paciente con actividad cardíaca ausente que ha dejado de respirar, cuya muerte puede diagnosticarse con fiabilidad

---

(37) Diccionario de derecho privado, tomo I, Ed. Labor S.A., pág. 784.

mediante medios convencionales.

- II) El paciente con circulación intacta, que esté siendo ventilado artificialmente. El diagnóstico es hecho por neurólogos independientes o neurocirujanos después de pruebas numerosas las cuales proporcionan todas ellas evidencias de necrosis cerebral irreversible." (38)

El artículo 337 de la Ley General de Salud no da otra clasificación, en los siguientes términos:

- I. Personas conocidas.
- II. Personas desconocidas.

Los cadáveres no reclamados dentro de las setenta y dos horas posteriores al fallecimiento y aquellos de los que se ignore su identidad, serán considerados como personas desconocidas.

---

(38) Yorke Calne, Roy. Injerto de órganos, Ed. Manual moderno, ed. 2a. pág. 10.

## **CAPITULO III. DONACION.**

### **3.1. CONCEPTO DE CONTRATO DE DONACION.**

Iniciaremos por definir al convenio, el cual se divide en convenio propiamente dicho y en contrato, el convenio se encuentra definido por el artículo 1792 del código civil para el distrito federal, en los siguientes terminos: "Es el acuerdo voluntades de dos o mas personas para crear, transmitir, modificar o extinguir obligaciones y el contrato lo tenemos señalado por el artículo siguiente como: "El acuerdo o concurso de voluntades para crear, transmitir obligaciones y derechos."

La clasificación de contratos es enorme y variada, en este apartado sólo nos referiremos al contrato de donación, su definición la encontramos en el artículo 2332 del código civil en los términos siguientes: " Donación es un contrato por el que una persona transfiere a otra, gratuitamente, una parte o la totalidad de sus bienes presentes" .

"Por su parte la doctrina francesa, señala que hay dos tipos de donación la directa e indirecta la primera es aquella donación, que se realiza mediante un contrato, que es la donación propiamente dicha. La donación indirecta es cuando en lugar de celebrar un contrato el donante elige una operación jurídica de naturaleza diferente, pero empleándola con el propósito de bene-

ficiar al donatario, es decir, puede ser hecha por un acto en que el beneficiado no es parte y que tiene por objeto mejorarlo, sea que ese acto emane solamente de la voluntad única del disponente, sea que se haya realizado entre el disponente y un tercero. En la indirecta existe la donación sin la necesidad de la aceptación (que va presunta) y hasta puede existir sin noticia del beneficiado" (39)

La eficacia del contrato entre las partes, no depende de que se perfeccione el convenio, es decir, que el donatario acepte la oferta del donante, empero el artículo 2340 del código civil para el distrito federal, nos dice: "La donación es perfecta desde que el donatario la acepta y hace saber la aceptación al donador" , esto es una modalidad particular y no esencial de la validez de la donación.

La legislación mexicana establece que la donación puede ser pura, onerosa o remuneratoria , convencional, donación entre consortes, donación antenuptial, donación mortis causa, donación a título particular y a título universal, las tres primeras se encuentran señaladas por los artículos 2334 al 2337 del código civil:

---

(39) Enciclopedia jurídica omeba. tomo IX, Ed. Bibliográfica  
págs. 480 y 482.

- a) Pura. Se dice que es pura cuando es otorgada en terminos absolutos, es decir, la que no pertenece a una clase especial, se le aplican todas las reglas sin las excepciones
- b) Convencional. Llamada también condicional y es quella que para ser otorgada se necesita que suceda un acontecimiento o hecho incierto y que o dependa de su voluntad el que se realice o no, existen dos tipos de condición: resolutoria y suspensiva.
- c) La donación onerosa, es aquella que se hace imponiendo algún gravámen, sólo se considera donado el exceso que hubiera en el precio de la cosa, deducidas de él las cargas, la donación remuneratoria es la que se otorga tomando en cuenta algunos servicios recibidos por el donante y que este no tenga obligación de pagar, así pues, es una recompensa estimable en dinero que se le da el donatario.
- d) Donación entre consortes. Es aquella en que las partes son cónyuges.
- e) Donación antenupcial. Es la que se realiza entre futuros cónyuges o la que un tercero hace a uno de ellos o a ambos por motivo del matrimonio concertado.

- f) Donación mortis causa, (por causa de muerte). Son las que se hacen para después de la muerte del donante.
  
- h) Donación a título particular y a título universal. Las primeras son las que se hacen para bienes ciertos y determinados y las segundas se realizan respecto a la totalidad de los bienes presentes del donante.

### **3.1.1. ELEMENTOS DE EXISTENCIA Y VALIDEZ .**

Para que el contrato exista deben darse los siguientes elementos: el consentimiento y el objeto, señalados en el artículo 1794 del código civil, y algunas veces la forma la cual se encuentra definida por el artículo 1795 del mismo código como: " El modo en que se exterioriza el consentimiento, en el contrato y comprende todos los signos que las partes convienen o la ley establece, de ahí que los contratos se clasifiquen en:

- a) **Formales.** En estos el consentimiento se manifiesta por escrito, ya sea en escritura pública o privada, según sea el caso.
  
- b) **Consensuales.** Aquí no se necesita, que el consentimiento se exteriorice por escrito, ya que puede ser de forma verbal o de una forma tácita.

- c) **Solemnes.** A estos la ley establece las formalidades que deben tomarse en cuenta para manifestarse el consentimiento.

Por consentimiento entendemos el acuerdo de dos o más voluntades, cuya finalidad es producir o transmitir derechos y obligaciones, puede ser:

- a) **Expreso.** Es aquel que se exterioriza verbalmente, por escrito o por signos inequívocos.
- b) **Tácito.** Es el que se sobreentiende, a raíz de que se ejecuten ciertos actos o hechos que permitan presumir la manifestación de la voluntad, a excepción de los casos en que por ley o convenio la voluntad, deba manifestarse expresamente. (artículo 1803 del código civil).

**El objeto.** Se requiere que pueda ser materia del contrato, este consiste en una conducta de hacer, no hacer, o de dar existen dos tipos de objeto:

- a) **Objeto directo.** Es la conducta de dar, hacer o no hacer.
- b) **Objeto indirecto.** Será el hecho o cosa en que recaiga esa conducta.

Ahora bien, la ley señala los requisitos necesarios para que

el contrato sea válido, es decir, para que produzca sus efectos y no pueda ser anulado y son:

- a) Capacidad. En el capítulo primero hablamos de esta, como un atributo de la persona, empero en este apartado haremos mención de aspectos que no se trataron, los cuales consideramos necesario estudiar más ampliamente.

Existen capacidad legal y especial, la primera es aquella facultad para poder intervenir por sí en un contrato, para poder ser titular de los derechos que se originan como consecuencia de su otorgamiento sin ser necesario que el sujeto tenga una calidad específica de tipo personal o en relación al bien que eventualmente puede constituir, el contenido de su prestación de dar.

La capacidad especial, además de la aptitud antes mencionada, se necesita una calidad específica de tipo personal o en relación con el bien contenido de su prestación de dar. (40)

- b) Ausencia de vicios en el consentimiento. Los vicios señalados en el código civil que pueden darse en el consentimiento son:

---

(40) Cfr. Zarora y Valencia, Miguel Ángel. Contratos civiles, Ed. Porrúa, S.A., ed. 2a., pág. 45.

1) **Error.** Su definición la tenemos en el artículo 1813 del código civil y dice " El error es el conocimiento equivoco o inexacto de la realidad" Este puede recaer en la composición física, en la calidad o funcionamiento de la cosa, también se puede dar con respecto a los contratantes, esto cuando se trata de un contrato en el que se toma en cuenta las cualidades del sujeto.

2) **Dolo.** El artículo 1815 del código civil nos da la definición: de este, en los siguientes términos: "Cualquiera sugestión o artificio que se emplee para inducir a error o mantener en él a alguno de los contratantes"

La sugestión o los artificios, no son practicamente un vicio del consentimiento, sino que son los medios para obtener el resultado de inducir a error o mantener en el a una persona.

3) **La violencia.** El artículo 1819 nos dice que se entiende por esta: " Hay violencia cuando se emplea fuerza física o amenazas que importen peligro de perder la vida, la honra, la libertad, la salud o una parte considerable de los bienes del contratante, de su cónyuge, de sus ascendientes, de sus descendientes o de sus parientes colaterales dentro del segundo grado.

Otra forma de verse viciado el consentimiento es

la lesión y se entiende por tal, el perjuicio ocasionado a una persona por estar en estado de suma ignorancia, notoria inexperiencia o en extrema miseria.

c) La licitud en el objeto, motivo o fin. El artículo 1824 del código civil establece que son objeto de los contratos:

- 1) La cosa que el obligado debe dar.
- 2) El hecho que el obligado debe hacer o no hacer.

El objeto, materia del contrato debe existir física y jurídicamente, esto es, que debe estar en el comercio, existir en la naturaleza y ser determinado o determinable, esta determinación puede ser en forma individual o en especie, es decir, cuando esta permite darle valor pecuniario a la prestación.

En cuanto al hecho positivo o negativo, es decir, la conducta de hacer o abstención debe ser lícita ( que no este en contra de las leyes del orden publico o de las buenas costumbres) y posible, esto es, que no sea incompatible con las leyes de la naturaleza o alguna norma jurídica que debe regirlo necesariamente.

Existen cuatro especies de obligaciones de dar:

- 1) **Traslativas de dominio.** En este apartado tenemos a la donación, permuta, mutuo, y sociedad.

- 2) **Traslativas de uso.** Aquí encontramos al arrendamiento y comodato.
- 3) **De restitución de cosa ajena.** En esta especie tenemos al depósito y a la prenda.
- 4) **Pago de cosa indebida.** Tenemos al prestamo y prestación de servicios.<sup>(41)</sup>

**Motivos.** " Son las intenciones internas o subjetivas del sujeto relacionadas directamente con la cosa o el hecho que constituye el contenido de la prestación".<sup>(42)</sup> El código civil, clasifica a los motivos en determinantes, señalados en el artículo 1813, los indeterminantes los cuales no son en forma directa determinantes de la voluntad del sujeto a contratar.

**Fines.** "Son las intenciones de destino último en que pretende utilizar el contratante la cosa o el hecho que constituye el contenido de la prestación de la otra parte".<sup>(43)</sup> Tanto el motivo determinante de la voluntad o el fin no deben ser contrarios a las leyes del orden común, ni a las buenas costumbres.

---

(41) Zamora y Valencia, Miguel Angel. Ob. cit., pág. 47.

(42) *Ibidem.*, pág. 48.

(43) Rojas Villegas, Rafael. Compendio de derecho civil. Tomo III, Ed. Porrúa, S.A., ed. 16a., pág. 49.

No cabe duda, que los actos jurídicos de disposición del cuerpo humano (vivo o muerto) pueden reunir los elementos de existencia y de validez de los contratos, conforme a los preceptos legales.

De ahí que el contrato que tenga por objeto la donación de órganos para trasplante, ya sea de un hombre vivo a otro, y de un cadáver a un hombre vivo, es susceptible de crear o transmitir derechos y obligaciones, puede también ser declarado válido o inválido, existente o inexistente jurídicamente.

### **3.2. DONACION DE ORGANOS.**

Existen instituciones que con frecuencia se relacionan con los actos para disponer del cuerpo humano en vida o para después de la muerte como son: Declaración unilateral de voluntad, cesión de derechos, promesa de compraventa, dación en pago y donación, siendo esta última la que consideramos que más se adecua a los actos de disposición del cuerpo humano vivo o muerto por los siguientes aspectos:

- a) En la donación, se encierran todos los actos de disposición relativos al cuerpo humano vivo o muerto, en cuanto a la gratuidad de estos, ya que una persona puede disponer de partes orgánicas, líquidos y producto del cuerpo humano sin ninguna contraprestación.

- b) En los tipos de donación, encontramos a la onerosa la cual permite al disponente establecer ciertos gravámenes a la persona física y a la persona moral o jurídica, que haya de realizar total o parcialmente las tomas respectivas del cuerpo en vida o en el cadáver.
- c) Otro tipo de donación es la remuneratoria, Aquí da la posibilidad de realizar actos dispositivos de la persona en vida o después de la muerte, para utilidad de instituciones médicas que han prestado servicios médicos, en forma gratuita, es una especie de pago por parte del donad d)En el contrato de donación existe la posibilidad de revocaciones, en ciertos casos y bajo cumplimiento de ciertos requisitos, esta situación coincide con la revocabilidad que se puede dar en los actos de disposición sobre partes orgánicas, líquidos o productos del cuerpo humano o del cadáver.(43)

La donación de órganos se encuentra contemplada en las obligaciones de dar, traslativas de dominio.

El término de donación ha sido aceptado y empleado tanto en el derecho positivo, en la doctrina jurídica, científica, teológica.

### 3.2.1. ORGANOS SUCEPTIBLES DE SER TRASPLANTADOS.

Se entiende por órgano, el conjunto de tejidos asociados que llevan a cabo una función fisiológica específica, forman parte de un sistema.

El tejido, esta formado por células homogéneas que desempeñan una misma función.

Cuando los órganos son separados del cuerpo, adquieren la calidad de cosas muebles fungibles, ya que pueden cambiarse por otro de la misma naturaleza, pueden ser objeto de propiedad y de tráfico ya sea a título oneroso o gratuito , siempre que no se opongan las buenas costumbres y las leyes. (44)

Existe una distinción entre las partes integrantes del cuerpo que pueden ser objeto de la donación, la cual estriba en la posibilidad de que los diferentes elementos, tejidos o materiales anatómicos (abarca las distintas substancias que constituyen las diversas partes del organismo humano) puedan o no ser reconstituídos naturalmente o espontáneamente por el organismo humano.

---

(44) Cfr. Lozano y Romen, Javier. Anatomía del trasplante humano, Ed. Porrúa, S.A., ed. 1969, págs. 43 y 44.

Llamaremos partes renovables, aquellas que pueden reconstituirse espontáneamente y las no renovables al contrario de las anteriores, no pueden regenerarse en forma natural, estas constituyen el objeto de los actos de disposición del cuerpo para trasplantes. (45)

La norma técnica número 323 para la disposición de órganos y tejidos de seres humanos con fines terapéuticos, en su artículo sexto establece la clasificación siguiente:

- I) Órganos que requieren anastomosis vascular.
- II) Órganos y tejidos que no requieren anastomosis vascular.

"Por anastomosis vascular entendemos que son las comunicaciones que se establecen entre dos o más arterias, venas o nervios, que están situados en lugares cercanos" (46)

El artículo 33 de la citada norma señala que los órganos y tejidos susceptibles de ser trasplantados que requieren anastomosis vascular se pueden obtener de cadáveres y de disponentes originarios que los otorguen en vida.

El artículo siguiente enumera los órganos susceptibles de ser trasplantados que requieren anastomosis vascular y que pueden

---

(45) Cfr. Bergoglio de Brouwer de Koning Ms. Teresa, Ob. cit. págs. 52 y 53.

(46) Cfr. Lozano y Roman, Javier, Ob. cit., p/3. 12

ser obtenidos de cadáveres son los siguientes:

- a) Riñón.
- b) Páncreas.
- c) Hígado.
- d) Corazón.
- e) Pulmón.
- f) Intestino delgado.

De igual forma el artículo 35, nos señala como órganos que requieren anastomosis vascular que pueden ser obtenidos de dispo-  
nentes originarios que los otorguen en vida:

- a) Riñón (uno);
- b) Páncreas (segmento distal);
- c) Intestino delgado (no más de 50 cm).

El artículo 36 de la norma citada, establece los órganos y tejidos susceptibles de ser trasplantados que no requieren anastomosis vascular se pueden obtener de cadáveres:

- 1) Ojos (córnea y esclerótica);
- 2) Endócrinos.
  - a) Páncreas
  - b) Paratiroides.
  - c) Suprarrenales.
  - d) Tiroides;

FALLA DE ORIGEN

- 3) Piel.
- 4) Huesos y cartilago y
- 5) Tejido nervioso.

El artículo siguiente nos enumera los órganos y tejidos que no requieren anastomosis vascular y que pueden ser obtenidos de disponentes originarios que los otorguen en vida:

- a) Médula ósea.
- b) Endócrinos.

### **3.3. INSTITUCIONES RELACIONADAS CON LA DONACION DE ORGANOS.**

El artículo 20 del reglamento de la ley general de salud, en materia de control sanitario de la disposición de órganos, tejidos y cadáveres de seres humanos, nos habla de que los establecimientos dedicados al trasplante de órganos, se regirán por las disposiciones de la Ley General de Salud, su reglamento en materia de órganos y tejidos, así como por las normas técnicas.

Le corresponde a la Secretaría de Salud, ejercer el control sanitario de la disposición de órganos, tejidos y cadáveres de los seres humanos.

El artículo 73 fracción XVI y el 89 fracción I faculta al congreso de la unión, al ejecutivo federal, al consejo de salubridad y a la Secretaría de Salud dentro de sus respectivas competencias, la expedición de normas generales y su ejecución en materia de salubridad general del país.

La Secretaría de Salud, tiene las siguientes funciones:

- 1o) Autorización a las personas y establecimientos que realizan los trasplantes de órganos.
- 2o) Ejercer el control sanitario de la disposición de órganos, tejidos y sus componentes y cadáveres de seres humanos, artículo 313 de la Ley General de Salud.
- 3o) Solicitará a los establecimientos de salud, a través del Registro Nacional de Trasplantes los informes anuales y trimestrales de sus actividades.

Se entiende por disposición de órganos, tejidos y cadáveres de seres humanos, el conjunto de actividades relativas a la obtención, conservación, utilización, preparación, suministro y destino final de órganos, tejidos y sus componentes y derivados, productos y cadáveres de seres humanos, con fines terapéuticos, de docencia o investigación.

55 FALLA DE ORIGEN

### 3.3.1. Bancos de órganos y tejidos.

El artículo 23 de la norma técnica número 323, dice que son: " Los establecimientos autorizados por la Secretaría de salud. Que tengan como finalidad primordial la obtención de órganos y tejidos, con excepción de la sangre, su preservación y suministros con fines terapéuticos". Existen bancos destinados exclusivamente a la sangre.

El reglamento establece que los bancos deben tener equipo, material e insumos necesarios para su adecuado funcionamiento, además deben trabajar en coordinación con uno o varios establecimientos de salud de los sectores público, social o privado.

Los servicios, organización, funcionamiento e ingeniería sanitaria serán fijados por normas técnicas, instructivos o circulares publicados en la Gaceta Sanitaria.

Sus funciones son las siguientes, según el artículo 31 del reglamento antes mencionado:

- a) Participar en la selección de donantes originarios.
- b) Obtención y guarda de órganos y tejidos.
- c) Preservación y almacenamiento.
- d) Distribución.

- e) Podrá desarrollar actividades de investigación científica y de docencia en lo relativo a sus funciones, así como actividades de adiestramiento de su personal.

### **3.3.2. Comité Interno de Trasplantes.**

Es un grupo profesional aprobado por la secretaría del comité interno de trasplantes con sede en el establecimiento de salud que realiza actos de disposición de órganos y tejidos con fines terapéuticos.

Sus funciones se encuentran establecidos en los artículos 31 de la norma técnica número 323 y el 34 del reglamento de la L.G.S. en materia de control sanitario:

- a) Verificar que los trasplantes se lleven a cabo con los ordenamientos legales, y la ética médica.
- b) Seleccionar a los disponentes originarios que otorguen sus órganos y tejidos en vida y emitir el dictamen médico sobre su estado de salud.
- c) Sancionar la selección de los receptores.
- d) Informar al disponente originario que otorga sus órganos y tejidos en vida y al receptor, sobre los riesgos de la

operación y las consecuencias de extirpación del órgano o tejido así como de las probabilidades de éxito del trasplante.

- e) Elaborar la lista de pacientes en espera de trasplantes.
- f) Seleccionar los proyectos de trabajo que se presenten al establecimiento para llevar acabo trasplantes.
- g) Conocer la evolución de los receptores.
- h) Evaluar periódicamente los resultados de los proyectos de trabajo en relación a los trasplantes.
- i) Promover la actualización del personal que realiza trasplantes.

### **3.3.3. Registro Nacional de Trasplantes.**

En el año de 1985, se creó la coordinación del centro de referencia para trasplantes con sede en el Instituto Nacional de la Nutrición Salvador Subirán que fue el antecedente del Registro, el cual tiene por objeto coordinar a los posibles donadores

operación y las consecuencias de extirpación del órgano o tejido así como de las probabilidades de éxito del trasplante.

- e) Elaborar la lista de pacientes en espera de trasplantes.
- f) Seleccionar los proyectos de trabajo que se presenten al establecimiento para llevar acabo trasplantes.
- g) Conocer la evolución de los receptores.
- h) Evaluar periódicamente los resultados de los proyectos de trabajo en relación a los trasplantes.
- i) Promover la actualización del personal que realiza trasplantes.

### **3.3.3. Registro Nacional de Trasplantes.**

En el año de 1985, se creó la coordinación del centro de referencia para trasplantes con sede en el Instituto Nacional de la Nutrición Salvador Subirán que fue el antecedente del Registro, el cual tiene por objeto coordinar a los posibles donadores

con los pacientes que estén en espera de órganos, sus funciones son:

- a) Fungir como centro nacional de referencia en relación a la disposición de órganos y tejidos de seres humanos con fines terapéuticos.
- b) Llevar a cabo actividades para la procuración de órganos y tejidos con fines terapéuticos y coordinar la disposición de los mismos.
- c) Llevar un registro de los establecimientos de salud y de los bancos que realicen actos de disposición de órganos y tejidos, con fines terapéuticos.
- d) Llevar un registro de donantes originarios que otorguen sus órganos y tejidos a título testamentario.
- e) Llevar un registro de pacientes en espera de trasplantes.
- f) Expedir tarjetas de identificación a los donantes originarios que otorguen sus órganos y tejidos a título testamentario.
- g) Llevar un registro de los pacientes que han recibido tras-

plantes y de su evolución.

- h) Promover actividades de actualización y de investigación en relación con la disposición de órganos y tejidos.
- i) Promover la donación altruista de órganos y tejidos con fines terapéuticos.
- j) Establecer y aplicar procedimientos para facilitar en todo el territorio nacional la obtención de órganos y tejidos de seres humanos.

Hay casos en que la experimentación, se da como única posibilidad para salvar la vida del paciente, por lo que creemos que el facultado para dar dicho conocimiento es el propio enfermo cuando el no lo puede dar , lo otorgarán las demás personas autorizadas para ello, siempre y cuando se cuente con la autorización y recomendación de alguna institución o del comité interno de trasplantes del establecimiento de salud en el que se realizara el trasplante, esto con el fin de evitar prácticas costosas y dolorosas, en las que se sabe que se cuenta con pocas posibilidades.

El artículo 26 del reglamento enumera los datos que deben expresarse en el documento por el cual el receptor manifiesta su conformidad para que se realice el trasplante son los siguientes:

- 1) Nombre completo del receptor.
- 2) Domicilio.
- 3) Edad.
- 4) Sexo.
- 5) Estado civil.
- 6) Ocupación.
- 7) Nombre y domicilio del cónyuge, concubina o concubinario, si tuviere.
- 8) Si fuese soltero, nombre y domicilio de los padres y a falta de estos de alguno de los familiares más cercanos.
- 9) El señalamiento preciso de que por propia voluntad se da el trasplante, y que fue informado suficientemente.
  
- 10) Firma o huella digital.
- 11) Lugar y fecha en que se emite.
- 12) Nombre, firma y domicilio de los testigos si se trata de documento privado.

El artículo 27 del mismo reglamento, nos resuelve el caso en el que por causa de minoridad o incapacidad del receptor, este no puede expresar su voluntad para la realización del trasplante, el cual podrá ser autorizado por los disponentes secundarios. Dichas personas podrán otorgar su conformidad con el trasplante, siempre y cuando haya recibido la información completa sobre las probabilidades de éxito terapéutico y el documento por el que otorguen dicha autorización deberá reunir además de los requisi-

tos del artículo 26, el señalamiento del vínculo existente entre la persona que otorga su consentimiento y el receptor.

En caso de urgencia para la realización para el trasplante, el consentimiento podrá ser otorgado de la primera persona, de las mencionadas en el artículo 13 fracción I del reglamento que este presente, a falta de ellas por el Comité Interno de Trasplantes de la institución hospitalaria de que se trate.

Las personas que se encuentren purgando una pena privativa de libertad, no pueden donar ningún órgano a menos que el receptor o donatario sea su cónyuge, concubinario o concubina o familiar, según el texto del artículo 328 de la Ley General de Salud.

La Ley General de Salud en su artículo 327 señala la condición que se le hace a la mujer embarazada para donar algún órgano, la cual consiste en que esa dación no implique riesgo para su salud o para la del producto de la concepción, este artículo es inadecuado u obsoleto porque cualquier intervención con el que se pretenda la extracción de un órgano pone en peligro la vida de los dos.

## **CAPITULO IV. ACTOS DISPOSITIVOS SOBRE EL CUERPO HUMANO.**

### **4.1. Concepto de actos de disposición.**

En medicina, se les llama actos dispositivos, pero para que no exista confusión, nosotros los llamaremos actos de disposición del cuerpo humano.

Se ha cuestionado a lo largo de la historia, con los adelantos de la medicina, sobre la legalidad de los trasplantes de órganos: Que condiciones se necesitan para que puedan y deban realizarse; los límites que encuentra la persona para disponer de su cuerpo en vida o para después de la muerte, así como para decidir sobre el destino del cadáver ajeno.

Algunos autores le han llamado al derecho que tiene la persona para decidir sobre el destino final de su cadáver, derecho de occisión, el cual reclama para el hombre esta facultad de disponer de su cuerpo, pues a nadie mejor que al propio sujeto incumbe proveer en orden al último destino de su cuerpo".<sup>(47)</sup>

---

(47) Cfr. Lozano y Rozen, Javier. Ob. cit., pág. 12

Tal derecho ha sido reconocido por la doctrina y considerado esencialmente privado, empero no existe unanimidad de criterios en relación a su naturaleza jurídica.

Por disposición del cuerpo humano, se entiende toda conducta que modifique el cuerpo de la persona, en su aspecto físico, psíquico o en ambos, se encuentran incluidos en esta descripción todos los actos o abstenciones que traigan como consecuencia tales modificaciones, las cuales pueden ser temporales sin importancia o trascendentales y definitivas.<sup>(40)</sup> Esta conducta debe emanar del propio individuo o de un tercer (sus familiares más cercanos a falta de estos los que la ley señale).

En estos actos de disposición, es de suma importancia tener en cuenta la voluntad y la capacidad en los sujetos que intervienen.

Existen varias clasificaciones de los actos dispositivos del cuerpo humano, sólo hablaremos de algunas de ellas por considerarlas importantes para el objeto de nuestro análisis.

- 1) En cuanto a la persona que ejecuta el acto.
  - a) Actos que la persona realiza sobre su cuerpo y,

---

(40) Cfr. Degni, Ob. cit., cap. III. pág. 185, Orgaz, Personas individuales pág. 140, Bustamante Alsina, ob. cit., pág. 399.

FALLA DE ORIGEN  
64

b) Actos que una persona, efectúa sobre el cuerpo de otra, aquí se refiere a dos aspectos, el primero, es cuando una persona decide realizar actos dispositivo sobre el cuerpo de aquellos que se encuentran bajo su potestad o guarda, en el segundo aspecto, tenemos cuando se trata de una persona que fallece y no deja disposición alguna sobre lo que se debe hacer con su cadáver, si tendrá el destino tradicional, entendiéndose por este: " La conservación permanente, inhumación o desintegración en condiciones sanitarias permitidas por la ley y este reglamento, de órganos, tejidos y sus componentes y derivados, productos y cadáveres de seres humanos"

Artículo sexto fracción IX del reglamento de la Ley general de salud en materia de Control sanitario de la disposición de órganos, tejidos y cadáveres de seres humanos. O si su cuerpo será donado para trasplante o fines científicos.

- 2) Tomando en cuenta el momento de ejecución del acto.
  - a) Inter-vivos.
  - b) Mortis-causa.
  
- 3) Considerando la causa motivadora de la voluntad del disponente, que pueden ser actos a títulos:
  - a) Gratuito u
  - b) Oneroso.

**FALLA DE ORIGINAL**

4) Considerando el efecto que la realización del acto dispositivo tenga en el cuerpo de la persona:

- a) Transitorios.
- b) Permanentes.
- c) Trascendentales.
- d) Intranscendentales.

El artículo 320 de la Ley general de salud considera disposición ilícita de órganos, tejidos y cadáveres de seres humanos, aquella que se realice en contra de la ley y el orden público.

#### **4.2. Disponentes y tipos.**

Los donadores pueden ser personas vivas o muertas, esto en virtud de que otras personas puedan disponer de su cadáver, para la legislación, se conocen como disponibles.

En el artículo 60. del reglamento, en su fracción X, encontramos la definición de disponible, entendiéndose como tal: "Quien autorice, de acuerdo con la ley y este reglamento, la disposición de órganos, tejidos, productos y cadáveres de seres humanos". Según el artículo 315 de la Ley General de Salud y existen dos clases de disponibles:

A) Originarios. Es aquella persona que dispone de su cuerpo y

de los productos del mismo, este disponente puede revocar su consentimiento en cualquier momento, sin que por ello, tenga responsabilidad de ninguna especie, por el contrario si este no realiza en vida, ningún acto que cancele el consentimiento hecho, los disponentes secundarios no podrán hacerlo.

El disponente originario debe cumplir con los siguientes requisitos:

- a) Tener más de dieciocho años de edad y menos de 60.
- b) Contar con dictamen médico actualizado y favorable sobre su estado de salud, incluyendo el aspecto psiquiátrico.
- c) Tener compatibilidad con el receptor, de conformidad con las pruebas médicas practicadas siendo preferible que sea pariente en primer grado, ya que el porcentaje de éxito es mayor en el trasplante.
- d) Haber recibido información completa sobre los riesgos de la operación y las consecuencias de la extirpación del órgano, en su caso, así como las posibilidades de éxito para el receptor.
- e) Haber expresado su voluntad por escrito, libre de coacción física o moral, otorgada ante dos testigos idóneos o ante un notario para el trasplante.

Quando se trata de trasplante de médula ósea, la Secretaría de Salud, puede eximir, al disponente originario del requisito señalado en el punto uno.

Los estudios y diagnósticos terapéuticos que la secretaria antes mencionada determine: El consentimiento de los representantes legales del disponente, a quienes se les dará la información sobre los riesgos, consecuencias y posibilidades de éxito de la operación.

B) Secundario. Después de definir al disponente originario podemos deducir que el disponente secundario es aquella persona que puede disponer del cadáver, órganos, tejido y productos de otra persona, sin contravenir las buenas costumbres y leyes del orden común, así como la voluntad del de cuius, si es que tuvo ocasión de expresarla. Este derecho o delegación como otros lo llaman, a la facultad que tienen ciertos parientes para disponer del cuerpo, órganos y tejidos de una persona declarada muerta, es en consideración a su convivencia con el de cuius, por lo que se supone que son concededores de los deseos de este.

El artículo 13 del reglamento en Materia de control sanitario de la disposición de órganos y tejidos de seres humanos nos da los disponentes secundarios, señalando su orden de prelación:

1) El cónyuge, el concubinario, concubina, los ascendientes, descendientes, y los parientes colaterales hasta el segundo grado del disponente originario, la preferencia entre los disponentes secundarios que este inciso se refiere, se regirá conforme a las reglas de parentesco que establece el código civil.

- 2) La autoridad sanitaria competente.
- 3) El ministerio público, en relación a los órganos, tejidos y cadáveres de seres humanos que se encuentren bajo su responsabilidad con motivo del ejercicio de sus funciones.
- 4) La autoridad judicial.
- 5) Los representantes legales de menores e incapaces, únicamente en relación a la disposición de cadáveres.
- 6) Las instituciones educativas con respecto a los órganos, tejidos y cadáveres que les sean proporcionados para investigación o docencia, una vez que venza el plazo de reclamación sin que esta se haya efectuado.
- 7) Las demás a quienes las disposiciones generales aplicables, les confiere al carácter, con las condiciones y requisitos que se señalen en el mismo.  
La preferencia entre los disponentes secundarios, se determinará conforme a las reglas de parentesco que establece el código civil para el distrito federal.

Recordemos que el parentesco reconocido por la ley, es el de consanguinidad, afinidad y el civil, el de consanguinidad es aquel que se da entre personas que descienden de un mismo progenitor, el segundo es el que se contrae por el matrimonio entre el

<sup>69</sup>  
FALLA DE ORDEN

varón y los parientes de la mujer, y entre la mujer y los parientes del varón, por último el civil, sólo existe entre el adoptante y el adoptado.

#### **4.3. Requisitos para ser receptor de un órgano.**

Receptor. Es aquella persona, en la cual ya han sido agotados los tratamientos alternativos para mejorar su salud, lo cual no se ha logrado, por ende, la única posibilidad de supervivencia es el trasplante de órganos, es decir, el receptor es la persona a quien se le trasplantara o se le ha trasplantado un órgano o un tejido, o también se le ha hecho una transfusión o sus componentes, todo esto mediante procedimientos terapéuticos.

Los requisitos para ser donatario de un órgano o tejido son los siguientes:

- a) Tener un padecimiento, que pueda aliviarse con un trasplante de órgano.
- b) No tener una enfermedad que pueda interferir en el éxito de la operación .
- c) Ser compatible con el donante del que se le vaya a extraer el órgano.

**FALLA DE ORIGEN**

- d) Haber otorgado su consentimiento por escrito para la intervención, después de haber tenido una información completa.
- e) Gozar de un estado físico y psíquico bueno para tolerar el trasplante y su desenvolvimiento, es de suma importancia el estudio minucioso que se le haga al donatario.
- f) Los médicos responsables del trasplante, procurarán que el receptor no sea mayor de 60 años al momento de hacer el trasplante.

#### **4.4. Donación de órganos entre vivos.**

Toda persona tiene facultad de decidir generalmente en actos que le afectan de una manera directa, nos referimos especialmente al derecho que tienen las personas para disponer de su cuerpo, sin que atente contra leyes del orden público y las buenas costumbres.

Consideramos necesario establecer, que el consentimiento forma una parte muy importante en el trasplante de órganos, ya sea que lo otorgue el disponente originario o los disponentes secundarios que generalmente son: el pariente más cercano del decaído.

**FAI/A 700 010001**

Una manera de manifestarse el consentimiento para la donación y uso de órganos y tejidos para la investigación médica o para fines terapéuticos, es mediante el acta uniforme o la tarjeta uniforme de donación, entendiéndose por tal, el documento por medio del cual una persona en pleno uso de sus facultades mentales, mayor de edad, tiene la facultad para disponer de todo o parte de su cuerpo para los fines antes mencionado, que tendrá eficacia en el momento de ser declarado muerto.

En la tarjeta de donación, se plasman los deseos del disponente originario, los cuales tendrán preferencia a los de los disponentes secundarios; este tarjeta debe contener la firma del disponente originario, así como la de dos testigos, especificando si donar:

- a) Los órganos que se necesiten o sólo parte de ellos.
- b) Sólo ciertos órganos.
- c) Todo el cuerpo para la investigación médica.

El artículo 24 del reglamento enumera los requisitos de esta de la siguiente forma:

- a) Nombre completo del disponente originario.
- b) Domicilio.
- c) Edad.
- d) Sexo.
- e) Estado

**FALLA DE ORIGEN**

Civil.

- f) Ocupación.
- g) Nombre y domicilio del cónyuge, concubina, concubinario si tuviere.
- h) Si fuese soltero, nombre y domicilio de los padres y a falta de estos, de alguno de sus familiares más cercanos.
- i) El señalamiento de que por propia voluntad y a título gratuito, consiente en la disposición del órgano o tejido de que se trate, expresandose si esta disposición se entendiera hecha inter-vivos o para después de su muerte.
- j) Identificación clara y precisa del órgano o tejido objeto del trasplante.
- k) El nombre del receptor del órgano o tejido, cuando se trate de trasplante entre vivos, o las condiciones que permitan identificar el receptor si la disposición fuera para después de su muerte.
- l) El señalamiento de haber recibido información a su satisfacción sobre las consecuencias de la extirpación del órgano o tejido.
- m) Nombre, firma y domicilio de los testigos cuando se trate de documento privado.
- n) Lugar y fecha en que se emite, y
- ñ) Firma o huella digital del disponente.

Varios autores como Degni, Ordaz, Bustamante Alsina y Cifuentes coinciden, en que es necesario el consentimiento de la

## FUENTE DE ORIGEN

persona que va ser sujeta a una operación de cualquier índole. Bueres nos señala que es un aspecto más saliente de su libertad personal. (49)

Cuando se trata de la donación de un órgano en vida, se requiere el consentimiento del disponente originario, autorizando la ablación del órgano o tejido y cuando se trata de menores de edad o incapaces de hecho, absolutos o relativos, se requerirá del consentimiento de las personas responsables de ellos, como sus padres o tutores, y a falta de estos sus representantes legales instituidos. Derivados de instituciones como la tutela que tiene por objeto la guarda de la persona y bienes de aquellos que no están bajo la patria potestad y tienen incapacidad natural y legal, o solamente la segunda, para gobernarse por sí mismos, también tiene por objeto la representación interina del incapaz en los casos especiales que señale la ley.

El artículo 321 de la Ley General de Salud nos dice: " Los trasplantes de órganos y tejidos, sus componentes, en seres humanos vivos podrán llevarse a cabo con fines terapéuticos solamente, cuando haya sido satisfactorios los resultados de las investigaciones realizadas al efecto, representen un riesgo aceptable para la salud y la vida del disponente originario y del receptor, y siempre que existan justificantes de orden terapéutico.

---

(49) Bergoglio de Brouwer de Koning, Ma. Teresa. Ob.cit., pág. 121.

"Si la persona mayor de edad se encuentra privada o accidentalmente o de discernimiento (supuesto llamado impropriamente de incapacidad accidental) deberá recurrirse a los parientes". (50)

Se deberá esperar a que la persona recobre el conocimiento, ya que lo ideal sería que el paciente otorgará su consentimiento, en forma voluntaria, conciente, libre de error o engaño, empero, no siempre es posible.

Ortiz opina que para determinar a que parientes se les debe pedir su consentimiento, se tomara en cuenta las disposiciones que se refieren a la tutela y curatela legitima, empero, no siempre se puede consultar a estas personas, por lo que se pedirá la opinión del pariente que en el momento de la intervención se ocupe del enfermo. (51)

El médico al realizar la operación sin el debido consentimiento de quien deba darlo, incurre en responsabilidad en caso de daño, salvo que no se tenga el tiempo necesario para pedirlo por el peligro inminente de que muera el paciente, aquí nos encontramos con otra figura jurídica llamada estado de necesidad.

El trasplante entre personas vivas, requiere del consentimiento del donador originario, así como del receptor o donatario,

---

(50) Cfr. Cifuentes. Ob. cit., pág. 217.

(51) Fergoglio de Brouwer de Koning, Ma. Teresa. Ob. cit., pág. 120.

en cuanto al primero el consentimiento debe ser manifestado personalmente y en cuanto al segundo supuesto se admite la intervención de los representantes o parientes anteriormente mencionados, ya que la decisión debe ser expresada con plena conciencia, sin estar viciado por error, dolo o violencia, la voluntad expresa o tácita de la persona debe ser respetada, la manera de expresar dicho consentimiento, es por escrito ya sea ante notario o ante dos testigos idóneos, entendiéndose por estos "los que por sus condiciones personales y el conocimiento de los hechos acontecidos, merecen fe a lo que declararán" (52)

"La donación de órganos y tejidos anatómicos en vida, para trasplantes exige, según el criterio dominante en doctrina, la plenitud de las facultades mentales o conjugación de la capacidad jurídica con la capacidad de entender y querer" (53)

En estos casos de dación, se requiere la firma de un documento especial, esto con el fin de asegurar que el consentimiento fue dado sin presión alguna, y teniendo el conocimiento de la naturaleza del tratamiento o estudio al que será sometido, empero, estudios de la Universidad Rochester, apuntan que muchos de los pacientes no saben lo que están firmando ya que su redacción

---

(52) Rojas. En derecho de ocisión, Revista general de legislación y jurisprudencia 1893, pág. 180, citado por Díez Díaz. Ob. cit., pág. 351.

(53) Fallares, Eduardo. Diccionario de derecho procesal civil, Ed. Porrúa, S.A., ed. 4a., pág. 720.

FALLA<sup>76</sup> DE ORIGEN

se encuentra infestada de términos médicos poco comprensibles para cualquier persona ajena a la medicina.

El consentimiento del receptor, ha sido contemplado por la ley y el reglamento en forma somera, ya que se considera que las lesiones o daños que se le puedan causar, están recompensados con la esperanza de mejoría en la salud.

"La búsqueda de una mejora en las condiciones de vida del receptor deben estar fundadas en una seria experimentación en animales y en una tecnología adecuada, porque en caso contrario el trasplante caería en el campo de la experimentación, generalmente no aceptada en seres humanos" .(54)

Hay casos en que la experimentación, se da como única posibilidad para salvar la vida del paciente, por lo que creemos que el facultado para dar dicho consentimiento es el propio enfermo, cuando el no lo puede dar, lo otorgarán las demás personas autorizadas para ello, siempre y cuando se cuente con la autorización y recomendación de alguna institución o del comité interno de trasplantes del establecimiento de salud en el que se realizará el trasplante, esto con el fin de evitar prácticas costosas y dolorosas, en las que se sabe que hay pocas posibilidades.(55)

---

(54) Ob. cit., pág. 721.

(55) Domínguez García de Villalobos, Jorge Alfredo. Ob. cit., pág. 69

El artículo 26 del reglamento enumera los datos que deben expresarse en el documento por el cual, el receptor manifiesta su conformidad para que se realice el trasplante son los siguientes:

- a) Nombre completo del receptor.
- b) Domicilio.
- c) Edad.
- d) Sexo.
- e) Estado civil.
- f) Ocupación.
- g) Nombre y domicilio del cónyuge, concubina o concubinario si tuviere.
- h) Si fuese soltero, nombre y domicilio de los padres y a falta de estos, de alguno de los familiares más cercanos.
- i) El señalamiento preciso de que por propia voluntad acepta el trasplante, y que fue informado suficientemente.
- j) Firma o huella digital.
- k) Lugar y fecha en que se emite.
- l) Nombre, firma y domicilio de los testigos si se trata de documento privado.

El artículo 27 del mismo reglamento, nos resuelve el caso en que por causa de minoridad o incapacidad del receptor, este no puede expresar su voluntad para la realización del trasplante, el cual podrá ser autorizado por los disponentes secundarios.

**FALLA DE ORIGEN**

Dichas personas podrán otorgar su conformidad con el trasplante, siempre y cuando haya recibido la información completa sobre las probabilidades de éxito terapéutico y el documento por el que otorguen dicha autorización, deberá reunir además de los requisitos del artículo 26, el señalamiento del vínculo existente entre la persona que otorga su consentimiento y el receptor.

En caso de urgencia para la realización del trasplante, el consentimiento podrá ser otorgado de la primera persona, de las mencionadas en el artículo 13 fracción I del reglamento que este presente, a falta de ellas por el comité interno de trasplantes de la institución hospitalaria de que se trate.

Las personas que se encuentren purgando una pena privativa de libertad, no pueden donar ningún órgano a menos que el receptor o donatario sea su cónyuge, concubinario (a) o familiar, según el texto del artículo 328 de la Ley General de Salud.

La Ley general de salud, en su artículo 327 señala la condición que se le hace a la mujer embarazada para donar algún órgano, la cual consiste en que esta dación no implique riesgo para su salud o para la del producto de la concepción, este artículo es inadecuado u obsoleto porque cualquier intervención con la que se pretenda la extracción de un órgano pone en peligro la vida de los dos.

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

#### **4.5. Donación para después de la muerte.**

Ya hemos hablado de la donación entre vivos, la cual no representa mayor problema, en cambio en la donación de órganos y tejidos para después de la muerte, si los hay.

Como ya queda establecido, cualquier parte anatómica podrá ser extraída del cadáver de una persona, independientemente de que se trate de un órgano o tejido único o par, regenerable o no, siempre que se verifique el acontecimiento de muerte, esto se deduce de los artículos 27 y 322 de la Ley General de Salud.

Artículo 27. "El trasplante de órgano único, no regenerable, esencial para la conservación de la vida sólo podrá hacerse obteniéndolo de un cadáver. Para efectos de este reglamento, los ojos serán considerados como órgano único".

Artículo 322. "Salvo tratándose de la sangre o sus componentes, la obtención de órganos o tejidos y sus componentes de seres humanos con fines terapéuticos, se hará preferentemente de cadáveres".

Anteriormente, se hablo de la muerte cerebral, la que debe comprobarse con todos los medios o instrumentos existentes, ya

que esta servirá de base, para la extracción de órganos u otras piezas anatómicas para trasplante o investigación médica, ya que si transcurren más de cinco minutos, desde que los signos vitales no pueden detectarse, no se podrá donar cualquier órgano visceral porque se inicia el proceso irreversible de la autólisis o autodestrucción, que los hace funcionalmente inútiles.

Cuando hablamos de la donación para después de la muerte, surgen varias interrogantes:

- 1o. ¿El ser humano al fallecer, se convierte en cosa?
- 2o. ¿Puede un tercero disponer del cuerpo (cadáver) de otra persona?.

Al cadáver, siempre se le rindió y se le sigue rindiendo culto, ahora este ha perdido ese misticismo con el que siempre, se le rodea y así se tiene como:

"Postulan algunos científicos la incautación del cadáver humano con fines terapéuticos, además de los propios de la ciencia. Buena cartera de donde extraer materiales para restaurar individuos vivos. Se cifran esperanzas en que los legisladores autoricen la confiscación obligatoria, y se invocan, como sostén, fundamentos jurídicos de utilidad práctica, para angás con deberes castrenses, morales y religiosos; se citan hasta periscopas evangélicas, se hacen valientes interpretaciones de principios de

derecho natural y de preceptos del positivo." (56)

Los autores no se han puesto de acuerdo, en la naturaleza que adquiere el cuerpo del ser humano, al ser declarado muerto, hay quienes afirman, que si lo es, como Lozano y Roman que "Al operarse la desintegración de la unidad compleja que representa el hombre, el cuerpo humano se convierte en algo nuevo, diferente, esencialmente distinto a la referida unidad, no obstante conserva cuando menos temporalmente, la apariencia más fiel a ella.

" Si tal realidad ha dejado de ser persona y como realidad existe, sólo admite otra denominación: cosa, ello no prejuzga sobre su naturaleza misma, el hombre se transforma en cosa cuando le falta el elemento energético que lo anima" , es decir, cuando las partes del cuerpo son separadas del ser humano, se convierten en cosas, con características más afines a la denominación tradicional de cosas, se convierten en cosas muebles fungibles. (57)

Por lo tanto, de acuerdo a la interpretación de preceptos legales , cabría señalar, que el cadáver, considerado como cosa, puede estar fuera o dentro del comercio, el artículo 749 del

---

(56) Repetto y Rey, Germán. La incautación del cadáver humano con fines terapéuticos, ante la ética y el derecho, Ed. Reus, Madrid 1961, págs. 3 y 4.

(57) Lozano y Roman, Javier. Ob. cit., pág. 72.

código civil dice: "Están fuera del comercio por su naturaleza los que no pueden ser objeto de apropiación por algún individuo exclusivamente", y de acuerdo con el 748 del mismo código, los cadáveres pueden entrar en el comercio.

Si adoptamos esta postura, los familiares serían los poseedores del cadáver y por lo tanto podrían donarlo para fines terapéuticos, científicos o de docencia o inhumarlo.

Si aceptamos la postura contraria, que los cadáveres no pertenecen a nadie, por estar fuera del comercio, no habría necesidad para pedir la autorización de los familiares, para realizar la necropsia o para la extracción de un órgano para trasplantes.

Por su parte, Trueba Urbina opina que los parientes no tienen ningún derecho a disponer del cadáver ajeno, que el cuerpo humano no es objeto de comercio y por lo tanto tampoco lo es de sucesión, estima por ello que es ilícito que se otorgue dicho consentimiento.(58)

Gutiérrez y González opina que "En nada perjudica a una persona celebrar cualquier acto sobre lo que es, en ese momento su cuerpo, pero que será al morir, un cadáver, una cosa, cual-

---

(58) Rojas Avendaño, Mario. "El corazón, la muerte y la ley" en criminalia, academia mexicana de ciencias penales, año XXXV, número 2, México 1962, pág. 139.

quier disposición que se haga de ese futuro cadáver, en nada afectará a él, pues habrá dejado de existir como persona, como ser humano." (59)

Díez Díaz, señala que "El cadáver no es parte integrante del hombre, sencillamente debido a que el hombre respectivo, hubo de morir. El correspondiente sujeto jurídico ya no existe, y su cuerpo muerto, en rigurosidad, no es más que el recuerdo, los restos de aquella extinguida personalidad. El cadáver se ha transformado en algo distinto, se ha convertido en algo material, aunque quizás no merezca la simple consideración de cosa." (60)

Finalizaremos con la opinión de Enneccerus, "El cuerpo del hombre vivo no es cosa, ni tampoco un objeto". Pero con la muerte, el cuerpo (cadáver) se convierte en cosa, aunque no pertenezca en propiedad al heredero, ni sea susceptible de apropiación. Así mismo algunas partes del cuerpo, se convierten en cosas, al ser separadas del cuerpo vivo" (61)

Como hemos visto, la generalidad de la doctrina, esta de acuerdo en considerar que el ser humano al morir, se convierte en

---

(59) Gutiérrez y González, Ernesto. Ob. cit., pág. 1038.

(60) Díez Díaz, Joaquín. Ob. cit., pag. 372.

(60) Enneccerus-Kipp, Wolff. Tratado de derecho civil, tomo I, vol. I, 533, núm. 114.

(61) Enneccerus-Kipp, Wolff. Tratado de derecho civil, tomo I vol. I, 533, número 114.

cosa, .paes claro que debe ser regulado de una forma especial, quedando fuera de este concepto todas las consideraciones de tipo religioso que pudieran existir en torno al tema.

Al finalizar, el análisis jurídico de la donación de órganos humanos, en sus aspectos más relevantes a nuestro parecer, afirmamos que es necesario que el legislador y la doctrina mexicana, deben tomar consciencia de la problemática que ha ocasionado, el desarrollo de la ciencia y la tecnología en la medicina, en relación a los trasplantes, ya que sólo realizando un estudio profundo de los derechos de la personalidad y haciendo una sistematización de los mismos, se podrán resolver un sin número de problemas, como evitar excesos o incertidumbre.

Al ser establecidos en el código civil, como derechos de carácter especial, tendrían una mejor protección, porque nos hemos percatado que su regulación se hace de manera aislada, en normas de derecho público como: Derecho constitucional, administrativo, laboral y penal. Por lo tanto, mientras no sean tutelados por el ordenamiento jurídico, no se podrá pensar en la existencia de un derecho subjetivo real.

En lo que se refiere a la obtención de piezas anatómicas de cadáveres, aparentemente no existe problema alguno con los códigos actuales, siempre que se cumplan dos requisitos:

- a) El estado de muerte debe ser certificado por un mínimo de tres especialistas competentes en la materia e independientes del grupo dedicado al trasplante.

b) Que se obtenga la autorización de los familiares.

Consideramos, que esta posición es errónea, ya que no es posible aceptar, que los familiares sean quienes decidan sobre el destino final del cadáver, existiendo disposición expresa del de cuius.

Visitando el centro médico siglo 2000, advertimos que se han dado casos similares en la práctica, es decir, algunas personas que se encuentran en fases terminales, así como aquellas que tienen buena salud, disponen de su cuerpo para fines terapéuticos para después de su muerte, por estar conscientes del beneficio que pueden otorgar, al donar uno o varios órganos.

La disposición hecha en vida, por personas con facultades mentales en perfecto estado, libres de coacción o engaños, debe ser respetada y acatada por todos.

Es menester señalar, la urgencia de delimitar el marco de disposición corporal propia y ajena, aceptarla como un auténtico derecho de la personalidad, el cual faculta al ser humano, a disponer de su cuerpo, dentro de los límites legales.

Los problemas jurídicos, relacionados con la disposición antes mencionada, han sido estudiados, desde diversos ángulos por varios autores. Diferimos en algunas ideas, por ejemplo: El afirmar que una persona en pleno uso de sus facultades mentales,

no puede disponer de su cadáver, porque todavía no lo es y por el otro lado, sostienen que desde el momento en que es declarada muerta pierde toda clase de derechos.

No estamos de acuerdo, por considerar que el hecho de disponer del destino que tendrá nuestro cadáver, es un acto de última voluntad, como lo es el testamento, al cual el código civil, señala como: "Un acto personalísimo, revocable y libre, por el cual una persona capaz dispone de sus bienes y derechos y declara o cumple deberes para después de su muerte", se respeta y acata esta última voluntad, no vemos, porque la disposición ante mortem de nuestro cuerpo no deba respetarse y darle la importancia que se merece.

Como ya lo mencionamos en el capítulo dos, es lamentable el hecho, de que sólo dos mexicanos, nos referimos a Gutiérrez y González y Alberto Pacheco que se han preocupado por estudiar a los derechos de la personalidad, ya que son los europeos los que más han estudiado al respecto. Por fortuna sus ideas han hecho, que en estados como Tlaxcala, Quintana Roo y Puebla hayan contemplado en sus códigos civiles a tales derechos, hay deficiencias, pero las consideramos superables con un poco de consciencia de la problemática actual y estudio de estos derechos, que como ya mencionamos es cambiante según el criterio, costumbres, evolución de la sociedad y de la época.

## FALLA DE ORIGEN

## CONCLUSIONES.

- 1.- Los derechos de la personalidad son facultades que encuentran su fundamento en el derecho natural, es decir, son concedidos a toda persona física, generalmente nacen y cesan con el hombre. Estos derechos tienen por objeto proteger determinados bienes jurídicos como por ejemplo: la vida, la integridad física y el honor, y al mismo tiempo son condiciones necesarias para la existencia y actividad de la persona.
- 2.- Es necesario que el legislador y la doctrina mexicana tomen conciencia de la problemática que ha ocasionado el desarrollo de la ciencia y la tecnología en relación con el trasplante, ya que sólo realizando un estudio serio de los derechos de la personalidad, y haciendo una sistematización de los mismos, se podrán evitar excesos o incertidumbre en su ejercicio.
- 3.- Los derechos de la personalidad, al ser reconocidos expresamente en el código civil, como derechos de carácter especial, tendrán una mejor protección, ya que nos percatamos que su regulación se hace de manera aislada en normas de derecho público.
- 4.- La disposición de partes anatómicas ordenada en vida para después de la muerte, por personas con facultades mentales

en perfecto estado, libres de coacción o engaños, debe ser respetada y acatada por todos.

5.- Una vez separadas las partes anatómicas del cuerpo deben ser calificadas de cosas, con tratamiento especial por ser dignas de respeto.

6.- Es menester señalar la urgencia de delimitar el marco de disposición corporal de las personas y aceptar esta como un auténtico derecho de la personalidad, el cual facilitaría la donación de órganos vitales para fines de investigación, docencia y terapia.

BIBLIOGRAFIA.

- Aguilar Gutiérrez, Antonio. Panorama del derecho mexicano, tomo II, Ed. Publicaciones del instituto del derecho comparado, ed. 1945.
- Alva Rodriguez, Mario y Alcocer Pozo, José. Medicina legal, Ed. Limusa, ed. 1993.
- Bergoglio de Brouwer de Koning, Ma. teresa. Trasplantes de órganos, Ed. Hamurabi, ed.1993.
- Borda A., Guillermo. Tratado de derecho civil, Ed. Ferrot, tomo I, ed. 10a. 1993.
- Borrell Macia, Antonio. Lapersona humana, Ed. Urgel Barcelona, ed.1954.
- Capitant, Henri. Vocabulario juridico, Ed. De palma Buenos Aires 1961.
- Castán Tabeñas, José. Los derechos de la personalidad, Ed. Reus Madrid, ed. 2a 1952.
- Corral Talciani, Hernan F. La declaración de fallecimiento, Ed. Tecnos, ed. 1991.
- De Ibarrola, Antonio. Derecho de familia, Ed. Porrúa, S.A., ed 4a. 1993.
- Dominguez Garcia Villalobos, Jorge Alfredo. Algunos aspectos juridicos de los trasplantes de órganos, Ed. Porrúa S.A., 1993.
- Ferrara, Francisco. Teoría de las personas juridicas, Ed. Rena, ed. 2a 1929.

- Giraldo G., Cesar Augusto. Medicina forense, Ed. Señal editora, ed. 6a. 1984.
- Gómez Flores, Fernando. Nociones de derecho positivo mexicano, Ed. Porrúa, S.A., ed. 25a.
- Gómez Lara, Cipriano. Teoría general del proceso, Ed. Harla, ed. 8a, México 1985.
- González Pérez, Jesús. La dignidad de la persona, Ed. Civiles, S.A., ed. 1982.
- Gutiérrez y González, Ernesto. El patrimonio, Ed. Porrúa, S.A., ed. 4a 1993.
- Lozano y Romén, Javier. Anatomía del trasplante humano, Ed. Porrúa, S.A. ed. 1969.
- Magallon Ibarra, Jorge Mario. Instituciones de derecho civil, Ed. Porrúa, S.A. ed. 1987.
- Nieto Trujillo, Gil. Medicina forense, Ed. Impresora, ed., 1972.
- Palacios Macedo, Xavier. Los trasplantes de órganos, Ed. Universidad S.R.L., ed. 1985.
- Pettit, Eugene. Tratado elemental de derecho romano, Ed. Epoca, S.A., 1977.
- Quiroz Cuarón, Alfonso. Medicina Forense, Ed. Porrúa, S.A. 1986.
- Recassens Siches, Luis. Tratado general de filosofía del derecho, Ed. Porrúa. S.A., ed. 10a.
- Repetto y Rey, Germán. La incautación del cadáver humano con fines terapéuticos ante la ética y el derecho, Ed. Reus, ed 1961.

- Rojina Villegas, Rafael. Derecho civil mexicano, Ed. Porrúa, S.A., ed. 3a 1980.
- Romero Coloma, Ma. Aurelia. Los bienes y derechos de la personalidad, Ed. Harla, ed 1993.
- Sanchez Medal, Ramón. Delos contratos civiles, Ed. Porrúa, S.A., ed. 2a., 1973.
- Tello, Javier Francisco. Medicina Forense, Ed. Harla, ed. 1991.
- Torres Torija, José. Medicina legal, Ed. Librería de medicina, ed. 6a 1970.
- Villero Toranzo, Miguel. Introducción al estudio del derecho, Ed. Porrúa, S.A. ed. 10a. 1993.
- Yorke Calne, Roy. Injerto de órganos, Ed. El manual moderno, S.A., ed. 2a 1976.
- Yugano López, Bolado. Responsabilidad profesional de los médicos, Ed. Universidad S.R.L. ed. 2a 1992.
- Zamora y Valencia, Miguel angel. Contratos civiles. Ed. Porrúa, S.A., ed. 4a 1992.
- Diccionario de derecho privado. Tomo. 1, Ed. Labor. S.A., México. ed. 1950.

#### Códigos y leyes.

- Constitución política de los estados unidos mexicanos, Ed. Porrúa, S.A., ed. 95a. 1992.
- Código civil para el distrito federal, Ed. Porrúa, S.A., ed. 62a. 1993.

Ley general de salud, Ed. Porrúa, S.A., ed. 11a. 1994.

Reglamento de la ley general de salud en materia de control sanitario de la disposición de órganos, tejidos y cadáveres de seres humanos, Ed. Porrúa, S.A., ed. 11a. 1994.