

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**



**SITUACIÓN ACTUAL DE LA DONACIÓN Y TRANSPLANTES DE
ÓRGANOS EN GUATEMALA Y SU OPERATIVIDAD A FUTURO**

KARLA JOHANNA PAIZ CRUZ

GUATEMALA, NOVIEMBRE DE 2016

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

**SITUACIÓN ACTUAL DE LA DONACIÓN Y TRANSPLANTES DE
ÓRGANOS EN GUATEMALA Y SU OPERATIVIDAD A FUTURO**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva
de la
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
de la
Universidad de San Carlos de Guatemala
Por

KARLA JOHANNA PAIZ CRUZ

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Y los títulos profesionales de

ABOGADA Y NOTARIA

Guatemala, noviembre de 2016

**HONORABLE JUNTA DIRECTIVA
DE LA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
DE LA
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA**

DECANO: Lic. Gustavo Bonilla
VOCAL I: Lic. Luis Rodolfo Polanco Gil
VOCAL II: Licda. Rosario Gil Pérez
VOCAL III: Lic. Juan José Bolaños Mejía
VOCAL IV: Br. Jhonathan Josué Mayorga Urrutia
VOCAL V: Br. Freddy Noé Orellana Orellana
SECRETARIO: Lic. Fernando Antonio Chacón Urizar

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ EL EXAMEN
TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente: Lic. Augusto Conde Rada
Vocal: Lic. Sergio Leonel Castro Romero
Secretaria: Licda. Leonel Franco Morán

Segunda Fase:

Presidenta: Licda. Crista Ruiz Castillo de Juárez
Vocal: Licda. Eloisa Mazariegos Herrera
Secretaria: Licda. Irma Leticia Mejicanos Jol

RAZÓN: “Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenido de la tesis”. (Artículo 43 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público).



LIC. WILLIAM WALTER MONROY LUCERO
ABOGADO Y NOTARIO
6 avenida 3-11 Zona 4 segundo nivel
Tel. 24112411- 40134444

Guatemala marzo 19 de 2012

Licenciado
Luis Efraín Guzmán Morales
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Su despacho.



Respetable licenciado:

En atención a la providencia de esa unidad de fecha 25 de enero del presenta año, en el cual se me nombrarme **ASESOR** de Tesis del Bachiller **KARLA JOHANNA PAIZ CRUZ**, quien se identifica con el número de Carné 200218789. Se le brindó la asesoría de su trabajo de tesis intitulada **“CREACIÓN DE REGISTRO DE VOLUNTAD ANTICIPADA PARA LA CREACIÓN Y TRANSPLANTE DE ÓRGANOS EN GUATEMALA”**; en su oportunidad sugerí algunas correcciones de tipo gramatical y de redacción que consideré que en su momento serán necesarias para mejor comprensión del tema que se desarrolla.

La estudiante realizó un análisis documental y jurídico en materia constitucional y administrativo. En el lapso de la asesoría, así como en el desarrollo del trabajo de tesis, la estudiante manifestó sus capacidades en investigación, utilizando técnicas y métodos deductivo e inductivo, analítico, sintético y la utilización de las técnicas de investigación bibliográfica y documental que comprueba que se realizó la recolección de bibliografía acorde al tema.

La contribución científica oscila en la recolección de información de diferentes leyes comparadas, que será legalmente hablando de gran apoyo a todas las personas que



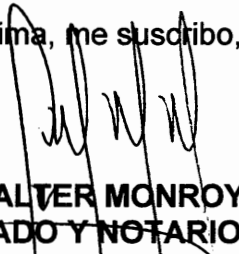
decidan proponer iniciativas de ley; abarcó las instituciones jurídicas relacionadas a los temas desarrollados, definiciones y doctrinas, así como el marco legal de la materia, el cual puede servir de base para otros trabajos de investigación en la rama del derecho. Cumpliendo así con un aporte al derecho por su estudio analítico.

La estudiante aceptó las sugerencias realizadas durante la elaboración de la tesis, y aportó al trabajo sus propias opiniones y criterios, los cuales lo enriquecen, sin embargo pueden ser no compartidos y sujetos a polémica, pero en cualquier caso, se encuentran fundamentados, puesto que son planteamientos serios y ordenados que demuestran un buen manejo de criterio jurídico sobre la materia.

Con respecto a las conclusiones y recomendaciones mi opinión es que son acordes al tema investigado y la utilización de la técnica de investigación bibliográfica que comprueba que se hizo la recolección de bibliografía actualizada; con ello se aporta información importante para que nuestros legisladores comprendan la funcionalidad de la interpelación.

Por lo expuesto **OPINO** que el trabajo de la bachiller anteriormente mencionado, se ajusta a los requerimientos científicos y técnicos que se deben cumplir de conformidad con las normativa respectiva, la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, las conclusiones, recomendaciones y bibliografía utilizada, son congruentes con los temas desarrollados dentro de la investigación, por lo que al haberse cumplido con los requisitos mínimos establecidos en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y Examen General Público, resulta procedente emitir el **DICTAMEN FAVORABLE**, aprobando el trabajo asesorado.

Con muestra de mi consideración y estima, me suscribo, como atento y seguro servidor.


LIC. WILLIAM WALTER MONROY LUCERO
ABOGADO Y NOTARIO
Col. 8,133

C. WILLIAM WALTER MONROY LUCERO
ABOGADO Y NOTARIO



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

Edificio S-7, Ciudad Universitaria
Guatemala, Guatemala

**UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES.** Guatemala, veintiséis de marzo de dos mil doce.

Atentamente, pase al (a la) LICENCIADO (A) : **CARLOS HUMBERTO GIRÓN MENDEZ**, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante: **KARLA JOHANNA PAÍZ CRUZ**, CARNÉ NO. **200218789**, intitulado: **"LA CREACIÓN DEL REGISTRO DE VOLUNTAD ANTICIPADA PARA LA CREACIÓN Y TRANSPLANTE DE ÓRGANOS EN GUATEMALA"**

Me permito hacer de su conocimiento que está facultado (a) para realizar las modificaciones de forma y fondo que tengan por objeto mejorar la investigación, asimismo, del título de trabajo de tesis. En el dictamen correspondiente debe hacer constar el contenido del Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, el cual dice: "Tanto el asesor como el revisor de tesis, harán constar en los dictámenes correspondientes, su opinión respecto del contenido científico y técnico de la tesis, la metodología y las técnicas de investigación utilizadas, la redacción, los cuadros estadísticos si fueren necesarios, la contribución científica de la misma, las conclusiones, las recomendaciones y la bibliografía utilizada, si aprueban o desaprueban el trabajo de investigación y otras consideraciones que estime pertinentes".

M. A. LUIS EFRAÍN GUZMÁN MORALES
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS

cc.Unidad de Tesis
LEGM/lcsl.



LIC. CARLOS HUMBERTO GIRÓN MÉNDEZ
ABOGADO Y NOTARIO
6ª. CALLE 10-23 ZONA 11 GUATEMALA
TELÉFONO. 24717651 - 48853211



Guatemala, mayo 9 de 2012

Licenciado
Luis Efraín Guzmán Morales
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Su despacho.



Respetable Licenciado:

Me honra informarle que en cumplimiento de la resolución que fue emitida con fecha veintiséis de marzo del presente año en la cual se me nombra **REVISOR** del trabajo de tesis de la Bachiller **KARLA JOHANNA PAIZ CRUZ**, intitulado: **“LA CREACIÓN DE REGISTRO DE VOLUNTAD ANTICIPADA PARA LA CREACIÓN Y TRANSPLANTE DE ÓRGANOS EN GUATEMALA”**; procedí a la revisión del trabajo de tesis en referencia. Luego de varias sesiones de trabajo se obtuvo la versión final de la investigación y en su oportunidad sugerí algunas correcciones de tipo gramatical y de redacción; que consideré que en su momento serán necesarias para mejor comprensión del tema que se desarrolla; asimismo fue oportuno modificar el tema investigado por la bachiller antes mencionada quedando establecido como nuevo título el siguiente **“SITUACIÓN ACTUAL DE LA DONACIÓN Y TRANSPLANTES DE ÓRGANOS EN GUATEMALA Y SU OPERATIVIDAD A FUTURO”**.

Realicé la revisión de la investigación y en su oportunidad sugerí algunas correcciones de tipo gramatical y de redacción; que consideré que en su momento serán necesarias para mejor comprensión del tema que se desarrolla. El tema está redactado de una forma sistemática, de fácil comprensión y didáctica, abarcando las instituciones jurídicas relacionadas al mismo, definiciones y doctrinas, así como la regulación legal de la materia, apoyando su exposición con fundamento en normas constitucionales y leyes

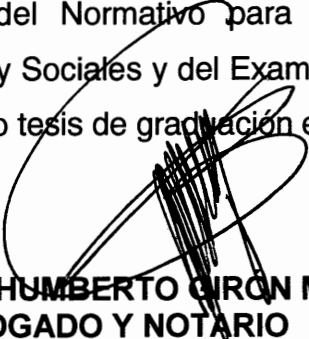


aplicables a nuestro derecho positivo, al igual la utilización de derecho comparado, lo que hace de este trabajo un documento de consulta y utilidad a quien esa clase de información necesite.

En tal virtud el contenido de la tesis, abarca las etapas del conocimiento científico, ya que la recolección de información realizada fue de gran apoyo a su investigación, dado que el material es considerablemente actual y vanguardista, con lo cual la sustentante aportó al trabajo sus propias opiniones y criterios, los cuales lo enriquecen, por lo que pueden ser sometidos a su discusión y aprobación definitiva, pero en cualquier caso, se encuentran fundamentados, pues son planteamientos serios y ordenados que demuestran un buen manejo de criterio jurídico sobre la materia.

Las conclusiones y recomendaciones fueron redactadas en forma clara y sencilla para esclarecer el fondo de la tesis en congruencia con el tema investigado, las mismas son objetivas, realistas y bien delimitadas. Resalto que atendió las sugerencias y observaciones señaladas, defendiendo con fundamento aquellas que consideró necesario. En cuanto a la estructura formal de la tesis, la misma fue realizada en una secuencia ideal para un buen entendimiento de la misma, así como la utilización de los métodos deductivo e inductivo, analítico y la utilización de las técnicas de investigación bibliográfica y documental que comprueba que se hizo la recolección de bibliografía actualizada.

En consecuencia emito **DICTAMEN FAVORABLE**, en el sentido que el trabajo de tesis desarrollado por la bachiller **KARLA JOHANNA PAIZ CRUZ**, cumple con los requisitos establecidos en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público; por lo que puede ser impreso y discutido como tesis de graduación en examen público.


LIC. CARLOS HUMBERTO GIRON MÉNDEZ.
ABOGADO Y NOTARIO
Col. 2,305

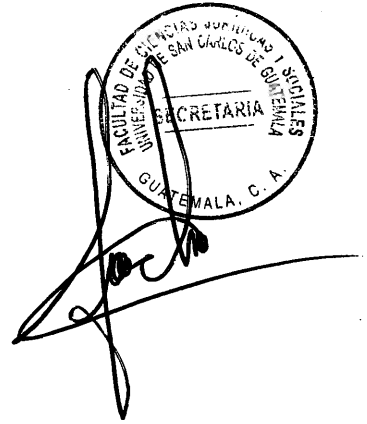
LIC. CARLOS HUMBERTO GIRON MENDEZ
ABOGADO Y NOTARIO

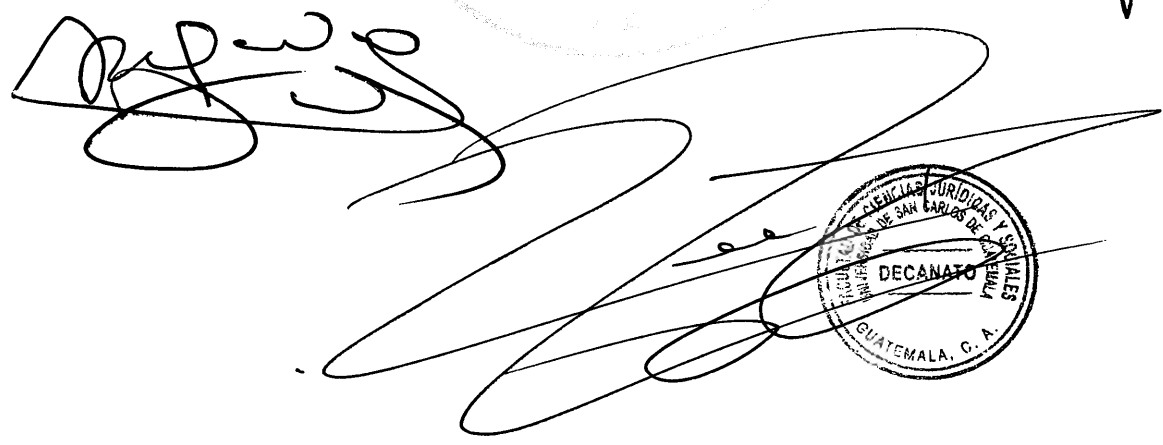


DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 21 de septiembre de 2016.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de la estudiante KARLA JOHANNA PAIZ CRUZ, titulado SITUACIÓN ACTUAL DE LA DONACIÓN Y TRANSPLANTES DE ÓRGANOS EN GUATEMALA Y SU OPERATIVIDAD A FUTURO. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

RFOM/srrs.


 SECRETARIA
 FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
 UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
 GUATEMALA, C. A.


 DECANATO
 FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
 UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
 GUATEMALA, C. A.





DEDICATORIA

A DIOS:

Por su infinita bondad y amor, por ser la luz que guía mi camino, por haberme dado una segunda oportunidad de vida, por estar siempre a mi lado y darme la ocasión de cumplir con esta meta y haber puesto en mi camino a personas especiales que son parte de mi formación y por permitirme ser el día de hoy, ejemplo para mis hijos por quienes espero ser ampliamente superada.

A MI MARE:

María Concepción Cruz Ruano, por darme la vida, por todo su amor, entrega y su incondicional apoyo, por estar allí cada vez que la he necesitado y ser un pilar importante en mi vida.

A MI ESPOSO:

Manuel Haroldo Dávila Paredes, por ser el complemento perfecto en mi vida, por creer en mí, por todos los sacrificios realizados, por el tiempo, por la confianza y apoyo que me diste para cumplir con ésta meta, por el respaldo incondicional que me has dado, sin ti nada sería lo mismo.

A MIS HIJOS:

Karla Mariela y David Haroldo, porque son lo más importante en mi vida, son el motor que me impulsa a seguir adelante y la razón de todos mis sacrificios, por los sacrificios que ustedes también hicieron, especialmente por el tiempo que no pasamos juntos para que yo pudiera prepararme profesionalmente.

A MIS HERMANAS:

Aura Leonor, Norma Elizabeth, María Augusta y Sandra Patricia, por todo el apoyo y cariño que me han brindado siempre, por estar conmigo en las situaciones adversas.



A MIS AMIGOS: Claudia Leticia, María Anabella, Flor de María, Mirian Aída, Gilber Miguel, Alan Steeve, por todos los momentos compartidos, que marcaron cada etapa del camino y que atesoraré en mi memoria por siempre.

A LOS LICENCIADOS: Luís Arturo Archila Alvarez, Elida de los Ángeles Mansilla Herrera, Gilber Miguel Medina Reyes y Wilber Navarro; Vidalia López, por todo su apoyo, motivación y colaboración en mi preparación académica.

EN ESPECIAL A: La gloriosa y tricentenaria Universidad de San Carlos de Guatemala, centro de estudios donde obtuve mis conocimientos y especialmente a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, que hoy me honra con tan preciado galardón a quien enalteceré en el noble ejercicio de la profesión.

A USTED: Por su presencia.

ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	i

CAPÍTULO I

1. Banco de órganos.....	1
1.1. Definición.....	3
1.1.1. Funcionamiento.....	4
1.1.2. Regulaciones y autorizaciones.....	4
1.1.3. Requisitos para su funcionamiento.....	5
1.1.4. Finalidad.....	5
1.2. Limitaciones en la donación de órganos.....	5
1.2.1. Éticas.....	8
1.2.2. Bioética.....	9
1.2.3. Morales.....	15
1.2.4. Religiosos.....	16
1.2.5. Legales.....	21

CAPÍTULO II

2. La donación en general.....	23
2.1. Definición.....	25
2.2. Elementos.....	29
2.2.1. Elementos personales.....	29
2.2.2. El objeto.....	30
2.2.3. Consentimiento.....	30
2.3. Características de los donadores.....	31
2.4. Obligaciones de las partes.....	39
2.4.1. Del donante.....	39

	Pág.
2.4.2. Del donatario.....	40
2.4.3. Forma del contrato.....	40
2.5. Donación de órganos y tejidos humanos.....	40
2.5.1. Regulación legal.....	46
2.5.2. Requisitos.....	46
2.6. Uso de los órganos donados.....	47
2.7. Análisis doctrinario.....	55
2.8. Naturaleza jurídica.....	59
2.9. La donación en la ley civil guatemalteca.....	60
2.10. Análisis jurídico.....	61
2.11. Clases de donación.....	63
2.12. Fines.....	66

CAPÍTULO III

3. Transplante de órganos y tejidos humanos.....	67
3.1. Clases de órganos y tejidos susceptibles de transplante y donación.....	70
3.2. Transplantes.....	70
3.3. Córneas y esclerótica.....	75
3.3.1. Legado de córneas.....	76
3.4. Corazón.....	70
3.4.1. Transplante de corazón.....	78
3.4.2. Legado de corazón.....	79
3.4.3. Aspectos jurídicos.....	79
3.5. Hígado.....	80
3.5.1. Trasplante de hígado.....	81
3.6. Hipófisis.....	82
3.6.1. Trasplante de hipófisis.....	83
3.7. Médula ósea.....	84
3.7.1. Transplante de médula ósea.....	85

	Pág.
3.8. Páncreas	87
3.8.1. Trasplante de páncreas	88
3.9. Piel y faneras	88
3.9.1. Transplantes de piel	90
3.9.2. Cirugía plástica	91
3.10. Riñones	93
3.10.1. Transplante de riñón	94
3.11. Tímpanos	96
3.12. Vasos sanguíneos y arterias	97
3.12.1. Injerto de arterias y vasos	99
3.13. ¿Por qué se transplantan órganos?	99
3.14. Tipos de transplantes	100
3.14.1. Transplante autoplástico	101
3.14.2. Transplante aloplástico	101
3.14.3. Transplante homoplástico entre vivos	101
3.14.4. Transplante homoplástico de muerto a vivo	103
3.15. Consideraciones éticas del transplante	104
3.16. Acciones testamentarias para donar órganos en Guatemala	105

CAPÍTULO IV

4. Análisis jurídico de la situación actual de la donación y transplantes de órganos en Guatemala y su operatividad a futuro	107
4.1. Antecedentes sobre la legislación en materia de transplantes	108
4.2. Contrabando	108
4.3. Tipificación del contrabando	110
4.4. Análisis del Decreto Número 91-96 del Congreso de la República de Guatemala	111
4.5. Análisis del Artículo 8 del Decreto Número 91-96 del Congreso de la República de Guatemala	124

	Pág.
4.6. Marco legal de la donación de órganos y tejidos en Guatemala.....	125
4.7. Acuerdo Gubernativo 740-86 Reglamento para la disposición de órganos y tejidos de seres humanos o de cadáveres.....	128
4.8. Acuerdo Gubernativo 741-86 Reglamento para los bancos de riñones.....	128
4.9. Decreto Número 52-72 Banco de Ojos del Congreso de la República de Guatemala.....	128
4.10. Decreto Número 91-96 Ley para la disposición de órganos y tejidos Humanos del Congreso de la República.....	129
4.11. Acuerdo 780 de Junta Directiva del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, Reglamento sobre el proceso de donación de riñón.....	137
4.12. Acuerdo 19/2006 manual de normas y procedimientos para el trasplante renal de donador cadavérico.....	140
4.13. Responsabilidad civil.....	143
4.14. Responsabilidad penal.....	145
4.15. Comercio de órganos.....	148
4.16. Regulación legal en Guatemala.....	150
CONCLUSIONES	151
RECOMENDACIONES	153
BIBLIOGRAFÍA	155

INTRODUCCIÓN

Actualmente, en Guatemala las donaciones son dejadas en manos de familiares, médicos en el momento crítico, posiblemente como en el caso del deseo de donación de órganos, esta voluntad de la persona pueda no llegar a cumplirse; la institución de las voluntades anticipadas y su registro respectivo, para anticiparse a situaciones que puedan darse en un futuro cercano, pues existen numerosas posibilidades que por el contenido de las mismas, tengan lugar; se den amplias discusiones en el campo de la bioética; controversia con relación al orden público establecido. Ante los avances tecnológicos que repercuten directamente en el campo de la medicina el derecho, se presenta la necesidad de las personas de manifestarse en relación a disposiciones de tipo médico-sanitario ante las que eventualmente pueden encontrarse expuestas.

Es derecho de toda persona, al momento de encontrarse en el pleno goce de sus facultades mentales volitivas, poder manifestar su voluntad de forma anticipada para asegurar el respeto a su voluntad, con relación a disposiciones sobre su cuerpo, en cuanto a actuaciones sanitarias, tratamientos, opciones médicas, intervenciones quirúrgicas de donación de órganos para cuando ya no se encuentre en el pleno goce de dichas facultades.

El objetivo general de la investigación fue: Analizar la carencia de una institución en Guatemala, así como de un registro que recopile, preserve y otorgue validez jurídica a las declaraciones de voluntades anticipadas sobre el cuerpo, actuaciones sanitarias, tratamientos, opciones médicas, intervenciones quirúrgicas y de donación de órganos para cuando una persona ya no se encuentre en el pleno goce de su capacidad mental y psíquica; y los específicos fueron: Estudiar el valor jurídico de la declaración de voluntad; decretar la importancia de declaración de las voluntades para el personal de salud; comprobar la utilidad de la creación de un Registro de declaración de voluntad, en Guatemala, estipular si la postura de los médicos sobre la aceptación de la implementación de un documento de declaración de voluntad, por medio del cual una persona expresa de forma anticipada su voluntad con respecto a disposición sobre

tratamientos, opciones médicas, quirúrgicas y de donación de órganos para cuando ya no se encuentre en el pleno goce de su capacidad mental y psíquica.

Se comprobó la hipótesis, en el sentido de la regulación de las declaraciones de voluntad en la legislación guatemalteca es necesaria porque es legal aplicable actualmente en Guatemala, la declaración unilateral de voluntad en un documento de declaraciones que contiene disposiciones sobre el cuerpo, actuaciones sanitarias, tratamientos, opciones médicas, intervenciones quirúrgicas de donación de órganos para cuando una persona ya no se encuentre en el pleno goce de su capacidad mental y psíquica; siendo respetada dicha voluntad por médicos, equipo sanitario, familiares. Para el desarrollo del trabajo se emplearon los siguientes métodos de investigación: analítico, sintético, inductivo, deductivo y las técnicas de investigación utilizadas fueron la documental y la científica jurídica.

Esta tesis está contenida en cinco capítulos, de los cuales el primero tiene como propósito el estudio de los bancos de órganos, limitaciones en la donación de órganos; el segundo, versa en lo relativo a la donación en general, características de los donadores, uso de los órganos donados; el tercero, busca establecer la declaración de voluntad, relación de la autonomía de la voluntad y el documento de voluntades anticipadas; el cuarto capítulo trata lo relacionado a las voluntades anticipadas, alcance del documento de voluntades anticipadas, límites a la declaración manifestada en el documento de voluntad anticipada y el quinto capítulo, está dirigido a describir los documentos de voluntades anticipadas, contenido del documento de voluntades anticipadas, registro de voluntades anticipadas, funcionamiento del registro de voluntades anticipadas, proposición de funcionamiento del registro de voluntades anticipadas en Guatemala.

Por lo anterior, el presente trabajo de tesis servirá como aporte académico a la Universidad de San Carlos de Guatemala, a estudiantes de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, por lo interesante del tema de investigación jurídica y social.

CAPÍTULO I

1. Banco de órganos

El doctor Cabanellas Guillermo, sostiene que el concepto de banco “se refiere a la primitiva y material voz de asiento de madera por lo común. En la antigüedad constituía una característica de los bancos el emitir y guardar moneda; las principales operaciones que realizan los bancos son depósitos, cuentas corrientes, transferencias.”¹

Entonces tomando en cuenta lo que dice el autor Cabanellas, los bancos son recursos de los elementos que se encuentran allí almacenados. Por ejemplo: los bancos de sangre son establecimientos médicos donde se extrae, se clasifica y conserva sangre humana, con destino a aplicaciones terapéuticas. Al respecto comenta el tratadista Cabanellas, que “se ha reglamentado esta provisión o reserva general, con la finalidad de garantizar el servicio y de impedir en lo posible las especulaciones; ya que la sangre humana se ha convertido en una mercadería más, puesto que se vende y se compra.”²

En Guatemala son importantes los bancos de sangre de los Hospitales Roosevelt, San Juan de Dios, Instituto Guatemalteco de Seguridad Social y los de hospitales privados como el Herrera Llerandi, banco privado Carlos Moscoso, Clínicas Médicas y Bella Aurora.

¹ Cabanellas, Guillermo. **Diccionario enciclopédico de derecho usual.** Pág. 193.

² **Ibíd.**

Se entiende por banco de órganos y tejidos al establecimiento médico que tenga por finalidad primordial la obtención de órganos y tejidos para su conservación y suministro, para efectos terapéuticos. Como se puede observar, el derecho en estos casos ha tomado un papel determinante y claro ejemplo de la constante evolución del mismo, paralelamente a los avances científicos.

El banco de ojos tiene en su haber disposición de córneas que es la membrana transparente en la superficie del ojo que mide alrededor de 12mm x 12mm (milímetros).

En los bancos de diferentes órganos deben de existir ciertos conceptos como los que a continuación se exponen:

- El autor De Castro Y Bravo Federico menciona que donante “significa cualquier persona que hace una donación de todo o parte de su cuerpo o que estando autorizada dona el cadáver de otra persona.”³
- Por su parte el jurista Espín Canovas Diego, comenta que donatario “significa cualquier institución, persona o entidad autorizada por ley que ha sido nombrada beneficiaria de la donación.”⁴
- El escritor Fuenzalida Puelma, hace referencia que la entidad recuperadora es aquella “persona jurídica debidamente autorizada para recuperar y recibir

³ De Castro Y Bravo, Federico. **Compendio de derecho civil.** Pág. 219.

⁴ Espín Canovas, Diego. **Manual de derecho civil español.** Pág. 107.

donaciones de órganos para transplantes en diferentes países: tales como; la organización de recuperación de órganos, banco de ojos, banco de huesos, programas de transplantes u otras entidades similares en naturaleza, dependiendo del país en donde se encuentre, por ejemplo en Guatemala, no existen bancos de huesos.”⁵

Por ejemplo, en un banco de órganos parte significa cualquier órgano o porción del cuerpo humano, tales como la córnea, hueso, arteria, sangre u otros líquidos. Estos estarán a disposición de quien los necesite. En muchos países existen sistemas computadorizados de personas en espera de un transplante de órgano y de coordinar su distribución y ubicación.

1.1. Definición

El tratadista Hernández Anierte N. define que el banco de órganos “es una institución legalmente constituida y que previamente ha tenido que llenar estrictamente requisitos indispensables, para operar con apego a la ley y cuyo fin será para recolectar, guardar, conservar y distribuir las partes en su haber tenga disponibles, a fin de satisfacer una necesidad en la humanidad de cualquier persona que adolezca de un órgano específico. Son de carácter altruista, generoso y filantrópico.”⁶

⁵ Fuenzalida, Puelma. **Los transplantes de órganos y tejidos, la respuesta legislativa en América Latina.** Pág. 316.

⁶ Hernández, Anierte N. **Donación de órganos. Manejo y mantenimiento del donante.** Pág. 94.

Por ningún motivo son movidos comercialmente ni con ánimo de lucro. En Guatemala se define por banco de órganos y tejidos para su conservación y suministro, para efectos terapéuticos. Según lo preceptuado en el Decreto 91-96 del Congreso de la República de Guatemala, Artículo 17.

1.1.1. Funcionamiento

Los bancos de órganos son entidades públicas y privadas, cuyo único objetivo es proveer un órgano específico a personas con deficiencias en este sentido; con la salvedad de que, los privados deberán actuar bajo la supervisión y coordinación de una institución hospitalaria adscrita al Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social o del Seguro Social de Guatemala. Actuarán bajo la responsabilidad del coordinador designado por el comité de transplantes de la institución sede del banco.

En Guatemala, los bancos podrán ser de carácter público o privado. Estos últimos deberán actuar en coordinación con una institución hospitalaria del Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social o del seguro social. Estarán bajo la responsabilidad del coordinador designado por el Comité de Transplantes de la institución sede del banco. Según la Ley para la Disposición de Órganos y Tejidos Humanos, Artículo 18.

1.1.2. Regulaciones y autorizaciones

Solamente el Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social, podrá autorizar el funcionamiento de bancos de diferente índole, en los hospitales que se dediquen a

realizar transplantes de órganos, o aquellos bancos que se encuentren adscritos a este tipo de hospitales, para lo cual se debe hacer la solicitud respectiva.

1.1.3. Requisitos para su funcionamiento

Los bancos de órganos, solamente podrán funcionar con la autorización previa por escrito emanada del Ministerio de Salud Pública y Asistencia social, misma que se otorgará exclusivamente cuando sean satisfechos los requisitos establecidos en la ley. Extendiendo para este caso el certificado correspondiente de acreditación, teniendo vigencia por un año, mismo que podrá prorrogarse por periodos iguales, previa la comprobación de que sí cumplen con lo establecido en la legislación.

1.1.4. Finalidad

El autor Hooft, Pedro Federico menciona que “los bancos de Órganos y Tejidos, son establecimientos médicos, que tienen por finalidad primordial la obtención de órganos y tejidos para su conservación y suministro para fines terapéuticos.”⁷

1.2. Limitaciones en la donación de órganos

Cualquier persona de dieciocho años de edad, o mayor y en pleno uso de sus facultades mentales podrá donar su cuerpo entero o cualquier parte de éste a las personas, instituciones o entidades incluidas en esta ley para fines de autopsias

⁷ Hooft, Pedro Federico. **Bioética y derechos humanos**. Pág. 107.



clínicas, estudios anatómicos o para ser utilizadas con el propósito de ayudar al progreso de la ciencia médica y ramas anexas para la enseñanza o para el trasplante o rehabilitación de parte o tejidos enfermos, lesionados o degenerados del cuerpo humano.

Tal donación será efectiva con posterioridad a la muerte del donante, excepto en los casos de donación de órganos o tejidos a ser trasplantados de una persona viva a otra.

Las siguientes personas, en el orden que se indica con exclusión de cualquier otro familiar, podrán disponer de todo o parte del cuerpo de un finado para los propósitos de esta ley; la facultad de las personas llamadas a autorizar la donación sólo podrá llevarse a cabo en ausencia de declaración expresa del finado de su intención de donar o no donar sus órganos o tejidos. Por ejemplo en países como Colombia, el orden, para los propósitos de esta ley, es el siguiente:

- El cónyuge viudo o supérstite que conviviere con el otro cónyuge fenecido a la hora de su muerte.
- El hijo mayor y, en ausencia o incapacidad de éste, el próximo en edad, siempre y cuando fuere mayor de edad;
- El padre o madre con quien viviere;

- El abuelo o abuela con quien viviere;
- El mayor de los hermanos de doble vínculo y, a falta de éstos, el mayor de los medio hermanos;
- El tutor del finado al momento de la muerte o el familiar o persona particular que se hubiese ocupado del finado durante su vida;
- Cualquier persona o entidad autorizada u obligada por la ley a disponer del cadáver.

Cuando la persona llamada a prestar la autorización no estuviese físicamente disponible para hacerlo, podrá otorgar su autorización oralmente vía telefónica o facsímile. Esta autorización podrá ser grabada con el consentimiento de la persona autorizante.

El Instituto de Ciencias Forenses (INACIF), hospital o médico encargado de la autopsia, extirpación de un órgano, tejido para transplante queda exonerado de responsabilidad si la persona que alega ser la autorizada a disponer en todo o en parte del cuerpo de un finado, resulta posteriormente que no es la legalmente facultada para hacerlo.

La legalidad de la facultad de la persona descrita, para disponer de todo o parte del cuerpo de un finado, deberá ser comprobada por el Instituto de Ciencias Forenses,

hospital o médico encargado de la autopsia, mediante declaración jurada con expresión detallada de las diligencias realizadas para corroborar dicha legalidad.

1.2.1. Éticas

Los escritores Highton Elena I. y Sandra M. Wierzba mencionan “que Bioética o ética médica, principios o normas de conducta humana en el campo de la medicina. Se pensó durante una época que las cuestiones sobre la ética médica debían ser respondidas sólo por los profesionales de esta materia. Podían formularse preguntas, por ejemplo, sobre si alguna vez sería correcto violar el estricto código de confidencialidad que se mantenía, y todavía persiste, entre el médico y su paciente.”⁸

¿Debe ser informada la familia de un paciente si padeciera una enfermedad incurable o transmisible, y no fuera a decírselo con franqueza? Estos problemas aún se presentan, e incluso se han agudizado por el ascenso de la privacidad. Es todavía cierto que si un médico actúa de un modo escandaloso o reprochable, en el orden moral o profesional puede dejar de ejercer la profesión.

En los últimos años, el desarrollo de los trasplantes a nivel mundial, trajo como consecuencia una serie de reflexiones alrededor de los aspectos éticos del tema. Los diferentes avances científicos y tecnológicos en una gran cantidad de áreas del conocimiento, posibilitaron la intervención de la ciencia sobre los cuerpos, realizando

⁸ Highton Elena I. y Sandra M. Wierzba. **La relación médico-paciente: el consentimiento informado.** Pág. 19.

modificaciones esenciales en ellos y consiguiendo una importante mejora en la calidad de vida.

Uno de los interrogantes más relevantes en la actualidad pasa por los límites posibles de ese desarrollo, y especialmente por la discusión de hasta dónde puede la práctica médica intervenir en la vida de las personas. La posibilidad de llevar adelante transplantes, muestra que la vida humana se puede prolongar y también que la calidad de vida de las personas transplantadas sufre cambios sustantivos: alguien que ha recibido un transplante, puede en la mayoría de los casos llevar adelante su vida cotidiana con total normalidad e independencia de los otros o de la tecnología.

Los aspectos legales referidos a transplantes en nuestro país hacen mucho énfasis en la determinación personal de cada individuo. Es el Estado en este caso quién debe garantizar que este derecho de libre determinación se cumpla, sea este la donación de órganos o su negativa. En otras palabras, la obligación del Estado es respetar la decisión y voluntad personal o familiar. El Estado debe también aportar la información necesaria para que las personas puedan decidir sobre esta cuestión.

1.2.2. Bioética

El autor Lugo Elena, hace hincapié al referirse que “la Bioética es el estudio sistemático de las ciencias de la vida y del cuidado de la salud, examinada a la luz de los valores y de los principios morales. Es decir, disciplina que aborda los problemas éticos

relacionados con la vida humana y, especialmente, con los retos derivados de la biotecnología.”⁹

El término bioética fue utilizado por primera vez por el oncólogo Van Rensselaer Potter, en el año de 1970, en un artículo llamado the science of survival publicado en la revista Life. No.5 perteneciente al mes de mayo. Este término innovador dentro de la ciencia médica a través de los años y en la actualidad ha generado preocupación y necesidad de protección a los seres humanos en todos los estamentos mundiales.

En sentido estricto el término bioética se formó en los Estados Unidos. Potter se dio cuenta de que su artículo estaba creando más controversia de la que pensó. En su artículo el autor habla de la preocupación de la separación de los dos ámbitos del saber: el científico y el humanístico. Además el escritor López Aranguren José Luis, comenta que para “evitar esa separación se busco un elemento conciliador que uniera el conocimiento científico y el humanístico. La bioética es la encargada de unir lo ético con lo biológico.”¹⁰

El artículo de life decía que existía un comité anónimo de no-médicos que tomaba decisiones cruciales respecto de la vida, la muerte y el destino de personas. Demostraba, además, la importancia de una innovación técnica para el desarrollo de una consideración moral. Plasmaba el interés público que despertaba los inicios de una tecnología salvadora de vidas. El objeto de la bioética es el análisis racional de los

⁹ Lugo, Elena. **Temas de bioética**. Pág. 218.

¹⁰ López Aranguren, José Luis. **Ética**. Pág. 192.

problemas morales ligados a la biomédica y vinculado con el derecho y las ciencias humanas.

Este tema desafortunadamente no ha sido explotado académicamente como debería. Escasamente algunas universidades la toman en serio y la enseñan no solo en facultades de medicina sino también de derecho. Al abordar este tema es importante conocer todas las posiciones que existen sobre los temas que son abarcados por esta rama de estudio, tanto a favor como en contra. La bioética comprende entre otras cosas, los estudios éticos de temas que en el mundo moderno son controversiales como el aborto, la clonación la eutanasia.

a) Campo de aplicación

El campo de aplicación de la bioética se puede analizar según el área desde que se mire, a saber:

- **Medicina**

El tratadista Lugo Elena, menciona que “el campo de aplicación de la bioética en la medicina se traduce en el cuidado y protección que merecen los seres humanos en los procedimientos médicos. El juramento hipocrático es una clara muestra de la

importancia del ser humano en la ciencia médica y se merece todo el respeto de sus practicantes.”¹¹

- **Biología**

Para García Juan José, la biología “es el estudio de la vida. La bioética regula los procedimientos que en materia biológica pueden generar cambios o transformaciones en un ser.”¹²

- **Derecho**

Los juristas guatemaltecos De León Velasco, Héctor Aníbal y José Francisco, de Mata Vela comentan que “la bioética en el campo jurídico tiene una gran importancia debido a que el derecho entra a suplir lo que la bioética no alcanza. El derecho da el carácter sancionatorio a las violaciones que en el campo de la bioética se puedan dar.”¹³

En el mismo sentido pocos discutirán la necesidad de la investigación médica, tanto para averiguar más sobre el modo en que funciona el cuerpo humano (por ejemplo, todavía se sabe poco sobre el modo en que la conciencia actúa en el cerebro), como para descubrir los efectos de nuevas drogas, sobre una base química o biológica, y de otros nuevos procedimientos.

¹¹ Lugo, Elena. **Ob. Cit.** Pág. 248.

¹² García, Juan José. **Bioética: por una cultura de la vida.** Pág. 210.

¹³ De León Velasco, Héctor Aníbal y José Francisco, de Mata Vela. **Derecho penal guatemalteco. Parte general y especial.** Pág. 319.

La investigación médica, sin embargo, a diferencia de la pura investigación científica, tiene siempre como objetivo primordial el alivio del sufrimiento humano, la curación de la enfermedad o el remedio de disfunciones vitales. Así, en todo proyecto de investigación el posible perjuicio que puede surgir de la propia investigación debe medirse en todos los casos en contraste con el bien que al final puede resultar de la misma. Sin embargo, en un proyecto nuevo y experimental tal contrapeso puede no dar una conclusión segura. Aquí radica el origen de los dilemas éticos de la investigación. Los dos ejemplos que siguen a continuación son muy ilustrativos.

En primer lugar, durante la década de 1980, hubo un gran debate sobre la ética en la investigación por el empleo de embriones humanos. Los beneficios eran manifiestos para las parejas estériles que, como resultado de la investigación, era factible que se plantearan la posibilidad de tener hijos mediante la fecundación in vitro (su índice de éxitos era al principio muy bajo), al igual que para niños que pudieran padecer de genes dañinos que degenerarían en enfermedades como la distrofia muscular de Duchenne.

Sin embargo, los embriones empleados para la investigación, ya fueran sobrantes (producidos por una superovulación de una madre fertilizada in vitro) o creados gracias a procedimientos especiales a partir de huevos clonados, eran destruidos una vez hubieran transcurrido 14 días desde su fertilización, un tema un tanto controversial, ya que en Guatemala la legislación protege al ser humano desde el momento de la concepción.

Antes de 14 días, las células de un embrión, no se han diferenciado para cumplir con sus funciones específicas. Además, antes de ese tiempo una célula puede todavía dividirse, para formar una gemela idéntica. Por esta razón no es preciso, ni siempre posible, tratar a este embrión en un primer momento como una persona individual; y es cierto de forma taxativa que tal embrión no puede sentir ningún dolor o placer y no tiene intereses (en el sentido de cosas deseadas o proyectadas), ya que un embrión no puede experimentar nada hasta que el sistema nervioso central empieza a desarrollarse, alrededor del decimoquinto día desde la fertilización.

La destrucción del embrión después del periodo en que podría ser utilizado para la investigación fue, por tanto, considerada menos importante que los beneficios que podían resultar de la investigación para otros humanos.

En Guatemala, los fines legales del uso de órganos están regulados por el Decreto Número 91-96 que en su Artículo 31 establece Utilización de cadáveres Podrán utilizarse para fines científicos y docentes. Los cadáveres de las personas cuyos parientes autoricen por escrito y también de quienes fallezcan en establecimientos asistenciales del Estado o del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, o aquellos que no fuesen reclamados por sus deudos y de quienes en las mismas condiciones se encuentren en el departamento de medicina forense del Organismo Judicial, siempre que se cumplan los requisitos y disposiciones sanitarias y se inscriba la defunción en el Registro Civil de la localidad. Los órganos viables que se obtengan de dichos cadáveres, podrán también conservarse en los bancos de órganos.

1.2.3. Morales

Es posible que el siguiente problema sea el más complejo y, por supuesto, el que con menos probabilidad sea discutido entre médico y paciente. La tecnología es más sofisticada de lo que era antes, y también más cara. Y la cuestión surge de forma inevitable sobre quién debe tener un tratamiento cuando los recursos limitados indican que no todo el mundo puede.

La ampliación de los servicios sanitarios a toda la población suponía cumplir un derecho reconocido legalmente; independientemente de su costo económico. Era fácil prever, no obstante, y en efecto se preveía, que la demanda superaría a la oferta, lo que ha hecho que algunos Estados hayan recortado los presupuestos de la sanidad pública, siguiendo criterios económicos y no reconociendo la sanidad como un derecho del ciudadano, que el Estado está obligado a garantizar.

Tiene que ser muy comprometido para un médico, que ha sido preparado siempre para hacer lo máximo por un paciente, reconocer que ya no puede cumplir con este principio por falta de medios. En esa situación, el origen del conflicto entre lo que se hace por el bien del individuo y lo que es bueno para la sociedad, siempre se halla en problemas morales, y aparece aquí claramente planteado para la profesión médica. En conclusión, por lo tanto, siempre han existido problemas éticos a los que los médicos se enfrentan en la práctica. Estos conflictos se han ido acentuando por los avances en la investigación y el rápido desarrollo de nuevas y costosas tecnologías.

Los médicos se ven cada vez más arrastrados hacia diferentes direcciones, por un lado por los intereses de pacientes individuales y, por otro, el compromiso con la sociedad y las generaciones no nacidas todavía. Las personas profanas en estos asuntos, que forman la sociedad, están cada vez más interesadas en la ética médica. Los miembros de la profesión médica no pueden ya tomar por sí mismos las decisiones morales.

1.2.4. Religiosos

La autora Contreras de Wilhelm Yolanda, hace referencia que “las diferentes religiones existentes en el mundo dan cuenta de un abanico de posiciones frente al tema que nos ocupa. En líneas generales, las distintas religiones no se oponen a la donación y el trasplante de órganos, aun cuando los preceptos de algunas de ellas vuelvan a la práctica imposible que tal acto se realice.”¹⁴

También en términos generales las religiones dejan en libertad de conciencia a sus fieles para decidir sobre la cuestión y se pronuncian casi unánimemente en contra de compra-venta de órganos, resaltando el carácter solidario inherente a la donación. Algunas religiones sostienen una polémica con la ciencia respecto del diagnóstico de muerte y del momento en que se considera que una persona ha fallecido.

A continuación se presenta la posición que sostienen los principales cultos respecto del tema que nos ocupa.

¹⁴ Contreras de Wilhelm, Yolanda. **Trabajo social de grupos**. Pág. 61.

a) El catolicismo

Se entiende por donación al acto de generosidad y amor al prójimo, dado que San Pablo habla del principio del amor a los demás a través de la entrega de uno mismo en el Capítulo 13 de su carta a los corintios. En 1958 el Papa Pío XII, al ser consultado por los expertos en reanimación en relación con el concepto de muerte encefálica contestó: Estas formas de tratamiento van más allá de los medios ordinarios. No se puede mantener que exista la obligación de utilizarlos. Corresponde a los médicos dar una clara y precisa definición de la muerte y del momento de la muerte de un paciente que sobrepasa el estado de inconsciencia. Esta opinión fue solicitada con el propósito de poder suspender la respiración asistida a los pacientes en muerte cerebral y no tenía nada que ver con la donación de órganos, su aplicación en el trasplante era evidente. El Papa Juan Pablo II, se pronunció explícitamente en favor de la donación de órganos en un mensaje a los participantes, en el Congreso Internacional de Trasplante, reunido en Roma.

b) Los protestantes luteranos

No se han pronunciado ni a favor ni en contra de la donación de órganos, dentro de su filosofía de ayudar a los demás en todas las esferas. Los protestantes entienden como un acto de amor sublime la donación de órganos de una persona viva a otra que la necesita, aunque no se le exige a la comunidad religiosa como algo preceptivo. Se pronuncia a favor de una legislación que no permita a los familiares de un difunto negarse a la donación si esa persona en vida haya manifestado su voluntad de hacerlo.

c) Los mormones

Cuyo nombre oficial es la Iglesia de Jesucristo de los Santos de los últimos días es fuertemente partidaria de los trasplantes, al punto que tiene un departamento específico para apoyar los avances en esta práctica médica; en la University of Brigham Young, existe un banco de órganos de diferente naturaleza con los más avanzados servicios de trasplante de corazón, riñones, médula ósea y otro órganos humanos. La Iglesia como organización mundial se opone radicalmente al tráfico de órganos y considera que debe respetarse la voluntad del difunto respecto de la donación.

Las comunidades mormonas también se orientan sobre todo hacia el trasplante artificial. En la University of Brigham Young, se han desarrollado aparatos respiradores, se han hecho mejoras a las válvulas de corazón plásticas, y sus trasplantes de órganos han sido sumamente exitosos. Su postura doctrinaria no prohíbe los trasplantes.

d) La Iglesia católica ortodoxa

Si bien no se opone a la práctica de los trasplantes exige el respeto hacia el cuerpo humano fallecido y desconfía de cómo se manipulan los cuerpos muertos. Consideran que es una cuestión de la libertad individual de parte del donante o de sus familiares, y por lo tanto, la iglesia no interviene.

De todos modos cada iglesia local toma las decisiones según las circunstancias, de tal modo, la Iglesia Ortodoxa se pronunció a favor de las donaciones.

e) El judaísmo

Aunque los religiosos más ortodoxos no aceptan el trasplante de órganos, en todos los hospitales de Israel se efectúan trasplantes y en la renovación del carnet de conducir se adjunta un formulario en que se invita a donar los órganos. Así las leyes civiles y religiosas se contradicen en las comunidades judías radicadas en el Estado de Israel.

f) El evangelismo

Se pronuncia a favor de la donación, aunque reconoce que es un acto estrictamente voluntario y defiende la libertad de conciencia. Se oponen abiertamente al tráfico ilegal de órganos y lo condenan bíblicamente; ya que ellos defienden tanto lo jurídico como lo religioso con las debidas diferenciaciones del caso.

g) El budismo

Muchos sectores y pueblos adscriptos a las enseñanzas de buda insisten en no tocar el cuerpo de la persona recién fallecida durante tres días completos, ya que consideran que el proceso de la muerte no es instantáneo sino gradual y se necesitan de esos tres días para acceder en las mejores condiciones a su siguiente reencarnación. Esto vuelve, en los hechos, imposible los trasplantes.

Sin embargo, en otros pueblos se acepta la donación -especialmente entre personas vivas- y la extracción de órganos cadavéricos siempre y cuando la persona fallecida se hubiera pronunciado a favor en un testamento.

h) El zen

En tanto la donación beneficia a otros seres vivientes y no perjudica la propia existencia, es aceptada. De todos modos mantiene el principio budista de conservación del cadáver por tres días, lo que vuelve imposible la ablación en la práctica.

i) Testigos de Jehová

No se oponen a la donación si se trata de órganos cadavéricos pero se niegan terminantemente si el trasplante es entre personas vivas. Sin embargo se oponen a las transfusiones sanguíneas, lo que vuelve casi imposible en la práctica la realización de trasplantes. Condenan taxativamente el tráfico de órganos. La doctrina fundamental de los Testigos de Jehová radica en la escritura bíblica "Carne con su sangre que es la vida, no comerás.

j) El hinduismo

No se pronuncia frente al tema. En los hospitales privados hindúes se pueden adquirir órganos, del mismo modo que es lícito venderlos, aunque mucha gente realiza la

donación sin exigir intercambio de dinero. Hay que resaltar que en la India no existe ningún sistema de seguridad social gratuita o semigratuita.

k) El islamismo

La donación es un acto voluntario y desinteresado que puede provenir de un donante cadavérico o se puede realizar entre personas vivas si no corre peligro la vida del donante. Está prohibido el tráfico de órganos.

l) El anglicanismo

No se ha pronunciado ni a favor ni en contra de la donación y plantea que cada cual elija en conciencia si quiere o no ser donante, aunque comparten los principios de la iglesia católica. No distingue entre donación a un familiar o a un desconocido, ya que a ambos los mueve la intención de salvar una vida. Considera aceptable que los familiares del difunto decidan sobre la donación. No admite la transacción económica en los injertos.

1.2.5. Legales

Las donaciones de la totalidad o parte del cuerpo o de órganos para trasplante vivo no serán objeto de compensación o remuneración de clase alguna. No se entenderá como violación de esta sección el que el donatario u otra persona paguen los gastos realmente incurridos en la donación, esta es pues aunque la donación sea de

naturaleza gratuita, esta constituye una acción voluntaria, ya que se trata del agradecimiento por la prolongación de la vida del beneficiado, esto se da siempre y cuando éste tenga los recursos económicos suficientes para compensar al donante, no así pagar por ellos.

CAPÍTULO II

2. La donación en general

El tratadista Desclos Juan, comenta que “es un acto por el cual una persona enajena una cosa, de forma voluntaria, a otra que la acepta. La donación es un acto a título gratuito pues el donante no recibe nada a cambio como contraprestación y precisa que el donatario la acepte.”¹⁵

Debido a la naturaleza gratuita de la donación que empobrece al donante y enriquece al donatario, las legislaciones suelen plantear ciertos límites dirigidos a prevenir perjuicios que se puede causar a sí mismo un donante irreflexivo. Pero sobre todo, se trata de que prevalezcan frente al donatario los intereses de terceras personas que pueden verse perjudicadas por la donación, como son los herederos o los acreedores del donante. Así, el donante puede donar todos los bienes que tenga en su patrimonio siempre que se reserve lo preciso para su propia subsistencia y no perjudique a sus herederos.

Para el tratadista Pérez Gallardo Leonardo, menciona que “para proteger al donatario, se suelen exigir determinados requisitos formales para que la donación tenga validez: cuando se trata de un bien mueble, la donación se puede realizar de forma oral pero

¹⁵ Desclos, Juan. **Transplantes de órganos, un acto de amor.** Pág. 31.

efectuándose al mismo tiempo la entrega de lo donado, o en caso contrario se formaliza por escrito.”¹⁶

Cuando se trata de un bien inmueble, suele requerirse que la donación se realice conforme procedimiento solemne, como es por ejemplo la escritura pública o notarial. También es posible que ante determinadas circunstancias la donación sea revocada; por ejemplo si el donatario cometiera algún delito contra la persona, el honor o los bienes del donante, o si éste tuviera hijos, aunque sean póstumos, después de la donación o que resulte vivo el hijo del donante que éste reputaba muerto en el momento de donar.

La ley trata también de proteger a terceras personas que puedan verse perjudicadas por el acto que ha realizado el donante. De esta forma, se presumen fraudulentas las donaciones formalizadas por el donante cuando al hacerlas no se hayan reservado suficientes bienes para satisfacer las deudas anteriores a la donación. Es el caso de quien, para evitar embargos de objetos valiosos por unas deudas impagadas, los regala.

Hay varias clases de donaciones. El jurista Puig Peña Federico, comenta que la donación mortis causa “es aquella que se hace ante el riesgo de muerte del donante.”¹⁷ El donatario sólo adquiere los bienes donados tras el fallecimiento de aquél.

¹⁶ Pérez Gallardo, Leonardo. **De la donación civil a la donación de órganos**. Pág. 217.

¹⁷ Puig Peña, Federico. **Compendio de derecho civil español**. Pág. 317.

El jurisconsulto Castan Tobeñas José, comenta que la donación modal, con carga u onerosa, “es la que impone al donatario un gravamen que debe ser inferior al valor de lo donado pues, de lo contrario, no se trataría en puridad de una donación. Es el caso del donante que regala al donatario una finca pero le exige que entregue todos los años parte de la cosecha al asilo de ancianos del pueblo.”¹⁸

Se llama donación remuneratoria a la que se hace a una persona por sus méritos o por los servicios prestados al donante, siempre que no supongan deudas exigibles. El donante agradece y recompensa los servicios prestados por el donatario (por ejemplo, los obsequios que se le entregan al médico que jamás quiso cobrar).

2.1. Definición

El letrado Cabanellas Guillermo, hace referencia que es un “regalo, don, obsequio, dádiva, liberalidad. Acto por el que se da o entrega algo sin contraprestación, cual liberalidad o como recompensa inexigible. Contrato por el que alguien enajena graciosamente algo a favor de otro, que lo acepta de manera expresa o tácita.”¹⁹

El jurista guatemalteco Brañas Alfonso hace hincapié que en el derecho civil la “donación es transmisión gratuita y voluntaria, en cuanto al ánimo, y absoluta y

¹⁸ Castan Tobeñas, José. **Derecho civil español común y floral**. Pág. 186.

¹⁹ Cabanellas, Guillermo. **Diccionario jurídico elemental**. Pag. 417.

definitiva, en cuanto a los efectos patrimoniales, que una persona hace de una cosa, que le pertenece, a favor de otro, que la acepta.”²⁰

Por su parte el escritor Escalante Juan Luis, menciona que la donación “es un acto de liberalidad por el cual una persona dispone gratuitamente de una cosa a favor de otra, que la acepta.”²¹ En conclusión la donación es entregar, los bienes propios de una persona, a otra, sin ánimo de lucro, existiendo la aceptación del donatario.

Para el tratadista Escobar Sartí Carolina, donación “es el acto por el cual una persona (llamada donante) enajena una cosa, de forma voluntaria, a otra (llamada donatario) que la acepta. La donación es un acto a título gratuito pues el donante no recibe nada a cambio como contraprestación y precisa que el donatario la acepte.”²²

El letrado Puig Peña, Federico, hace referencia que la donación “es un acto de liberalidad por el cual una persona dispone gratuitamente de una cosa a favor de otro, que la acepta.”²³ Además el jurista Cabanellas, Guillermo, menciona que en el derecho civil, donación “es transmisión gratuita y voluntaria, en cuanto al ánimo, y absoluta y definitiva, en cuanto a los efectos patrimoniales, que una persona hace de una cosa, que le pertenece, a favor de otro, que la acepta.”²⁴

²⁰ Brañas Alfonso. **Manual de derecho civil.** Pág. 183.

²¹ Escalante Juan Luis. **La definición de muerte.** Pág. 93.

²² Escobar Sartí, Carolina. **Podemos dar vida después de muertos.** Pág. 202.

²³ Puig Peña, Federico. **Ob. Cit.** Pág. 317.

²⁴ Cabanellas, Guillermo. **Ob. Cit.** Pág. 789.

En conclusión la donación es entregar, los bienes propios de una persona, a otra, sin ánimo de lucro, existiendo la aceptación del donatario.

En el Diccionario de la lengua española se menciona que el contrato de donación “es aquel en el cual una persona llamada donante se obliga a transferir gratuitamente una parte de sus bienes presentes a otra llamada donatario. Por efecto de la donación el donante transmite gratuitamente la propiedad de una parte de sus bienes presentes. La donación constituye por su esencia gratuita una liberalidad en beneficio del donatario y debe recaer estrictamente sobre una parte de los bienes presentes del donante.”²⁵

El jurisconsulto Ossorio Manuel, lo define como “un acto jurídico entre vivos por el cual una persona (donante) transfiere a otra (donatario) gratuitamente el dominio sobre una cosa y el donatario acepta.”²⁶

El Código Civil la define en su Artículo 1855 que la donación entre vivos es un contrato por medio del cual una persona transfiere a otra la propiedad de una cosa a título gratuito. La donación es uno de esos conceptos tan fáciles de comprender en su esencia como difíciles de delinear en sus contornos precisos. La dificultad reside en la circunstancia de que no todo acto a título gratuito es donación. No lo son los actos de última voluntad ni tampoco numerosas liberalidades realizadas entre vivos que quedan excluidas del concepto jurídico de donación.

²⁵ Real Academia Española. **Diccionario de la lengua española.** Pág. 196.

²⁶ Ossorio, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales.** Pág. 267.

Se ha circunscrito el régimen legal de las donaciones a ciertos actos respecto de los cuales se considera particularmente importante proteger al donante. Esto explica por qué no se aplica a todas las liberalidades entre vivos el mismo régimen. Habrá donación cuando una persona por un acto entre vivos transfiera de su libre voluntad gratuitamente a otra, la propiedad de una cosa.

Algunas teorías consideran a la donación como un acto unilateral de voluntad, otras en cambio la ubican como un contrato que solo se perfecciona con el acuerdo de voluntades de donante y donatario esta última criticada porque no bastaría la aceptación para considerarla un contrato. (Recordemos que la donación puede ser aceptada aún después de la muerte del donante Artículo 1858 del Código Civil.). En su esencia, la donación es un acto unilateral de disposición gratuita de bienes, más próximo a la disposición testamentaria que al contrato. Solo así concebida, puede explicarse que pueda ser revocada por ingratitud del donatario, que esté sujeta a reducción por desmejoramiento de la fortuna del donante. De todas maneras predomina la doctrina contractualista.

Debe de considerarse como un contrato; ya que no solo se encuentra regulado por el ordenamiento jurídico guatemalteco dentro de los contratos civiles sino que a pesar de que puede ser aceptado en documento separado, o en diferente acto, para que se perfeccione debe de contar con el consentimiento del donatario, requisito esencial para que sea válido. Los países que admiten la donación se caracterizan por atribuirle a la reglamentación legal un régimen más rígido que el que se aplica a otros contratos; para

el legislador todo acto de liberalidad ha sido siempre sospechoso por considerar que puede ocultar un interés inconfesable.

Por otra parte el donante siempre correrá el riesgo de que al transmitir gratuitamente sus bienes, no solo afecte su propio patrimonio sino el de sus acreedores, o en todo caso al de su propia familia que ha formado. Es decir, hay un desprendimiento de bienes, sin compensación por la otra parte. Pero ésta no es una regla absoluta. Es posible que el contrato de donación obligue al donatario a hacer o pagar algo, sea en beneficio del donante o de un tercero.

Para el escritor Chirino Castillo “esto no altera la esencia gratuita del acto. Sin embargo, a veces el cargo tiene tal importancia que la gratuidad del contrato queda desvirtuada casi totalmente; aquí se roza el problema del negotium mixtum cum donatione.”²⁷

2.2. Elementos

2.2.1. Elementos personales

La denominación jurídica de las partes en este contrato son donante y donatario, donante es el sujeto que transmite en forma gratuita parte de sus bienes, y el donatario es el que recibe la liberalidad.

²⁷ Chirino Castillo, Joel. **Derecho civil III.** Pág. 250.

2.2.2. El objeto

El objeto del contrato lo constituye una parte de los bienes del donante, las cosas que pueden ser vendidas pueden ser donadas. Por lo tanto debe ser una cosa en sentido propio, la donación puede referirse a los bienes presentes o a los futuros como es el caso de la cosecha.

El objeto de la donación tiene que cumplir, como todo contrato, los requisitos de certeza y licitud. Es especialmente importante, en el caso de la donación, la clasificación de los bienes ya que, como se ha señalado, no solamente los bienes presentes pueden ser donados.

2.2.3. Consentimiento

El consentimiento se configura con el concurso de voluntades manifestado en forma exterior del donante y del donatario. El Código Civil determina en el Artículo 1857 que el donatario puede aceptar en el momento de la donación o en acto separado. Si aceptare con posterioridad para que el contrato quede perfecto debe notificarse la aceptación al donante en forma auténtica.

El contrato de donación también puede celebrarse entre ausentes para lo cual se establece que la aceptarán sus representantes legales el donante debe de poseer la capacidad para contratar y la facultad de disponer de los bienes objeto de la donación.

2.3. Características de los donadores

Sólo cuatro causas de muerte hacen posible que una persona sea donante efectivo de órganos:

- El estallido de una arteria en el cerebro accidente cerebro vascular.
- Tumores que se generan en el sistema nervioso central.
- Un golpe en la cabeza debido a una caída o un accidente de tránsito traumatismo cráneo-encefálico.
- Aporte insuficiente de oxígeno al cerebro encefalopatía anóxica.

Luego de determinar que la muerte se produjo por alguna de las cuatro causas mencionadas, hay que destacar una serie de enfermedades y evaluar que órganos podrán ser utilizados. Por ejemplo: si el donante padecía una cardiopatía, su corazón no podrá ser trasplantado. Recién después de realizar estos estudios y con el consentimiento de sus familiares, una persona recién fallecida puede ser intervenida y sus órganos se pueden trasplantar a quienes están en lista de espera. En el caso de la donación de tejidos (huesos, piel, válvulas cardíacas y córneas), no importa la causa de la muerte y solo deben descartarse algunos procesos infecciosos y cancerosos.

Un trasplante es hoy en día la mejor y en muchas ocasiones la única alternativa, para aquellas personas que se encuentran afectadas por enfermedades que implican un daño irreversible de alguno de sus órganos o tejidos. Ahora bien; para que los trasplantes sean posibles, es necesaria la existencia de un sistema de obtención de órganos y tejidos perfectamente estructurado, que permita efectuar el mayor número de trasplantes y disminuir en lo posible las listas de espera.

a) Mentalmente capaces

Partiendo de la distinción en función de la gravedad y de la base orgánica, se diferencian los trastornos psicóticos de los neuróticos. De forma general, psicótico implica un estado en el que el paciente ha perdido el contacto con la realidad, mientras que neurótico se refiere a un estado de malestar y ansiedad, pero sin llegar a perder contacto con la realidad.

En su extremo, como formuló Sigmund Freud, el fundador del psicoanálisis, todos somos buenos neuróticos, en tanto que los casos de psicosis son contados. Los más comunes son: la esquizofrenia, la mayor parte de los trastornos neurológicos y cerebrales y las formas extremas de la depresión. Entre las neurosis, las más típicas son las fobias, la histeria, los trastornos obsesivo-compulsivos, la hipocondría y, en general, todos aquellos que generan una alta dosis de ansiedad sin que exista una desconexión con la realidad. Todas las personas que de alguna manera padecen alguna de estas enfermedades, se encuentran legalmente incapacitadas para donar cualquiera de sus órganos, no importando cual sea su intención. La ley no lo permite.

b) Mujeres embarazadas

El embarazo comienza cuando el espermatozoide de un hombre fecunda el óvulo de una mujer y este óvulo fecundado se implanta en la pared del útero. Como el embarazo altera los esquemas hormonales normales de una mujer, uno de los primeros síntomas del embarazo es la pérdida del periodo menstrual. Otros síntomas son: aumento de la sensibilidad de las mamas, cansancio, náuseas, sensibilidad a los olores, mayor frecuencia en la micción, cambios de humor y aumento de peso.

Antes de la duodécima semana de embarazo es posible que algunos de estos síntomas remitan, pero aparecen otros. Por ejemplo, los senos aumentan de tamaño y se oscurecen los pezones. El síntoma más evidente es el aumento de peso. Por las demandas alimenticias del feto, la ley prohíbe que mujeres embarazadas donen en cualquier tiempo órganos, ya que, ponen en peligro la vida del nuevo ser que se encuentra en formación e incluso la madre corre peligro de morir, nuevamente el derecho retoma el papel correspondiente de negar legalmente ciertas actividades que ponen en peligro no solo a la madre sino también al feto.

c) Menores de edad

Minoría de edad, situación en la que se encuentra quien todavía no ha cumplido la edad que la ley considera necesaria para la obtención de la emancipación por mayoría de edad, otro aspecto más por lo que la ley conjuntamente con la medicina prohíben ciertos actos con seres que aún no han alcanzado el pleno desarrollo no solamente de

su desarrollo morfológico sino también la capacidad para desarrollar los derechos civiles. El menor de edad tiene una capacidad de obrar limitada, pues aunque hay actos que la ley puede permitirle celebrar por sí sólo por ejemplo, otorgar testamento a partir de una determinada edad, la regla general es que el menor de edad se encuentre bajo la patria potestad de sus padres o, en su defecto la guarda de un tutor. Unos u otros le representarán para todos los actos que la ley no le permite llevar a cabo por sí mismo.

A pesar de su situación, la ley no ignora que el menor, según su edad y condiciones de madurez, puede realizar actos eficaces en el ámbito jurídico. Así, puede aceptar donaciones puras que no impliquen obligaciones por su parte o estén sometidas a condición, ejercitar derechos de la personalidad firmar una obra literaria o una partitura musical de las que sea autor, adquirir la posesión de los bienes o reconocer hijos.

En no pocos supuestos de crisis matrimonial de sus padres, la situación de persona necesitada de una especial protección da derecho al menor a ser oído en las cuestiones que le puedan afectar. Bastantes legislaciones le permiten también otorgar testamento o contraer matrimonio a partir de una determinada edad o hacerlo si se les dispensa el impedimento de edad por la autoridad competente, ser testigos en un contrato o administrar los bienes que adquieran con su trabajo o industria.

Los actos que lleve a cabo un menor de edad, sin tener capacidad para ello, son impugnables por sus representantes legales o por él mismo cuando alcance la mayoría

de edad. Pero no son radicalmente nulos, pues mientras no sean impugnados, son considerados válidos por el derecho.

El menor de edad puede ser emancipado por decisión de quienes ejerzan la patria potestad o por decisión judicial. En tal caso, será considerado mayor para actuar en la vida, pero seguirá requiriendo la actuación de sus representantes legales para llevar a cabo algunos actos señalados por la ley, y que pueden entrañar riesgo.

Por estar el menor de edad, en crecimiento y en formación, es inadecuado extraerle órgano alguno, ya que eso afectaría en gran manera su desarrollo físico, por tal razón, la ley también prohíbe que los menores sean susceptibles de ofrecerse como donantes

d) Civilmente incapaces

Las personas, que han sido declaradas incapaces, no pueden celebrar ningún tipo de contratos, asimismo no pueden contraer derechos y obligaciones, ya que necesitan de las personas autorizadas expresamente por la ley, o la establecida por sentencia judicial; y que de manera absoluta o relativa impide ejercer derechos, contraer deberes o intervenir en negocios jurídicos.

Según Cabanellas, puede establecerse que “la incapacidad legal, como la pérdida total o parcial del ejercicio de los derechos civiles por declaración de demencia o prodigalidad o por interdicción civil. De esta manera, las personas que se encuentran

civilmente incapaces, por las razones ya expuestas, no pueden ser candidatas para donar sus órganos.”²⁸

e) Dictamen de médico favorable

Es la opinión profesional, consejo o juicio emanada de una investigación seria y escrupulosa en relación con las características del órgano dañado y dictamina la necesidad de remover dicha parte, la cual es esencial para el desarrollo de la vida de una persona; también, se llama así al informe por escrito que expone el especialista de la medicina a petición del paciente o su familia acerca de un problema específico en la cual se considerará su opinión como un punto de partida para establecer la necesidad de reemplazar un órgano dañado por otro extraído de un donante.

El dictamen debe de ir impregnado de la voluntad del médico favorable al trasplante.

f) Compatibilidad con el receptor

Dentro del dictamen, debe de ir un análisis en el cual el donador y el receptor sean compatibles a la hora de recibir el órgano que ha de instalarse en el cuerpo del receptor. El rechazo por parte del recipiente puede incluso llegar a desencadenar la muerte.

²⁸ Cabanellas, Guillermo. **Ob. Cit.** Pág. 676.

Cuando se iniciaron los trasplantes de órganos a mediados del siglo XX, los científicos ya sabían que ciertos glóbulos blancos, los linfocitos T o células T, que forman parte del sistema inmunológico están relacionados con el rechazo de órganos trasplantados.

Por esta razón, la compatibilidad debe de ser bien estudiada por parte del cuerpo de investigadores; médicos y especialistas que han de llevar a cabo el trasplante para evitar un rechazo. En el Decreto Número 91-96 Ley para la Disposición de Órganos y Tejidos Humanos en el Artículo 13 se enfoca este punto: Haber recibido información completa sobre los riesgos de la operación, tanto para el donador, como las probabilidades de éxito para el receptor.

g) Receptor

Se trata del paciente enfermo, el cual tiene una deficiencia de cualquier tipo, las cuales se pueden tipificar como necesidad de córneas, riñón, corazón, sangre, fluidos corporales y otras partes básicas para la vida. En Guatemala, se entiende por receptor a la persona a quien se trasplantará un órgano o tejido procedente de otra persona o de cadáver.

h) Requisitos

En cuanto a los aspectos médicos, el receptor ha de tener ciertos requisitos que son fundamentales para que se pueda dar la intervención; obviamente el primero y de más peso es la necesidad del órgano sano.

i) Aceptación

Obviamente, el éxito de los trasplantes, de un individuo sano o muerto a otro enfermo; se basa principalmente, en el hecho de que el órgano sea aceptado por el que lo recibe. La aceptación; constituye por sí sola, una victoria la cual da como resultado, que el órgano que se instala en el paciente sea aceptado y que al circular dentro de él la sangre del enfermo, llene la expectativa de efectuar el correspondiente acto para el cual está calificado dicho órgano.

j) Rechazo

Desde el comienzo, han habido dos grandes obstáculos para el éxito de los programas de trasplantes de órganos, y ambos pueden describirse con un solo término: rechazo. La mayoría de las veces, dicho término se aplica metafóricamente al obstinado rechazo de un organismo a aceptar como propios órganos de otro; y debido a que tales reacciones son puramente somáticas, psicológicas y químicas, sus soluciones se buscan y algunas veces se encuentran en el laboratorio.

En el uso ordinario, sin embargo, rechazo implica volición, una respuesta psicológica que no es posible solucionar por medios mecánicos. Menos metafóricamente, entonces, dicho término puede ser utilizado para describir el fracaso de la mayoría de nuestra población en aceptar ser donantes de órganos, lo cual ha causado una disparidad cada vez mayor entre la oferta y la demanda que mortifica a los auspiciadores de los programas de trasplantes de órganos.

Especialmente mortificante es la repugnancia de los varones jóvenes a comprometer partes de sus cuerpos para una donación póstuma, o que los familiares que les sobreviven no permitan su desmembramiento después de muertos. Tratar con este tipo de rechazo requiere realizar cambios no en el soma sino en la psiquis. Esto ya sería de por sí difícil en cualquier caso, pero el factor que lo hace especialmente problemático es que las actitudes subyacentes a él están enraizadas en temores y fantasías que están por debajo del nivel de la conciencia total.

Clara evidencia de esto se puede hallar en el hecho de que en los sondeos, un 90 por ciento de la misma población que se resiste al trasplante de órganos indica no sólo una voluntad, sino incluso una avidez de hacerlo. Es decir, existe una enigmática contradicción entre lo que la mayoría de los donantes potenciales dicen que están dispuestos a hacer y lo que terminan haciendo.

2.4. Obligaciones de las partes

2.4.1. Del donante

El donante está obligado a entregar físicamente el objeto al donatario. Por efecto de esta transmisión, el donante solo será responsable de los daños que se causen por los vicios ocultos de la cosa si conocía de estos y no dio aviso de estos al donatario, o celebró el contrato con intención de causarle daño. Así también, el donante solo estará obligado al saneamiento solamente si la donación ha sido onerosa o remuneratoria, en cuyo caso responderá el donante de la evicción hasta la concurrencia del gravamen.

2.4.2. Del donatario

El Artículo 1959 del Código Civil expresa que: El donatario se subroga de todos los derechos y acciones que en caso de evicción le corresponderían al donante. El Artículo 1864 del mismo cuerpo legal establece que el donatario quedará obligado con los acreedores y alimentistas del donante y con el hijo nacido con posterioridad, solamente hasta el valor de los bienes donados al tiempo de hacerse la donación, si el donante no tuviere medios para cumplir dichas obligaciones.

2.4.3. Forma del contrato

En cuanto a la forma del contrato de donación el Código Civil en su Artículo 1862 establece que la donación de bienes inmuebles debe de otorgarse y aceptarse en escritura pública. Ahora bien, si la donación fuere de bien mueble al respecto el Artículo 1575 del mismo Código señala que: El contrato cuyo valor exceda de trescientos quetzales, debe constar por escritura pública.

2.5. Donación de órganos y tejidos humanos

Una persona puede, por su deseo de hacer el bien a un enfermo, expresar su voluntad de donar alguno de sus órganos. Esta donación no es entrega de una cosa que se posee, pues el cuerpo humano es parte constitutiva de la persona. Es, más bien, entrega de sí mismo. Esta entrega es completamente distinta a los servicios laborales o de otros tipos que el hombre pueda prestar; los servicios se pueden contratar y, hasta

cierto punto, su valor se puede medir con dinero, y este valor se intenta reflejar en el contrato laboral. Sin embargo, el valor de la persona no puede medirse con dinero y, por tanto, la parte de su cuerpo, es decir, de su persona, que entrega como donación no puede tener valor de mercado. El cuerpo humano o sus partes no pueden ser objeto de compraventa. La donación de órganos y tejidos es un gesto de altruismo.

Acerca de la donación de órganos y tejidos humanos, Leonardo Pérez Gallardo la define como: “el acto por el cual una persona decide que un órgano o tejido le sea extraído, sin alterar permanentemente su vida, o merme su capacidad física o psíquica al perder funciones importantes de su organismo, con el objeto de que le sean transplantados a otra persona.”²⁹

La donación de órganos y tejidos es el acto de dar algo de sí mismo a otro sujeto que lo requiere y si bien es un proceso muy complejo que involucra aspectos médicos, sociales, psicológicos, éticos, religiosos y legales, representa hoy en día y gracias a los avances de la ciencia una oportunidad para que miles de personas puedan vivir, recuperar su funcionalidad normal y mejorar su calidad de vida.

La donación en materia de órganos y tejidos, consiste en el consentimiento expreso de la persona para que, en vida o después de su muerte, su cuerpo o cualquiera de sus componentes se utilicen para trasplantes. Así también las donaciones tienen como principios el altruismo, ausencia de ánimo de lucro y la confidencialidad por lo cual está prohibido el comercio de órganos.

²⁹ Pérez Gallardo, Leonardo. **Ob. Cit.** Pág.12.

Con el surgimiento de la transplantología el término donantes voluntarios de órganos y tejidos fue más enfático pues su empleo data de ya otras donaciones de sangre, y el empleo del cadáver con fines científicos. En virtud de la donación de órganos y tejidos la persona dispone ceder piezas anatómicas para que sean utilizadas para fines de trasplante o de investigación científica, surtiendo efectos en vida o después de la muerte.

Debe quedar claro que los órganos y los tejidos no forman parte del patrimonio; que si bien extraídos del cuerpo del donante, tienen la consideración de bien, estos son extrapatrimoniales, por lo tanto no hay cesión en la donación de una fracción del patrimonio, y, consiguientemente, no existe enriquecimiento ni empobrecimiento patrimonial.

Lo que sí se puede afirmar es que ha habido un beneficio, o al menos el intento, a la salud del receptor, pero el órgano o tejido implantado no puede valorarse económicamente, en el orden ético y jurídico; es un bien extrapatrimonial y fuera del comercio de los hombres, tampoco puede considerarse que se ha producido un empobrecimiento en la persona del donante por los elementos antes apuntados y porque en el orden de la salud existen limitantes a este tipo de acto.

Una vez precisado que no son susceptibles de valoración económica los órganos y tejidos humanos, cabe apuntar que si lo es el efecto perjudicial que se produce en la salud del donante o del receptor, por error médico, que trasciende el margen de equivocación concebido para este personal.

No es la donación de órganos un negocio jurídico, consistente en la creación de situaciones jurídicas conscientemente buscadas, cuya razón es la finalidad que persigue al realizarlas, dando lugar al ejercicio de un derecho, que tiene una correlativa obligación de persona distinta a quien lo ejerce, produciendo derechos subjetivos y obligaciones. Las partes voluntariamente han querido crear una situación de derecho a la que habrán de ajustar sus relaciones y actos. Se destacan como elementos distintivos del concepto el acto de voluntad, la existencia de una o varias declaraciones de voluntades, finalidad de producir consecuencias jurídicas, son actos tutelados por el ordenamiento jurídico.

En principio puede pensarse que la donación de órganos se ajusta a esta definición, pero el detalle estriba en que si bien son los negocios los actos jurídicos por excelencia, no son contentivos de toda su noción. Supone el acto jurídico la existencia de un hecho humano producido por la voluntad consciente y exteriorizada, dirigida o no a crear efectos jurídicos, cuando el acto se produce conforme a las disposiciones del derecho objetivo, es que recibe esa denominación.

Cuando la manifestación de voluntad está dirigida a crear efectos en el derecho es que se constituye la figura del negocio jurídico, pudiendo ser unilateral o bilateral. No está presente en el acto de la donación de órganos y tejidos humanos, la intención de producir efectos jurídicos (aunque ciertamente estos se producen); correspondiendo su naturaleza a la del negocio jurídico unilateral.

No existe entre el receptor y el donante una relación contractual surgida al amparo de los negocios jurídicos bilaterales porque, en primer lugar, vuelvo a señalar, está ausente el elemento patrimonial que caracteriza las relaciones obligatorias.

Urge destacar otro elemento característico de las relaciones contractuales y no presente en la donación de órganos; el consentimiento, la expresión de las voluntades anteriormente divergentes que convergen en un punto común, perfeccionando la relación jurídica contractual. De manera que el elemento esencial en la manifestación de voluntad y en el negocio jurídico bilateral, el consentimiento que es la coincidencia misma de manifestaciones de voluntad que nacieron aisladas.

Definitivamente la donación de órganos y tejidos es un acto jurídico caracterizado por la declaración unilateral de voluntad, el carácter irrevocable es uno de los elementos distintivos de la donación civil y en general de los contratos, en correspondencia con el principio de intangibilidad, implicando que ninguna de las partes puede dar por extinguido el contrato unilateralmente. El acto de donar órganos y tejidos es esencialmente revocable, en el ánimo de liberalidad no subyace un interés de contenido patrimonial, sino una intención altruista, solidaria, que no crea obligación para el donante, solo la obligación de cumplir un deber social.

El acto de donar partes del cuerpo debe ser, inexorablemente revocable, al no tratarse de una institución contractual nada impide para que la declaración unilateral de voluntad modifique la situación de derecho, al no violarse el principio de intangibilidad de los contratos.

En las donaciones entre vivos, la mera aceptación del receptor o sus representantes legales, a los fines del trasplante, es precisamente a relación con esto y no con el acto de donar. La perfección del acto que realiza el donante es independiente a la aceptación del receptor, por otra parte la intervención médica, al definir la existencia de requerimientos genéticos, inmunológicos y otros, interrumpe la conexión privada entre donante y receptor.

Son las ideas anteriormente expuestas, un esbozo de algunas consideraciones por las que se ha definido que la donación de órganos y tejidos humanos no es técnicamente considerada una donación civil. Como lo expone el tratadista de derecho civil Ruggiero, "los elementos esenciales de la donación civil son:

- a) La retribución patrimonial que produce enriquecimiento en el donatario y consiguientemente empobrecimiento en el donante;
- b) Intención de beneficiar o animus donandi, a la que debe corresponder en el donatario la intención de recibir la donación como tal;
- c) Privación de la cosa en el donante;
- d) El no poder ser revocada de modo arbitrario por el donante."³⁰

³⁰ Ruggiero, Roberto. **Instituciones de derecho civil**. Pág. 145.

El donante debe manifestar expresamente su voluntad en relación con el proceder de la extracción solamente una vez que haya sido informado adecuadamente, por el facultativo, sobre la importancia médica de esa extracción, las posibilidades de éxito y las consecuencias que para su salud se deriven.

Según el diccionario jurídico Espasa, esta finalidad, “surge la doctrina del consentimiento informado. El que se logra cuando el médico cumple con el deber de revelar adecuadamente al paciente, la naturaleza del transplante propuesto, los riesgos implícitos, las opciones disponibles, si existen, y los beneficios que sería razonable esperar.”³¹

2.5.1. Regulación legal

En Guatemala, la donación de órganos y tejidos humanos está regulada en el Decreto Número 91-96 del Congreso de la República, Ley para la Disposición de Órganos y Tejidos Humanos en la cual se establece lo relativo a la capacidad, y consentimiento, tanto del receptor como del donante, piezas anatómicas que pueden ser donadas.

2.5.2. Requisitos

Para el transplante de órgano o tejido entre personas en vida, se requiere el consentimiento de ambos en forma expresa y escrita.

³¹ Fundación Tomás Moro. **Diccionario jurídico espasa.** Pág. 105.



1) Para ser donador, debe reunir los siguientes requisitos:

- Ser mayor de edad y civilmente capaz;
- Presentar dictamen médico favorable;
- Demostrar compatibilidad con el sujeto receptor en las pruebas médicas;
- Haber recibido información completa sobre los riesgos de la operación, tanto para el donador, como las probabilidades de éxito para el receptor.

2) El receptor deberá reunir los siguientes requisitos:

- Sufrir deficiencia en órgano o tejido, que pueda tratarse de manera eficaz, por transplante;
- Ausencia de otras enfermedades que predeciblemente interfieran con el éxito del transplante;
- Preferentemente, ser menor de 55 años, aunque la edad es una limitante relativa, quedando a criterio del grupo de médicos especialistas en la materia, la factibilidad de efectuar un transplante;

- Haber recibido información completa sobre los riesgos de la operación para el donador y probabilidades de éxito para el receptor;
- Demostrar compatibilidad con el sujeto donador en las pruebas médicas.

2.6. Uso de los órganos donados

Se entiende que los usos que se le puedan dar a los órganos donados serán para la sesión, extracción, conservación, suministro y utilización de órganos y tejidos de seres humanos o de cadáveres, también pueden ser utilizados para fines terapéuticos; esto ya lo contempla la legislación guatemalteca, normalizando los requisitos para el uso de éstos.

a) Terapéuticos

Pertenece o relativo a la terapéutica; parte de la medicina, que enseña los preceptos y remedios para el tratamiento de las enfermedades. Tratamiento de la enfermedad con distintos medios. Implica el manejo y cuidado del paciente para combatir un trastorno físico o mental. Los tipos de terapias más importantes son acupuntura; cirugía; radiación; quiropráctica; homeopatía; hidroterapia; hipnosis; medicina; terapia ocupacional; tratamiento de los huesos; fisioterapia; psicoterapia. Ver también tipos específicos de terapias en los artículos correspondientes a las diferentes enfermedades y trastornos determinados.

b) Cesión

En el manual de coordinación de trasplante se menciona que es una “acción o efecto de ceder. Transmisión gratuita u onerosa, que se hace de una cosa, crédito, acción o derecho a favor de otra persona. El que cede se denomina cedente; y quien adquiere por este título, cesionario. Pueden constituir objeto de la cesión todos los derechos y acciones, así reales como personales.”³² Como contrato, las partes deben tener la capacidad necesaria para concertarlo; y, más aún, la plena, la suficiente para enajenar.

Si se cede mediante precio en dinero, la cesión será juzgada como compraventa; si fuere por otra cosa con un valor en sí, o por otro derecho igual, será juzgada como permuta; y si se cede gratuitamente, la cesión se considerará donación, si es por acto ínter vivos, y legado si se realiza por testamento u otro acto mortis casusa. Se entiende que las donaciones se deben hacer dependiendo de la gravedad del paciente o bien cuando el posible donador sea cadavérico, ya que no debe pasar demasiado tiempo para lograr la conservación de los órganos.

c) Extracción

Según el jurista Ossorio Manuel, “es la acción o efecto de extraer o bien de sacar de algún sitio en que hay algo más o menos sujeto o encerrado. Como se anotó anteriormente las donaciones de órganos y tejidos pueden ser de órganos únicos vitales

³² Manual de coordinación de trasplante. **El nuevo ciclo vital**. Pág. 72.

u órganos pares, pudiéndose extraer de donadores cadavéricos o bien de pacientes vivos.”³³

Quirúrgicamente los egipcios realizaban operaciones como la castración, litotomía, amputaciones y ciertas operaciones en los ojos. En la India, se realizaban prácticas quirúrgicas como el tratamiento de fracturas y la extracción de piedras de la vejiga y se les atribuye el origen de la cirugía plástica. La cirugía de los primeros griegos, realizada de manera fundamental en el campo de batalla, parece derivada de la de los egipcios, al igual que su medicina.

En Roma, prevalecieron la medicina y cirugía sacerdotal o de gremios hasta la aparición del médico griego Hipócrates, cuyos estudios, prácticas, escritos y enseñanzas abarcaban tanto a la medicina como a la cirugía. Después se progresó poco hasta que surgió la Escuela de Alejandría (230 a.c.) que basaba la cirugía en un diagnóstico preciso y la habilidad operatoria en el estudio de la anatomía humana. El anatomista y cirujano griego Herófilo fue el fundador de este método.

La neurocirugía comprende diversas técnicas, estudio y operaciones, como la extirpación de tumores, evacuación de abscesos, extracción de coágulos sanguíneos y reparación de malformaciones vasculares (aneurismas) en el cerebro; se realizan operaciones sobre la médula espinal y se pueden introducir analgésicos a través de un catéter para disminuir el dolor.

³³ Ossorio, Manuel. **Ob. Cit.** Pág. 318.

También se realizan operaciones quirúrgicas sobre los nervios periféricos, como extirpación de tumores, liberación de compresiones e injertos.

Muchas de las enfermedades de los vasos sanguíneos antes fatales o incapacitantes se pueden curar en la actualidad con tratamiento quirúrgico. El cirujano puede restablecer un flujo sanguíneo normal a un órgano vital eliminando las obstrucciones en las arterias. Se pueden extirpar segmentos de arterias lesionadas y restablecer la comunicación mediante un injerto de donante o injerto sintético.

Los defectos arteriales se reparan con la apertura del vaso y la extracción del coágulo, sustitución del segmento con un injerto sintético o biológico, o aumentando el calibre de un vaso, para lo que se introduce un dispositivo en su interior, que separa sus paredes. En ocasiones se cauterizan los vasos si la cirugía es demasiado arriesgada.

Como se puede inferir, en el mundo de la medicina moderna, la cirugía es necesaria no sólo para corregir, sino también para extraer órganos dañados que necesitan ser reemplazados por otros sanos, y de pertenencia ajena.

d) Conservación

Conservación, acción de conservar; es decir, preservar de la alteración, como bien es sabido del proceso de descomposición a la cual están expuestos los órganos una vez han sido extraídos de los cuerpos de los donadores, asimismo de los cadáveres de las

personas, de los cuales se ha obtenido autorización, o también a las personas que anticipadamente han tomado la decisión de donar sus órganos después de muertos.

Se ha creado la infraestructura necesaria para la preservación de los mismos, contando para dicho extremo con los bancos de órganos y tejidos humanos necesarios para tal efecto.

e) Suministro

Proveer a uno algo que necesita. En el caso de las personas que necesitan ser trasplantados, y tengan la oportunidad de poder contar con un órgano o tejido humano, ya sea donado por un particular o bien se hayan obtenido, mediante la autorización de los deudos de un cadáver; y asimismo, los cadáveres que no sean reclamados. Y tener así la oportunidad de prolongar la vida mediante la intervención quirúrgica necesaria en los lugares en donde se realizan cada uno de ellos.

f) Utilización de los órganos y tejidos

Anteriormente, quedó expuesto que la utilización de los órganos y tejidos humanos, es única y exclusivamente para fines terapéuticos, ya sea de un donador directo, cadáveres cuyos deudos así lo hayan autorizado, haciendo llegar la diversidad de éstos, a las diferentes unidades de especialidades hospitalarias, para los pacientes que están en la lista de espera para ser transplantados.



g) Docencia

Asimismo, la legislación guatemalteca establece que podrán utilizarse para fines científicos y docentes, los cadáveres de las personas cuyos parientes autoricen por escrito y también de quienes fallezcan en establecimientos asistenciales del Estado o del instituto guatemalteco de seguridad social, o aquellos que no fuesen reclamados por sus deudos y de quienes en las mismas condiciones se encuentren en el departamento de medicina forense del Organismo Judicial, siempre que se cumplan los requisitos y disposiciones sanitarias y se inscriba la defunción en el registro civil de la localidad. Los órganos viables que se obtengan de dichos cadáveres, podrán también conservarse en los bancos de órganos respectivos.

Tomando en cuenta dicha disposición legal, las universidades del país tienen también acceso a utilizar los cadáveres, para los fines docentes propios de las facultades de medicina, asimismo las instituciones estatales de investigaciones científicas. Las facultades de medicina del país y las instituciones hospitalarias que usen cadáveres para fines de docencia, deberán cumplir los requisitos que el reglamento específico que se elabore o estipule sobre las condiciones en que deben operar los anfiteatros y las condiciones en que deben trasladarse los cadáveres y/u órganos.

h) Investigación

Actualmente en Guatemala, el campo científico ha tenido poco auge, aunque haya muchos profesionales de la medicina muy capaces; en lo que respecta a Guatemala,

han quedan rezagados en cuanto a los avances de las investigaciones científicas a que se pudieran tener acceso los habitantes de Guatemala, todo esto debido al ínfimo aporte del gobierno central al Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social, para la realización de investigaciones concernientes a medicinas preventivas y curativas, desviándose gran cantidad de fondos a otras dependencias, que no son tan importantes como lo es la salud de la población de Guatemala, incumpliendo de esta manera, con lo estipulado en la Constitución Política de la República de Guatemala, Artículo 94 el cual regula: El Estado velará por la salud y asistencia social de todos los habitantes.

Por lo que desarrollará, a través de sus instituciones acciones de prevención, promoción, recuperación, rehabilitación coordinación y las complementarias pertinentes a fin de procurarles el más completo bienestar físico, mental y social.

El Ministerio de Salud, promoverá e impulsará el desarrollo de políticas de investigación en salud y el desarrollo tecnológico con la participación de las instituciones que integran el sector; dentro de las políticas que conforman el sector, en coordinación con otras instituciones que el Estado haya creado para tales fines, formulará políticas nacionales, de investigación en salud, fortaleciendo el Estado además la capacidad de las instituciones que conforman el sector, tanto en investigación como desarrollo tecnológico, fomentando la creación de centros de indagación, mejorando la infraestructura existente, además facilitando las gestiones administración y ejecución de los proyectos y capacitando recursos humanos, estipulado en los Artículos 34 y 37 del Decreto Número 90-97, Código de Salud.

i) Forense

Solamente cuando el posible donador esté contenido dentro de un caso médico legal, tanto la obtención de órganos y materiales anatómicos para fines terapéuticos de transplante se podrá realizar cuando el médico forense designado haya practicado al cuerpo del posible donador los procedimientos necesarios para la investigación judicial. Hasta entonces puede el médico forense autorizar el retiro de los órganos y materiales anatómicos. Siendo considerados dichos procedimientos parte del protocolo de autopsia, y cuando éstos no afecten los estudios y las conclusiones respectivas. Siendo indispensable el dictamen favorable de médicos y cirujanos que tengan la calidad de colegiados activos y reconocidos como especialistas en la materia por el Colegio de Médicos y Cirujanos de Guatemala.

2.7. Análisis doctrinario

Debido a la naturaleza gratuita de la donación que empobrece al donante y enriquece al donatario, las legislaciones suelen plantear ciertos límites dirigidos a prevenir perjuicios que se puede causar a sí mismo un donante irreflexivo. Pero sobre todo, se trata de que prevalezcan frente al donatario los intereses de terceras personas que pueden verse perjudicadas por la donación, como son los herederos o los acreedores del donante. Así, el donante puede donar todos los bienes que tenga en su patrimonio siempre que se reserve lo preciso para su propia subsistencia y no perjudique a sus herederos.

También, para proteger al donatario, se suelen exigir determinados requisitos formales para que la donación tenga validez: cuando se trata de un bien mueble, la donación se puede realizar de forma oral pero efectuándose al mismo tiempo la entrega de lo donado, o en caso contrario se formaliza por escrito. Cuando se trata de un bien inmueble, suele requerirse que la donación se realice conforme procedimiento solemne, como es por ejemplo la escritura pública o notarial.

También es posible que ante determinadas circunstancias la donación sea revocada; por ejemplo si el donatario cometiera algún delito contra la persona, el honor o los bienes del donante, o si éste tuviera hijos, aunque sean póstumos, después de la donación o que resulte vivo el hijo del donante que éste reputaba muerto en el momento de donar. La ley trata también de proteger a terceras personas que puedan verse perjudicadas por el acto que ha realizado el donante. De esta forma, se presumen fraudulentas las donaciones formalizadas por el donante cuando al hacerlas no se hayan reservado suficientes bienes para satisfacer las deudas anteriores a la donación. Es el caso de quien, para evitar embargos de objetos valiosos por unas deudas impagadas, los regala.

Hay varias clases de donaciones. La donación mortis causa es aquella que se hace ante el riesgo de muerte del donante. El donatario sólo adquiere los bienes donados tras el fallecimiento de aquél. La donación modal, con carga u onerosa, es la que impone al donatario un gravamen que debe ser inferior al valor de lo donado pues, de lo contrario, no se trataría en puridad de una donación.

Es el caso del donante que regala al donatario una finca pero le exige que entregue todos los años parte de la cosecha al asilo de ancianos del pueblo. Se llama donación remuneratoria a la que se hace a una persona por sus méritos o por los servicios prestados al donante, siempre que no supongan deudas exigibles. El donante agradece y recompensa (no paga) los servicios prestados por el donatario (por ejemplo, los obsequios que se le entregan al médico que jamás quiso cobrar).

La donación condicional es la que se plantea dependiendo de que ocurra un determinado suceso dudoso (por ejemplo, cuando se dona un automóvil, pero a condición de que el favorecido apruebe todas las asignaturas de la carrera antes de una determinada fecha).

La palabra donación es susceptible de ser empleada en un sentido amplio o, por el contrario, reflejar un punto de vista estrictamente técnico. En el primer sentido se iguala con cualquier liberalidad, y así, no cabe duda que hay algo de donación en el comodato, en el depósito, en el mutuo sin interés, en el legado, etc. Pero a esta acepción no se refiere la doctrina, cuando trata de construir esta institución jurídica. Entonces, con el fin de referir especialmente los efectos singulares que se produce, exige una mayor atención y cuida de establecer las líneas fundamentales que moldean la figura.

Cuando el ordenamiento jurídico trata de regular la donación (donis actio) ha de considerar dos órdenes de cuestiones divergentes: de un lado ha de reconocer el derecho a que el tribunal disponga de los bienes (onerosa o gratuitamente) y partiendo

de esta premisa ha de alcanzar los nobles afanes de generosidad, el deseo de hacer el bien, benéficos, altruistas, agradecidos, a la par que la gratuidad puede tener intenciones menos nobles: de vanidad, de ambición, de obtener a su vez beneficios, o de recibir honores; pero de otra parte el derecho tiene que poner los medios necesarios para evitar la inexperiencia del donante, sus impulsos irreflexivos que precipiten su generosidad aun con las más nobles intenciones y más aún la esplendidez incontrolada, la dilapidación, el derroche o despilfarro sin freno, la prodigalidad incluso y todavía más los móviles determinantes torpes, inmorales o la captación de la voluntad.

Por lo que a lo largo del ordenamiento positivo se hacen constantes referencias a las liberalidades, a los actos gratuitos, a la donación. Dentro del primer orden de aspiraciones que la ley desea encauzar y proteger puede señalarse: la regulación amplia y matizada de la donación, lo que puede interpretarse en sentido más favorable al donatario, entendiéndose que hasta que a la aceptación no se pone en conocimiento del donante éste puede revocarla, pero con la aceptación ya la donación existe y produce sus efectos normales e incluso si fallece el donante, sin conocer la aceptación, queda irrevocable. En este sentido, la consideración favorable a la donación obligatoria en un principio, al separar la donación como modo adquisitivo de la propiedad de ciertos contratos mediante la tradición, y regulador de la donación liberatoria o de condonación de deuda, cuyo prototipo es la remisión o condonación; el derecho de aquel a quien se pide la devolución de lo cobrado de no hacerlo si prueba que la entrega se hizo a título de liberalidad o por otra causa justa.

El tratadista Hall Robert, manifiesta que “la alegación de oficio de piedad y sin ánimo de reclamarlos cuando el pago se exige por el no obligado legalmente a prestar alimentos al alimentista que los recibió de aquél; el criterio legal respecto a la donación a una persona por sus méritos o por los servicios prestados al donante que no constituyen deudas exigibles al mismo, o el de la donación con carga o gravamen impuesto al donatario: ha de ser inferior al valor de lo donado.”³⁴

Para la escritora Araujo Búcaro Karla, “el enfoque dado a las donaciones ofrecidas al menor o al pupilo; así como la permisión de las donaciones a los concebidos, e incluso por la vía de la donación con cláusula de reversión en favor de personas distintas de donante con límite de las sustituciones fideicomisarias, la posibilidad de que sean favorecidas quienes ni siquiera se hayan concebido a la muerte del donante y posiblemente cabe considerar factible a pesar del argumento contrarios la donación directa al nasciturus (el no nacido), que puede ser aceptada inmediatamente por sus futuros padres, y el otro orden la consideración de la donación de inmuebles encubierta bajo el manto de compraventa en escritura pública como válida.”³⁵

2.8. Naturaleza jurídica

El autor Villee Caude, menciona que “ha sido muy discutida en la doctrina y ha originado actitudes contrapuestas en los legisladores. Para unos constituye un contrato, y por este criterio se inclinan casi todos los textos legales; para otros se trata

³⁴ Hall, Robert. **Legislación de la bioética**. Pág.100.

³⁵ Araujo Búcaro Karla. **Contrato de donación de órganos intervivos y la donación de órganos mortis causa**. Pág. 119.

de un acto jurídico, sin bilateralidad consensual; y no falta quienes la consideren tan sólo como un modo de adquirir.”³⁶ El autor Rivera Julio Cesar, comenta que “debido singularmente a los grandes aportes de la doctrina romancista, ha sido muy controvertida la naturaleza jurídica de la donación. Hasta que los formidables juristas germanos Savigni y Puchta formularon su famosa teoría integral, dominó en las escuelas una tradición procedente del propio derecho romano, que consideraba a la donación como uno de los modos de adquirir la propiedad.”³⁷

Este criterio, que perfiló Justiniano en sus Instituciones, no tuvo, sin embargo, aun en la misma Roma, el pleno asentimiento de los jurisconsultos, y posteriormente se hizo observar que, aparte de que la donación no siempre transmite la propiedad, pues caben perfectamente las donaciones obligacionales y las liberatorias, no se puede decir, en puros principios, que el negocio obligacional verifique siempre el transferimiento del dominio, pues si ello es cierto cuando se trata de donación manual, no lo es, en cambio, en el resto de sus aplicaciones, donde no es más que una justa causa que precisa de la tradición, exactamente igual que la compraventa.

2.9. La donación en la ley civil guatemalteca

El Artículo 1855 del Código Civil, establece que la donación entre vivos es un contrato por el cual una persona transfiere a otra la propiedad de una cosa, a título gratuito. En tal sentido conforme a la ley civil guatemalteca la donación es aquel contrato de

³⁶ Villee, Caude. **Biología**. Pág. 182.

³⁷ Rivera, Julio Cesar. **Instituciones de derecho civil**. Pág. 192.

transferencia de la propiedad de la cosa a otra persona, donada por el propietario legítimo, sin haber lucro o remuneración, considerándolo como un contrato; tal y como lo plantean la mayoría de juristas.

2.10. Análisis jurídico

El donatario puede aceptar en el momento de la donación o en acto separado. Si aceptare con posterioridad, para el contrato quede perfecto debe notificarse la aceptación al donante en forma auténtica (Artículo 1857 del Código Civil). La acción contractual de la donación se perfecciona con la aceptación del donatario, es decir, que debe haber aceptación del contrato de lo contrario no tiene validez la misma, dicha aceptación puede darse en el mismo acto cuando el donante otorga la cosa al donatario, o bien, después que el donante le haya donado el o los bienes, pues bien, cuando la aceptación es posterior debe notificarse la misma al donante para que sea perfecto el contrato.

Si el donante muere antes que el donatario haya aceptado la donación, puede éste, sin embargo, aceptarla y los herederos del donante están obligados a entregar la cosa donada. Si muere el donatario antes de aceptar la donación, queda ésta sin efecto, y sus herederos nada podrán pedir al donante (Artículo 1858 del Código Civil). Si el donante ha realizado la acción contractual de la donación, pero el donatario no aceptó en ese momento la misma, y el donante muere, el donatario puede aceptar la donación con posterioridad a su muerte, y los herederos del donante están obligados a entregar la donación respectiva; caso contrario es cuando el donatario muere antes de aceptar la

donación, en este caso el contrato queda sin efecto y los herederos del donatario no pueden pedir la cosa donada.

El Artículo 1859 del Código Civil, estipula que el donatario se subroga en todos los derechos y acciones que en caso de evicción correspondería al donante. Éste, en cambio, no queda obligado al saneamiento de las cosas donadas, salvo si la donación fuere onerosa o remuneratoria, en cuyo caso responderá el donante de la evicción hasta la concurrencia del gravamen. El donatario sustituye el donante en caso de los pagos que por la cosa tuviere que hacer el donante, en los derechos y acciones por la evicción que le correspondería al mismo, a excepción de donaciones onerosas o remuneratorias. La donación puede hacerse por medio de apoderado; pero el poder debe designar la persona del donatario y especificar los bienes objeto de la donación y condiciones a que queda sujeta. La donación que se haga a los menores, incapaces o ausentes, la aceptarán sus representantes legales; pero, cuando se trate de donaciones condicionales y onerosas, deberá preceder autorización judicial, como en el caso de utilidad y necesidad.

La donación de bienes inmuebles debe otorgarse y aceptarse por escritura pública (Artículos 1862 del Código Civil). Toda donación será estimada; y si comprendiere todos o la mayor parte de los bienes o los más productivos, deberán detallarse en el instrumento en que se otorgue el contrato. El donatario quedará obligado con los acreedores y alimentistas del donante y con el hijo nacido con posterioridad, solamente hasta el valor de los bienes donados al tiempo de hacerse la donación, si el donante no tuviere medios para cumplir estas obligaciones; pero podrá eximirse de responsabilidad

haciendo abandono de los bienes donados o de la parte suficiente para cubrirlas. La revocación de la donación perjudica a tercero desde que se presentare al Registro la escritura si se tratare de bienes. La facultad de revocar la donación por causa de ingratitud dura seis meses, contados desde que el donante tuvo conocimiento del hecho que motiva (Artículo 1875 del Código Civil). El donante que desmejora de fortuna puede reducir la donación en la parte necesaria para sus alimentos.

Si fuere varias las donaciones hechas a diversas personas, la reducción comenzará por la última en fecha y se continuará con la inmediata anterior hasta llegar a la más antigua. Habiendo diversas donaciones otorgadas en la misma fecha, se hará la reducción a prorrata. Si no fuere posible la devolución de las cosas donadas, al revocarse, rescindirse o reducirse la donación, el donatario estará obligado a devolver el valor que ha tenido al tiempo de hacerse la donación o la parte de ese valor, según los casos. Los frutos y productos de las cosas donadas corresponden al donatario hasta el día que se notifique la revocación, rescisión o reducción. El Artículo 1879 del Código Civil, estipula que la acción para pedir la reducción o rescisión de la donación dura seis meses, contados desde el día en que sobrevino el motivo de la reducción o rescisión.

2.11. Clases de donación

La donación entre vivos también puede ser remuneratoria y onerosa, pero este último caso, sólo constituye donación el exceso que hubiere en el precio de la cosa, deducidos los gravámenes o cargas (Artículo 1856 del Código Civil). El jurisconsulto Sánchez

Tejeda Manuel, menciona que donación remuneratoria “es la que se hace a una persona por sus méritos o por los servicios prestados al donante, siempre que no constituyan deudas exigibles. Se rigen por las disposiciones generales de las donaciones en la parte que excedan del valor del gravamen impuesto.”³⁸

El escritor Sagarna Fernando Alfredo, hace referencia que el “donante responde de evicción proporcionalmente al valor de los servicios recibidos del donatario y al de los bienes donados. Como donación remuneratoria típica puede citarse la propina.”³⁹ Para el escritor Pérez Gallardo Leonardo, menciona que la donación onerosa “es la que impone al donatario alguna carga, gravamen o prestación inferior al valor o utilidad que lo donado obtiene; porque, en otro supuesto, de corresponderse lo recibido con lo dado, se estaría ante algún contrato de los conmutativos o frente sus innominado de *dout des o do ut facias* (doy para que des o doy para que hagas).”⁴⁰ En las donaciones onerosas, el donatario quedará obligado por la parte que efectivamente constituye la donación, en los términos del artículo anterior, una vez deducido el monto de las obligaciones impuestas. La donación gratuita y onerosa en la parte que constituya la donación efectiva, puede ser revocada por causa de ingratitud del donatario. Esta facultad es personal del donante e irrenunciable, y se otorga en los casos siguientes:

- Si el donatario comete algún delito contra la persona, la honra o los bienes del donante, su cónyuge, conviviente de hecho, sus ascendientes o descendientes;

³⁸ Sánchez Tejeda, Manuel. **De la muerte cerebral y la cardíaca.** Pág. 194.

³⁹ Sagarna, Fernando Alfredo. **Los trasplantes de órganos en el derecho.** Pág. 172.

⁴⁰ Pérez Gallardo, Leonardo. **Ob. Cit.** Pág. 219.

- Por causa o denuncia de algún delito al donante, salvo que el delito se hubiere cometido contra el donatario, su cónyuge, conviviente de hecho, sus ascendientes o descendientes; y
- Por negarse indebidamente a alimentar al donante que careciere de bienes, o si lo desamparare o abandonare cuando estuviere necesitado de asistencia.

La revocación de la donación por ingratitud sólo puede hacerse contra el donatario; sin embargo, si hubiere sido iniciada en vida de éste, podrá continuarse contra los herederos. Cuando el donatario cause voluntariamente la muerte del donante, se invalida por el mismo hecho la donación.

La revocación que haga el donante por causa de ingratitud, no producirá efecto alguno si no se notifica al donatario o a sus herederos dentro de los sesenta días siguientes a la fecha en que se otorgue la escritura pública de revocación. El donatario o sus herederos podrán oponerse a la revocación que haga el donante, contradiciendo las causas que éste invoque, para que judicialmente se decida sobre el mérito de ellas. Queda consumada la revocación que no fuere contradicha dentro de los sesenta días siguientes a la fecha en que sea notificada al donatario o sus herederos. No son revocables las donaciones remuneratorias, las que hacen con motivo de matrimonio que se ha efectuado y los obsequios que se acostumbra por razones sociales o de piedad. Si la donación fuere onerosa y el donatario no cumpliere la prestación a que se hubiere obligado, o sin justa causa la suspende o interrumpe, puede el donante rescindir el contrato; sin embargo, si la obligación del donatario consistiere en el pago

de una pensión o deuda y hubiere pagado la mitad o más, el donante o sus herederos no podrán rescindir el contrato sino solamente reducir la donación efectiva en cuanto a los bienes que sean necesarios para completar el pago.

2.12. Fines

Estos se constituyen por la relación que se da entre el donante y el donatario, además de la cosa donada.

Para tal efecto se puede decir que los fines de la donación son los siguientes:

- Dar oportunidad que el donatario goce de la cosa donada.
- Donar la cosa sin fines lucrativos.
- Que el donador haga la donación voluntariamente, sin presiones de ninguna naturaleza.
- Que el donatario disponga de los bienes donados sin limitaciones, salvo cuando la donación es remuneratorio u onerosa, donde existen algunas limitaciones.

CAPÍTULO III

3. Transplante de órganos y tejidos humanos

Según el autor Desclos Juan, "el trasplante, transferencia de tejidos u órganos de un individuo a otro. Se ha conseguido con éxito el trasplante de los siguientes órganos: corazón, hígado, riñón, médula ósea, córnea y páncreas. Se han realizado trasplantes de corazón y pulmones de manera conjunta, pero los órganos trasplantados funcionaron durante un corto periodo de tiempo."⁴¹

Los trasplantes de corazón e hígado se realizan cuando los órganos correspondientes del paciente han sufrido lesiones irreparables, como ocurre en los infartos de miocardio o la cirrosis hepática.

Los trasplantes de córnea se emplean para curar la ceguera, por ejemplo cuando la córnea se ha vuelto opaca o cuando hay una infección tratable por medicación. En pacientes con diabetes mellitus se han realizado trasplantes de ciertas células del páncreas, pero se trata de una técnica en fase de desarrollo. Los trasplantes de médula ósea se realizan en personas con cáncer de los órganos formadores de sangre (leucemia). Los trasplantes de córnea y riñón son procedimientos médicos avalados por una gran tasa de éxito, pero también los trasplantes de hígado y de páncreas se están convirtiendo en técnicas cada vez más frecuentes. Los trasplantes de corazón y

⁴¹ Desclos, Juan. **Ob. Cit.** Pág. 114.

médula ósea tienen una tasa aceptable de éxito, pero deben ser realizados únicamente en centros médicos muy especializados.

Los principales problemas que se presentan en el trasplante de órganos no proceden de la técnica quirúrgica, sino del rechazo del órgano donado por el sistema inmunológico del receptor. Esto sucede porque todos los tejidos corporales contienen un conjunto de determinantes antigénicos propios de la persona. El sistema inmunológico del receptor considera extraños algunos de estos determinantes antigénicos del órgano donado, y en consecuencia produce una respuesta contra ellos.

El éxito de las técnicas de trasplante depende en gran medida del desarrollo de procedimientos capaces de suprimir de manera transitoria esta respuesta inmune hasta que el órgano trasplantado se establezca en el nuevo huésped. Los fármacos inmunosupresores incluyen los corticoesteroides y sobre todo la ciclosporina. El éxito de los trasplantes también se consigue gracias a los sistemas nacionales e internacionales de selección de parejas donante-receptor, que sean parcialmente histocompatibles. En ocasiones además se emplea la radiación.

Sin embargo, comenta Hernández Aniorte N. "al suprimir el sistema inmunológico del receptor, el órgano trasplantado es susceptible a las infecciones virales. Éstas son la causa del fracaso de muchos trasplantes, y a veces de la muerte del receptor. Las posibilidades de rechazo son muchos menores cuando el órgano trasplantado procede de un familiar en primer grado, debido a que los determinantes antigénicos son mucho más compatibles y en el mejor de los casos (gemelos idénticos), exactamente iguales.

El sistema de antígenos que determina la posibilidad de rechazo se denomina sistema HLA, y la búsqueda de compatibilidad donante-receptor se estudia a través de este sistema. En los trasplantes de hígado, las dificultades técnicas en la intervención son también responsables de los fracasos, pues son multitud los conductos y vasos sanguíneos que deben volverse a conectar.”⁴²

La probada habilidad de los virus para pasar de una especie a otra también es causa de preocupación en otro ámbito: la propuesta de utilizar cerdos u otros mamíferos como donantes en los trasplantes de órganos. Los investigadores temen que, en caso de utilizar órganos de cerdo en los trasplantes, los virus que existen de manera permanente en los cerdos sin causar ninguna enfermedad, puedan provocar enfermedades e iniciar nuevas epidemias en seres humanos infectados.

El autor Hernández Aniorte N. expone que “el páncreas tiene una secreción exocrina y una endocrina. La secreción exocrina está compuesta por un conjunto de enzimas que se liberan en el intestino para ayudar en la digestión: es el jugo pancreático. La secreción endocrina, la insulina, es fundamental en el metabolismo de glúcidos en el organismo. La insulina se produce en el páncreas en grupos pequeños de células especializadas denominadas islotes de Langerhans. Cuando estas células no producen insulina suficiente se origina una diabetes.

⁴² Hernández, Aniorte N. **Donación de órganos. Manejo y mantenimiento del donante.** Pág. 234.

En 1968 fueron realizados los primeros trasplantes en cuatro diabéticos utilizando órganos de cadáveres. Los trasplantes de páncreas conllevan enormes dificultades, y sólo uno de cada diez transplantados sobrevive más de un año a pesar del uso de fármacos como la ciclosporina.”⁴³

3.1. Clases de órganos y tejidos susceptibles de trasplante y donación

3.2. Trasplantes

Usualmente se define como la acción de trasladar plantas del sitio original en que están arraigadas y plantarlas en otro.

Hace ya varios años, la real academia española define que “transplantar es hacer salir de un lugar o país a personas arraigadas en él, para asentarlas en otro. Insertar en un cuerpo humano o de animal un órgano sano o parte de él, procedente de otro individuo de la misma o distinta especie, para sustituir a un órgano enfermo o parte de él.”⁴⁴

El incesante progreso de la cirugía, dentro de la superación médica general, ha llevado en las operaciones quirúrgicas, no sólo a la extirpación de las piezas naturales, sino al reemplazo parcial de piezas anatómicas, dentro de las limitaciones de índole biológica. Lo mencionado es algo a lo que el derecho no puede cerrar los ojos.

⁴³ **Ibíd.** Pág. 251.

⁴⁴ Real Academia Española. **Diccionario de la lengua española.** Pág. 1147.

A un lado de experiencias más o menos afortunadas con elementos corporales relativamente menores señala Vilardell Francisco, “el transplante de riñones, adquirió la cuestión relieve y candencia mundial al materializarse el primer transplante de corazón, por la incompatibilidad de vidas entre el dador y el receptor, el 3 de diciembre de 1,967, obra del cirujano de Sudáfrica, Cristian Barnard; aunque el paciente al cual se le había injertado el corazón de una víctima de tránsito. El corazón extraído de la joven Dense Ann Darvall, muerta en el accidente, fue primeramente conservado en actividad gracias a un aparato por el que se le introducía sangre y oxígeno y a su conexión con máquina unida a la aorta por otro tubo, y que simulaba un circuito sanguíneo. A continuación se extrajo al paciente, Louis Washkansky, su corazón después de haberle aplicado un corazón artificial. Se procedió inmediatamente al trasplante verdadero y propio. Realizadas las suturas, se normalizó la temperatura del paciente y se procedió inmediatamente a excitar eléctricamente el corazón trasplantado con el fin de que latiera normalmente, después de lo cual se dejó que actuara por sí solo.

Finalmente se cerró la herida. Aunque el paciente falleció el 21 del mismo mes, se consideró que la operación había tenido éxito, pues las causas de su muerte se debieron al parecer a una pulmonía contraída y el corazón dejó de funcionar normalmente. Tampoco se apreciaron signos de que el organismo rechazara el injerto.”⁴⁵

Así mismo hace referencia Vilardell Francisco, “la cirugía pareció afirmarse en el segundo de los trasplantes, el de Felié Blaiberg, que con un corazón ajeno sobrevivió

⁴⁵ Vilardell, Francisco. **Aspectos éticos del transplante de órganos.** Pág. 117.

594 días, en lo que parecía constituir la consagración de las nuevas experiencias. Al morir, la viuda confesó que el operado había llevado una doble vida: oficialmente, se hallaba muy bien, pues comía con apetito, nadaba, volvió a practicar el Rugby y hacía vida normal. Pero la verdad era muy distinta: tuvo que internarse de nuevo y permanecer los 248 últimos días de su existencia en un hospital; y a ellos habían precedido 95 de permanencia en el lecho hogareño.

Frente a la propaganda que lo mostraba empedernido bebedor de cerveza, la realidad es que tomaba un centenar de píldoras por día para poderse tener en pie. La escenografía de unos minutos en la playa requería 8 horas de preparación para poder hacerlo. Todas las exhibiciones eran recompensadas con dinero de los medios de difusión. A finales de la década de los sesenta se habían efectuado 127 a 125 trasplantes de corazón, por cuanto dos de ellos habían experimentado dos intervenciones sucesivas de la misma clase. De tal número, 89 fallecieron en plazo postoperatorio muy breve.”⁴⁶

En los últimos años, la medicina ha sufrido serios avances en lo que respecta a la tecnología de los trasplantes, así lo menciona Tello Flores Francisco Javier “se han logrado con mucho éxito en los siguientes órganos:

- Corneas y esclerótica;
- Corazón;

⁴⁶Ibíd. Pág. 123.

- Hipófisis;
- Huesos y cartílagos;
- Médula Ósea;
- Páncreas;
- Paratiroides;
- Pulmón;
- Piel y faneras;
- Riñones;
- Tímpanos;
- Vasos sanguíneos.

Los trasplantes han sido de mucha utilidad para las personas que tienen alguna deficiencia en uno de sus órganos. Sin embargo, paralelamente a esta solución, ha surgido un problema: El contrabando de órganos.”⁴⁷

Continúa exponiendo Tello Flores Francisco Javier, que “cada año, en Estados Unidos de América, 8,000 de las 50,000 personas que padecen insuficiencia renal en su etapa final presentan las condiciones adecuadas para recibir un trasplante de riñón que les prolongará la vida, pero de ellas sólo 500 tienen el privilegio de recibirlo. Lo anterior se debe a lo siguiente:

- Escasez de donadores;
- Que los tejidos del donador no son compatibles con el receptor y,
- Lo complicado y costoso del procedimiento quirúrgico.

Si a lo expuesto se añade que en muchos países las leyes dificultan o imposibilitan los trasplantes, nos encontramos con un panorama poco alentador para el paciente, a menudo inteligente y productivo, que necesita perentoriamente el trasplante; sin embargo, a diario mueren numerosas personas en como irreversible a causa de accidentes de tránsito, comicios, suicidios o muerte súbita, que pudieron donar sus

⁴⁷ Tello Flores, Francisco Javier. **Medicina forense**. Pág. 195.

riñones si las leyes y el ambiente moral lo hubiera permitido.”⁴⁸ Ahora bien, lo cierto es que el derecho en su plenitud hermética contempla estos actos también.

3.3. Córneas y esclerótica

Al respecto indica Villee Caude, “la analogía entre el ojo humano y la cámara fotográfica es muy coherente con la realidad. La cubierta externa del globo ocular, llamada esclerótica, es una capa resistente, opaca y curva de tejido conectivo que protege las estructuras internas y ayuda a mantener la rigidez del globo ocular. En la superficie frontal del ojo, esa misma capa se convierte en la córnea, que es más delgada y transparente a través de la cual penetra la luz.”⁴⁹

La córnea es la parte anterior transparente de la túnica o membrana externa del globo ocular. Suele decirse también córnea transparente, por oposición a la córnea opaca, denominación que antes se daba a la esclerótica o parte opaca de la túnica externa del globo del ojo. La esclerótica propiamente, es una membrana dura, opaca, blanquecina, que cubre casi por completo el globo del ojo, dejando sólo una abertura en la parte anterior, donde va la córnea transparente. En Guatemala está aprobado y legislado lo que respecta a bancos de córneas y esclerótica, se hacen transplantes exitosos desde hace muchos años.

⁴⁸ **Ibíd.** Pág. 197.

⁴⁹ Villee, Caude. **Ob. Cit.** Pág. 995.

El órgano más fácil de trasplantar a los seres humanos es la córnea, membrana transparente del ojo que cubre la pupila y que, de ser lesionada, puede perjudicar o destruir la vista. Tan común se ha hecho el trasplante de córneas, que muchas personas legan las suyas a bancos de ojos. Pero, por causas no conocidas totalmente aún, las córneas transplantadas a veces se nublan. La investigación continúa y muy pronto se tendrán resultados completamente satisfactorios en este sentido.

3.3.1. Legado de córneas

Al haber logrado la ciencia médica devolver la vista a algunos ciegos, o restaurar la pobreza ocular de algunos enfermos, mediante el trasplante de córneas, estriadas con presteza de quienes acababan de morir, originó con carácter benéfico y altruista, disposiciones de testamentarias en el sentido de legar estas membranas oculares para intervenciones quirúrgicas de tal índole. En un principio constituyó sorpresa para la doctrina jurídica, por cuanto las facultades testamentarias típicas se limitaban al patrimonio, pero con exclusión del propio cuerpo; aunque siempre se respetó la disposición total del cadáver en cuanto a la modalidad y lugar de enterramiento, e incluso el deseo de la destrucción inmediata del mismo por la cremación.

Así explica Vilardell Francisco, “tantos obstáculos pusieron los tribunales en algunos países a este legado, que en Francia se dictó una ley en julio de 1949 para convalidarlo, si bien con anterioridad habían surtido efecto por no oponerse los parientes inmediatos del testador. La doctrina entiende que cuando este legado se

convierte en forma de contrato, está sujeto a la revocabilidad de todos los actos mortis causa.”⁵⁰

3.4. Corazón

Cabanellas Guillermo, lo define como “órgano principal del aparato circulatorio, de naturaleza muscular, en cuyo interior se alojan cuatro cavidades, dos superiores (aurículas) y dos inferiores (ventrículos).”⁵¹

Con base a la anterior definición manifiesta Sánchez Tejeda Manuel, “estas cavidades están situadas, mirando de frente, unas a la derecha y otras a la izquierda, de forma que existe una aurícula y un ventrículo derecho. Las aurículas se comunican con los ventrículos de su mismo lado por medio de unos orificios en los que se asientan unas válvulas membranosas: La aurícula ventricular izquierda y la aurícula ventricular derecha; la primera (mitral), está compuesta de dos válvulas; la segunda (tricúspide), de tres. Del ventrículo izquierdo arranca un conducto que da origen a la arteria aorta. La sangre arterial sale del corazón y entra en la aorta por la válvula sigmoidea aórtica, de tres válvulas. La arteria pulmonar, por la que sale la sangre venosa del corazón, comienza en el ventrículo derecho; le corresponde a la válvula sigmoidea pulmonar. La sangre venosa llega a la aurícula conducida por las venas pulmonares.

⁵⁰ Vilardell, Francisco. **Aspectos éticos del transplante de órganos.** Pág. 221.

⁵¹ Cabanellas, Guillermo. **Ob. Cit.** Pág. 354.

Anatómicamente el corazón está formado por tres capas: una interna, constituida por un endotelio que recubre las cavidades mencionadas (endocardio), una media muscular que constituye el músculo cardíaco propiamente dicho (miocardio), una externa serosa que lo recubre (pericardio).⁵² El corazón se contrae y recibe el nombre de latido, tiene de 70 a 80 por minuto. Cuando el corazón está contraído se dice que está en sístole, y cuando está relajado en diástole.

3.4.1. Transplante de corazón

Caso especial de transplante, en el que se sustituye un corazón enfermo por otro sano. Como la utilización de corazones de animales no ha sido seguido por el éxito en ningún caso y hasta el presente no dan resultado los corazones mecánicos, en este tipo de operaciones actúa como donante alguna persona fallecida en accidente, que no tenga lesionado el corazón. En el transplante de corazones siguen cinco técnicas:

- ✓ Transplante completo.
- ✓ Transplante incompleto.
- ✓ Transplante híbrido.
- ✓ Transplante corazón-pulmón.

⁵² Sánchez Tejeda, Manuel. **Ob. Cit.** Pág. 144.

✓ Transplante de corazones en paralelo.

3.4.2. Legado de corazón

La frecuencia del trasplante de órganos lleva ahora, como en otros tiempos el legado de córnea como ya se trató en el punto 3.3.1, a que algunas personas establezcan una cláusula testamentaria en el sentido de permitir que su corazón sea colocado a un viviente, víctima de algún padecimiento cardíaco o circulatorio, para que pueda seguir latiendo en cuerpo ajeno. Dentro de la técnica quirúrgica actual este legado es algo más que una donación testamentaria; porque lleva consigo una especie de homicidio-suicidio pues la sección que con el bisturí se efectúa del corazón que se trasplanta, se realiza cuando hay todavía un residuo de vida en el moribundo; aunque los cardiólogos se libren del remordimiento de ese crimen por unos segundos, alegando que se está ante un proceso irreversible y en estado indoloro y de inconsciencia el agónico, que además ha consentido en ello. Ese legado se concreta a veces por una declaración verbal que los médicos estiman suficiente, sin aprobación tan unánime por los juristas, dadas las condiciones por demás restringidas de este nuevo orden donatario, ya que el Estado a través del derecho es garante del bien jurídico tutelado vida.

3.4.3. Aspectos jurídicos

A un lado de los fracasos y la breve supervivencia de los operados, el trasplante de corazón linda, cuando menos, con el derecho penal. En efecto, ante la evidencia de que para actuar antes de que se inicie el proceso de la putrefacción, hay que proceder

a la sección de corte del corazón donado o legado en las fases finales de la agonía por más que se proclame, en descargo de la conciencia, que se está ante lo irreversible, en que no hay la mínima esperanza de reanimación o resurrección; lo innegable es que se interrumpe la vida ajena, así sea unos segundos, antes de la auténtica muerte natural.

Por consiguiente, se está ante un homicidio; por cuanto todos ellos, ante la incertidumbre de la existencia humana y su inexorable fin, se limitan a eso: a anticipar la muerte por un proceso voluntario de iniciativa ajena. Los tribunales de todo el mundo han adoptado ante esto una pasividad tan unánime como sorprendente. No se conoce, o no ha adquirido notoriedad, proceso por homicidio contra cirujano alguno por transplante de corazón.

3.5. Hígado

En el embrión, el hígado surge como un crecimiento excesivo de la porción superior del duodeno, justo por debajo del estómago. A diferencia de cualquier otro órgano, el hígado tiene dos vías por las que recibe sangre: la arteria hepática transporta sangre oxigenada procedente del corazón, y la vena porta, que transporta sustancias alimenticias desde el estómago y los intestinos. Estos vasos sanguíneos penetran en el tejido glandular del hígado y se dividen hasta formar sinusoides capilares diminutas en capilares por los que circula la sangre desde la vena porta y la arteria hepática y va a parar a la vena centrolobulillar o vena central.

El hígado obtiene su propio suministro de sangre oxigenada de la arteria hepática, que se bifurca de la aorta. La sangre que abandona el hígado es recogida por las venas hepáticas, unidas entre sí para formar una sola vena hepática, que vierte la sangre que transporta en la vena cava inferior; desde la vena cava inferior la sangre regresa al lado derecho del corazón, para ser bombeada hacia los pulmones. El hígado está constituido por formaciones diminutas que reciben el nombre de lobulillos o lóbulos hepáticos y están separados entre sí por tejido conectivo; en la periferia también se encuentran los espacios porta, que contienen cada uno un conducto biliar, y una rama de la vena porta y otra de la arteria hepática.

Estos lobulillos tienen forma hexagonal; están compuestos por columnas de células hepáticas o hepatocitos dispuestas de forma radial alrededor de la vena central, rodeadas por canales diminutos, conocidos como canaliculos biliares, hacia los que se vierte la bilis que segregan los hepatocitos. Estos canales se unen para formar conductos cada vez más grandes, que terminan en el conducto hepático. El conducto hepático y el conducto procedente de la vesícula biliar forman el conducto común de la bilis, que descarga su contenido en el duodeno. Por lo general, en los primates y en los carnívoros el conducto pancreático se une con el conducto común de la bilis antes de penetrar en el intestino.

3.5.1. Trasplante de hígado

Para el autor Tello Flores Francisco Javier, "ciertas enfermedades, como la diabetes mellitus, están relacionadas con unas acumulaciones de lípidos en el hígado; las

alteraciones de la hipófisis y tóxicos como el alcohol y el cloroformo, que interfieren con los procesos de oxidación que se realizan en el hígado, también puede dar lugar a dichas acumulaciones. Según aumenta la acumulación de lípidos, las células hepáticas son sustituidas por tejido adiposo dando lugar al llamado hígado graso.”⁵³

Durante la gestación y después de mantener una dieta rica en grasas se produce de forma temporal el depósito de lípidos en el hígado. Otras enfermedades que afectan al hígado son los abscesos, debidos a bacterias o amebas; el cáncer, que con frecuencia es secundario a partir de un tumor localizado en cualquier otra región del cuerpo que ha producido metástasis; infiltraciones de sustancias extrañas, y granulomas o masas de tejido inflamado de forma crónica. Los trasplantes de hígado tenían una tasa de éxito bastante reducida hasta hace pocos años.

3.6. Hipófisis

Hipófisis o Glándula pituitaria, glándula endocrina principal de los vertebrados. Las hormonas que segrega controlan el funcionamiento de casi todas las demás glándulas endocrinas del organismo. Las hormonas hipofisarias también estimulan el crecimiento y controlan el equilibrio del agua del organismo. El lóbulo anterior: es la porción de mayor tamaño de la hipófisis, contiene grandes cantidades de sustancias químicas u hormonas que controlan de diez a doce funciones del cuerpo. Es posible obtener extractos de estas sustancias a partir del lóbulo anterior de la hipófisis de ganado vacuno, ovino y porcino. Ocho hormonas han sido aisladas, purificadas e identificadas.

⁵³ Tello Flores, Francisco Javier. **Ob. Cit.** Pág. 275.



Todas ellas son compuestas por aminoácidos. La hormona del crecimiento es esencial para el desarrollo del esqueleto durante el crecimiento y se neutraliza por las hormonas durante la adolescencia. La hormona estimulante del tiroides controla la función normal de la glándula tiroides, controla la actividad de la corteza suprarrenal y participa en las reacciones de estrés.

3.6.1. Trasplante de hipófisis

Escalante Juan Luis, explica que “la hipófisis, llamada la glándula endocrina maestra, secreta hormonas que controlan la actividad de otras glándulas endocrinas y regulan varios procesos biológicos. Sus secreciones incluyen hormona del crecimiento que estimula la actividad celular en los huesos, el cartílago y otros tejidos estructurales; la hormona estimulante tiroides que provoca que el tiroides libere hormonas reguladoras del metabolismo; hormona antidiurética que induce al riñón a excretar menos agua en la orina; hormonas estimulantes de las gónadas, y prolactina que estimula la producción de leche y el desarrollo de las mamas en las hembras. La hipófisis está regulada de forma tanto neuronal como hormonal por el hipotálamo situado en el cerebro.”⁵⁴

Otro tipo de cirugía es la que trata los trastornos de los órganos de secreción interna (glándulas endocrinas). La glándula pineal y la hipófisis en el cerebro, el tiroides, las paratiroides y el timo en el cuello, el páncreas, las glándulas suprarrenales y las sexuales (ovarios y testículos), pueden ser objeto de cirugía.

⁵⁴ Escalante, Juan Luis. **Ob. Cit.** Pág. 306.

Ésta es removida cuidadosamente de la base del cerebro del donante el cual debe de estar irrigado con sangre; se traslada al paciente la glándula la cual es colocada con esmero por los cirujanos a fin de que quede perfectamente alineada en el receptor.

3.7. Médula ósea

El diccionario enciclopédico de medicina establece que es también “denominada hueso, tipo especial de tejido conjuntivo que es rígido y actúa de soporte de los tejidos blandos del organismo. Constituye el componente principal de casi todas las estructuras esqueléticas de los vertebrados adultos, que protegen los órganos vitales, permiten la locomoción y desempeñan un papel vital en la homeostasis (equilibrio) del calcio en el organismo. Hay una forma cortical y otra trabecular, llamadas respectivamente como hueso compacto y esponjoso. Se distingue de otro tipo de tejido conjuntivo duro que recibe el nombre de cartílago.”⁵⁵

El hueso está formado por una mezcla química de sales inorgánicas (65 a 70%) y varias sustancias orgánicas (30 a 35%) y está dotado de dureza y elasticidad. Su dureza procede de sus componentes inorgánicos, siendo los principales el fosfato de calcio y el carbonato de calcio, junto a pequeñas cantidades de fluoruros, sulfatos y cloruros.

Su elasticidad deriva de sustancias orgánicas como colágeno y pequeñas cantidades de elastina, material celular y grasas. El hueso compacto aparece como una masa sólida dispuesta en láminas. Contiene cavidades dispersas que albergan, cada una un

⁵⁵ **Diccionario enciclopédico ilustrado de medicina Dorland.** Pág. 986.

osteocito o célula ósea. Los osteocitos se comunican entre sí a través de canales finos que parten de la cavidad y que además podrían desempeñar un papel importante en la nutrición de dichas células. Las láminas del hueso compacto se disponen de forma concéntrica alrededor de unos conductos paralelos al eje longitudinal del hueso llamados conductos de Havers que contienen tejido nervioso y vasos sanguíneos que proporcionan a los huesos nutrientes orgánicos.

Están conectados entre sí, con las cavidades medulares y con el exterior por los denominados canales de Volkman. El hueso esponjoso no contiene canales de Havers. Consiste en un entramado de trabéculas o laminillas óseas que se disponen de forma tridimensional, creando cavidades comunicadas, ocupadas por una red de tejido conjuntivo que recibe el nombre de tejido medular o mielóide. La médula ósea supone de un dos (2) a un cinco 5 por ciento (%) del peso corporal de una persona y está formada por dos tipos de tejidos. La médula ósea amarilla está constituida principalmente por tejido adiposo y la médula ósea roja es un tejido generador de células sanguíneas: glóbulos rojos, glóbulos blancos y plaquetas. La zona externa de los huesos (el hueso cortical), que encierra todos los componentes antes mencionados, está formada por el tejido óseo más compacto y duro, cubierto por una membrana fibrosa vascular que recibe el nombre de periostio.

3.7.1. Transplante de médula ósea

Hace referencia Fuenzalida Puelma, "Edward Donnall Thomas, oncólogo (especialista en cáncer) estadounidense, premio Nobel de fisiología y medicina en 1990 por sus

trabajos pioneros en el campo de los trasplantes de médula ósea, compartió el premio con el médico estadounidense Joseph E. Murray, que realizó el primer trasplante de riñón. Los primeros intentos realizados en seres humanos en 1956 no tuvieron mucho éxito. Aunque los trasplantes funcionaron, la leucemia volvía a aparecer eventualmente y los enfermos morían. El sistema inmunológico ataca a cualquier organismo que considera extraño al cuerpo, incluidas las células de médula transplantadas de otra persona.”⁵⁶

Además, como consecuencia de que la médula ósea forma parte del sistema inmunológico del organismo, la médula trasplantada ataca a los tejidos del enfermo. Los resultados más satisfactorios se obtuvieron cuando se realizaba el trasplante entre gemelos o entre parientes muy cercanos.

Continúa refiriendo Fuenzalida Puelma, que “en 1963 fue nombrado director de la División de Oncología de la universidad de Washington en Seattle. Allí continuó sus investigaciones sobre trasplantes de médula ósea en perros y en seres humanos. Al principio los éxitos fueron pocos y sólo los casos considerados terminales se sometieron a este peligroso tratamiento. Como consecuencia de estos resultados adversos, fue muy difícil atraer a los investigadores hacia este campo. No obstante, Thomas y su equipo desarrollaron técnicas para reducir la capacidad de rechazo, experimentando con nuevos fármacos para inhibir el sistema inmunológico humano. En 1970, Thomas efectuó un trasplante de médula ósea con éxito entre dos miembros de

⁵⁶ Fuenzalida, Puelma. **Ob. Cit.** Pág. 349.

una familia que no eran gemelos. En la década de 1990, el éxito de este tipo de trasplantes había aumentado considerablemente.”⁵⁷

El procedimiento de trasplante de la médula ósea es una intervención quirúrgica extremadamente onerosa y se carece de material técnico, ya que los avances científicos en Guatemala son muy limitados. En el hospital Herrera Llerandi en el año 2004, se efectuó un transplante a una persona adulta con un resultado satisfactorio, pero el precio no puede competir con los hospitales extranjeros; en el aspecto legal no existe vinculación ya que ésta se regenera inmediatamente.

3.8. Páncreas

Según lo establece el diccionario enciclopédico de medicina, “el páncreas, glándula sólida localizada transversalmente sobre la pared posterior del abdomen. Su longitud oscila entre 15 y 20 cm, tiene una anchura de unos 3,8 cm y un grosor de 1,3 a 2,5 centímetros. Pesa 85 g y su cabeza se localiza en la concavidad del duodeno llamada asa duodenal.”⁵⁸

El páncreas tiene una secreción exocrina y una endocrina. La secreción exocrina está compuesta por un conjunto de enzimas que se liberan en el intestino para ayudar en la digestión: es el jugo pancreático. La secreción endocrina, la insulina, es fundamental en el metabolismo de glúcidos en el organismo. La insulina se produce en el páncreas

⁵⁷ **Ibíd.** Pág. 351.

⁵⁸ **Diccionario enciclopédico ilustrado de medicina Dorland.** Pág. 1365.

en grupos pequeños de células especializadas denominadas islotes de Langerhans.

Cuando estas células no producen insulina suficiente se origina una diabetes

3.8.1. Transplante de páncreas

En 1968 según comenta Desclos Juan, “fueron realizados los primeros trasplantes en cuatro diabéticos utilizando órganos de cadáveres. Los trasplantes de páncreas conllevan enormes dificultades y sólo uno de cada diez transplantados sobrevive más de un año, a pesar del uso de fármacos como la ciclosporina.”⁵⁹ Las enfermedades pancreáticas no son frecuentes. La pancreatitis aguda es sin embargo, una enfermedad grave que puede ser mortal si no se trata de inmediato. Los síntomas, aunque muy dolorosos, no son muy claros, ya que pueden confundirse con los de una peritonitis o los de una obstrucción intestinal.

3.9. Piel y faneras

Piel, en anatomía, parte del organismo que protege y cubre la superficie del cuerpo y se une, sin fisuras, con las membranas mucosas de los distintos canales (por ejemplo, el canal alimenticio) en los distintos orificios corporales. La piel forma una barrera protectora contra la acción de agentes físicos, químicos o bacterianos sobre tejidos más profundos y contiene órganos especiales que suelen agruparse para detectar las distintas sensaciones, como sentido del tacto, temperatura y dolor. Cumple un papel importante en el mantenimiento de la temperatura corporal, gracias a la acción de las

⁵⁹ Desclos, Juan. **Ob. Cit.** Pág. 228.

glándulas sudoríparas y de los capilares sanguíneos. En la regulación de la temperatura corporal participan los 4,5 m de capilares sanguíneos contenidos en cada 6,5 cm² de piel.

Cuando se eleva la temperatura corporal se pierde energía calórica, o calor, porque se produce la dilatación vascular y se incrementa el flujo de sangre hacia la superficie cutánea. Cuando la temperatura es baja, los capilares sanguíneos se contraen para reducir el flujo de sangre y la consiguiente pérdida de calor a través de la piel. Cada centímetro cuadrado de piel también contiene cientos de glándulas sudoríparas que están controladas por un centro de regulación del calor situado en el cerebro. Estas glándulas segregan humedad que se evapora, enfría la superficie corporal y contribuye a mantener una temperatura corporal normal. En este caso, la piel actúa como un órgano secretor.

La piel es elástica, excepto en algunas zonas como las palmas de las manos, las plantas de los pies y los oídos, está unida de forma débil a los tejidos subyacentes. El color de la piel varía según la cantidad de un pigmento, llamado melanina, que se deposita en las células cutáneas, la cual está determinada por la herencia y por la exposición a la luz solar.

El color también varía en algunas enfermedades a causa de diferencias en la pigmentación, como ocurre en la enfermedad de Addison, o porque la sangre transporta sustancias pigmentadas que se depositan en la piel (ictericia). En determinadas regiones del cuerpo, las capas más externas de la piel se modifican para formar el pelo

y las uñas. El grosor de la piel varía entre 0,5 mm en los párpados y 4 mm o más en las palmas de las manos y las plantas de los pies.

3.9.1. Trasplantes de piel

A veces, las lesiones producidas por quemaduras, por intervenciones quirúrgicas o por algunas enfermedades (úlceras grandes) dan lugar a la destrucción de zonas extensas de piel. La regeneración de la piel sobre estas zonas desnudas se produce de forma natural por proliferación de las células situadas en los márgenes de la lesión, donde la piel es sana, y de los apéndices cutáneos subyacentes. Sin embargo, la formación del tejido de la cicatriz evita el crecimiento de piel sobre la zona desnuda y puede incapacitar la parte afectada por la formación de contracturas o adhesiones.

Para facilitar que la zona dañada se cubra por completo se realizan injertos de piel, se cortan secciones de piel que tengan su grosor total o parcial, dependiendo de las indicaciones de otras zonas del cuerpo (sitio donante) y se aplican en la superficie descubierta (sitio receptor), con objeto de que se adhieran con rapidez. Si el injerto tiene éxito se nutre en un primer momento con suero que resuma del tejido dañado, y después por proliferación de capilares en el injerto, capilares que proceden del tejido sobre el cual se han colocado. Al final, el injerto se une con la piel que lo rodea para cubrir toda el área. En Guatemala se faculta a través del Artículo 2 del Decreto 91-96 que literalmente dice que de la disposición de órganos y tejidos. Para los efectos de la presente ley, se entiende por disposición de órganos y tejidos humanos, a la cesión,

extracción conservación, suministro y utilización de órganos y tejidos de seres humanos o de cadáveres, para ser utilizados con fines terapéuticos.

3.9.2. Cirugía plástica

El autor Pérez Gallardo Leonardo, afirma que “la cirugía plástica es la rama de la cirugía que se ocupa de remodelar cualquier parte del cuerpo humano afectada por una lesión o deformidad. La malformación puede ser congénita, esto es, estar presente desde el nacimiento, como en el caso de los niños que nacen con fisura palatina o labio leporino u otra anomalía congénita.”⁶⁰

La desfiguración puede ser también consecuencia de una lesión o deformidad quirúrgica necesaria para el tratamiento de enfermedades como el cáncer. Los objetivos principales de la cirugía plástica son la corrección de anomalías, la restauración de funciones perdidas y la mejora del aspecto de partes desfiguradas.

Respecto al tema Imahorn Analía G., comenta “la cirugía plástica es una de las prácticas quirúrgicas más antiguas. Es probable que las operaciones de reconstrucción de la nariz se realizaran en la antigua India en épocas tan tempranas como en el año 2000 a.C., cuando las amputaciones de la nariz eran una forma de castigo; con el tiempo, la casta de alfareros ideó un método para reconstruir la nariz utilizando una parte de la frente, técnica que aún se emplea hoy en día.

⁶⁰ Pérez Gallardo, Leonardo. **Ob. Cit.** Pág. 346.

También aparecen algunas alusiones a este tipo de cirugía en la antigua Grecia y en Roma. Sin embargo, el desarrollo más significativo de las técnicas quirúrgicas no tuvo lugar casi hasta el siglo XVI, en particular en la obra del médico italiano Gasparo Tagliacozzi. Durante el siglo XX la importancia psicoterapéutica de la cirugía plástica se demostró tras la II Guerra Mundial; las víctimas de heridas y quemaduras de guerra recuperaron la función de las partes de su cuerpo lesionadas y se pudo subsanar la desfiguración externa, que por lo general conduce a estados depresivos.”⁶¹

La cirugía reconstructiva, implica la restauración de la función de una parte del cuerpo lesionada y la reconstrucción del contorno físico normal cuando partes del cuerpo, como nariz, mandíbulas, orejas o dedos, se han perdido o desfigurado. El elevado número de accidentes de tráfico que se producen en la actualidad es responsable de que muchos pacientes precisen de la cirugía reconstructiva de la cara.

Continúa comentando Imahorn Analía G. “los pacientes con cáncer sometidos a cirugía de cara y cuello pueden necesitar también reconstrucciones faciales. La cirugía facial es uno de los aspectos más complicados de la cirugía plástica que requiere destreza técnica y artística. La cirugía de la mano también comprende técnicas quirúrgicas complejas, a causa de los injertos de tendones y de la transferencia de músculos para restaurar la utilidad de la zona incapacitada.”⁶²

⁶¹ Imahorn, Analía G. **Algunos aspectos sobre responsabilidad penal de los profesionales de la salud en la ley 24.193 de transplantes de órganos y materiales anatómicos.** Pág. 65.

⁶² **Ibíd.** Pág. 101.

Hoy en día, la cirugía plástica se lleva a cabo con frecuencia por razones estéticas, para corregir imperfecciones o modificar los contornos. Explica Fuenzalida Puelma, “entre las intervenciones más frecuentes de cirugía estética están la rinoplastia (remodelación de la nariz), homoplastia (remodelación del oído externo), blefaroplastia (eliminación del exceso de piel y tejido graso de los párpados y área de los ojos) y estiramiento (lifting) facial, para hacer desaparecer los signos del envejecimiento. Otra técnica de cirugía estética es la eliminación de cicatrices visibles; se extirpa el tejido cicatricial y se aproximan los bordes de la herida. Con la popularidad creciente de la cirugía estética desde la década de 1950, la cirugía plástica se ha identificado de forma errónea con la cirugía estética.”⁶³

En realidad, sólo un pequeño porcentaje de cirujanos plásticos se limitan a la práctica de intervenciones estéticas.

3.10. Riñones

En el ser humano, los riñones se sitúan a cada lado de la columna vertebral, en la zona lumbar y están rodeados de tejido graso, la cápsula adiposa renal. Tienen forma de judía o fríjol y presentan un borde externo convexo y un borde interno cóncavo. Este último ostenta un hueco denominado hilio, por donde entran y salen los vasos sanguíneos. En el lado anterior se localiza la vena renal que recoge la sangre del riñón, y en la parte posterior la arteria renal que lleva la sangre hacia el riñón.

⁶³ Fuenzalida, Puelma. **Ob. Cit.** Pág. 183.

Más atrás se localiza el uréter, un tubo que conduce la orina hacia la vejiga. El hilio nace de una cavidad más profunda, el seno renal, donde el uréter se ensancha formando un pequeño saco denominado pelvis renal. En su interior se distinguen dos zonas: la corteza, de color amarillento y situada en la periferia y la médula, la más interna es rojiza y presenta estructuras en forma de cono invertido cuyo vértice termina en las papilas renales.

A través de estas estructuras, la orina es transportada antes de ser almacenada en la pelvis renal. La unidad estructural y funcional del riñón es la nefrona, compuesta por un corpúsculo renal, que contiene glomérulos, agregaciones u ovillos de capilares, rodeados por una capa delgada de revestimiento endotelial, denominada cápsula de Bowman y situada en el extremo ciego de los túbulos renales. Los túbulos renales o sistema tubular transportan y transforman la orina en lo largo de su recorrido hasta los túbulos colectores, que desembocan en las papilas renales.

3.10.1. Transplante de riñón

En las operaciones de trasplante de riñón el órgano donado debe proceder de un familiar del paciente o de una persona que haya fallecido recientemente. El riñón donado se extirpa pinzando y cortando la arteria y la vena renal. Los riñones enfermos pueden mantenerse en su lugar, o uno o ambos pueden ser extirpados si originan una infección persistente o una elevación de la tensión arterial. El riñón donado es situado en la región pélvica del individuo receptor y la arteria y la vena renal se unen al sistema

circulatorio. Tanto el donante como el receptor pueden llevar una vida normal con sólo un riñón.

Hace referencia Sagarna Fernando Alfredo, a la persona que realizó el primer trasplante de este órgano, "Joseph Edward Murria, nació en Milford, Massachusetts. Estudió en la Universidad de Harvard, doctorándose en 1943. Trabajó en el Hospital Brigham de Boston. Se incorporó al ejército en 1944 y fue destinado al Hospital de Pennsylvania, donde trabajó como cirujano plástico realizando injertos de piel a soldados con quemaduras graves durante la II Guerra Mundial (1939-1945). Fue entonces cuando se interesó por los problemas de rechazo de órganos que se producían en los trasplantes. Fue galardonado con el premio Nobel de Fisiología y Medicina en 1990 por sus trabajos sobre los trasplantes de órganos. Compartió el Premio con el médico de la misma nacionalidad Edward Donnall Thomas, que perfeccionó la técnica del trasplante de médula ósea.

En 1947 volvió al Hospital Brigham, donde se incorporó a un equipo de médicos que estudiaban las enfermedades del riñón y empezó a investigar sobre los trasplantes de este órgano, realizando experimentos con perros para probar que la operación era posible. En 1954 realizó el primer trasplante de riñón en seres humanos, extirpando el órgano sano de un hombre y trasplantándolo a su gemelo, cuyos riñones estaban afectados por una enfermedad degenerativa. El paciente con el órgano trasplantado vivió ocho años más tras la operación."⁶⁴

⁶⁴ Sagarna, Fernando Alfredo. **Ob. Cit.** Pág. 99.

Comenzó entonces a realizar experimentos con una nueva clase de fármacos diseñados para inhibir o detener temporalmente el sistema inmunológico, con el fin de que el órgano trasplantado pudiese establecerse en el cuerpo. El sistema inmunológico ataca a las sustancias extrañas como virus y bacterias, que invaden el cuerpo y los órganos trasplantados son considerados también invasores por dicho sistema. Durante la década de 1960, Murray y su equipo realizaron regularmente trasplantes de riñones de personas fallecidas a enfermos utilizando los fármacos mencionados, denominados inmunosupresores, para inhibir el sistema inmunológico e incrementar así las posibilidades de supervivencia de los enfermos.

3.11. Tímpanos

El diccionario enciclopédico de medicina, los define como “una membrana muy delgada y semitransparente del oído medio, de forma circular, que cierra por dentro el conducto auditivo externo. Su función es la de vibrar ante estímulos sonoros; estas vibraciones se transmiten a la cadena de huesecillos del oído medio.”⁶⁵ El tímpano puede ser explorado por el médico mediante otoscopia; para observarlo se dirige un haz luminoso sobre su superficie. Su coloración es de un tono grisáceo o blanquecino y a través de esta membrana se puede apreciar el mango del martillo.

El oído externo, es la parte del aparato auditivo que se encuentra en posición lateral al tímpano o membrana timpánica. Comprende la oreja o pabellón auricular o auditivo (lóbulo externo del oído) y el conducto auditivo externo, que mide aproximadamente tres

⁶⁵ Diccionario enciclopédico ilustrado de medicina Dorland. Pág. 1254.

centímetros de longitud y presenta dos zonas: una externa que es fibrocartilaginosa y otra interna que es ósea.

Menciona Pérez Gallardo Leonardo, que “Gabriel Falopio (1523-1562), anatomista y botánico italiano, se le considera uno de los fundadores de la anatomía moderna, nacido en Módena; estudió en la universidad de Ferrara y enseñó anatomía en la universidad de Pisa. Desde 1548 hasta su muerte, fue catedrático de cirugía y anatomía en la universidad de Padua. Entre sus muchos descubrimientos en los campos de la anatomía y la fisiología humana, se encuentran la función de los oviductos y las estructuras diminutas del oído. También alcanzó fama como botánico y fue director del jardín botánico de Padua. En 1584 sus obras médicas fueron recopiladas y publicadas en Venecia.”⁶⁶

3.12. Vasos sanguíneos y arterias

Las arterias son uno de los vasos tubulares que conducen la sangre desde el corazón hacia los tejidos del organismo. Hay dos arterias con comunicación directa con el corazón: (1) la aorta, que lleva la sangre oxigenada desde el ventrículo izquierdo a todo el organismo, y (2) la arteria pulmonar, que conduce la sangre desde el ventrículo derecho a los pulmones, donde esta última se oxigena y regresa a la aurícula izquierda del corazón.

⁶⁶ Pérez Gallardo, Leonardo. **Ob. Cit.** Pág. 211.

Las ramas arteriales más pequeñas, se comunican con las venas a través de los capilares. Las arterias suelen recibir el nombre de la zona del cuerpo donde se localizan, como la arteria humeral (húmero), o braquial (brazo) o la metacarpiano (muñeca), o del órgano que irrigan, como la arteria hepática (hígado) o la arteria ovárica (ovario).

La arteria facial, rama de la arteria carótida externa, pasa por encima del maxilar inferior e irriga la zona superficial de la cara; las arterias hemorroidales son tres vasos que abastecen de sangre la porción distal del recto; las arterias intercostales irrigan el espacio que hay entre las costillas; la arteria lingual es la rama de la carótida externa que irriga la lengua. Las arterias se dilatan y después se contraen con cada latido del corazón, un movimiento rítmico perceptible, el pulso.

Los trastornos que afectan a las arterias pueden implicar inflamación, infección o degeneración de las paredes de los vasos sanguíneos arteriales. La enfermedad arterial más común y la que con más frecuencia es causa de muerte, en especial en los ancianos, es la arteriosclerosis, conocida de forma más popular como endurecimiento de las arterias. Este endurecimiento se suele preceder de aterosclerosis, una acumulación de depósitos de materia lipóide sobre la superficie interna de la pared arterial. Embolismo es el nombre que recibe la obstrucción de una arteria por un coágulo procedente de otra parte del organismo. Estos coágulos circulantes pueden estar causados por una arteriosclerosis, aunque suelen ser consecuencia del desprendimiento de una masa de fibrina cuyo origen es un corazón enfermo. Cualquier arteria puede ser obstruida por un émbolo. Las consecuencias son más graves en el

cerebro, los pulmones, la retina y las extremidades; el embolismo de las arterias cerebrales más importantes produce apoplejía.

3.12.1. Injerto de arterias y vasos

Muchas de las enfermedades de los vasos sanguíneos antes fatales o incapacitantes se pueden curar en la actualidad con tratamiento quirúrgico. El cirujano puede restablecer un flujo sanguíneo normal a un órgano vital eliminando las obstrucciones en las arterias. Se pueden extirpar segmentos de arterias lesionadas y restablecer la comunicación mediante un injerto de donante o injerto sintético. Los defectos arteriales se reparan con la apertura del vaso y la extracción del coágulo, sustitución del segmento con un injerto sintético o biológico, o aumentando el calibre de un vaso, para lo que se introduce un dispositivo en su interior, que separa sus paredes. En ocasiones se cauterizan los vasos si la cirugía es demasiado arriesgada.

3.13. ¿Por qué se trasplantan órganos?

En este caso explica Vilardell Francisco "hay enfermedades que hacen que uno o más de los órganos vitales de una persona (riñones, corazón, pulmones, hígado, páncreas o intestinos) dejen de funcionar, es lo que se denomina una insuficiencia terminal del órgano. A menos que se pueda sustituir el órgano, o por lo menos reemplazar su función, la persona afectada muere. En el caso de la insuficiencia terminal de riñón, por ejemplo, el trabajo de los riñones, es decir, la eliminación del exceso de agua y productos de desecho del cuerpo, puede ser asumido por una técnica denominada

diálisis renal. Esta técnica salva la vida de la persona pero requiere mucho tiempo y suele impedir que el paciente en diálisis recupere su plena forma.”⁶⁷

En el caso de una insuficiencia terminal del intestino, se puede mantener a la persona con vida mediante la alimentación artificial, pero una vez más, se trata de un sistema complicado que interfiere considerablemente en la vida normal del paciente. En la actualidad no existe ningún sistema artificial satisfactorio que reemplace la función del corazón, los pulmones o el hígado a largo plazo. El tratamiento preferente para una gran parte de las personas con insuficiencia terminal de órganos importantes, es el trasplante de órganos. Los programas de trasplante de órganos para personas con insuficiencia terminal de los riñones, el corazón, los pulmones o el hígado, se vienen realizando desde hace muchos años y hoy tienen un alto índice de éxito. Un número cada vez mayor de trasplantados sigue viviendo veinte años después de la operación, y la mayoría sobrevive por lo menos cinco años. Más recientemente se han venido realizando trasplantes de intestino y de páncreas. También se conocen bien los trasplantes de tejidos como la córnea y el hueso.

3.14. Tipos de trasplantes

Según la Organización Nacional de Trasplantes de España, los trasplantes más comunes son el autoplástico, aloplástico, homoplástico entre vivos, homoplástico de un muerto a un vivo; a continuación se describen:

⁶⁷ Vilardell, Francisco. **Ob. Cit.** Pág. 324.

3.14.1. Transplante autoplástico

Es el traslado de tejidos de un lugar a otro del mismo organismo, también llamado auto injerto. En su valoración moral no representa ningún problema, ya que según el principio de totalidad, se puede sacrificar una parte para el bien de todo el organismo.

Es importante que exista una justificación razonable y una proporción entre los riesgos y los beneficios. Cabe mencionar que aquellos trasplantes de la cirugía estética, tampoco plantean problemas morales cuando existen razones físico psicológicas que tienen repercusión sobre el aspecto interrelacional de la persona y su evolución personal.

3.14.2. Transplante aloplástico

El trasplante de un tejido u órgano de un animal, al organismo humano no plantea ningún problema moral, ya que el mundo animal está al servicio del hombre. Este tipo de trasplante sería objetable, si implicara un cambio en la identidad personal del hombre o una alteración seria de su complejidad.

3.14.3. Transplante homoplástico entre vivos

En el trasplante entre dos organismos distintos pero de la misma especie, es preciso distinguir entre órganos vitales y no vitales. Para Bergoglio de Brouwer de Koning María Teresa, "son órganos o tejidos no vitales los que, en su ausencia, no colocan al donante en riesgo de muerte o en muerte inminente, a saber, entre otros: transfusión de

sangre, fragmentos de piel, pequeñas esquirlas de hueso, segmentos de tendones. Su moralidad tiene un tinte positivo, pues representa un signo de solidaridad humana y expresión de un amor auténtico al otro. Los órganos vitales pueden ser órganos sencillos o únicos y órganos dobles.”⁶⁸

El trasplante de órganos sencillos o únicos sería equivalente al homicidio. Es moralmente inaceptable. En el caso del trasplante de un órgano vital doble ha sido un tema de estudio y discusión entre los moralistas católicos. Gana la aceptación debido a los principios de la caridad, al principio de totalidad, al principio de la solidaridad humana y cristiana. El trasplante de un órgano vital doble, por ejemplo, el riñón, se justifica moralmente cuando es decisivo para el receptor y no fatal para el donador.

Es preciso, sin embargo, que haya conocimiento de los riesgos y libertad absoluta de parte del donante, así como, garantías suficientes de éxito para el receptor. Naturalmente la doctrina moral, frente a un gesto que es siempre una aminoración del donante, requiere para la legitimidad de estas extracciones algunas condiciones: Una plena libertad de donación sin coacciones de ningún género, incluso si se trata de parientes; el donante debe saber con claridad el riesgo a que se expone, ya que es él sólo quien responde de su ser; debe tratarse de un caso de necesidad y urgencia; el trasplante debe tener cierta probabilidad de éxito, proporcionada al riesgo que el donante corre por su integridad y funcionalidad vital.

⁶⁸ Bergoglio de Brouwer de Koning, María Teresa. **Transplantes de órganos (entre personas-con órganos de cadáveres)**. Pág. 363.



Cuando el donante es un niño, la cuestión se vuelve todavía más delicada, porque ¿quién sería el que debiera otorgar el consentimiento para que un menor donara uno de sus órganos? La respuesta no se tornaría tan difícil si hubiera la necesidad del trasplante de un riñón entre gemelos menores; pero, no deja de ser un caso demasiado particular. Tal vez, por la etapa vital de crecimiento en que se encuentra un niño, sería de los últimos seres a quienes se les solicitaría una donación. Además que el progreso de la medicina ha permitido ampliar las posibilidades de trasplantes de donadores fallecidos.

3.14.4. Trasplante homoplástico de muerto a vivo

El trasplante de un órgano cuyo donante es un cadáver no se considera un problema moral, con tal que se eviten dos extremos; primero, la consideración del cadáver como cosa, sin el debido respeto que merece el medio corporal de un ser humano; segundo, la reverencia desmedida al grado de equipararlo a una persona humana. Si el órgano de un cadáver puede mantener con vida a una persona enferma o moribunda, el trasplante no atentaría contra la humanidad del difunto, sino significaría un gesto de sensibilidad, que en vida éste brindó. Sin embargo, se ha de respetar la carga emocional de los familiares y amigos del difunto. Al respecto explica Bergoglio de Brouwer de Koning Maria Teresa, "este tipo de trasplantes exige la extirpación del órgano en el momento oportuno, tratándose sobre todo de corazón o riñón, por lo que

se deberá estar seguro de la muerte de la persona antes de la intervención quirúrgica.”⁶⁹

Muerte que los especialistas han señalado con la muerte cerebral, lo que favorece para no apresurar el proceso en beneficio del receptor y en daño del donante, esta situación debe ser objeto de un minucioso estudio por parte de la legislación guatemalteca, ya que como ha quedado anotado el Estado a través del derecho tiende a ser garante del bien jurídico tutelado vida.

Será de delicada caridad tener en cuenta la previa voluntad del difunto y, en ausencia de ésta, la de los familiares. Aunque, desde el momento de la muerte, el cadáver ha dejado de ser una persona, no puede prescindirse del hecho de que perteneció a una persona concreta y del derecho de los familiares a disponer del cuerpo del difunto. Es cierta la licitud de extirpar un órgano de un cadáver para beneficiar a un enfermo, y a veces puede llegar a ser obligatorio, pero una moral responsable no es aquella que se fundamenta en la imposición, sino en la invitación al crecimiento y en la sensibilidad al dolor ajeno. Al respecto, importante será el fomento del sentido comunitario y la solidaridad humana en la sociedad.

3.15. Consideraciones éticas del trasplante

El trasplante de órganos se ha convertido en una práctica habitual del tratamiento médico en los países desarrollados. Por lo que Lugo Elena, hace referencia de “la

⁶⁹ **Ibíd.** Pág. 410.

República Federal de Alemania, en 1990 fueron trasplantados 2,358 riñones, 485 corazones, 329 hígados y 34 pulmones. En España, en 1992 se realizaron 1,492 injertos renales, 468 hepáticos y 254 de corazón. Los resultados obtenidos son verdaderamente alentadores: en el caso de los trasplantes de riñones, la cuota de éxito es del 80 al 90 por ciento después de un año, del 60 al 70 por ciento después de 5 años y del 50 al 60 por ciento después de 10 años. Es obvio que, a medida que se perfecciona la técnica de los trasplantes, irá aumentando también la demanda de órganos, cuya escasez es ya notoria. Además, la eficacia de medidas de seguridad con miras a evitar accidentes mortales.

En 1954 una madre donó uno de los riñones para salvar la vida de su hijo mortalmente enfermo. Por lo que sé éste fue el primer caso de un abastecedor generoso. Los teólogos evangélicos que en su hora se ocuparon de este trasplante lo calificaron de automutilización y le negaron justificabilidad moral. La suposición teológica de que uno no tiene derechos sobre sí mismo, sino que es parte integral de una cosmogonía creada por Dios, no autoriza a nadie a disponer de su cuerpo, según los criterios de ese tiempo; pero que dichosamente hoy, han cambiado estas conceptualizaciones.”⁷⁰

3.16. Acciones testamentarias para donar órganos en Guatemala

Señala Muñoz Nery Roberto, “en el testamento personal se puede incluir muy fácilmente algo así: Si muero por paro cardíaco, estoy dispuesto a donar tejidos como hueso, piel, córneas, tendones, válvulas cardíacas, cartílago y vasos sanguíneos

⁷⁰ Lugo, Elena. **Ob. Cit.** Pág. 255.

arteriales y venosos a quien lo necesite. Si la mía es una muerte cerebral, estoy también dispuesto a donar mi corazón, pulmón, hígado, riñones, intestino, páncreas y todos los tejidos mencionados anteriormente.”⁷¹

Aún más fácil sería conversar abiertamente con los familiares más cercanos para expresarles la decisión de donar órganos y tejidos al momento de que el donador muera, o contactar, por ejemplo, a la Fundación Donaré en Guatemala, para registrarse y obtener un carné que identifique a la persona como posible donador.

Dependiendo de la legislación nacional al respecto y de las creencias, se puede expresar en vida la voluntad de donar cada uno sus órganos, que sea respetada la decisión hasta el último momento y que ésta no dependa de la decisión y la autorización de los familiares; para cuando llegado el momento, los órganos del donante estén completamente a la disposición de las instituciones creadas y reconocidas por la ley y ser llevadas a la larga fila de espera de los receptores necesitados.

⁷¹ Muñoz, Nery Roberto. **Jurisdicción voluntaria notarial.** Pág. 7.

CAPÍTULO IV

4. Análisis jurídico de la situación actual de la donación y trasplantes de órganos en Guatemala y su operatividad a futuro

Los trasplantes de órganos son la justificación para la donación de éstos y ambas realidades constituyen un tema multidisciplinario que para su conocimiento merece un estudio desde distintos puntos de vista y las siguientes disciplinas como la medicina, el derecho, el derecho comparado, la ética, la espiritualidad, la religión y la estadística. La donación de órganos conlleva, los presupuestos e implicaciones legales, los procedimientos médicos, los riesgos, y las estadísticas.

De tal manera que este trabajo se enfocará al modelo de donación de órganos y trasplantes en Guatemala y su comparación con otros modelos como el español. Tal información se alcanzó posteriormente de la investigación, el análisis y estudio de la historia, la legislación, procedimientos y términos propios de la medicina. En esta investigación también se detallará la operatividad, la situación actual y la proyección a futuro de la donación de órganos y trasplantes en Guatemala.

La donación de órganos se originó por la necesidad de prolongar las expectativas de vida de los pacientes con fracaso de órganos, esto abrió la puerta a los trasplantes de órganos y tejidos, habiéndose desarrollado mucho durante los últimos cuarenta y cinco años las técnicas quirúrgicas en este campo; pero si bien es cierto en algunos países como Guatemala se encuentra poco desarrollada esta técnica tanto a nivel jurídico

como médico. El tema trasplantes afronta, dos cuestiones, una es la vida y la otra la muerte; con respecto a la muerte, en la historia de la humanidad el concepto del mismo, ha sido abordado por innumerables disciplinas, prácticas y saberes; pero al fin y al cabo, los trasplantes de órganos tratan de la vida y la muerte.

4.1. Antecedentes sobre la legislación en materia de trasplantes

En Guatemala, la legislación prohíbe la venta y la comercialización de órganos y tejidos humanos tanto interna, así como también la exportación de los mismos. Creándose sanciones que previamente se han establecido en el Código de Salud, Decreto 90-97. Asimismo se aplicarán las sanciones penales que contempla el Código Penal vigente. También son antecedentes respecto a la donación de órganos y tejidos, el Decreto 52-7; los Acuerdos Gubernativos 740-86 y 741-86; Decreto Número 27-95 del Congreso de la República; y por último el Decreto Número 91-96 del Congreso de la República.

4.2. Contrabando

Se trata de un delito de transporte de bienes trasladados por buques, barcos, aviones de las naciones neutrales durante un tiempo de guerra, que podrían ser confiscados por una potencia beligerante para impedir que llegaran al enemigo. El contrabando se puede dividir en las categorías de amplio y estricto. El contrabando en sentido estricto se refiere a armas, municiones y otros materiales, como sustancias químicas y ciertos tipos de maquinaria que pueden ser usados directamente en la guerra o ser convertidos

en instrumentos de guerra. El contrabando en sentido amplio consiste en cosas tales como provisiones o alimentos para el ganado.

Los cargamentos de esta clase, aunque puedan parecer inocuos, pueden ser investigados, y si en opinión de la nación beligerante que los inspecciona los suministros se van a destinar a las fuerzas armadas del enemigo en vez de al consumo y uso de la población civil, tendrán la consideración de contrabando. En varios acuerdos internacionales se han excluido de este concepto de contrabando algunas materias como jabón, papel, relojes, máquinas para la agricultura, joyería y bisutería, pero en la práctica estas distinciones han sido muy poco operativas.

Por otro lado, también se denomina contrabando según la Real Academia Española a “la acción de introducir o sacar bienes de un país, sin pagar los derechos de aduana o bienes cuya importación o exportación están prohibidos.”⁷² La definición engloba incluso la entrada ilegal de personas cruzando una frontera. El contrabando que se practica en todo el mundo, es tan antiguo como las restricciones al comercio internacional.

El contrabando estuvo en el trasfondo, entre otros conflictos internacionales, de las guerras del opio. Refiere Oliva Cajón Octaviano “en el siglo XIX la sal de la India británica fue objeto de contrabando entre los Estados. En la actualidad los ejemplos más frecuentes de contrabando son los de los viajeros individuales que no declaran en las aduanas mercancías sujetas a arancel. Sin embargo, los casos más graves de

⁷² Real Academia Española. **Ob. Cit.** Pág. 365.

contrabando son los de tráfico ilícito de drogas, narcóticos y armamentos. En este caso el contrabando de órganos humanos congelados criogénicamente, esto es en nitrógeno líquido; para su mejor transportación. Este tipo de comercio incluye una red de comercio muy bien organizada.”⁷³

4.3. Tipificación del contrabando

Para poder tipificar adecuadamente este delito se puede decir que se comete contrabando al realizar las siguientes operaciones tipificadas en fraude de los derechos de Aduanas:

- ✓ Importar o exportar mercancías de lícito comercio sin presentarlas para su despacho en las aduanas, o bien su ocultación a la acción de la administración aduanera.
- ✓ Operaciones de comercio, tenencia o circulación de mercancías no comunitarias de lícito comercio sin acreditar su lícita importación.
- ✓ Destinar al consumo las mercancías en régimen aduanero de tránsito.
- ✓ Importación, exportación, producción, comercio, tenencia, circulación o rehabilitación de géneros estancados.

⁷³ Oliva Cajón, Octaviano. **El tráfico de órganos humanos como delito de la humanidad.** Pág. 33.

- ✓ Sacar sin autorización del territorio nacional bienes del patrimonio histórico.

- ✓ Importación, exportación, producción, comercio, tenencia, circulación de flora o fauna de especies protegidas, o sus partes o productos.

- ✓ Obtener de modo ilícito el despacho aduanero o las autorizaciones antes citadas.

- ✓ Conducir a puerto mercancías no comunitarias en buque de porte menor que el permitido.

- ✓ Desembarcar o transbordar de un buque clandestinamente cualquier mercancía.

- ✓ Exportar material de defensa o de doble uso sin autorización.

El contrabando constituye una violación a la ley y se agrava si son: estupefacientes o sustancias psicotrópicas, armas o explosivos, u otros bienes cuya tenencia constituya delito, en cuyos casos existe un hecho penado por la ley cualquiera que sea su valor.

4.4. Análisis del Decreto Número 91-96 del Congreso de la República de Guatemala

La Ley Para la Disposición de Órganos y Tejidos Humanos (Decreto Número 91-96 del Congreso de la República de Guatemala), promulgada el 13 de noviembre de 1,996, recoge principios inequívocamente promotores de la donación de órganos, como la

gratuidad para el receptor de los órganos, la prohibición de cobrar por la donación, el consentimiento presunto del fallecido y el criterio de igualdad no se admiten discriminaciones por sexo, raza, edad o condición socioeconómica para los receptores de los órganos donados. A la vista está que no se carece de motivos para el orgullo de la situación en que se encuentra la donación de órganos en Guatemala. La legislación vigente al respecto, demuestra el carácter solidario y desprendido de los guatemaltecos en esos momentos tan dramáticos que siguen a la muerte de un ser querido, pero ello no obsta para que la situación pueda, e incluso necesite mejorar.

La ley en referencia es bien intencionada, aunque tiene algunas normas que parecen no ajustarse a la realidad y voluntad del donante. Los considerandos de la misma llevan a entender la protección que hace el Estado de la salud de sus habitantes. Así se puede apreciar que el Estado tiene la obligación de velar por la salud de sus habitantes, desarrollando acciones que tiendan a promover, rehabilitar y recuperar la salud de las personas, para lo cual es indispensable la emisión de instrumentos legales que faciliten el logro de tales fines.

La ley para la disposición de órganos y tejidos humanos, constituye un avance científico de beneficio para la salud y bienestar de la humanidad, por lo que su utilización con fines terapéuticos, de docencia o de investigación debe normarse tratando de cumplir con las medidas delineadas por los comités mundiales y locales de bioética. En la actualidad el gremio médico que se encuentra trabajando en transplantes de córneas y riñones está amparado legalmente en los Acuerdos Gubernativos Números 740-86, 741-86 y en el Decreto Número 52-72 del Congreso de la República de Guatemala, que

regulan el banco de ojos, pero atendiendo a los avances que se han hecho en materia de trasplantes en la última década, es necesario que en cualquier modificación que se intente hacer a los acuerdos existentes es ideal que se incorporen las modificaciones pertinentes.

Se ha demostrado estadísticamente que en los países donde se carece de legislación adecuada, las probabilidades que exista tráfico ilegal de órganos son mayores, de tal manera que aunque en Guatemala afortunadamente no se ha establecido este problema, es importante legislar y reformar los acuerdos y decretos sobre donaciones. Debe permitirse a la población guatemalteca sin distinción de raza, clase o religión, la oportunidad de obtener el beneficio de un trasplante de órganos.

Deben reafirmarse por medios legales los instrumentos que respaldan la protección de los derechos humanos de menores de edad, individuos privados de su libertad, minusválidos mentales, etc. mediante la ley. El Artículo 1 de la citada ley, estipula que corresponde al Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social la aplicación de la presente ley y su reglamento, así como la programación, coordinación, supervisión y evaluación de las actividades reguladas en la misma.

Según el Decreto Número 91-96 del Congreso de la República de Guatemala, se entiende por disposición de órganos y tejidos humanos, la cesión, extracción, conservación, suministro y utilización de órganos y tejidos de seres humanos o de cadáveres, para ser utilizados con fines terapéuticos. Todas las personas mayores de 18 se considerarán, como donadores potenciales de órganos y tejidos.

Según el diccionario enciclopédico de medicina, “se entiende por trasplante, el acto quirúrgico mediante el cual se traslada un órgano sano a una persona que se encuentre sufriendo de una deficiencia orgánica.”⁷⁴

Así también Muñoz Nery Roberto, establece que se entiende por donación de órganos o tejidos, “la cesión hecha por la persona en forma voluntaria expresa y escrita. Esta donación puede ser para que en vida se disponga de un órgano o tejido, o para que en caso de muerte se tomen de su cadáver para su utilización. En este último caso, cuando la donación fue efectuada por el individuo en el pleno uso de sus facultades, no podrá ser revocada por los parientes del donador. Se entiende por parientes los comprendidos entre el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad.”⁷⁵

La donación de órganos o tejidos implica la extracción de los mismos y de las partes que con ellos se relacionen, así como los tejidos que sean necesarios, a efecto de que el trasplante tenga éxito.

Para el trasplante de órganos par o tejido entre personas en vida, se requiere del consentimiento de ambos en forma expresa y escrita. La donación de órganos y tejidos para trasplante será siempre gratuita. Las personas privadas de su libertad podrán otorgar su consentimiento para utilización de sus órganos y tejidos con fines terapéuticos, solamente cuando el receptor sea cónyuge, concubinario, concubina, hijos o familia comprobado legalmente. Las personas físicas y mentalmente incapaces, los

⁷⁴ **Diccionario enciclopédico ilustrado de medicina Dorland.** Pág. 945.

⁷⁵ Muñoz, Nery Roberto. **Ob. Cit.** Pág. 244.

que se encuentren en estado de inconsciencia, las mujeres embarazadas y los menores de edad, en ningún caso podrán donar órganos o tejidos.

Terminantemente es prohibida la venta y comercialización interna de cualquier órgano o tejido. Los infractores serán sancionados según lo establecido en el Código de Salud, sin detrimento de las sanciones penales que pudieren aplicarse. Cuando el posible donador esté enmarcado dentro de un caso médico legal, la obtención de órganos y materiales anatómicos para fines terapéuticos de transplante, se podrá realizar una vez que el médico forense designado para tal caso, haya practicado al posible donador los procedimientos que fuesen necesarios para el efecto de la investigación judicial. El médico forense puede autorizar el retiro de los órganos y materiales anatómicos, considerando dichos procedimientos como parte del protocolo de autopsia, siempre y cuando se considere que no afectarán sus estudios y conclusiones.

Para el transplante de órganos y tejidos de seres humanos o de cadáveres, es requisito indispensable contar con el dictamen favorable de médicos cirujanos que tengan la calidad de colegiados activos y reconocidos como especialistas en la materia por el Colegio de Médicos y Cirujanos de Guatemala. Por donador vivo se entiende a la persona civilmente capaz, que libremente disponga de un órgano par o tejido para efectos de transplante. Éste deberá reunir los siguientes requisitos:

- ✓ Ser mayor de edad y civilmente capaz;
- ✓ Presentar dictamen médico favorable;

- ✓ Demostrar compatibilidad con el sujeto receptor en las pruebas médicas

- ✓ Haber recibido información completa sobre los riesgos de la operación, tanto para el donador, como las probabilidades de éxito para el receptor;

Receptor: Se entiende por receptor a la persona a quien se transplantará un órgano o tejido procedente de otra persona o de cadáver. El receptor deberá reunir los siguientes requisitos:

- ✓ Sufrir deficiencia en órganos o tejidos que pueda tratarse de manera eficaz por trasplante;

- ✓ Ausencia de otras enfermedades que predeciblemente interfieran con el éxito del trasplante;

- ✓ Preferentemente ser menor de 55 años, aunque la edad es una limitante relativa, quedando a criterio del grupo de médicos especialistas en la materia la factibilidad de efectuar un trasplante;

- ✓ Haber recibido información completa sobre los riesgos de la operación para el donador y probabilidades de éxito para el receptor;

- ✓ Demostrar compatibilidad con el sujeto donador en las pruebas médicas;

La selección de donadores y receptores de órganos y tejidos para trasplante, se hará por médicos y cirujanos especialistas en la materia, reconocidos como tales por el Colegio de Médicos y Cirujanos de Guatemala.

Se entiende por Banco de Órganos y Tejidos al establecimiento médico que tenga por finalidad primordial la obtención de órganos y tejidos para su conservación y suministro, para efectos terapéuticos. Los bancos podrán ser de carácter público del Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social o del Seguro Social. Estarán bajo la responsabilidad del coordinador designado por el comité de trasplantes de la institución sede del banco.

El Ministerio de Salud solamente podrá autorizar el funcionamiento de bancos de órganos en hospitales que realicen trasplante del órgano u órganos, o aquellos bancos que se encuentren adscritos a este tipo de hospitales, para la cual se hizo la solicitud respectiva.

Los bancos sólo podrán funcionar con la correspondiente autorización escrita del Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social que se otorgará una vez sean satisfechos los requisitos establecidos, en cuyo caso extenderá el certificado de acreditación correspondiente, que tendrá vigencia por un año y podrá prorrogarse por períodos iguales, previa comprobación de que se cumple con lo establecido en la ley. Para obtener la autorización, se presentará al Ministerio de Salud; una solicitud en triplicado avalada por el órgano administrativo que legalmente corresponda con los siguientes datos:

- Denominación;
- Nombre del representante legal, en caso de ser persona jurídica;
- Nombre del médico y cirujano especialista, según el tipo de banco, con calidad de colegiado activo, que actuará como responsable;
- Capacidad técnica de la institución hospitalaria a la que se encuentra integrado;
- Nombres, cargos de las personas que integran la organización del banco respectivo, según lo establezca el reglamento correspondiente;
- Recursos humanos, físicos y financieros con que principiará su funcionamiento y los demás que establezca el Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social.
- A la solicitud adjuntará la documentación necesaria para comprobar la información proporcionada.
- Presentada la solicitud y previa inspección, el Ministerio de Salud emitirá el dictamen respectivo para proceder a su inscripción correspondiente, extendiendo el certificado de acreditación respectivo.

El Ministerio de Salud establecerá el Registro Nacional de Transplante, cuyos fines serán estudiar, conocer y proporcionar información de todos los aspectos relacionados con la disposición de órganos y tejidos de seres humanos o de cadáveres, que se llevan a cabo en las diferentes instituciones.

Para los efectos de estadística médica las instituciones autorizadas a que se refiere la ley, trimestralmente rendirán un informe de las actividades a la Dirección General de Servicios de Salud, que llevará el Registro Nacional de Transplantes, incluyendo un resumen clínico, técnica empleada, evolución y resultado de los transplantes practicados.

Cadáver humano para los efectos de la ley, se entiende por cadáver, el cuerpo humano que cumpla criterios de muerte cerebral que se describen así:

- Coma profundo sin respuesta a estímulos;
- Apnea;
- Ausencia de reflejos cefálicos;
- Ausencia de reflejos espinales;
- Electroencefalograma isoelectrico que no se modifique con estímulo alguno.

- Ausencia de antecedentes inmediatos de ingestión de alcohol, barbitúricos, bromuros, hipotermia;
- Para la condición aplicable contenida en los incisos anteriores, las circunstancias deberán persistir durante 24 horas como mínimo;
- Cualquier otro recurso de diagnóstico que la tecnología médica pueda aportar.

Para los fines de la ley, se considera también cadáver el cuerpo humano que tiene todos los signos de muerte cierta.

Son considerados también donantes en la categoría de cadavéricos, los neonatos anencéfalos por trasplante de anomalía congénita, más común incompatible con la vida y que con soporte médico básico puede dar oportunidad para obtener y utilizar los órganos de una manera útil y efectiva. Para establecer diagnóstico de anecefalia, es necesario que al momento del nacimiento se presenten los siguientes criterios:

- Ausencia de bóveda craneana;
- Cerebro expuesto y amorfo;
- Falta de Hemisferios cerebrales;

- Tallo cerebral y núcleos basales visibles en la base del cráneo; para los fines especificados, los cadáveres se clasifican así:
 - De personas conocidas; y
 - De personas desconocidas.

Los cadáveres no reclamados dentro de las 72 horas siguientes al diagnóstico de muerte cerebral serán considerados dentro del grupo de personas desconocidas.

Utilización de cadáveres. Para la utilización de un cadáver para fines de transplantes se requiere:

- Consentimiento prestado de vida y no revocado;
- Consentimiento de los parientes dentro de los grados de ley, en ausencia del consentimiento prestado de vida. Sólo podrá prestarse el consentimiento después de lo ocurrido el fallecimiento, conforme lo estipulan los Artículos 26 y 27 del Decreto Número 91-96 del Congreso de la República.

En los casos de personas desconocidas, no se requiere permiso alguno para la disposición de los cadáveres humanos para fines de transplante, investigación o docencia.

Podrán utilizarse para fines científicos y docentes, los cadáveres de las personas cuyos parientes autoricen por escrito y también de quienes fallezcan en establecimientos asistenciales del Estado o del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, o aquellos que no fuesen reclamados por sus deudos y de quienes en las mismas condiciones se encuentren en el Departamento de Medicina Forense del Organismo Judicial, siempre que se cumplan los requisitos y disposiciones sanitarias y se inscribirá la defunción en el Registro Civil de la localidad. Los órganos viables que se obtengan de dichos cadáveres, podrán también conservarse en los bancos de órganos respectivos.

Las facultades de medicina del país y las instituciones hospitalarias que usen cadáveres para fines de docencia, deberán cumplir los requisitos del reglamento específico que se elabore, estipule sobre las condiciones en que deben operar los anfiteatros y las condiciones en que deben trasladarse los cadáveres y/u órganos.

Las instituciones mencionadas, llevarán un registro en el que se anotará el número de cadáveres recibidos y autorizados para los efectos de docencia y serán responsables del uso adecuado y ético de los cadáveres. El Ministerio de Salud podrá dictar medidas de seguridad en caso que se detecte que existe violación a las disposiciones de la ley y los reglamentos respectivos o el fundamento inadecuado o anómalo de un banco de órganos. Para tal caso podrá proceder con las siguientes medidas:

- La suspensión de disposición de órganos y tejidos de seres humanos o de cadáveres;

- La clausura temporal, parcial o total de bancos de órganos y tejidos de seres vivos;
- Las demás medidas que determinen el Ministerio de Salud.

La clausura será total cuando resulte que la institución en su unidad representa un grave peligro para la salud de donadores o receptores. La clausura parcial se limitará a la sección o secciones donde se origine el peligro.

El Ministerio de Salud está facultado para retener y confiscar órganos y tejidos, instrumentos, equipo, substancias, productos o aparato, cuando se presuma que pueden ser nocivos a la salud del donador o receptor, por falta de observancia de las normas de la ley o del Código de Salud; para el efecto correrá audiencia por veinticuatro horas a la institución o persona que resulte como infractor.

Las medidas decretadas anteriormente se mantendrán por el término que fije la autoridad administrativa correspondiente y durante el cual se comprobarán los extremos del caso. Si la resolución es desfavorable, se procederá al decomiso o destrucción según el caso. Cuando se establezca la necesidad de aplicar una o más medidas de seguridad, el Ministerio de Salud y Asistencia Social las ejecutará de inmediato, para lo cual requerirá del propietario o encargado del lugar o establecimiento para que presente su colaboración voluntaria. En caso de oposición, el Ministerio de Salud y Asistencia Social podrá hacer uso de las medidas legales a su disposición.

4.5. Análisis del Artículo 8 del Decreto Número 91-96 del Congreso de la República de Guatemala

El Artículo 8 de la Ley para la Disposición de Órganos y Tejidos Humanos, estipula: La donación de órganos y tejidos para trasplante será siempre gratuita. Las personas privadas de su libertad podrán otorgar su consentimiento para la utilización de sus órganos y tejidos con fines terapéuticos, solamente cuando el receptor sea cónyuge, concubinario, concubina, hijos o familiar comprobado legalmente. Las personas física y mentalmente incapaces, los que se encuentran en estado de inconsciencia, las mujeres embarazadas y los menores de edad, en ningún caso podrán donar órganos y tejidos. En consecuencia la ley no otorga libertad o facultad a los padres o tutores de menores para que puedan donar los órganos de sus pupilos estando muertos, pues el Artículo en referencia es claro al determinar que los menores en ningún caso pueden donar sus órganos y tejidos.

En tal sentido se hace necesario reformar el Artículo citado dando autorización a los padres o tutores para donar los órganos y tejidos del menor fallecido, pues es claro que esos órganos y tejidos serán necesarios para trasplantarlos a otro menor que los necesita.

La donación de órganos y tejidos de menores fallecidos se haría en un acto de caridad hacia menores enfermos, pues es claro que un menor fallecido no necesita de los mismos, sin embargo los puede necesitar otro menor para evitar que muera y que pueda llevar una vida normal. Si en otras legislaciones autorizan a los tutores y padres

de menores muertos a donar sus órganos y tejidos, es necesario que Guatemala haga acopio de las ventajas que representan.

4.6. Marco legal de la donación de órganos y tejidos en Guatemala

En Guatemala, a pesar que desde inicios del Siglo XX ya existía una ley para proteger a los trabajadores, conocida como Ley Protectora de Obreros, Decreto 669 promulgada el 21 de noviembre de 1906, que se publicó durante el gobierno de Manuel Estrada Cabrera, ésta no se cumplía, lo cual generó desatención de las personas trabajadoras, quienes sufrieron al no ser atendidas en cuanto a enfermedades y accidentes. Es importante hacer mención que en 1944 en la tesis de graduación de Médico y Cirujano en la Facultad de Ciencias Médicas de la Universidad de San Carlos de Guatemala, César Meza trabajó sobre el tema seguro social obligatorio lo que fue tomado como incentivo para iniciar las bases que dieron origen, años más tarde, a la institucionalización del seguro social.

Fue en la Revolución de 1944 cuando se derroca al gobierno dictatorial del General Jorge Ubico, llevando al poder al doctor Juan José Arévalo Bermejo, profesional que siempre se dio a conocer con ideas innovadoras, contrata los servicios de los expertos: Lic. Oscar Barahona Strever de origen costarricense y el Actuario Walter Petit, chileno, quienes hacen un estudio de las condiciones económicas, geográficas y étnicas de Guatemala, publicando un libro Bases de la Seguridad Social en Guatemala. Posteriormente, al promulgarse la Constitución de la República de aquel entonces en el Artículo 63, se establece el seguro social obligatorio.

El 30 de octubre de 1946, en el Decreto 295 el Congreso de la República de Guatemala, emite la Ley Orgánica del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social; donde se establece la creación de una Institución autónoma de derecho público con personería jurídica para contraer derechos y obligaciones, con la finalidad de aplicar en beneficio de la población un régimen unitario y obligatorio de seguridad social. En la Constitución Política de 1985 que rige en la actualidad, en el Artículo 100, el Estado reconoce y garantiza el derecho a la seguridad social.

Esta Institución se sostiene financieramente por la clase trabajadora, clase patronal y el Estado. Actualmente alcanza una cobertura de atención de un 86% del territorio nacional, puesto que son solamente los departamentos de Santa Rosa, El Progreso y Petén, los que no cuentan con los beneficios de los programas de enfermedad común y maternidad.

El programa de enfermedad desde sus inicios dio protección relativa a enfermedades comunes y profesionales, y por ello, se habló de especialidades médicas tales como la de Cardiología, Neumología, Gastroenterología y Nefrología, esta última especialidad que se menciona, inició su atención profesional en el año de 1968 y ese mismo año, realizó la primera diálisis peritoneal y en enero de 1969 efectuó la primera hemodiálisis, experiencias positivas que sirvieron de base para continuar con los tratamientos al servicio de la población afiliada al seguro social.

Debido a la demanda de pacientes en dicha especialidad, la gerencia consideró necesario crear el servicio de nefrología, posteriormente se extendió la atención con la

creación de la unidad de trasplante renal, creada en el año de 1986, luego de realizarse en la misma, el primer trasplante el 6 de mayo de dicho año; esto trajo como reto la elaboración de manuales y protocolos en la atención de pacientes.

Con base en la visión institucional de un país con trabajadores sanos, respaldados por servicios de salud y previsión, efectivos y modernos, que contribuyan al bienestar físico y mental del trabajador, razón fundamental de la existencia de la institución y de su familia como parte integral del ser humano, el instituto, con el aumento de pacientes que cada día se suman al servicio de nefrología, tanto en las diálisis peritoneales como en hemodiálisis, inició con los trasplantes de riñón con el propósito de permitirles a los pacientes elevar su calidad de vida y reducir costos en los tratamientos.

El trasplante de órganos es una técnica quirúrgica que ha pasado de ser una técnica experimental, a ser una práctica rutinaria la cual se ha ido perfeccionando tanto en los procedimientos de extracción, conservación e implantación.

La unidad de trasplante renal del hospital general de enfermedades desde 1986, año en el cual inició con éxito el programa de trasplante renal de donador vivo, con pacientes que sufren de insuficiencia renal crónica, ha limitado sus servicios debido al número de donadores vivos, que a la fecha es insuficiente, además se enfrenta la situación de que los familiares de dichos pacientes, por desconocimiento, temor, motivos religiosos y otras, no se deciden a donar y la lista de demandantes crece día con día y esta necesidad de riñones no puede cubrirse; por lo que los pacientes continúan con los tratamientos de diálisis peritoneal permanente y hemodiálisis.

4.7. Acuerdo Gubernativo 740-86 Reglamento para la disposición de órganos y tejidos de seres humanos o de cadáveres

Este Acuerdo entró a regir en septiembre de 1986, referente a lo normativo sobre la disposición de órganos y tejidos de seres humanos y de cadáveres, para la realización de trasplantes que puedan resolver graves deficiencias anatómicas o funcionales de personas que lo necesiten. Este Reglamento es anterior al Reglamento 91-96, el cual ha servido como marco legal para dicho procedimiento médico.

4.8. Acuerdo Gubernativo 741-86 Reglamento para los bancos de riñones

Este Acuerdo también fue autorizado en septiembre de 1986, considerando necesario establecer lo normativo a trasplantes de riñones, por lo que es necesario regular el aspecto de los bancos de dichos órganos, ya que de acuerdo a investigaciones científicas no es suficiente el tratamiento de diálisis y hemodiálisis, especialmente para personas con insuficiencia renal crónica.

4.9. Decreto Número 52-72 Banco de Ojos del Congreso de la República de Guatemala

Este Decreto fue emitido en Agosto de 1972, el que regula los procesos de trasplantes de órganos visuales que viene a resolver graves deficiencias anatómicas o funcionales de la vista de muchas personas que lo necesitan.

4.10. Decreto Número 91-96 Ley para la disposición de órganos y tejidos humanos del Congreso de la República

El Estado está obligado a velar por la salud de sus habitantes, lo que se establece en el Artículo 93 de la Constitución Política de la República de Guatemala, que de manera textual menciona: El goce de la salud es derecho fundamental del ser humano, sin discriminación alguna. Esto tiene su normativo específico a través del Código de Salud, que rige todo lo referente a la salud/enfermedad, en sus aspectos preventivos, curativos y de rehabilitación.

Dentro de la gama de enfermedades, se encuentran enfermedades con tratamientos a corto, mediano y largo plazo. Dentro de las de largo plazo se pueden encontrar las enfermedades renales, que en su mayoría, tienen tratamientos con fármacos, sin embargo, se dan casos que deben tratarse con diálisis y hemodiálisis y en un porcentaje considerable, se debe de tomar en cuenta un transplante de riñón para mejorar la calidad de vida del paciente.

Por lo tanto, el Congreso de la República de Guatemala, después de muchas reuniones con médicos especialistas y consultas necesarias, aprueba el Decreto Número 91-96, el cual es específico para la programación, coordinación, supervisión y evaluación en la disposición de órganos y tejidos humanos y cadavéricos, siendo el Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social, el encargado de supervisar el mismo como el ente máximo regulador en el país, esto lo establece el Capítulo I de dicho Decreto.

Menciona en sus considerandos que el Estado es el obligado a velar por la salud de la población, creando programas que promuevan, rehabiliten y recuperen la salud de la misma, por lo que se hace necesario emitir instrumentos legalmente aceptados con el fin de que faciliten la disposición de órganos y tejidos humanos como un avance científico que venga a beneficiar la salud y el bienestar de los habitantes del país. Esto deberá ser únicamente con fines terapéuticos, de docencia o de investigación, con normas que dicta la comunidad internacional y comités locales de bioética.

Se da la necesidad de este normativo dado que se ha demostrado a través de las estadísticas que en los países en desarrollo se carece de una legislación adecuada y por consiguiente, se pueda dar el tráfico ilegal de órganos.

Dentro de este Decreto se menciona que es necesario atender a la población sin distinción de raza, clase social o religión y debe dársele la oportunidad de obtener el beneficio de un trasplante de órgano. Así también, se deben considerar los instrumentos legales que respalden la protección de los derechos humanos de los menores de edad, personas privadas de libertad, minusválidos mentales y otros que sean vulnerables y que personas inescrupulosas puedan hacer mal uso de esos derechos.

Este Decreto consta de nueve capítulos distribuidos de la siguiente manera: Capítulo Primero: que se refiere a los aspectos generales referentes a la disposición y autorización de órganos y tejidos y su uso. Aquí se establece que le corresponde al Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social la aplicación de la presente Ley y su

Reglamento. Esto es necesario, ya que este Ministerio es el ente regulador de la salud de la población guatemalteca y en este caso especial, debe tenerse un control, dadas las circunstancias de comercialización ilegal de órganos o tejidos que puede contravenir la seguridad y estabilidad de las personas.

Capítulo Segundo: en el cual se pueden encontrar las definiciones de los conceptos referentes al proceso de donación y transplante de órganos y tejidos, debido a que debe enmarcarse en conceptos y definiciones conocidos internacionalmente y por todas las personas involucradas para que no exista equivocación alguna. Estas se registran en el capítulo anterior de la presente investigación, que se refiere al marco teórico.

En el Tercer Capítulo se encuentran los aspectos que enmarcan los requisitos de donadores vivos y de receptores, los cuales básicamente se refieren a que deben ser personas mayores de edad y civilmente capaces, tanto donador como receptor. Estas personas deberán efectuarse pruebas médicas y demostrar su compatibilidad por medio de un dictamen médico. Estar debidamente informados del proceso del transplante. Esto es importante porque no debe darse ninguna situación en la cual alguna persona pueda obligar a otra a donar sus órganos, especialmente que se quiera utilizar a las personas que presenten discapacidad mental y no puedan elegir por sí mismas.

El Banco de Órganos y Tejidos está regulado en el Cuarto Capítulo especialmente en su funcionamiento, así como los requisitos que debe reunir para ser autorizado y de la misma manera para emitir los dictámenes correspondientes. La creación de este banco es necesario y es básico dentro del contexto nacional, ya que no existe Institución de

esta naturaleza en el país, sino que únicamente las que actualmente trabajan con donación de órganos lo hacen en un tiempo mínimo por el tipo de trasplante, quienes habían estado legalmente amparados bajo los Acuerdos Gubernativos 740-86 Reglamento para la Disposición de Órganos y Tejidos de Seres Humanos o de Cadáveres, 741-86 Reglamento para los Bancos de Riñones y Decreto Número 52-72 del Congreso de la República, que regula el Banco de Ojos.

Pero atendiendo a los avances que se han hecho en materia de trasplantes de órganos y tejidos en la última década, era necesario que se emita una Ley que regule dichos trasplantes. El Registro Nacional de Trasplantes, así como el control estadístico que le corresponde al Ministerio de Salud se establece en el Capítulo Quinto, que este es el ente receptor de toda la información que surge en el ámbito nacional procedente de hospitales, sanatorios, tanto del Estado como privados.

La disposición de los cadáveres utilizados está normada en el Capítulo Sexto, donde se registran las características de cadáver humano, neonatos anencéfalos, la clasificación de cadáveres y su utilización, así también de las personas desconocidas. Es importante esta norma para evitar el tráfico de cadáveres y la mala utilización de los mismos.

En el Capítulo Séptimo se establece lo referente a la docencia e investigación y la utilización de cadáveres, los requisitos de su uso y el registro de los mismos. Se hace necesaria la investigación y la docencia para que los conocimientos científicos emanados de entidades académicas autorizadas, puedan ser divulgados para beneficio

de la población guatemalteca, especialmente aquella que se vea afectada en su salud y que en un momento dado pueda necesitar atención médica especializada en cuanto a donación de algún órgano.

Las medidas de seguridad, control y sanciones están registradas en el Capítulo Octavo y las disposiciones transitorias y derogatorias de este Decreto Ley se encuentran en el Capítulo Noveno. Por considerarse importante, se presentan de manera textual los artículos que se refieren a: las implicaciones de la donación, el consentimiento, la donación gratuita, los casos médico/forenses, dictamen favorable, requisitos del donador, selección de donador y receptor, registro nacional y estadística de trasplantes, disposición de los cadáveres, su utilización y uso.

ARTÍCULO 6. Implicaciones de la Donación. La donación de órganos o tejidos implica la extracción de los mismos y de las partes que con ellos se relacionen, así como los tejidos que sean necesarios, a efecto de que el trasplante tenga éxito.

También se hace necesario mencionar que en este Decreto Ley se establece la importancia del consentimiento informado, el cual también se registra de manera textual en el Capítulo Segundo. **Artículo 7. Consentimiento.** Para el trasplante de órganos par o tejido entre personas en vida, se requiere del consentimiento de ambos en forma expresa y escrita. Dado que este tratamiento es muy delicado, no puede jugarse con los sentimientos tanto del donador como del receptor, aparte de que el costo de exámenes y tratamiento pre operatorio es alto.

Se regula la donación que deberá ser siempre gratuita, ya que es ilegal la comercialización de órganos y tejidos, esto se establece en el Artículo 8 Donación gratuita. La donación de órganos y tejidos para trasplante será siempre gratuita. Las personas privadas de su libertad podrán otorgar su consentimiento para utilización de sus órganos y tejidos con fines terapéuticos, solamente cuando el receptor sea cónyuge, concubinario, concubina, hijos o familiar comprobado legalmente. Las personas físicas y mentalmente incapaces, los que se encuentren en estado de inconsciencia, las mujeres embarazadas y los menores de edad, en ningún caso podrán donar órganos o tejidos y el Artículo 9 que menciona expresamente la prohibición de la venta y comercialización interna, así como la exportación de cualquier órgano o tejido. Los infractores de esta disposición serán sancionados según lo establecido en el Código de Salud, sin detrimento de las sanciones penales que pudieren aplicarse.

Artículo 10. Casos médicos forenses. Cuando el posible donador esté enmarcado dentro de un caso médico legal, la obtención de órganos y materiales anatómicos para fines terapéuticos de trasplante se podrá realizar una vez que el médico forense designado para tal caso haya practicado al posible donador los procedimientos que fuesen necesarios para efecto de la investigación judicial. El médico forense puede autorizar el retiro de los órganos y materiales anatómicos, considerando dichos procedimientos como parte del protocolo autopsia, siempre y cuando se considere que no afectarán sus estudios y conclusiones.

Artículo 11. Dictamen favorable. Para el trasplante de órganos y tejidos de seres humanos o de cadáveres, es requisito indispensable contar con el dictamen favorable

de médicos y cirujanos que tengan la calidad de colegiados activos y reconocidos como especialistas en la materia por el Colegio de Médicos y Cirujanos de Guatemala. No puede jugarse con la salud y la vida de los seres humanos, por lo tanto, si es necesario que sean profesionales especialistas en la materia, para cuidar de todos los detalles y que el trasplante sea un éxito.

Artículo 15. Requisitos del receptor. El receptor deberá reunir los siguientes requisitos:

Sufrir deficiencia en órgano o tejido que pueda tratarse de manera eficaz por trasplante.
Ausencia de otras enfermedades que predeciblemente interfieran con el éxito del trasplante. Preferentemente ser menor de 55 años, aunque la edad es una limitante relativa, quedando a criterio del grupo de médicos especialistas en la materia la factibilidad de efectuar un trasplante. Haber recibido información completa sobre los riesgos de la operación para el donador y probabilidades de éxito para el receptor.
Demostrar compatibilidad con el sujeto donador en las pruebas médicas.

Artículo 16. Selección de donadores y receptores. La selección de donadores y receptores de órganos y tejidos para trasplante, se hará por médicos y cirujanos especialistas en la materia, reconocidos como tales por el Colegio de Médicos y Cirujanos de Guatemala.

Artículo 24. Registro nacional. El Ministerio de Salud establecerá el Registro Nacional de Trasplantes, cuyos fines serán estudiar, conocer y proporcionar información de todos

los aspectos relacionados con la disposición de órganos y tejidos de seres humanos o de cadáveres, que se llevan a cabo en las diferentes instituciones.

Artículo 25. Estadísticas. Para los efectos de estadísticas médicas, las instituciones autorizadas a que se refiere esta ley, trimestralmente rendirán un informe de las actividades a la Dirección General de Servicio de Salud, que llevará el Registro Nacional de Trasplantes, incluyendo un resumen clínico, técnica empleada, evolución y resultados de los trasplantes practicados.

Artículo 28. Clasificación de Cadáveres. Para los fines especificados, los cadáveres se clasifican así: De personas conocidas, y de personas desconocidas. Los cadáveres no reclamados dentro de las 72 horas siguientes al diagnóstico de muerte cerebral serán considerados dentro del grupo b). Docencia e Investigación.

Artículo 31. Utilización de Cadáveres. Podrán utilizarse para fines científicos y docentes, los cadáveres de las personas cuyos parientes autoricen por escrito y también de quienes fallezcan en establecimientos asistenciales del Estado o del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, o aquellos que no fuesen reclamados por sus deudos y de quienes en las condiciones se encuentren en el departamento de Medicina Forense del Organismo Judicial, siempre que se cumplan los requisitos y disposiciones sanitarias y se inscriba la defunción en el Registro Civil de la localidad. Los órganos viables que se obtengan de dichos cadáveres, podrán también conservarse en los bancos de órganos respectivos.

Artículo 32. Requisitos para uso de cadáveres. Las facultades de medicina del país y las instituciones hospitalarias que usen cadáveres para fines de docencia, deberán cumplir los requisitos que el reglamento específico que se elabore estipule sobre las condiciones en que deben operar los anfiteatros y las condiciones en que deben trasladarse los cadáveres y/u órganos.

El Decreto Legislativo 91-96 fue publicado el 15 de octubre de 1996, pero actualmente se encuentran en la Corte de Constitucionalidad dos recursos presentados por el grupo amor quien consideró que la misma presenta debilidades en cuanto a la agilización de procesos para la atención de los trasplantes, los cuales aun no han sido resueltos. Esta misma corte, decidió suspender el reglamento de manera provisional y ser revisado nuevamente para dictaminar de manera definitiva. La suspensión antes indicada no afecta la práctica médica diaria, pero retrasa la regulación para que las intervenciones sean más transparentes y justas. Quiere decir que a la fecha el Decreto 91-96, continúa en la Corte de Constitucionalidad, con dos recursos 3171-2006 y 3221-2006, en poder del Oficial Cuarto, quien a la fecha no ha finalizado con la revisión respectiva. Se considera además, que algunos aspectos del Reglamento son competencia del Congreso y no debían ser aprobados por un acuerdo gubernativo.

4.11. Acuerdo 780 de Junta Directiva del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, Reglamento sobre el proceso de donación de riñón

Este Reglamento emitido en junio de 1987 tiene por objeto normar el proceso que se refiere al programa de trasplante renal de donador vivo, relacionado familiarmente

dentro de la Institución. Establece la práctica de trasplante de riñón a favor de afiliados y beneficiarios con derecho. En el Artículo 3 de este Reglamento se establece lo correspondiente al consentimiento del donador y del receptor en forma expresa, lo que se registra en los protocolos de consentimiento previo al trasplante renal con donador vivo (formularios DGSMH-634 y 635 respectivamente). Estos documentos deben ser suscritos por un Abogado y Notario.

En los Artículos 4 y 5, se mencionan los requisitos que deben reunir y presentar tanto el donador como el receptor. En el Artículo 6 se establece lo referente a lo que implica la donación de riñón así como la obligación del Instituto con respecto a la información por escrito a la familia y al receptor sobre el donador o donadores, haciendo énfasis en que la donación debe ser voluntaria, espontánea, y sin presión de ninguna naturaleza. Esto se realiza por medio del manual para pacientes sobre trasplante renal que es entregado a cada donador y receptor.

El Artículo 7, establece lo referente a las personas que no deben ni pueden ser consideradas posibles donantes de riñones, esto con el propósito de cumplir con lo establecido en los derechos humanos y que éstos no sean vulnerados bajo esta circunstancia.

En el Artículo 8 se establece la apertura que le permiten al paciente, con respecto a proponer sus posibles donadores y la selección y calificación del receptor estará a cargo del servicio de nefrología del departamento de Medicina del Hospital General de Enfermedades del Instituto.

Para el trasplante de riñón es requisito indispensable contar con el dictamen favorable de tres médicos y cirujanos al servicio del Instituto que deben constar en las evoluciones médicas. Esto se registra en el Artículo 9. La información para el donador y receptor se establece en el Artículo 10, en donde se registra que se les debe informar sobre los riesgos médicos y quirúrgicos que comprende el proceso de trasplante de riñón.

En el Artículo 11 se registra lo que concierne al proceso, especialmente en cuanto a los estudios referentes a: evaluación socio económica, evaluación psicológica, examen clínico y exámenes básicos de laboratorio, así como la prueba de histocompatibilidad, exámenes clínicos de laboratorio y radiológicos para establecer la aptitud del donador.

En el Artículo 12 el donador elegido deberá efectuar un documento legal en donde exima al Instituto, a sus funcionarios y personal por las consecuencias y riesgos por exámenes efectuados, el proceso operatorio, anestesia y tratamientos relacionados.

El Artículo 13, se refiere a que el donador al ser elegido y se fije fecha de intervención, se hospitalizará. En la fase previa, durante la operación y la postoperatoria, el donador estará siempre bajo estricto control del personal médico del Instituto.

Si se presenta algún estado patológico en el donador, que sea de pronta solución y que impida el trasplante, las unidades médicas del Instituto, deberán dar el tratamiento respectivo, esta referencia se encuentra en el Artículo 14. En el Artículo 15, se establece que el Instituto dará el debido tratamiento si se presentara alguna

enfermedad intercurrente, concurrente y complicaciones durante la hospitalización del donador. En cuanto a costos de exámenes, intervención quirúrgica, hospitalización y gastos imprevistos, son reglamentados en el Artículo 16 y serán cubiertos por el Instituto. El Instituto dará atención en cuanto a alimentación, hospedaje, y transporte de su vivienda a la unidad en donde se realice la operación, al donador como se le otorga al afiliado, tal disposición se ubica en el Artículo 17.

En el Artículo 18 se establece que en caso de que falleciera el donador en alguna de las fases del proceso de donación, se le otorgará el pago de cuota mortuoria como al afiliado. La relación del donador y el Instituto terminará al darse caso concluido por la unidad de trasplante renal, tal disposición se encuentra en el Artículo 19.

Estadísticamente y en forma trimestral la unidad de trasplante renal, informará a la dirección general de servicios de salud sobre sus actividades, encontrándose esto en el Artículo 20. El Artículo 21, indica que regirán las disposiciones del Acuerdo Gubernativo Número 740-86 del 26 de septiembre de 1986. Los casos en proceso están amparados por el Acuerdo 780 y sus disposiciones deberán aplicarse a los casos ya indicados, tal disposición se ubica en el Artículo 22.

4.12. Acuerdo 19/2006 manual de normas y procedimientos para el trasplante renal de donador cadavérico

La alternativa que existe para reemplazar a los donantes vivos, son los donantes cadavéricos y con ello se persigue poder atender a los pacientes que sufren de esta

deficiencia, ya que para la Institución representa un costo menor que el de los tratamientos de diálisis y hemodiálisis. Por lo tanto, la Junta Directiva del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social en el punto cuarto del Acta número 15 de la sesión ordinaria, celebrada el 21 de febrero del 2006, resuelve aprobar el programa de trasplante renal de donador cadavérico e instruye a la gerencia para que desarrolle la normativa relacionada con el programa y la Ley para la disposición de órganos y tejidos humanos, según Decreto Número 91-96 del Congreso de la República de Guatemala. Por lo que resuelve aprobar el manual de normas y procedimientos para el trasplante renal de donador cadavérico, Acuerdo 19/2006; el cual deberá aplicarse en el servicio de nefrología del hospital general de enfermedades y cuya finalidad es la de atender a un mayor número de afiliados que sufren de insuficiencia renal, que a pesar de los tratamientos que tienen a la fecha, su estado de salud continúa deteriorándose.

El manual en consecuencia, indica que las dependencias que aplicarán el mismo serán: la dirección médica, departamento de cirugía, servicio de nefrología, servicio de enfermería, laboratorio clínico, todos del hospital general de enfermedades. Los servicios de intensivo de los hospitales del Instituto y la División de Transporte, quienes deben estar plenamente sabidas de su intervención y las responsabilidades que contraen para prestar un servicio rápido, de calidad, con eficacia y oportunidad, ya que el recurso humano y material son indispensables para el éxito de los trasplantes.

Así mismo, en el Artículo 3 de este Acuerdo, instruye al departamento de comunicación social y relaciones públicas del Instituto, con respecto de la necesidad de desarrollar las campañas que considere pertinentes para efectuar una concientización de la población,

sobre la importancia de la donación de riñones, tanto de donadores vivos como de donadores cadavéricos. Con respecto a esto, dicho departamento ha publicado la historia de la unidad de trasplante renal por medio de carteles, los cuales se encuentran ubicados en las áreas de información de las Unidades del Instituto, así mismo han elaborado trifoliales sobre información de la donación; pero a la fecha se considera que ya es insuficiente por la cantidad de población que asiste a las unidades demandando este servicio, así como las personas que solicitan información. Por considerarse la campaña poca e insuficiente no se ha logrado un mayor acercamiento de personas que potencialmente estén dispuestas a donar en forma voluntaria.

El servicio de nefrología tiene como visión específica: aumentar y mejorar la calidad de vida de los afiliados que padecen de insuficiencia renal crónica, que no cuentan con familiares o con el apoyo de los mismos para tener acceso a un trasplante de donador vivo relacionado; por lo que se han dado a la tarea de solicitar a las familias de afiliados que han fallecido en los servicios de intensivo de los hospitales del Instituto, por causas accidentales a donar los riñones de sus familiares si estos no lo hubieran hecho en vida.

Para efectos de una información completa en forma escrita, fue elaborado el manual para pacientes sobre trasplante renal, en el año de 1994 por el señor Juan Carlos Villagran Vargas, Técnico de Hemodiálisis, el cual a la fecha se continúa entregando a los pacientes que van a ser sometidos a un trasplante renal, primordialmente a los receptores y donadores vivos. Este año el departamento de comunicación social y relaciones públicas del Instituto, llevó a cabo una feria de la salud; el Hospital General

de Enfermedades enfocó su aporte a la misma en la donación voluntaria de riñón y la forma en que las personas podían inscribirse como donadores gratuitos.

4.13. Responsabilidad civil

La autora Araujo Búcaro Karla, indica que “en el siglo XX la responsabilidad civil va en tiempos de cambios, es un siglo de transformaciones sociales que se han producido con tanta rapidez, que el derecho para abarcarlas debe mutar con agilidad adaptándose a la evolución y progreso de la sociedad.”⁷⁶ Los cambios se producen con cierta lentitud, la sociedad va evolucionando y el derecho no puede permanecer inmóvil ante el progreso, el autor Llambias J.J. manifiesta “las normas jurídicas también se han visto desbordadas por una realidad que las supera, es un tiempo de grandes avances tecnológicos y por lo tanto los riesgos aumentan.”⁷⁷

La evolución de las ciencias médicas, la tecnología empleada en el mantenimiento de la salud, los métodos de prevención de enfermedades y también los trasplantes de órganos llevan a los hombres de derecho a adecuar sus normas a las nuevas realidades, por su parte el autor Mosset itruspe citado también por Araujo Búcaro Karla, menciona que “el derecho no se puede desatender de la salud: porque es lo más suyo de cada ser, porque es el bien máspreciado, el valor supremo que integra el valor humanidad; porque hace a la seguridad, a la tranquilidad y la paz social; tanto como la

⁷⁶ Araujo Búcaro Karla. **Ob. Cit.** Pág. 39.

⁷⁷ Llambias, J. J. **Tratado de derecho civil.** Pág. 113.

calidad de vida de una comunidad. La salud, bien preciado del hombre, es anhelada por todos porque poseerla es la riqueza más importante que la persona puede tener.”⁷⁸

Antiguamente era muy difícil imaginar que los parientes del fallecido entablaran una demanda contra el médico que lo había atendido en razón de las secuelas producidas por la actividad o por la muerte de la persona, pero como cita Araujo Búcaro Karla, “el conformismo de otros tiempos ha pasado y la situación fue cambiando hasta admitirse las demandas contra los médicos y los establecimientos asistenciales, pero cuando se dieron esas acciones judiciales, la base del sistema fue exclusivamente extracontractual, ya que no se comprendía cómo entre un médico y su paciente podría nacer una obligación contractual, pero con posterioridad se encuadraron las demandas en el sistema de responsabilidad contractual.”⁷⁹ A la vez la doctrina del tratadista Borda Guillermo, se refiere a que “la responsabilidad del médico no surge de la celebración de un contrato, sino de las obligaciones que impone el ejercicio de la medicina haya o no contrato, es una responsabilidad profesional extracontractual.”⁸⁰

En la práctica no es fácil establecer las relaciones entre todos los que intervienen, es decir médicos, personal auxiliar, centro asistencial, paciente, etcétera; se pudo haber contratado con el médico directamente o bien con el centro asistencial. Los médicos dependientes del centro asistencial responderán extracontractualmente y las clínicas lo harán en base al incumplimiento de contrato, por el cual se comprometieron a brindar al paciente el mejor servicio, aunque no se puede asegurar a los pacientes un resultado,

⁷⁸ Araujo Búcaro, Karla. **Ob. Cit.** Pág. 51.

⁷⁹ **Ibíd.** Pág. 53.

⁸⁰ Borda, Guillermo. **Tratado de derecho civil argentino.** Pág. 61.

ni el éxito de la intervención quirúrgica. Por su parte el Código Penal tiene regulada la responsabilidad civil del Artículo 112 al 122, dicha responsabilidad será civil si está originada en el cumplimiento de un contrato válido, o como sanción establecida en una cláusula penal dentro del propio contrato, precisamente para el caso de incumplimiento y será extra-contractual cuando se derive del hecho de haberse producido un daño ajeno a toda vinculación convencional, por culpa o dolo que no configuren una infracción penalmente sancionable.

4.14. Responsabilidad penal

Con respecto a la personalidad penal, Araujo Búcaro Karla manifiesta que “la responsabilidad penal deviene de los delitos y faltas cometidos en violación a lo dispuesto por la ley, así como también existen las sanciones administrativas por infringir normas.”⁸¹

Como se ha indicado anteriormente, uno de los requisitos generales de los transplantes es la gratuidad y como se ha mencionado, existen dos teorías, una la de los autores que opinan que no puede recibirse compensación económica alguna para el donante, en virtud de esta opinión la conducta delictiva sería ofrecer beneficios económicos a un posible donador, para lograr la obtención de órganos, se trataría en este caso según la autora Araujo Búcaro Karla, de “un delito doloso por la intención de la acción, en que se consuma con el simple ofrecimiento o con la entrega, el ofrecimiento de un delito consumado, aunque no haya obtenido el órgano; otro caso podría ser la extracción

⁸¹ Araujo Búcaro, Karla. **Ob. Cit.** Pág. 54.

indebida de un órgano, el delito es doloso y se consuma con la extracción indebida, admite tentativa es decir intentar la extracción de órganos sin dar cumplimiento a los requisitos generales y específicos que debiera contener la ley, asimismo el trasplante que se efectuó sin haber comprobado la muerte constituirá un homicidio⁸², en base a lo anterior se puede deducir que el sujeto activo puede ser cualquier persona, pero si es un profesional de la medicina, la pena será más severa, por su parte, el Código Penal, en el Artículo 112, establece que toda persona responsable penalmente de un delito o falta lo es también civilmente.

En lo que respecta a la Ley para la disposición de órganos y tejidos humanos en el Artículo 9 establece que queda terminantemente prohibida la venta y comercialización interna y exportación de cualquier órgano o tejido, los infractores de esta disposición serán sancionados según lo establecido en el Código de Salud sin detrimento de las sanciones penales que pudieren aplicarse. Esto indica que el Código de Salud tipifica ciertas conductas que serán sancionadas con multa pero que también podrán ser perseguidas penalmente, como dice el Artículo 216 en la parte conducente, si de la investigación que realice el Ministerio, se presumiere la comisión de un delito tipificado en leyes penales, su conocimiento y sanción corresponde a los tribunales competentes. Lo que deja la obligación de denunciar el delito y por lo tanto iniciar proceso penal a los infractores de las normas del Código de Salud que además encuadren su conducta en un delito penal. También el mismo artículo en otro párrafo establece que los funcionarios y empleados del Ministerio de Salud que en ejercicio de sus funciones, tengan conocimiento de la comisión de un hecho que pueda ser constitutivo de delito,

⁸² **Ibíd.** Pág. 71.

deben denunciarlo inmediatamente a la autoridad competente, bajo pena de incurrir en responsabilidad.

Entre las conductas establecidas por el Código de Salud como casos especiales están las siguientes que tienen estrecha relación con la donación y el transplante, que en algún momento podrían constituir un delito, Artículo 228 parte conducente establece: Constituyen casos especiales de infracciones contra la recuperación y rehabilitación de la salud, las acciones siguientes:

Trasplantar órganos o tejidos entre personas en vida, sin contar con el consentimiento previo del donador y receptor en forma expresa y escrita. Efectuar transplantes de órganos y tejidos de seres humanos o de cadáveres, sin contar con dictamen favorable de por lo menos tres médicos y cirujanos especialistas en la materia, reconocidos como tales por el Colegio de Médicos y Cirujanos. Poner en funcionamiento bancos de órganos y tejidos sin contar con la autorización correspondiente del Ministerio de Salud. Incumplir los requisitos establecidos por el Ministerio de Salud para el funcionamiento de bancos de órganos y tejidos. Utilizar cadáveres de personas conocidas para fines de transplante, de investigación o docencia, sin el consentimiento previo prestado en vida y no revocado, o el de los parientes dentro de los grados de ley, en ausencia del consentimiento prestado en vida. Utilizar órganos, tejidos, instrumentos, equipo, substancias, productos o aparatos que pueden ser nocivos a la salud del donador o receptor.

Como también claramente establece la ley para la Disposición de Órganos y Tejidos Humanos en su Artículo 38, incumplimiento de la ley: En caso de incumplimiento de la ley y de las disposiciones que dicte el Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social, se aplicarán las sanciones establecidas en el Código de Salud o el Código Penal según sea el caso. Haría falta apuntar que las conductas sancionadas por el Código de Salud no evitan que también se pueda iniciar una acción penal en contra del infractor; es decir la sanción administrativa es sin detrimento de la sanción penal.

4.15. Comercio de órganos

El transplante es desgraciadamente víctima de su propio éxito. El aumento siempre creciente de candidatos al transplante supera con mucho los órganos disponibles. Es más difícil administrar la penuria que la abundancia y una falta de órganos puede crear prácticas dudosas. El problema es tanto nacional como internacional y engendra un turismo médico. El fenómeno del turismo médico, ya ha sido citado en la conferencia de ministros europeos de la salud pública, que ha tenido lugar en París en 1987. Si el proceso de transplante va más allá de las fronteras, hace falta un control estricto y cierta transparencia de todo el proceso con el fin de evitar prácticas dudosas como el comercio de órganos.

Según el autor Escalante Juan Luis, "la trata de niños para extraer sus órganos, fue denunciada por primera vez en enero de 1987 en Honduras; un hecho análogo fue relatado en Guatemala, en febrero del mismo año, después de una detención acerca de prácticas ilegales de adopción. Estas dos informaciones fueron desmentidas por la

United States Information Agency en julio de 1988. En 1990 el Dr. León Schwartzberg presentó al Parlamento Europeo, un llamamiento, denunciando otra vez el comercio de órganos. Preocupada, la Comisión de los Derechos Humanos de las Naciones Unidas confió de nuevo a la USIA la misión de averiguar la veracidad de los hechos, que otra vez fueron desmentidos.”⁸³

Nadie negará que un comercio incontrolado y próspero haya existido en la India durante estos últimos años. Una organización no gubernamental como la Voluntary Health Organización of India, menciona que en 1994, más de 2,000 indios han vendido un riñón. Durante estos 20 últimos años, cerca de 60,000 riñones han sido vendidos. Este negocio atrae sobre todo a los solicitantes ricos de los países Árabes.

La oferta de riñones de la gente pobre es tan importante que hasta ha ocasionado una disminución del precio del riñón. Manifiesta Escalante Juan Luis, que “en 1994, el Parlamento Federal aprobó una ley castigando la compra y venta de órganos. Solo serán permitidas las donaciones entre familiares. Esta ley está solo ratificada, actualmente, por 5 de los 25 Estados de la Unión India. Es posible entonces prever la aparición de un turismo médico entre los estados miembros. Ya no se niega que en China, los órganos de la personas condenadas a la pena capital son utilizados para el transplante, generalmente, claro, sin el consentimiento libre de las personas interesadas.”⁸⁴

⁸³ Escalante, Juan Luis. **Ob. Cit.** Pág. 256.

⁸⁴ **Ibíd.** Pág. 282.

Un informe del Human Rights Watch/Asie (1994) y titulado Organ Procurement and Judicial Execution en China, afirma que la procedencia principal de los órganos destinados al trasplante, son los presos ejecutados. Los funcionarios chinos tienen la prioridad en la atribución de esos órganos. Las personas que vienen de Hong-Kong u otras partes de Asia se pueden beneficiar, por 30,000 dólares americanos, de las detracciones hechas sobre esos presos. Aquí una motivación importante para que las autoridades dejen que esas prácticas continúen.

4.16. Regulación legal en Guatemala

En Guatemala, pueden disponer de sus órganos los mayores de 18 años de edad por consentimiento escrito. No pueden ser dadores los menores de edad, las personas mentalmente incompetentes, los presos y las personas inconscientes. Los receptores se seleccionan según la necesidad médica, la compatibilidad y la edad (preferentemente menores de 55 años de edad).

Para la hipótesis de trasplante post mortem, basta con el consentimiento dado por el donante en vida. Si éste en vida no manifestó su voluntad, sus parientes no pueden disponer de él, sino se puede usar libremente el cadáver si ha sido abandonado. Los centros asistenciales que pueden emprender y ejercer actividades transplantológicas, pueden ser tanto públicos como privados, pero deben funcionar conforme a la reglamentación. La muerte del donador será determinada por tres médicos cirujanos, por la reglamentación se prohíbe la comercialización de órganos.

CONCLUSIONES

1. La donación de órganos es un acto de caridad, que se otorga a una persona carente de uno de ellos, para sobrevivir y llevar una vida normal; ya que existen múltiples órganos en el cuerpo humano, que salvan la vida de otra persona, pero tiene que prevalecer el consentimiento del donante; y con ello, se demuestra la generosidad de vida y caridad cristiana.
2. La operatividad de la donación de órganos a futuro, es algo que no tiene avances significativos para que esta práctica sea más común en Guatemala, ya que la donación es una práctica que implica un número de conocimientos éticos, culturales, religiosos, médicos, así como legales ya que éste es el encargado de facilitar todos los anteriores y de contar con un marco jurídico que esté acorde al constante cambio y evolución.
3. La legislación guatemalteca no es suficiente para poder mejorar el sistema de donación de órganos, no lo va a ser, hasta que no se apruebe el reglamento que haga operativo el Decreto Número 91-96, debido a que la donación de órganos y los trasplantes aún sigue siendo una práctica incipiente y excepcional en el medio guatemalteco.

4. Es preocupante que un tema que podría salvar muchas vidas como la donación de órganos, se encuentre en el olvido ya que han pasado más de diez años y los señores del Congreso de la República aún no aprueban el reglamento que haría operativo el decreto 91-96, que es la ley para la disposición de Órganos y Tejidos Humanos.

5. Es difícil que la disponibilidad de órganos en Guatemala mejore sin que antes Guatemala este a la vanguardia en cuanto a tecnología, donación presuntiva o presunta, y una buena difusión a nivel social, ya que la donación de Órganos en Guatemala no cuenta con un sistema eficiente que se pueda dar abasto en relación a las necesidades de los receptores.

RECOMENDACIONES

1. Que la Secretaría de Comunicación Social de la Presidencia informe a la población en general que tomen con más seriedad el tema de la donación de órganos ya que se podrían salvar muchas vidas; informando a los familiares de los pacientes que se les diagnostica muerte cerebral, sobre el significado de los trasplantes cadavéricos con ello brindarle otra oportunidad a más personas.
2. El Ministerio de Educación debe incluir dentro del pensum de estudios la inculcación desde el hogar y en las escuelas que la donación de órganos es un acto de amor y responsabilidad civil y así poder ayudar a una persona que necesita de algún órgano para poder sobrevivir con ello regalar vida después de la vida.
3. Le corresponde al Congreso de la República de Guatemala la aprobación del reglamento del Decreto Número 91-96; ya que con éste se podría mejorar notablemente el sistema de donación de órganos en Guatemala, y empezar a luchar contra la falta de información de la población, la infraestructura, la falta de aparatos quirúrgicos y tecnología entre otros.

4. El Procurador de los Derechos Humanos le incumbe concientizar a todas aquellas personas que tengan conocimiento acerca de lo que implica donar órganos; a que trasmita esta información al resto de la población que desconoce el tema; así como orientar sobre que trámites legales y a dónde hay que acudir si quiere inscribirse como posible donador de órganos en caso de muerte cerebral.

5. Los líderes religiosos deben inspirar a sus seguidores; que donar órganos es un acto de amor y compasión y que lo que de verdad importan son las buenas obras que se hagan con el prójimo; que si bien es cierto, el cuerpo es sagrado, lo que en realidad importa es el espíritu y que el cuerpo es sólo materia que puede ser intervenido para extraerle un órgano que podría ser útil a una persona para salvarle la vida por medio de un trasplante y que es uno de los actos más altruista que se puede hacer.

BIBLIOGRAFÍA

- ARAUJO BÚCARO, Karla. **Contrato de donación de órganos intervivos y la donación de órganos mortis causa.** Ciudad de Guatemala, Quinta ed., Universidad Rafael Landívar. 2001.
- BERGOGLIO DE BROUWER DE KONING, María Teresa. **Trasplantes de órganos (entre personas-con órganos de cadáveres).** Onceava ed., Buenos Aires, Argentina: Onceava ed., Ed. Hammurabi., 1993.
- BORDA, Guillermo. **Tratado de derecho civil argentino.** Segunda ed., Buenos Aires, Argentina: Segunda ed., Ed. Perrot 1967.
- BRAÑAS, Alfonso. **Manual de derecho civil.** Ciudad de Guatemala: Séptima ed., Ed. Estudiantil Fénix, 2003.
- CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario enciclopédico de derecho usual.** Buenos Aires, Argentina: Catorceava ed., Ed. Heliasta S.R.L., 1976.
- CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario jurídico elemental.** Buenos Aires, Argentina: Onceava ed., Ed. Heliasta. SRL. 1978.
- CASTAN TOBEÑAS, José. **Derecho civil español común y foral, derecho de familia, relaciones conyugales.** Madrid, España: Diecinueveava ed., Ed. Reus, 2001.
- CONTRERAS DE WILHELM, Yolanda. **Trabajo social de grupos.** Distrito Federal, México: Sexta ed., Ed. Pax, 1989.
- DE CASTRO Y BRAVO, Federico. **Compendio de derecho civil** Buenos Aires, Argentina: Novena ed., Ed. Claridad, 1970.
- DE LEÓN VELASCO, Héctor Aníbal y José Francisco, de Mata Vela. **Derecho penal guatemalteco. Parte general y especial.** Ciudad de Guatemala, Tercera ed., Ed. Estudiantil Fénix, 2004.
- DESCLOS, Juan. **Transplantes de órganos, un acto de amor.** Buenos Aires, Argentina, Octava ed., Ed. San Pablo, 1994.

Diccionario Enciclopédico Ilustrado de Medicina Dorland. Distrito Federal, México: Veintiseisava ed., Ed. Interamericano. 1986.

ESCALANTE, Juan Luis. **La definición de muerte. Transplantes de órganos: problemas técnicos, éticos y legales.** Madrid, España: Séptima ed., Ed. UPCO; 1996.

ESCOBAR SARTÍ, Carolina. **Columna aleph: podemos dar vida después de muertos.** Periódico Prensa Libre (Guatemala) año 52, No. 17,332 2 de mayo del 2004.

ESPIN CANOVAS, Diego. **Manual de derecho civil español.** Cuarta ed., Madrid, España: Ed. Revista de Derecho Privado, 1959.

FUENZALIDA, Puelma. **Los transplantes de órganos y tejidos, la respuesta legislativa en América Latina.** Distrito Federal, México: Séptima ed., Ed. Andrade, S.A., 2003.

Fundación Tomás Moro. **Diccionario jurídico Espasa.** Madrid, España: Vigésima ed., Ed. Espasa Calpe, S.A., 1999.

GARCÍA, Juan José. **Bioética: por una cultura de la vida.** San Juan, Argentina: Doceava ed., Ed. Universidad Católica de Cuyo, Octubre de 2000.

HALL, Robert. **Legislación de la bioética.** Distrito Federal, México: Primer ed., Ed. Lanuza, 2005.

HERNÁNDEZ, Anierte. **Donación de órganos. Manejo y mantenimiento del donante.** Buenos Aires, Argentina: Sexta ed., Ed. Depalma, 2002.

HIGHTON, Elena I. y Sandra M. Wierzba. **La relación médico - paciente: el consentimiento informado.** Buenos Aires, Argentina: Primera ed., Ed. ADHOC S.R.L., 2003.

HOOFT, Pedro Federico. **Bioética y derechos humanos.** Buenos Aires, Argentina: Decima ed., Ed. Depalma, 1999.

IMAHORN, Analía. Algunos aspectos sobre responsabilidad penal de los profesionales de la salud en la ley 24.193 de trasplantes de órganos y materiales anatómicos. Ciudad de Guatemala: Primera ed., Ed. Palacios, 2000.

LÓPEZ ARANGUREN, José Luis. Ética. Madrid, España: Quinta ed., Ed. Alianza, 1995.

LUGO, Elena. Temas de bioética. Buenos Aires, Argentina: Tercera ed., Ed. Schonstatt, 2001.

LLAMBIAS, J.J. Tratado de derecho civil. Buenos aires, Argentina: Segunda ed., Ed. Perrot, 1994.

MUÑOZ, Nery Roberto. Jurisdicción voluntaria notarial. Ciudad de Guatemala, Tercera ed., Ed. Infoconsult 2005.

OLIVA CAJÓN, Octaviano. El tráfico de órganos humanos como delito de la humanidad. ciudad de Guatemala: Primera ed., Ed. Mayte. 2002.

OSSORIO, Manuel. Diccionario de ciencias políticas y sociales. Buenos Aires, Argentina: Vigésima ed., Ed. Heliasta S.R.L. 1981.

PÉREZ GALLARDO, Leonardo. De la donación civil a la donación de órganos. Habana, Cuba: Segunda ed., Ed. Cultural. 2002.

PUIG PEÑA, Federico. Compendio de derecho civil español. Madrid, España: Onceava ed., Ed. Pirámide S.A., 1976.

Real Academia Española. Diccionario de la lengua española. Vigésima ed., Madrid, España: Vigésima ed., Ed. Espasa Calpe, S.A., 1992.

RIVERA, Julio Cesar. Instituciones de derecho civil. Buenos Aires, Argentina: . Octava ed., Ed. Abeledo Perrot, 1993.

RUGGEIRO, Roberto. Instituciones de derecho civil. Madrid, España: Segunda ed., Ed. Reus, 1989.

SAGARNA, Fernando Alfredo. Los trasplantes de órganos en el derecho. Buenos Aires, Argentina: Cuarta ed., Ed. Depalma, 1996.

SANCHEZ TEJEDA, Manuel. De la muerte cerebral y la cardiaca. Buenos Aires, Argentina: Sexta ed., Ed. Depalma, 2002.

TELLO FLORES, Francisco Javier. Medicina forense. Ciudad de Guatemala: Segunda ed. Ed. Textos Jurídicos. 1997.

VILARDELL, Francisco. Aspectos éticos del transplante de órganos. Madrid, España: Primera ed., Ed. Belén, 1988.

VILLEE, Caude. Biología. Distrito Federal, México: Quinta ed., Ed. Interamericana S.A. de C.V, 1987.

Legislación:

Constitución Política de la República de Guatemala. Asamblea Nacional Constituyente, 1986.

Código Civil. Enrique Peralta Azurdia, Jefe de Gobierno de la República de Guatemala, Decreto Ley 106, 1963.

Código Penal. Decreto Número 17-73 del Congreso de la República de Guatemala. 1973.

Código de Salud. Decreto Número 90-97 del Congreso de la República de Guatemala, 1997.

Ley para la Disposición de Órganos y Tejidos Humanos. Decreto Número 91-96 del Congreso de la República de Guatemala, 1996.



Ley de Transplantes de Córneas. Decreto Número 740-86. Congreso de la República de Guatemala de 1986.

Ley para Transplantes de Riñones. Decreto Número 741-86 del Congreso de la República de Guatemala de 1986.

Manual de Normas y Procedimientos para el Transplante Renal de donador cadavérico. Acuerdo I9/2006 de Gerencia del IGSS.

Reglamento Sobre el Proceso de Donación de riñón en el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social. Norma el programa de transplante renal de donador vivo relacionado familiarmente. Acuerdo 780 de Junta Directiva, publicado en el Diario de Centro América Número 15 del 24 de septiembre de 1987.

Reglamento para la Disposición de Órganos y Tejidos de Seres Humanos o Cadáveres. Acuerdo Gubernativo Número 740-86. Publicado en el diario oficial de fecha 7 de octubre de 1986.

Reglamento para los Bancos de Riñones. Acuerdo Gubernativo Número 741-86. Publicado en el diario oficial de fecha 7 de octubre de 1986.