



UNIVERSIDAD NACIONAL DE CHIMBORAZO
FACULTAD DE CIENCIAS POLÍTICAS Y ADMINISTRATIVAS
CARRERA DE DERECHO

**Proyecto de Investigación previo a la obtención del Título de Abogada de los
Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador.**

TÍTULO:

“El tráfico de órganos en la legislación ecuatoriana y el Derecho Comparado”

AUTORA:

Marina Noemí Quingaluisa Sandoval

TUTOR:

Dr. Robert Alcides Falconí Herrera

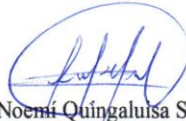
Riobamba – Ecuador

2022

DECLARACIÓN DE AUTORÍA

DECLARACIÓN DE AUTORÍA

Yo, **Marina Noemí Quingaluisa Sandoval**, con cédula de ciudadanía 0503515538, declaro que soy responsable de todos los criterios, estudios y conclusiones, así como los lineamientos y designios expuestos en el presente proyecto de investigación titulado: **“EL TRÁFICO DE ÓRGANOS EN LA LEGISLACIÓN ECUATORIANA Y EL DERECHO COMPARADO”**, es de mi plena autoría, original y no es producto de plagio o copia alguna, constituyéndose en documento único, como mandan los principios de la investigación científica, y el patrimonio intelectual del trabajo investigativo pertenece a la Universidad Nacional de Chimborazo.



Marina Noemí Quingaluisa Sandoval

C.C. 0503515538

AUTORA

CERTIFICACIÓN DEL TUTOR

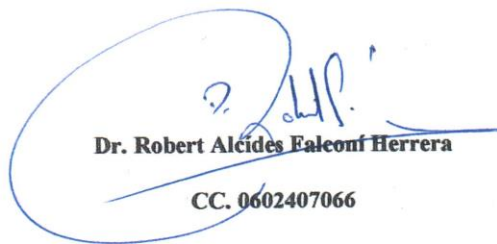
CERTIFICACIÓN DEL TUTOR

DR. ROBERT ALCÍDES FALCONÍ HERRERA, CATEDRÁTICO DEL NIVEL DE PRE-GRADO, DE LA CARRERA DE DERECHO, DE LA FACULTAD DE CIENCIAS POLÍTICAS Y ADMINISTRATIVAS DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE CHIMBORAZO.

CERTIFICO:

Que durante el desarrollo del presente proyecto investigativo denominado “EL TRÁFICO DE ÓRGANOS EN LA LEGISLACIÓN ECUATORIANA Y EL DERECHO COMPARADO”, he cumplido con las actividades de tutoría y acompañamiento de la estudiante **Marina Noemí Quingaluiza Sandoval**, tal como lo establece el Reglamento de Régimen Académico de la Universidad Nacional de Chimborazo. Por ello, me permito autorizar que se proceda con los trámites respectivos para que se lleve a cabo la disertación del presente proyecto de investigación.

Riobamba 22 de Septiembre del 2021.



Dr. Robert Alcides Falconi Herrera
CC. 0602407066

TUTOR

CALIFICACIÓN DEL PROYECTO DE INVESTIGACIÓN ESCRITO

CALIFICACIÓN DEL PROYECTO DE INVESTIGACIÓN ESCRITO



UNIVERSIDAD NACIONAL DE CHIMBORAZO
FACULTAD DE CIENCIAS POLÍTICAS Y ADMINISTRATIVAS
CARRERA DE DERECHO

TÍTULO:

“El tráfico de órganos en la legislación ecuatoriana y el Derecho Comparado”

Informe Final del Proyecto de Investigación previo a la obtención del título de Abogada de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador, aprobado por el Tribunal en nombre de la Universidad Nacional de Chimborazo, ratificado con sus firmas.

Dr. Robert Alcides Falconí TUTOR	<u>10</u> CALIFICACIÓN	 FIRMA
Dra. Lorena Coba MIEMBRO 1	<u>9</u> CALIFICACIÓN	 FIRMA
Dr. Walter Parra MIEMBRO 2	<u>8.5</u> CALIFICACIÓN	 FIRMA

NOTA FINAL: 9.16

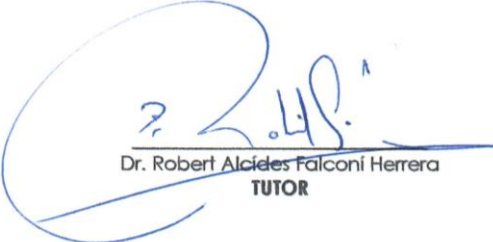
(SOBRE 10 PUNTOS)

CERTIFICACIÓN

CERTIFICACIÓN

Que, **QUINGALUISA SANDOVAL MARINA NOEMI** con CC: **0503515538**, estudiante de la Carrera de **DERECHO**, Facultad de **CIENCIAS POLÍTICAS Y ADMINISTRATIVAS**; ha trabajado bajo mi tutoría el trabajo de investigación titulado "**EL TRÁFICO DE ÓRGANOS EN LA LEGISLACIÓN ECUATORIANA Y EL DERECHO COMPARADO**", que corresponde al dominio científico **DESARROLLO SOCIOECONÓMICO Y EDUCATIVO PARA EL FORTALECIMIENTO DE LA INSTITUCIONALIDAD DEMOCRÁTICA Y CIUDADANA** y alineado a la línea de investigación **DERECHOS Y GARANTÍAS CONSTITUCIONALES**, cumple con el 10%, reportado en el sistema Anti plagio Urkund, porcentaje aceptado de acuerdo a la reglamentación institucional, por consiguiente autorizo continuar con el proceso.

Riobamba, 10 de Enero del 2021.



Dr. Robert Alcides Falconi Herrera
TUTOR

DEDICATORIA:

Con infinito amor, este proyecto de investigación lo dedico a mis padres, por ser ejemplo de perseverancia y dedicación, porque han estado conmigo en los momentos más difíciles, motivándome y ayudando.

A mis hermanas Ana Isabel y Amanda Gabriela, por ser mi motivación e inspiración para superarme y ser mejor persona cada día.

Al hermano que la vida me dio José Emiliano, por todo su amor.

A mis abuelitos Celia y Carmen por estar siempre pendiente de mí, ser mi guía y apoyo.

A mis tíos Pedro, Luis, Marlene, Franklin y Magaly por haberme permitido crecer a su lado, rodeada de mucho amor y protección, ser mi ejemplo de esfuerzo y crecimiento profesional.

De manera especial a mi tío Víctor Guaygua por ser mi referente como ser humano y profesional.

Marina Noemí Quingaluisa Sandoval

AGRADECIMIENTO:

Agradezco a Dios Todopoderoso que ha escuchado mis plegarias y las de toda mi familia, he recibido sus bendiciones, y gracias a ello estoy culminando mi carrera universitaria.

A mis padres por su permanente apoyo durante el proceso de mi formación académica.

A la Universidad Nacional de Chimborazo, por haberme permitido formarme académicamente en tan noble institución. Al Dr. Robert Falconí, por su acompañamiento en este proyecto investigativo.

Al Dr. Augusto Molina Viteri, Notario Primero del Cantón Salcedo, por confiar en mí y acogerme como parte de su familia.

A mis amigos, Valeria y Byron, amigos leales con quienes tengo gratos recuerdos durante el recorrido universitario.

Finalmente, mí sentida gratitud a mis queridos docentes de la Universidad Nacional de Chimborazo, y de manera especial al Dr. Vinicio Mejía, por formar seres humanos responsables.

ÍNDICE GENERAL

DECLARACIÓN DE AUTORÍA	
DECLARACIÓN DE TUTORÍA	
DICTAMEN FAVORABLE DEL TUTOR Y MIEMBROS DEL TRIBUNAL	
CERTIFICADO DEL PLAGIO	
DEDICATORIA	
AGRADECIMIENTO	
ÍNDICE GENERAL	
ÍNDICE DE TABLAS	
ÍNDICE DE GRÁFICOS	
RESUMEN	
ABSTRACT	
INTRODUCCIÓN.....	15
CAPÍTULO I. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.....	16
1.1. PROBLEMA.....	16
1.2. JUSTIFICACIÓN.....	16
1.3. OBJETIVOS.....	18
1.3.1. Objetivo general.....	18
1.3.2. Objetivos específicos.....	18
CAPÍTULO II. MARCO TEÓRICO.....	19
2.1. ESTADO DEL ARTE.....	19
2.2. ASPECTOS TEÓRICOS.....	20
2.2.1. UNIDAD I: EL TRÁFICO DE ÓRGANOS.....	20
2.2.1.1. Antecedentes históricos del tráfico de órganos.....	20
2.2.1.2. Definiciones conceptuales del tráfico de órganos, trasplante de órganos, comercio legal e ilegal de órganos.....	22
2.2.1.2.1. Tráfico de órganos.....	22

2.2.1.2.2.	Trasplante de órganos.	24
2.2.1.2.2.1.	Clasificación del trasplante	25
2.2.1.2.2.2.	Principios Ley Orgánica de Donación y Trasplantes de Órganos, Tejidos y Células: 27	
2.2.1.2.2.3.	Derechos de donantes y receptores	27
2.2.1.2.2.4.	Trasplantes en números.....	28
2.2.1.2.3.	Comercio legal de órganos.....	29
2.2.1.2.4.	Comercio ilegal de órganos.	30
2.2.1.3.	Definición de enfermedades catastróficas, huérfanas o raras.	33
2.2.1.4.	Oferta y demanda de órganos en el mundo.....	35
2.2.2.	UNIDAD II: EL TRÁFICO DE ÓRGANOS EN EL DERECHO COMPARADO	37
2.2.2.1.	La comercialización y tráfico de órganos en Ecuador.....	37
2.2.2.2.	Análisis del tráfico de órganos en los diferentes países del mundo.....	38
2.2.2.3.	Análisis de la normativa sobre derechos humanos y tratados internacionales sobre trasplante de órganos.	45
2.2.3.	UNIDAD III: NORMATIVA LEGAL.....	46
2.2.3.1.	Análisis del tráfico de órganos en el Código Orgánico Integral Penal.	46
2.2.3.2.	Estudio comparativo de la normativa legal respecto del tráfico de órganos en el Ecuador y países del mundo.	50
CAPÍTULO III. METODOLOGÍA.....		52
3.1.	Unidad de análisis.....	52
3.2.	Métodos.....	52
3.2.1.	Método deductivo:.....	52
3.2.2.	Método inductivo:.....	52
3.2.3.	Método histórico:.....	52
3.2.4.	Método descriptivo:.....	53
3.3.	Enfoque de investigación.....	53

3.4.	Tipo de investigación.....	53
3.5.	Diseño de investigación.....	54
3.6.	Población y muestra.....	54
3.6.1.	Población.....	54
3.6.2.	Muestra.....	54
3.7.	Técnicas e instrumentos de investigación.....	54
3.7.1.	Técnicas.....	54
3.7.2.	Instrumentos.....	55
3.8.	Técnicas para el tratamiento de información.....	55
CAPÍTULO IV RESULTADOS Y DISCUSIÓN.....		56
4.1.	RESULTADOS.....	56
4.2.	DISCUSIÓN DE RESULTADOS.....	62
4.3.	CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES.....	63
4.3.1.	Conclusiones.....	63
4.3.2.	Recomendaciones.....	64
6.	ANEXOS.....	69

ÍNDICE DE TABLAS

Tabla N° 1: Población.....	54
Tabla N° 2. Delito de tráfico de Órganos	56
Tabla N° 3. Existencia de normativa sobre el tráfico de órganos	57
Tabla N° 4. Legalización del comercio de órganos	58
Tabla N° 5. Demanda de trasplantes para personas con enfermedades catastróficas, huérfanas o raras	59
Tabla N° 6. Conocimiento sobre países con legalización del comercio de órganos.....	60
Tabla N° 7. Solución al tráfico de órganos mediante la legalización al comercio	61

ÍNDICE DE GRÁFICOS

Gráfico N° 1. Órganos, tejidos y células que pueden ser donados	26
Gráfico N° 2. Estadísticas de trasplantes en el Ecuador 2021	31
Gráfico N° 3. Donación de riñones remunerados inter-vivos y sin parentesco en Irán.....	43
Gráfico N° 4. Delito de tráfico de Órganos	56
Gráfico N° 5. Existencia de normativa sobre el tráfico de órganos	57
Gráfico N° 6. Legalización del comercio de órganos	58
Gráfico N° 7. Demanda de trasplantes para personas con enfermedades catastróficas, huérfanas o raras	59
Gráfico N° 8. Conocimiento sobre países con legalización del comercio de órganos	60
Gráfico N° 9. Solución al tráfico de órganos mediante la legalización al comercio	61

RESUMEN

La presente investigación busca dar a conocer los problemas jurídicos sobre el tráfico de órganos, comercio legal de órganos, trasplante de órganos, donación de órganos, los derechos de las personas que padecen enfermedades catastróficas o raras, además de garantizar las necesidades de los usuarios o beneficiarios de donaciones para hacer uso y goce de sus derechos especialmente el derecho a la salud y a la vida. Dentro de la norma penal encontramos al tráfico de órganos que si bien se encuentra tipificado en el Código Orgánico Integral Penal se debería analizar a su opuesto que es la donación de órganos, la cual en la práctica no se estaría llevando en una forma transparente puesto que se debería dar a conocer en forma pública datos sobre donaciones. Además, demostrar la necesidad que tienen las personas dentro del Ecuador para acceder a una donación puesto que el tema de la oferta y demanda de órganos cada vez es más evidente. Por otra parte, con el uso de norma jurídica y de doctrina tener acceso a antecedentes y datos actuales sobre el tráfico de órganos que garanticen una adecuada comprensión sobre el tema de esta investigación. Esta investigación contiene también derecho comparado puesto que es necesario encontrar semejanzas y diferencias entre norma jurídica de diferentes países para dar solución al problema, así como también tratar de prevenir vacíos legales y violaciones de derechos.

Palabras clave:

Tráfico de órganos, comercio legal de órganos, trasplante de órganos, donación de órganos y personas que padecen enfermedades catastróficas o raras.

ABSTRACT

This research to look for awareness of the legal problems related to organ trafficking, legal organ trade, organ transplantation, organ donation, the rights of people who suffer from catastrophic or rare diseases, in addition to ensure the needs of users or beneficiaries of donations to make use and enjoyment of their rights, especially the right to health and life. Within the criminal law we find organ trafficking, which although it is typified in the Organic Integral Criminal Code, its opposite must be analyzed, which is organ donation, that in practice would not be carried out in a transparent manner, since the donations data should be public. In addition, to demonstrate the need that people in Ecuador have to access a donation since the issue of supply and demand of organs is becoming more and more evident. On the other hand, with the use of legal norms and doctrine, to access the background and current data on organ trafficking to ensure an adequate understanding of the subject of this research. This research also contains comparative law since it is necessary to find similarities and differences between the legal norms of the different countries to solve the problem, as well as to try to avoid legal loopholes and violations of rights.

Keywords:

Organ trafficking, legal organ trade, organ transplantation, organ donation and people who suffer from catastrophic or rare diseases.



Firmado electrónicamente por:
**DANILO RENEE
YEPEZ OVIEDO**

Reviewed by:

Danilo Yépez Oviedo

English professor UNACH

0601574692

INTRODUCCIÓN

El propósito del presente trabajo de investigación es analizar jurídica y doctrinariamente sobre el tráfico de órganos a la luz del Derecho Comparado, con el fin de identificar semejanzas y diferencias en las diferentes legislaciones. Para su estudio se utilizará el método inductivo, histórico, y descriptivo, enfoque de investigación el estudio utilizará el método inductivo, analítico y descriptivo, el enfoque que se dará a la investigación propuesta es por su naturaleza, características y complejidad de carácter cualitativo, no experimental, sin manipulación intencional de variables.

La investigación consta de tres capítulos con sus respectivos temas y subtemas en consecuencia con la realización y estructura de la misma.

En el capítulo 1, tenemos el planteamiento del problema, en donde se realiza un análisis crítico jurídico y doctrinario el tráfico de órganos a la luz del Derecho Comparado, con el fin de identificar semejanzas y diferencias en las diferentes legislaciones, además contendrá la justificación en donde se determinará la importancia del tema investigado, de la misma manera, se detallan los objetivos generales y específicos los cuales son la base o el camino para la elaboración de la presente investigación.

En el Capítulo II, tenemos al marco teórico y al estado del arte, en este colocamos antecedentes, conceptos, basados en investigaciones que guardan relación con la presente investigación en donde encontramos temas como: tráfico de órganos, comercio legal de órganos, trasplante de órganos, donación de órganos y los derechos de las personas que padecen enfermedades catastróficas o raras.

En el Capítulo III, tenemos la metodología, en donde se detalla los métodos, tipos de investigación usados y descritos para la realización de la presente investigación sobre el tráfico de órganos a la luz del Derecho Comparado, con el fin de identificar semejanzas y diferencias en las diferentes legislaciones. También encontramos las técnicas de obtención de datos y la población a la cual se le aplicó un cuestionario el cual contiene preguntas cerradas, además de incluir un análisis por pregunta y un análisis de forma general.

Y finalmente las conclusiones y recomendaciones en donde en forma general se presenta los resultados de la presente investigación.

CAPÍTULO I. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

1.1. PROBLEMA

Estudiar un tema tan grave como el tráfico de órganos que ha estado inmerso en nuestra sociedad por décadas y al cual no se le ha dado el tratamiento requerido para poder evidenciar una cura total, nos ha traído hasta aquí para poder brindar a través de la presente investigación un análisis social, crítico, jurídico, doctrinario, y comparado con respecto a las posibles soluciones planteadas en diferentes países para mitigar y erradicar este mal latente en nuestra sociedad.

Alrededor del mundo se han creado redes criminales que aprovechan la escasez de oferta de órganos legales para fungir como intermediarias de esta cadena ilegal. El tráfico de órganos debe entenderse como un delito internacional, de manera que para combatirlo se requiere una coalición internacional que permita establecer unos lineamientos claros para el desarrollo de la cooperación, sustentada en legislaciones internas sólidas y funcionales.

De lo referido cabe esta investigación que buscará determinar, bajo la óptica doctrinaria y jurídica, si la legalización del comercio de órganos en Ecuador solucionaría el tráfico ilícito de los mismos, permitiendo que se realicen trasplantes de manera adecuada, técnica y en condiciones médicas ideales.

Así también es necesario analizar el Derecho Comparado para identificar semejanzas y diferencias a fin de determinar si la legalización del comercio de órganos en Ecuador permitirá garantizar los derechos humanos de las personas que padecen enfermedades catastróficas y otro tipo de pacientes.

1.2. JUSTIFICACIÓN

El tráfico de órganos es un problema que amerita de una investigación científica, puesto que por su importancia a nivel nacional como internacional este problema se vuelve más recurrente, el problema se encuentra precisamente en la falta de normativa en nuestro país así como a nivel mundial, ya que la necesidad de respetar el derecho a la vida y a la salud hace que las personas acudan a centros ilegales de donación en donde se vende órganos tejidos y células, en cuanto al Ecuador esto es totalmente ilegal y así lo demuestra la tipificación en el artículo 96 del Código Orgánico Integral penal dentro de este artículo es importante resaltar que queda totalmente prohibida la “intermediación onerosa o

negociación” en otras palabras está prohibido lucrar con órganos humanos; ¿a qué se debe esto?, primero, la demanda de órganos los cuales son de necesidad para personas con enfermedades graves, huérfanas y catastróficas no son totalmente cubiertas puesto que en nuestro país resalta la falta de tecnología en cuanto a equipos de salud, profesionales capacitados y normativa que busque cubrir con esta necesidad; y segundo, la falta de transparencia al solicitar una donación, puesto que la institución encargada de las donaciones no publica lo actuado y a que personas se está ayudando, por otro parte hay que señalar que los órganos los cuales nuestro país puede realizar trasplantes son pocos entre ellos está los trasplantes de corneas como el más común.

Cuando hablamos de justificar la presente investigación en cuanto a hechos actuales y novedosos cabe mencionar que el tema de tráfico de órganos es el adecuado puesto que resalta hechos importantes como lo es el comercio de órganos, en donde estos procesos ilegales ya se están dando alrededor del mundo, la revista electrónica DerechoEcuador.com dice que: “Los precios de éstos varían en los mercados clandestinos "baratos" de India (Bombay) o Kuwait, entre otros: 1,600 dólares por la piel de las piernas de los prisioneros; 400,000 por los intestinos o 127,000 dólares por un pulmón. (...) revela que, en la venta clandestina de órganos en Argentina. Un riñón puede costar más de 102 mil euros, un hígado 150 mil euros, pulmón (150 mil), cornea (87 mil), médula ósea (165 mil), corazón (150 mil), páncreas (144 mil), arterias (10 mil) (Lázaro, 2006); cómo podemos observar la presencia de este problema engloba a varios países del mundo y es necesario aplicar el derecho comparado para descubrir vacíos legales tanto a nivel nacional como internacional, con el único objetivo de garantizar los derechos de las personas que requieran de trasplantes de órganos.

Este tema no sólo debe ser tratado por fiscalía sino también por instituciones de salud, las cuales deberían trabajar en forma conjunta para mantenernos al margen de la ley y teniendo siempre presente los principios que se enmarcan en este tema como son altruismo, voluntariedad, gratuidad, solidaridad, transparencia, interculturalidad, y bioética.

1.3. OBJETIVOS

1.3.1. Objetivo general

- Realizar un análisis jurídico y doctrinario respecto del tráfico de órganos a la luz del Derecho Comparado, con el fin de identificar semejanzas y diferencias en las diferentes legislaciones.

1.3.2. Objetivos específicos

- Determinar la realidad jurídica del tráfico de órganos, comercio legal de órganos, trasplante de órganos, donación de órganos y los derechos de las personas que padecen enfermedades catastróficas o raras.
- Realizar un análisis comparativo de las legislaciones en países de América, Europa y Asia.
- Analizar desde el ámbito jurídico la legalización del comercio de órganos con el fin de evitar el tráfico ilícito y garantizar los derechos de las personas que requieren de trasplantes de órganos de forma urgente.

CAPÍTULO II. MARCO TEÓRICO

2.1. ESTADO DEL ARTE

El tráfico de órganos es un problema que ha estado presente por décadas en nuestra sociedad, por lo tanto, se han realizado diversas investigaciones que permitan encontrar una solución oportuna, sostenible y eficiente para eliminar o al menos mitigar este problema, por lo que realizaremos un breve análisis de diversas investigaciones desarrolladas en cuanto al tema.

Clara Moya Guillem, España 2017, en la Universidad de Alicante desarrollo un artículo con el tema “La represión penal del tráfico de órganos humanos” en el cual presenta las siguientes estadísticas:

“La ONU y el Consejo de Europa estiman que entre un 5% y un 10% de los riñones que son trasplantados en el mundo anualmente tienen una procedencia ilegal. Incluso en España, líder mundial en donación y trasplante desde hace más de 25 años, se han detectado casos de tráfico de órganos humanos.” (Moya, 2017)

Dentro del mismo artículo la autora antes mencionada también trae a colación un tema importante en referencia al tráfico de órganos manifestando que:

“A pesar de que estas figuras delictivas entraron en vigor en diciembre del año 2010, todavía son muy escasos los pronunciamientos judiciales en aplicación de las mismas. También son muy limitados los trabajos doctrinales que se han publicado; pero, entre estos últimos, ya se pueden observar algunas voces críticas. Las objeciones se centran, fundamentalmente, en torno a la difícil concreción del bien jurídico que se protege, a la falta de precisión técnica en su tipificación y a la cuestionable eficacia jurídico-penal que podrían conllevar estos tipos delictivos. (...)” (Moya, 2017)

Canales Rodríguez, Diego Eduardo a través de la Revista Científica General José María Córdova en el año 2018 realiza la publicación de un artículo con el tema: “Tráfico ilegal de órganos: retos para la seguridad internacional”; dentro del cual hace una cita con referencia al comercio ilegal de órganos en el que se expone lo siguiente:

“El comercio ilegal de órganos se ha caracterizado porque tiene una demanda paradójica: debido a la baja oferta de donaciones altruistas (voluntarias y no

remuneradas) y a la alta demanda de diferentes tipos de órganos, se ha creado un ciclo de oferta y demanda que ha promovido la ilegalidad (Matesanz, 1994)". (Rodríguez, 2018, pág. 6)

Luis Costa de Oliveira, Barcelona 2018, publicó un artículo en el portal web Scielo: titulado, "Mercado regulado de órganos: el caso de Irán" en el cual se indica lo siguiente:

"(...) Irán fue el primer y único país en aprobar una legislación que regula un modelo recompensado de donación de riñones en vida entre no parientes, buscando minimizar los posibles problemas éticos involucrados en esa práctica" (Oliveira, 2018).

2.2. ASPECTOS TEÓRICOS

2.2.1. UNIDAD I: EL TRÁFICO DE ÓRGANOS.

2.2.1.1. Antecedentes históricos del tráfico de órganos.

Al hablar de tráfico de órganos debemos partir por lo mencionado por el Observatorio Global sobre Donaciones y Trasplantes (2010), en el cual se menciona que a partir del siglo XX se encuentran registrados varios trasplantes anuales, cuyo número aproximadamente es de 100.000 trasplantes por año a nivel mundial; la falta de órganos donados ha llevado que exista escases de trasplantes, lo que causa adicionalmente una importante demanda y genera un negocio lucrativo ilegal a nivel nacional e internacional.

Dentro de los antecedentes o historia del tráfico de órganos encontramos un sinnúmero de fuentes entre ellas y ordenándolas en forma anual están:

- 1980-1990: En China se crea por parte del Estado programas de trasplantes los cuales no cumplieron con los requisitos de la OMS, puesto que no se conocía la procedencia de dichos órganos, existió a lo largo del tiempo denuncias que los órganos procedían de reos condenados a muerte, estos hechos fueron probados y se demostró que no existió una donación voluntaria. Por otra parte, se crea una normativa en 1984 la cual tiene por objeto legalizar la extracción y donación de órganos, los cuales procedan de cadáveres de reos que no se reclamen sus cuerpos o tengan la aprobación de familiares.

- 1987: La Declaración de Honduras, parte de un hecho informativo dentro del cual el secretario general del Comité de Bienestar Social comunicó que se estaban vendiendo niños hondureños a estadounidenses con el fin de extraerles sus órganos, este hecho causó enojo en la población, y protestas en la embajada de Estados Unidos, por lo que el secretario Villeda mencionó que sus palabras eran producto de un rumor.
- 1993: The body Parts Business, este es un programa de televisión producido en Canadá en el cual se mencionaba entre sus historias a Guatemala, país en el cual se iniciaron varias denuncias sobre este tema pero jamás se conocieron hechos ciertos o que exista una investigación penal adecuada, Honduras, dentro del programa televisivo se conoció la historia de Charlie Alvarado un niño de 8 años el cual fue secuestrado con fines de venderlo para traficar con sus órganos pero su testimonio fue inútil y por falta de pruebas los acusados fueron absueltos, Argentina, Pedro Reggi es un paciente mental el cual se encontraba internado en la institución mental Montes de Oca al cual le extirparon las corneas versión que fue retractada por su hermano.
- 1993: Rusia en este país se dio a conocer que una empresa ubicada en Moscú había vendido miles de órganos entre ellos corazones, pulmones, riñones, timos ojos e hígados los cuales venían de cuerpos no reclamados que iban hacer desechados a fosas comunes.
- 1994: La India fue conocida como el país que comercializa o existe más tráfico de órganos del mundo, ya que tiene el mayor número de trasplantes de riñón, esto llevó a que se apruebe en este año la Ley de Trasplantes de Órganos Humanos (THOA), esta ley tiene un sinnúmero de vacíos legales y no cubre las necesidades de la población en ámbitos jurídicos.
- 2007: Luck Noel, fue un médico y coordinador que formó parte de la OMS, el cual dio declaraciones sobre el tráfico de órganos, dentro de las cuales se dijo que países de bajos recursos como lo son Sudáfrica, Pakistán, Egipto, entre otros, eran el destino de ciudadanos los cuales acudían a estos países para recibir donaciones de órganos a bajos precios lo que tendría el nombre de “turismo del trasplante”.
- 2012: En Ecuador no se ha tomado como término las palabras Tráfico de Órganos,

sino más bien se ha identificado a este problema como Tráfico de Personas, esto en cuanto a información que se desprende del Ministerio del Gobierno, por otra parte, se hace mención que es un problema generado por la necesidad urgente de donación de órganos.

La ONU por su parte dentro de la resolución 59/156 sobre Prevención, lucha y sanciones contra el tráfico de órganos humanos nos dice que “constituye una flagrante violación de los derechos humanos, incluida la integridad de sus víctimas” (Organización de Naciones Unidas, 2004); las personas al ser entes de derechos deben ser protegidas mediante instituciones gubernamentales, las cuales mediante análisis de normativas de derechos y comparaciones deben tratar de cubrir la mayor parte de vacíos legales.

2.2.1.2. Definiciones conceptuales del tráfico de órganos, trasplante de órganos, comercio legal e ilegal de órganos.

2.2.1.2.1. Tráfico de órganos.

El tráfico de órganos consiste en buscar el beneficio económico teniendo como actividad el transporte y cesión de órganos. Este tema se ha transformado en algo lucrativo puesto que al no tener un control adecuado o un tarifario que permita la comercialización de órganos y tejidos, el derecho a la salud sólo es de acceso para quien más paga, lastimosamente la presencia de vacíos legales en el Ecuador ha llevado a que el tema “donación” no exista puesto que en nuestro país es la “compra y venta” quien manda, si bien es el Instituto Nacional de Donación y Trasplante de Órganos, Tejidos y Células quien se encarga de este tema, en clínicas privadas es más rápido el acceso a una donación, en donde la procedencia de dicha donación es de desconocimiento.

En el Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar el tráfico de personas de la Convención de Naciones Unidas contra la delincuencia organizada transnacional en el artículo tres podemos encontrar la definición de tráfico de órganos en el cual nos dice “se entendería la obtención, transporte, transferencia, encubrimiento o recepción de personas vivas o fallecidas o de sus órganos, mediante una amenaza, el uso de la fuerza u otras formas de coacción, secuestro fraude, engaño o abuso de poder o de posición vulnerable, o la entrega o recepción de pagos o beneficios por parte de un tercero para obtener el traspaso de control sobre potencial, dirigido a la explotación mediante la extracción de órganos para trasplante”,

esta definición contempla varios elementos en materia penal principalmente podemos encontrar varios verbos rectores los cuales nos detallan o nos explican las formas para mejor entender al tráfico de órganos, así mismo nos dan un entendimiento de cómo es el proceso para que estos hechos sucedan.

El gobierno mexicano a través de la Unidad Especializada en Investigación de Tráfico de Menores, Personas y Órganos define al tráfico de órganos como:

“la venta, donación y transporte de órganos con el fin de obtener un beneficio económico, ya sea que el pago sea realizado por la persona a quien se le realizará el trasplante o el beneficio que se obtenga por parte de miembros de las organizaciones delictivas que estén bien estructuradas para la obtención ilegal de los órganos que serán vendidos a hospitales o médicos que realizan los trasplantes clandestinamente (Unidad Especializada en Investigación de Tráfico de Menores, Personas y Órganos, 2015).

Dentro de esta definición resalta la participación de los autores del delito de tráfico de órganos, pues no sólo se considera a la persona que ejecuta el hecho sino también la necesidad o el beneficio en este caso de hospitales o médicos clandestinos, es entonces que se considera la participación de todas estas personas para ser consideradas como organizaciones delictivas.

Bases para el control del tráfico de órganos.

- **Gobiernos nacionales.-** Programas integrales realizados por organizaciones internacionales, gubernamentales y no gubernamentales los cuales tengan como objeto minimizar la morbilidad y la mortalidad en personas que necesiten trasplantes, buscar soluciones dentro del ámbito jurídico mediante la creación de normativa o políticas públicas en temas de salud y penales para evitar el tráfico de órganos.
- **Implementar legislación.-** Que tenga un enfoque a regular un control de donaciones de órganos tanto de personas vivas, como de donantes fallecidos, con bases y comparaciones de normativas a nivel internacionales para evitar vacíos legales.

Designar competencias a instituciones de salud con profesionales aptos sobre el tema de donación de órganos. Buscar mediante un adecuado control las mejores

condiciones para que cada país se encargue de llevar en forma sistemática la designación de futuros receptores, mejorando así la celeridad, la seguridad jurídica, salud, entre otros, para así evitar el problema del tráfico de órganos. Regular también mediante políticas públicas el tema económico de las donaciones y hacer de este un tema socio alcanzable para la población con bajos recursos económicos, es por esto por lo que este tema debe ser regularizado por el Estado y no entregar atribuciones a privados, puesto que esta sería la mejor forma de controlar las donaciones.

- **Igualdad y dignidad humana.**— Es importante mencionar dentro de este tema a la Resolución 44.25 de la Asamblea de la Organización Mundial de la Salud a través de la cual se dijo que los países deben evitar la compra y venta de órganos humanos los cuales sirven para donación. Al hablar de igualdad es importante mencionar que todas las personas tenemos las mismas condiciones o derechos en temas sobre salud puesto que la Constitución promueve una igualdad de condiciones sin importar la etnia de estas, es por esto por lo que se debe evitar las mediaciones antes o acuerdos pre-donación. De la misma forma dentro de la dignidad humana podemos mencionar que se debería evitar tratar como donantes a personas que no tienen familiares los cuales reclamen sus cuerpos al fallecer, si bien se ha tratado el tema de las donaciones en nuestro país, en el mismo no se tiene un control adecuado y no todas las personas que son donantes son consideradas para que se les extraiga sus órganos o tejidos debido a las condiciones hospitalarias, esto afecta directamente a las personas que demandan de un trasplante de órgano para mejorar su salud.

2.2.1.2.2. Trasplante de órganos.

El trasplante de órganos es el reemplazo, con fines terapéuticos, de componentes anatómicos en una persona, por otros iguales y funcionales, provenientes del mismo receptor, de un donante vivo o cadavérico.

Se llama trasplante a las transferencias de órganos, tejidos o células vivas de un individuo a otro con el objetivo de mantener la integridad funcional del tejido trasplantado en el receptor. El trasplante se utiliza como tratamiento de aquellas enfermedades que anulan la función de un órgano o la reducen de tal manera que la insuficiencia resultante sea

incompatible con la vida mientras el resto del organismo mantiene su función indemne. También cuando la calidad de vida sea inaceptable.

La Ley de trasplante y el Indot determinan que estos procedimientos deben realizarse exclusivamente por personal capacitado en instituciones autorizadas que son los hospitales de tercer nivel con una alta tecnología. Además, según el artículo 19 de la ley de trasplante:

"Los trasplantes de órganos, tejidos y células solamente podrán realizarse en hospitales e instituciones de salud que cuenten con la autorización de la Autoridad Sanitaria Nacional. La acreditación será otorgada por la entidad o dependencia designada por la Autoridad Sanitaria Nacional", (Ley Orgánica de Donación y Trasplante de Órganos, Tejidos y Células, 2014).

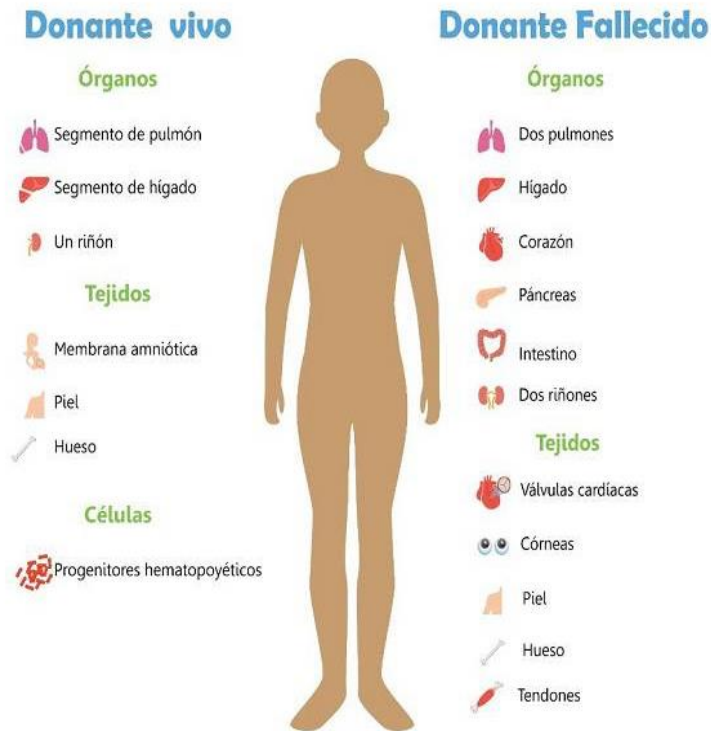
Este artículo nos demuestra las condiciones en las que se realizan los trasplantes de órganos, además nos dice que la autoridad Sanitaria es la competente de otorgar permisos, autorizaciones y acreditaciones de centros de salud siempre y cuando se cumpla con los requisitos competentes, además de contar con personal especializado.

2.2.1.2.2.1. Clasificación del trasplante

- Tejidos: córnea, hueso, válvula cardíaca, piel, pelo, uñas.
- Órganos: corazón, hígado, riñón, pulmón, páncreas, intestino.
- Células: de páncreas (islotos de Langerhans), células madre de médula ósea; obtenidas de sangre periférica o de sangre de cordón umbilical.

En cuanto al tema en el Ecuador tenemos a la Ley Orgánica de Donación y Trasplantes de Órganos, Tejidos y Células, la cual tiene por objeto dentro de su artículo 1 “garantizar el derecho a la salud en materia de trasplantes, a través de la regulación de las actividades relacionadas con la obtención y utilización clínica de órganos, tejidos y células de humanos, además de los productos derivados de ellos, incluyendo la promoción, donación, extracción, preparación, almacenamiento, transporte, distribución y trasplante”.

Gráfico N° 1. Órganos, tejidos y células que pueden ser donados



Fuente: Diario El Universo

Extraído: eluniverso.com (2020)

Al hablar de trasplantes existe varios órganos, tejidos y células los cuales los podemos identificar dentro del grafico anterior, en cuanto a la disponibilidad y aspectos profesionales e institucionales de salud en el Ecuador podemos observar que nuestra capacidad en este tema es casi nula puesto que nuestro país según el INDOT apenas cubre las necesidades de donaciones y trasplantes de riñones y corneas.

Los trasplantes además son la solución para que personas con problemas de salud, se les garantice el derecho a la vida, nuestro país debe adaptarse a las necesidades de todas las personas es por esto por lo que es necesario que se garantice los medios y recursos para mejorar en temas de donación y trasplantes.

2.2.1.2.2.2. Principios Ley Orgánica de Donación y Trasplantes de Órganos, Tejidos y Células:

1. **Altruismo.** - Es la conducta humana que refleja una actitud de servicio voluntaria, manifestando preocupación o atención desinteresada por el otro;
2. **Voluntariedad.** - Actitud humana que manifiesta, libre y potestativamente, la intención de participar en un proceso de donación;
3. **Gratuidad.** - No se podrá ofrecer ni recibir compensación económica o valorable económicamente por la donación de órganos y/o tejidos humanos, por parte del donante o cualquier otra persona natural o jurídica;
4. **Solidaridad.** - Es uno de los principios de la filosofía social y política que determina una relación entre seres humanos, derivada de la justicia, fundamentada en la igualdad, que busca el bien del prójimo;
5. **Transparencia.** - Todos los procesos relacionados con la donación y trasplante de órganos y/o tejidos humanos se realizarán con transparencia, de manera que permitan y promuevan el conocimiento, contenidos, trazabilidad y fundamentos para la realización de los mismos;
6. **Interculturalidad.** - La consideración y garantía de respeto a la diversidad que en relación con la salud y la integridad de la persona tienen las y los miembros de los colectivos, comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades; así como, el diálogo entre los saberes sobre la salud humana entre las culturas; y,
7. **Bioética.** - el examen moral, interdisciplinario y ético de las dimensiones de la conducta humana en el área de las ciencias de la vida y la salud, examinada a la luz de los valores y principios morales.

2.2.1.2.2.3. Derechos de donantes y receptores

- a. A ser informados
- b. A expresar explícitamente y por escrito su consentimiento
- c. A que la información que se refiera a su identidad
- d. A que todos los datos que se determinen u obtengan, producto del procedimiento de donación y/o trasplante, sean protegidos

- e. A recibir, oportuna y gratuitamente, todas las facilidades para precautelar su salud,
- f. A la garantía de que los componentes anatómicos, provenientes de una donación previa a su utilización, cumplan con todos los requisitos legales y técnicos en cada una de las etapas del proceso.
- g. A que el Estado garantice los recursos necesarios para asegurar un lugar especializado para el tratamiento del paciente
- h. A recibir la medicación necesaria en forma gratuita, oportuna y permanente por parte del Estado para el mantenimiento del órgano trasplantado bajo los más altos estándares que garanticen su calidad y efectividad.

2.2.1.2.2.4. Trasplantes en números.

Dentro de la Organización Panamericana de la Salud podemos encontrar que existe la Estrategia y plan de acción sobre donaciones y acceso equitativo de órganos, tejidos y células, en donde se resaltan en forma porcentual y numérica como se ha manejado este tema a nivel de los países miembros en donde encontramos:

- a) “53.345 trasplantes de órganos sólidos se realizaron en las Américas en 2016, casi el 40% del total mundial.
- b) Con 33.378 trasplantes, el de riñón fue el más frecuente entre los de órganos sólidos, seguido por el de hígado, con 11.000.
- c) El trasplante de córnea es el más frecuente en el mundo y en la región con cerca de 40.000 trasplantes por año.
- d) 6,8% aumentó la tasa regional de trasplante de órganos por millón de personas entre 2015 y 2016.
- e) 25,5% de los trasplantes regionales fue de donantes vivos a nivel regional en el 2016, algo superior al 21,8% del 2015.
- f) Con 53,3 trasplantes por millón de personas, la región tiene la tasa de trasplantes por millón de personas más activa, seguida de Europa.
- g) En 2016, el 64% del total de los trasplantes de riñón en las Américas ocurrió en Estados Unidos y Canadá.
- h) Más de 182.000 personas se encontraban en lista de espera para un trasplante de riñón en 2016.
- i) Menos del 10% de las necesidades para trasplante de hígado se consideran

satisfechas en la Región.

- j) En América Latina, Uruguay lidera la donación cadavérica con una tasa de 16,8 por millón de personas, seguido por Brasil (14,2) y Argentina (12). España es el líder mundial (47).
- k) La disponibilidad de nefrólogos varía de 2,1 por millón de personas en Honduras hasta 50,8 por millón de personas en Uruguay”. (OPS, 2019).

De estos datos numéricos podemos recalcar los avances sobre temas de trasplante de órganos entre ellos están trasplantes de órganos sólidos, trasplantes a nivel mundial, regional y de algunos países es importante mencionar que la OPS tiene por objeto cubrir la demanda de órganos puesto que la oferta crece cada año y son los impedimentos económicos y de profesionales los que impiden que estos números se sigan elevando hasta cubrir al cien por ciento el tema trasplante y donación de órganos.

2.2.1.2.3. Comercio legal de órganos.

En la gran mayoría de países del mundo está prohibido la comercialización de órganos, puesto que conlleva varios problemas como lo son: la falta de sanidad, aumento de tráfico de órganos no justificados, trata de personas, entre otros.

Aida Barrenechea en su artículo académico con el tema “Venta de órganos, ¿lucro o una opción de vida?” nos hace mención sobre los problemas que traería la legalización de la comercialización de órganos mediante ejemplos donde dice que:

“...en la India, donde la venta de órganos es libre y supuestamente la ley no interviene en ello, un grupo de cuantiosos pacientes adinerados viajaban procedentes de Alemania e Italia para realizarse trasplantes en condiciones de inseguridad. Ellos fueron a adquirir riñones comprados de personas pobres. La ansiedad por engrandecer el patrimonio económico de estas organizaciones generó que los trasplantes se realicen en condiciones deplorables [...] Este caso no es diferente es el de África y Egipto en donde se propaga por medio de la prensa anuncios de oferta de riñones a sólo mil dólares. Las personas que anuncian la venta son en la gran mayoría, las desesperadas por la pobreza que existe en América latina.” (Barrenechea, 2021).

La comercialización de órganos basados en los ejemplos de la cita textual antes mencionada nos deja ver las complicaciones que habría si se legalizara este tema, por otro

parte dentro del marco legal se debería derogar varias normas jurídicas vigentes en el Ecuador; el tema de la comercialización daría a notar las diferencias económicas entre personas en donde los que tienen pocos recursos serían los últimos en la fila al tratar de acudir a un listado de vacantes para una donación de órganos.

Otro ejemplo por mencionar es lo que pasaría según la autora antes mencionada si se legalizaría la comercialización en Perú, en donde dice que:

“la legalización de la venta de órganos en el Perú produciría que por la demanda de pacientes surja el tráfico de órganos. Esto se origina por el hecho de que al no contar con dinero suficiente para cubrir el monto requerido por el trasplante los pacientes buscarán otras opciones. Entre ellas los comercializadores informales que le facilitarán a menor precio los trasplantes” (Barrenechea, 2021).

Ecuador al igual que Perú podemos decir que tiene las mismas condiciones sociales, económicas, leyes, temas de salud, entre otras; y tomando en cuenta lo mencionado esta afectación al legalizar la comercialización de órganos podría ser la misma que se dé posiblemente en el Ecuador.

Por otra parte, el legalizar la comercialización de órganos y tejidos influiría en forma positiva desde el aspecto de salud, puesto que abriría una mayor oferta de órganos y tejidos, también en nuestro país se podría incrementar el listado de órganos para trasplantes sin la necesidad de acudir a otros países y mucho menos de exponer a la persona que necesita una donación. Desde este aspecto es necesario fortalecer el control de la procedencia de los órganos y tejidos para trasplantes, además el crear normas jurídicas que aseguren el derecho a la salud, también fortalecer el sistema de salud a nivel nacional debido a que en temas de donación son sólo tres provincias en las cuales esto se realiza, esto genera que la demanda solicitada por los usuarios no quede cubierta al cien por ciento y que los usuarios deban esperar.

2.2.1.2.4. Comercio ilegal de órganos.

La mayoría de las legislaciones en el mundo prohíben el comercio de órganos; por eso el sistema de aprovisionamiento de órganos se basa en la donación altruista. Esto significa que, bajo las leyes vigentes, las personas donan sus órganos para que sean trasplantados tras su fallecimiento o, en el caso de órganos no esenciales, pueden ser donados

en vida. La mayoría de los trasplantes de riñón e hígado con donante vivo son producto del altruismo familiar, es decir, que la donación la realiza un miembro de la familia del receptor.

El comercio ilegal de órganos nace por la gran demanda de órganos y tejidos, y por la baja oferta de estos, en nuestro país Ecuador, existe una carencia por parte del Estado puesto que profesional, tecnológica e institucionalmente no se responde a las necesidades de las personas que esperan una donación.

Diego Eduardo Canales Rodríguez en el artículo de la revista virtual Scielo con el tema Tráfico ilegal de órganos: retos para la seguridad internacional menciona dos grandes problemas los cuales dan como resultado al comercio ilegal de órganos y tejidos estos son:

1. “Se podría incrementar el número de personas dispuestas a pagar bien al donante directamente, lo cual afectaría directamente la cantidad de personas dispuestas a asumir el riesgo que implica la donación sin recibir una remuneración; y,
2. Cuando se contacta a un tercero para que cometa el delito de tráfico de órganos, lo cual disminuirá el número de personas dispuestas a donar un órgano, al tiempo que aumentará el de quienes accedan a estos servicios como último recurso para salvar sus vidas”. (Canales, s/f).

En nuestro país estadísticamente y realizando un comentario crítico al revisar el último informe estadístico técnico del INDOT 2021 de enero a junio 2021, es notorio los problemas que tenemos, puesto que al hablar de donaciones de órganos el Estado sólo responde a cuatro tipos diferentes de trasplantes de órganos estos son: renal con donante cadavérico, renal con donante vivo, hepático con donante cadavérico y corneal.

Gráfico N° 2. Estadísticas de trasplantes en el Ecuador 2021



Fuente: registro de coordinaciones zonales
Elaborado por: DTPL 2021

Fuente: INDOT, 2017

Extraído: <http://www.donaciontrasplante.gob.ec/indot/>

Podemos observar y analizar de este cuadro, las necesidades que nuestro país tiene para adquirir una donación y la necesidad de acudir ilegalmente a centros clínicos que realizan trasplantes de otros tipos de órganos y tejidos. La necesidad de un trasplante y el velar por la salud de las personas nos ha llevado a comercializar órganos de forma ilegal, puesto que al intentar salvar una vida acudimos a centros ilegales y ponemos en riesgo a otra persona puesto que desconocemos la procedencia del órgano o tejido. Recordando también que para ser beneficiario de trasplantes hay que cumplir con ciertos requisitos descritos en leyes jurídicas los cuales resultan ser, impedimentos y evitan que una persona no pueda hacer uso del servicio de donaciones el cual se encuentra regulado por el Estado.

Dentro del comercio ilegal de órganos y tejidos, no se tiene datos exactos del número de trasplantes que se realizan mensualmente, pero son varios países los cuales tienen este problema; la Organización Mundial de la Salud ha solicitado a todos los países informes estadísticos sobre tráfico y comercialización de órganos, pero esto ha dado como resultado intentos fallidos de recopilación de información.

En el Código Orgánico Integral penal en el artículo 99 menciona al turismo para la extracción, tratamiento ilegal o comercio de órganos en el cual nos dice: “La persona que organice, promueva, ofrezca, brinde, adquiera o contrate actividades turísticas para realizar o favorecer las actividades de tráfico, extracción o tratamiento ilegal de órganos y tejidos...”; así también podemos encontrar concordancia con el Art. 97 Publicidad de tráfico de órganos en el cual nos dice “La persona que promueva, favorezca, facilite o publicite la oferta, la obtención o el tráfico ilegal de órganos y tejidos humanos o el trasplante de los mismos”,

como podemos observar a la normativa penal en sus respectivos artículos busca evitar mediante la sanción de privación de libertad la comercialización de órganos conjuntamente con cualquier tipo de publicación que facilite este tipo de actividades.

2.2.1.3. Definición de enfermedades catastróficas, huérfanas o raras.

A través de los años se ha ido evidenciando la evolución con respecto de las definiciones en el ámbito jurídico como médico es así que para entender este tema es necesario citar a Henry Ernest Sigerist, quien indica que se entiende por enfermedad al “proceso biológico donde el organismo humano responde a estímulos que exceden en cantidad o en calidad a la adaptabilidad del organismo, convirtiéndolo en anormal y patológico.” (Sigerist, 1946)

Por su parte la Organización Mundial de la Salud, indica que enfermedad es toda “alteración de cualquier orden bio-psicosocial, que represente sufrimiento al individuo”. (Peña & Paco, 2002)

Sobre las enfermedades catastróficas María Tinoco (2018) indica que:

“Las enfermedades catastróficas son un problema global y constituye un desafío para el desarrollo social, en este sentido, el Estado tiene la obligación de aplicar las garantías que se encuentran amparadas por la Constitución y los Tratados Internacionales suscritos por el Ecuador, en los que se agrupa el compromiso por reforzar los sistemas de atención a la salud y su acceso a tratamientos de calidad.” (p. 2).

Es necesario indicar la definición de enfermedades huérfanas que tienen gran diferencia con las catastróficas, para ello Julio Andrade (2014) hace referencia que:

“Son aquellas que se consideran potencialmente mortales o debilitantes a largo plazo, de baja prevalencia y alta complejidad constituyen un conjunto amplio y variado de trastornos que se caracterizan por ser crónicos y discapacitantes. Sus recursos terapéuticos son limitados y de alto costo, algunos se encuentran en etapa experimental.” (p. 97)

Entendiendo lo que comprende la definición de enfermedades catastróficas, huérfanas o raras, debemos partir indicando que este tipo de enfermedades suelen tener un impacto muy fuerte en la vida de quienes las padecen pues su afectación es económica, física,

y psicológica caracterizándolo de esta forma como un grupo vulnerable como le establece el artículo 35 de la Constitución de la República del Ecuador.

Art. 35.- Las personas adultas mayores, niñas, niños y adolescentes, mujeres embarazadas, personas con discapacidad, personas privadas de libertad y quienes adolezcan de enfermedades catastróficas o de alta complejidad, recibirán atención prioritaria y especializada en los ámbitos público y privado. La misma atención prioritaria recibirán las personas en situación de riesgo, las víctimas de violencia doméstica y sexual, maltrato infantil, desastres naturales o antropogénicos. El Estado prestará especial protección a las personas en condición de doble vulnerabilidad. (Constitución de la República del Ecuador, 2008, pág. 30).

Sin embargo, de ello las políticas públicas que se han podido palpar en este ámbito han sido insuficientes.

Por otro lado, haciendo un análisis con respecto del tema de tráfico de órganos y enfermedades catastróficas es necesario tener claro como este tema tiene correlación y como se puede articular una forma legal de ayuda para este grupo vulnerable, pues su necesidad en momentos críticos es urgente y muchas de las ocasiones por no tener la donación voluntaria de personas con respecto de órganos muchas de las personas que padecen enfermedades catastróficas han fallecido.

De este modo al examinar esta tesis es clave la actuación de la normativa legal que habilite jurídicamente la facultad de venta de órganos para uso exclusivo de personas que padecen enfermedades catastróficas para ello requerimos requisitos previos y actuación legal; además de entender que al manejarlo bajo normativa legal disminuiría en gran porcentaje el tráfico de órganos pues este fenómeno se detona justamente por la necesidad de las personas que requieren trasplante de órganos para salvar su vida, la de un familiar o amigo, y es por ello que en muchas ocasiones se acude a ilicitudes para evitar la pérdida de la vida de un ser querido.

Por otra parte, Marlon Escobar en su tesis realiza una evaluación respecto del tema indicando que:

“La normativa privilegia a los derechos individuales y colectivos, es decir los derechos humanos integralmente; las personas adultas mayores, niños, adolescentes, mujeres embarazadas y las personas con enfermedades catastróficas

o de alta complejidad deben recibir atención prioritaria, las personas enfermas buscan un buen tratamiento en los servicios públicos que brinda el estado ya que uno de los posibles tratamientos es la donación de órganos, por lo que la Constitución establece “Art. 50.- El Estado garantizará a toda persona que sufra de enfermedades catastróficas o de alta complejidad el derecho a la atención especializada y gratuita en todos los niveles, de manera oportuna y preferente.”(Constitución de la República del Ecuador, 2008, pág. 38). La atención especializada busca garantizar el derecho a la vida y a la salud del que todos gozamos, la persona que se encuentra enferma tiene algunas posibilidades de tratamiento a fin de restablecerse; una de las posibilidades es la donación y trasplante de órganos, el Ecuador lo permite dentro de la Ley Orgánica de Donación y Trasplante de Órganos, Tejidos y Células, pudiendo realizarse la donación en vida o cadavérica.”

Hay que aclarar que la escasez de órganos da como resultado un mercado negro de órganos humanos que en su gran mayoría son aprovechados por aquellas personas que de forma ilícita atacan la vida de seres humanos y perjudican económicamente abusando la etapa crítica de personas que requieren el trasplante urgente de órganos.

2.2.1.4. Oferta y demanda de órganos en el mundo.

En la actualidad se ha considerado que el tema trasplante de órganos se ha vuelto habitual, ya que el progreso y las intervenciones exitosas cada vez son más frecuentes, esto ha dado como resultado una gran demanda de trasplantes.

Al tratar este tema se tiene como datos principales que los órganos utilizados para trasplantes provienen de dos formas estas son: de donantes con muerte cerebral y de donantes vivos; la primera sirve para extraer órganos vitales y no reproducibles como el corazón y el páncreas y la segunda para obtener órganos simétricos o pares como los riñones o el tejido hepático.

La importancia de un donante de órganos es que, un donante promedio que proporcione por ejemplo un corazón, un riñón o corneas, entrega a su receptor como mínimo 50 años de salud, razón por la cual resalta la importancia de las donaciones y los trasplantes, esta es la principal razón para que exista excesiva demanda de órganos; por otra parte al hablar de oferta encontramos todo lo contrario, primero porque los órganos donados deben

tener un debido cuidado razón por la cual estos proceso quirúrgicos no son practicados en cualquier lugar, sino que es necesario tener buenos profesionales y tecnología adecuada para la conservación de estos órganos, al tener centros de salud contados en todo el mundo que se dediquen a estas actividades, no se puede aprovechar al máximo la extracción de todos los órganos de personas en calidad de donadores.

Para tener una idea con datos reales de cómo es la oferta y la demanda de órganos, podemos tomar como ejemplo que en Estados Unidos las dos instituciones encargadas de la organización del proceso de asignación de los órganos para trasplante son la Red de Trasplantes y Procuración de Órganos (OPTN, por sus siglas en inglés) y la oficina de Registro Científico de Receptores de Trasplantes (SRTR). Los datos sobre la actividad de trasplante renal en los Estados Unidos evidencian la magnitud del problema: según el Reporte Anual de la OPTN/SRTR4 del 2014 el número de candidatos a trasplante renal superó las 100.000 personas. El número de trasplantes de riñón realizados cada año ha crecido a través del tiempo: en el año 2015 se realizaron 17.878 trasplantes, 12.250 con riñones provenientes de donación post-mortem y 5.628 provenientes de donante vivo. En promedio, los pacientes tienen que permanecer en lista de espera cerca de cuatro años.

Para mejorar la demanda de órganos, tejidos y células tanto la Organización Panamericana de la Salud y la Organización Mundial de la Salud presentan varias estrategias comunes en donde dicen que:

“buscarán aumentar la disponibilidad de órganos, tejidos y células mediante la promoción de la donación voluntaria no remunerada, y fortalecerán a las autoridades sanitarias para ampliar el acceso equitativo a trasplantes de calidad, así como para mejorar su legislación y capacidad de fiscalización, con el fin de evitar la venta y el tráfico ilegal de órganos y el turismo de trasplantes” (OPS, 2019).

En estas posibles estrategias resaltan aspectos como mejorar la legislación y fiscalización que como ya se ha mencionado si bien existe normas sobre trasplantes y donaciones estas deben ser mejoradas y deben abarcar más puntos de los existentes, la transparencia de como son los procedimientos internos de donaciones de cada país se deberían publicar y no sólo dar lectura a la norma jurídica, esto daría mayor seguridad y confianza a las personas con necesidad de un trasplante o donación de órganos.

2.2.2. UNIDAD II: EL TRÁFICO DE ÓRGANOS EN EL DERECHO COMPARADO

2.2.2.1. La comercialización y tráfico de órganos en Ecuador

En Código Orgánico Integral Penal en el artículo 96 habla sobre el tráfico de órganos, en el cual nos dice:

“La persona que, fuera de los casos permitidos por la ley, realice actos que tengan por objeto la intermediación onerosa o negocie por cualquier medio o traslade órganos, tejidos, fluidos, células, componentes anatómicos o sustancias corporales, será sancionada con pena privativa de libertad de trece a dieciséis años”, (Código Orgánico Integral Penal, 2014).

Es importante realizar una observación a lo que dice este artículo, y compararlo con las anteriores definiciones puesto podemos concluir que el objetivo es el no lucrar con los órganos, tejidos, fluidos, células, componentes anatómicos o sustancias corporales los cuales servirán para un trasplante.

Otro artículo que tiene concordancia con el artículo 96 del Código Orgánico Integral penal es el artículo 73 de la Ley Orgánica de Donación y Trasplante de Órganos, Tejidos y Células en el cual encontramos las sanciones por comercialización, este artículo trata sobre sanciones civiles y penales, en donde nos dice:

- a) “Multa de cincuenta remuneraciones básicas unificadas del trabajador privado, quien comercialice órganos, tejidos, células y/o componentes anatómicos. En el caso de que éstos provengan de personas vivas, la multa será de cien remuneraciones básicas unificadas del trabajador privado; y,
- b) Multa de cincuenta remuneraciones básicas unificadas del trabajador privado, quien facilite o proporcione a otro con ánimo de lucro, uno o más órganos propios para ser usados con fines de trasplante;

La donación de órganos solamente podrá realizarse a título gratuito. Se prohíbe, en consecuencia, y será nulo y no tendrá valor jurídico alguno, al acto o contrato que, a título oneroso o a cualquier otro tipo de compensación, contenga la promesa de entrega de uno o más órganos para efectuar un trasplante”, (Ley Orgánica de Donación y Trasplante de Órganos, Tejidos y Células, 2014).

En este artículo son importantes dos aspectos, primero, en los literales a) y b) nos encontramos la conducta ilegal de los civiles juntamente con sanciones, pero estas son de tipo pecuniarias; segundo, en el último párrafo del artículo es importante resaltar que en nuestro país está totalmente prohibida la comercialización de órganos, ya que estas deben ser en forma gratuita, además prohíbe actos y contratos los cuales tengan como fin el obtener un beneficio económico.

La ley Orgánica de Salud en su artículo 81 nos da su definición y prohibiciones con respecto al tráfico de órganos en donde nos dice:

“Prohíbese la comercialización de componentes anatómicos de personas vivas o fallecidas.

Ninguna persona podrá ofrecer o recibir directa o indirectamente beneficios económicos o de otra índole, por la entrega u obtención de órganos y otros componentes anatómicos de personas vivas o fallecidas”. (Ley Orgánica de Salud, 2006).

De esto podemos concluir y añadir a lo tipificado en los anteriores artículos que en este no sólo nos habla de un beneficio pecuniario sino de cualquier otro beneficio, además podemos decir que en varios códigos y leyes encontramos que la comercialización de órganos está totalmente prohibida en Ecuador y a esta conducta da como resultado al Tráfico de Órganos; por otra parte podemos resaltar que nuestro país sigue lineamientos internacionales ya que la OMS y la OPS tratan este tema de salud de la misma forma: donaciones gratuitas y sin beneficio alguno.

2.2.2.2. Análisis del tráfico de órganos en los diferentes países del mundo.

Chile

Al hablar de Tráfico de Órganos Chile tiene normativa jurídica a partir de 1996, aquí encontramos la Ley N° 19.451, este artículo haciendo un paréntesis habla directamente en caso de donaciones entre vivos, en donde dice:

La donación de órganos sólo podrá realizarse a título gratuito. Se prohíbe, será nulo y sin ningún valor el acto o contrato que, a título oneroso, contenga la promesa o entrega de un órgano para efectuar un trasplante. Los gastos en que se incurra con motivo de la extracción del órgano que se dona, forman parte de los gastos propios

del trasplante serán imputables al sistema de salud del receptor de acuerdo con las normas legales, reglamentarias y contractuales que correspondan”. (Ley N° 19.451, 1996).

En este artículo se resaltan varios aspectos entre ellos está que las donaciones son gratuitas y que no se puede obtener un beneficio de cualquier índole; y que la extracción del órgano es parte del gasto del receptor, en caso de existir problemas con esto, el sistema de salud es quien tiene la competencia de resolver estos problemas.

Dentro de la normativa chilena específicamente al hablar del artículo antes mencionado este tiene un artículo 13 el cual es importante manifestar por las conductas que tiene en el cual dice:

“El que facilitare o proporcionare a otro, con ánimo de lucro, algún órgano propio para ser usado con fines de trasplante será penado con presidio menor en su grado mínimo. En la misma pena incurrirá el que ofreciere o proporcionare dinero o cualesquiera otras prestaciones materiales o económicas con el objeto de obtener para sí mismo algún órgano o el consentimiento necesario para su extracción. Si las conductas señaladas en el inciso anterior fueren realizadas por cuenta de terceros, la pena se aumentará en dos grados”. (Ley N° 19.451, 2010).

Al leer este artículo es importante mencionar dos aspectos primero, las conductas dentro del tráfico de órganos son sancionados dependiendo del acto de la persona, y el segundo es que se identifica tres tipos de conducta estas son: que el donante se beneficie por la donación, que el receptor quiera entregar un beneficio por la donación y el último que un tercero ayude a que suceda la donación a cambio de beneficios.

Dentro del artículo antes mencionado de la Ley N° 19.451 se denotan otros aspectos en los cuales se trata de tráfico de órganos, pero con personas fallecidas, el cual dice:

“El que extraiga órganos de un cadáver con fines de trasplante sin cumplir con las disposiciones de esta ley será penado con presidio menor en su grado mínimo. En igual sanción incurrirá quien destine dichos órganos a un uso distinto al permitido por la presente ley o el Código Sanitario. La infracción a las normas contenidas en el artículo 3° bis se sancionará con una multa de veinte a cincuenta unidades tributarias mensuales” (Ley N° 19.451, 2010).

Al analizar este artículo se denota que hay que cumplir con parámetros especiales en el caso de donaciones, que los órganos extraídos tienen un solo objetivo ser trasplantados en otra persona y no otros diferentes a este, y que la sanción al tratarse de un donante fallecido es más rigurosa la pena.

Para entender un poco sobre las penas privativas de libertad el artículo 56 del Código penal chileno, “la reclusión menor en su grado mínimo se corresponde con un período que oscila entre los 61 y los 540 días, y cuando dicha pena se aumente en dos grados, oscilará entre 3 y 5 años”.

España

La legislación española en la Ley 30/1979 en cuanto a tráfico de órganos en donde nos dice:

“No se podrá percibir compensación alguna por la donación de órganos. Se arbitrarán los medios para que la realización de estos procedimientos no sea en ningún caso gravosa para el donante vivo ni para la familia del fallecido. En ningún caso existirá compensación económica alguna para el donante, ni se exigirá al receptor precio alguno por el órgano trasplantado”. (Ley 30/1979, 27 de octubre de 1979)

La Ley 30/1979 tiene un aspecto importante el cual resulta que habla sólo del principio de gratuidad en temas de donaciones y otro aspecto diferente a otras normativas es que, se someterán arbitraje tanto el receptor de la donación como la familia del fallecido, esto para saber cómo se manejará la extracción y el trasplante del órgano que va a ser donado, aquí podemos mencionar que lo único que no se encuentra permitido es tratar temas de compensación entre ellos.

Otra norma que tiene concordancia con el párrafo antes mencionado y donde se reproduce de mejor manera y teniendo como base el principio de gratuidad de las donaciones es la Ley 30/1979 es el Decreto Real 1723/2012 el cual nos menciona:

1. No se podrá percibir gratificación alguna por la donación de órganos humanos por el donante, ni por cualquier otra persona física o jurídica. Tampoco se podrán ofrecer o entregar beneficios pecuniarios o de cualquier otro tipo en relación con la asignación de uno o varios órganos para trasplante, así como solicitarlos o aceptarlos.
2. La realización de los procedimientos médicos relacionados con la obtención no será, en ningún caso, gravosa para el donante vivo ni para la familia del fallecido.

El principio de gratuidad no impedirá a los donantes vivos el resarcimiento de los gastos y la pérdida de ingresos directamente relacionados con la donación. Cuando dicha restitución resulte procedente, habrá de efectuarse necesariamente a través de los mecanismos que se puedan prever a tal efecto por las administraciones competentes.

3. Se prohíbe hacer cualquier publicidad sobre la necesidad de un órgano o sobre su disponibilidad, ofreciendo o buscando algún tipo de gratificación o remuneración.

4. No se exigirá al receptor precio alguno por el órgano trasplantado.

Los aspectos más relevantes son: que se encuentra prohibido la gratificación, compensación u otros, la donación no tiene que afectar de ninguna forma al receptor ni a la familia del fallecido, las autoridades de administración competentes son los encargados de regular gastos en el caso que estos crean conveniente, ni el receptor ni el donante puede solicitar o poner a disposición un órgano mediante publicidad y mucho menos con ánimo de recibir una remuneración y por último los trasplantes no pueden tener costo alguno ni ser exigidos. En cuanto al incumplimiento de este artículo la sanción es pecuniaria y puede llegar hasta los 600.000 euros, además este artículo considera que para un trasplante entre vivos se debe considerar su edad, facultades mentales, estado de salud y consentimiento; y en el caso de que el órgano se dé entre una persona viva y un fallecido simplemente se toma en cuenta la voluntad de la familia.

Dentro de la normativa española al igual que la norma chilena los contratos sobre el aspecto de donaciones que de por medio con lleven un beneficio económico u compensación serán anulados. En cuando al código penal las sanciones privativas de libertad son severas puesto que oscilan entre los 3 y los 12 años.

México

El tema de trasplantes de órganos está regulado por la Ley general de Salud, donde en el artículo 461 nos dice:

“Al que traslade o realice actos tendientes a trasladar fuera del territorio nacional, órganos, tejidos y sus componentes de seres humanos vivos o de cadáveres, sin permiso de la Secretaría de Salud, se le impondrá prisión de cuatro a quince años y multa por el equivalente de trescientos a setecientos días de salario mínimo general

vigente en la zona económica de que se trate.

Igual sanción se aplicará al que traslade o realice actos tendientes a trasladar fuera del territorio nacional tejidos de seres humanos que puedan ser fuente de material genético (ácido desoxirribonucleico) para estudios genómicos poblacionales en contravención de los artículos 317 Bis y 317 Bis 1 de esta Ley.

Si el responsable es un profesional, técnico o auxiliar de las disciplinas para la salud, a la pena anterior se añadirá suspensión en el ejercicio de su profesión u oficio hasta por siete años”. (Ley General de Salud, 2008)

Dentro de este artículo se puede mencionar hechos relevantes el primero que trata sobre el delito de tráfico de órganos dentro de territorio nacional e internacional en donde las sanciones son más severas si se trata de hechos relacionados con llevar órganos, tejidos y células fuera de este país, esta sanción es más fuerte debido a que se teme a que dichas partes humanas sirvan para futuros estudios de la población mexicana, otro aspecto que es importante de analizar y lo diferencia de otros países es que la autoridad y la normativa de salud contiene el actuar y penas privativas de libertad, es importante resaltar que en otros países sólo en materia penal se habla de sanciones con pena privativa de libertad.

El artículo 462, de la ley antes mencionada nos dice:

“Se impondrán de seis a diecisiete años de prisión y multa por el equivalente de ocho mil a diecisiete mil días de salario mínimo general vigente en la zona económica de que se trate:

1. Al que ilícitamente obtenga, conserve, utilice, prepare o suministre órganos, tejidos y sus componentes, cadáveres o fetos de seres humanos;
2. Al que comercie o realice actos de simulación jurídica que tengan por objeto la intermediación onerosa de órganos, tejidos, incluyendo la sangre, cadáveres, fetos o restos de seres humanos”. (Ley General de Salud, 2008)

Como se puede observar de la misma forma que en Ecuador, Chile y España, el tráfico de órganos que tenga por objeto una compensación o remuneración es sancionado con pena privativa de libertad y multa, al leer esta sanción se puede notar la severidad de las normas en cuanto a tráfico de órganos.

Dentro de materia penal se puede mencionar que en caso de que el donador que falleció estuviere inmerso en la investigación de un delito, este órgano, tejido o célula, sólo puede ser extraído si el Ministerio Público da su autorización y esta es aceptada por autoridad judicial.

Otros aspectos que esta ley nos da es que en el tema de trasplantes de órganos o tejidos no deben existir preferencias. Por otra parte, se intenta buscar soluciones al tráfico de órganos, pues se cree que la oferta de órganos producto de donaciones existe, pero el problema radica que sólo personal autorizado por entidades de salud y con especialidad en nefrología es quien puede realizar estos procesos médicos y no existen las plazas suficientes en este país.

Irán

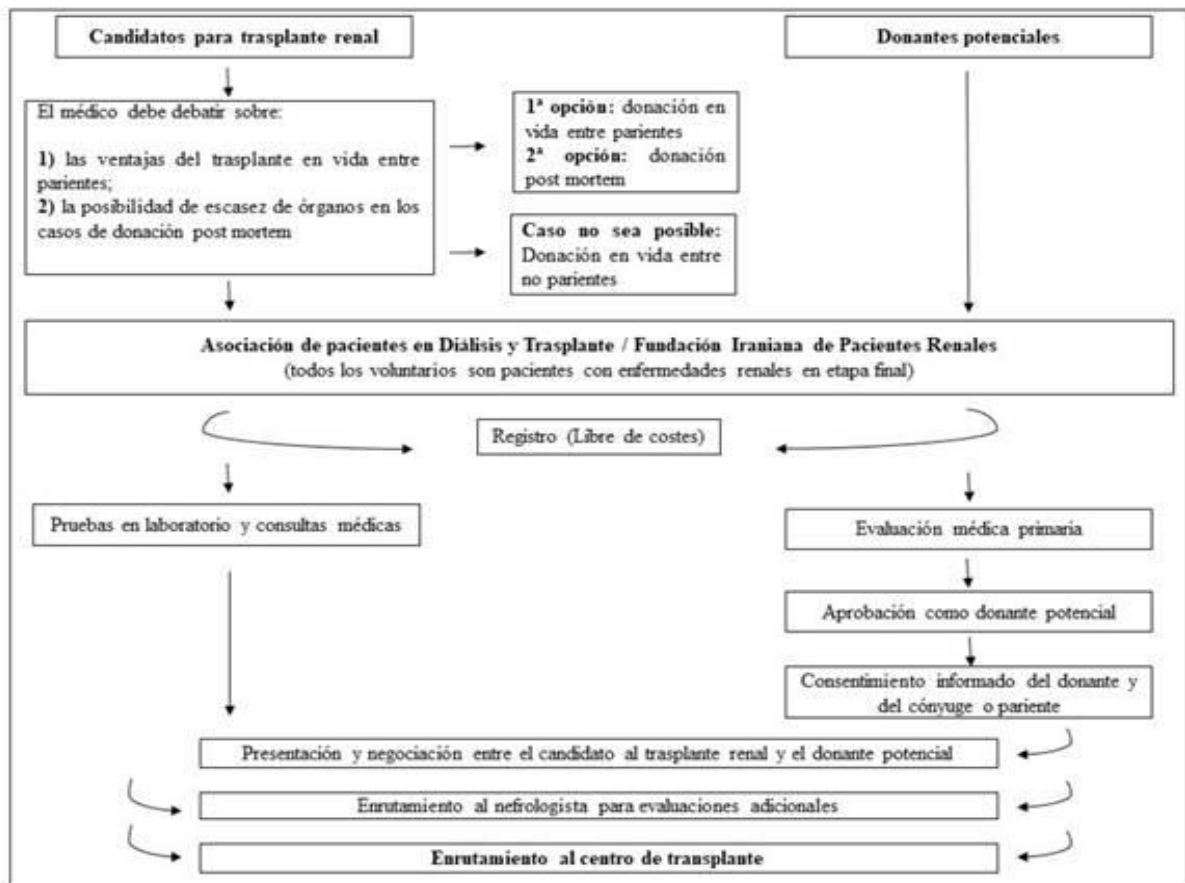
Irán es el único país en el mundo que permite el comercio de órganos, primero este país permite las donaciones con remuneración sólo en caso de pacientes renales, la Asociación de Pacientes en Diálisis y Trasplante, también conocida como Fundación Iraní de Pacientes Renales en la única institución que se encuentra a cargo, de esto podemos mencionar que esta fundación maneja presupuesto Estatal y presupuesto privado.

En 1997 se aprobó una Ley para regular los procedimientos de dicho programa, principalmente en relación con la actuación del gobierno y sus atribuciones económicas.

El último gran cambio en el sistema de trasplantes iraní sucedió en el año 2000, por medio de la Ley de Trasplante de Órganos y Muerte Cerebral, que legalizó y reguló la donación de órganos después de la muerte cerebral.

Como podemos analizar de los antecedentes mencionados esta ley no regula el comercio de riñones en forma directa, sino que regula la participación del Estado mediante apoyo económico a la fundación y a los futuros donantes para impulsar esta necesidad. Con la última reforma que tuvo esta ley se mejoró directamente en que las donaciones ya no sólo son entre familiares directos, sino que se añadió a personas fuera del vínculo familiar.

Gráfico N° 3. Donación de riñones remunerados inter-vivos y sin parentesco en Irán



Extraído: https://scielo.isciii.es/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1886-58872018000300006

Fuente: Lucas Costa de Oliveira 2018

El cuadro de Donación de riñones remunerada inter-vivos sin parentesco en Irán, es la descripción gráfica del procedimiento en la cual nos muestra que la mitad del proceso se lleva en forma gratuita y la otra mitad se realiza convenios y negociaciones entre donante y receptor en donde se menciona que los valores no se encuentran regulados, pero que mediante fiscalizaciones se busca que los costos no sean excesivos.

Lucas Costa de Oliveira en su artículo Mercado regulado de órganos: el caso de Irán menciona además algunos de los beneficios los cuales entrega el Estado, menciona que:

“La compensación económica debida al donante es doble: el gobierno contribuye con una remuneración de aproximadamente \$900 dólares, un año de seguro de salud y exención del servicio militar, y el receptor del órgano deberá ofrecer al donante una compensación extra”. (Costa, 2018)

De los beneficios mencionados podemos analizar que el comercio de órganos en Irán si bien ha tenido complicaciones en cuanto a temas de salud, en cuanto al problema de tráfico de órganos se ha solucionado, gran parte de este éxito es el impulso que entrega el estado

pues un donante se beneficia económicamente por parte del Estado, así como también por el receptor del órgano, además de otros beneficios. El único problema que resultaría por parte del pago del receptor pues este mercado de órganos es entre personas que no son parte de la familia, lo que conlleva a que exista valores en exceso. Otro gran problema lo podemos ubicar en el mismo párrafo puesto que al tratar el tema de un seguro de salud durante un año esto no garantiza la recuperación al 100 por ciento de las personas que participan en el trasplante.

Y como ya lo hemos venido manifestando el comercio de órganos saca a la luz las diferencias sociales y económicas de las personas, en donde las personas de mejores posibilidades tienen un acceso rápido a una donación y por otra parte las personas de bajos recursos deben esperar de una donación gratuita. De este problema podemos sacar la explotación de las personas con bajos recursos puesto que cualquier valor económico es de gran beneficio a cambio de un riñón.

EE. UU., Reino Unido o Colombia

Si bien las normas en otros países son casi iguales al hablar de tráfico de órganos a nivel mundial, lo que la diferencia son el tiempo de privación de libertad y el monto de las multas, existe algunos países con casos que tienen hechos relevantes como EE.UU., Reino Unido o Colombia en los cuales se ha limitado a sancionar penalmente las conductas tendientes a la obtención del órgano y su posterior trasplante en casos donde exista el ánimo de mediar en donde se puede llegar hasta lucrar.

2.2.2.3. Análisis de la normativa sobre derechos humanos y tratados internacionales sobre trasplante de órganos.

La Resolución 63.22 de la OMS sobre los “Principios Rectores sobre Trasplante de células, tejidos y órganos humanos”, determina en su quinto principio, que:

“las células, tejidos y órganos deberán ser objeto de donación a título exclusivamente gratuito, sin ningún pago monetario u otra recompensa de valor monetario.

Deberá prohibirse la compra, o la oferta de compra, de células, tejidos u órganos para fines de trasplante, así como su venta por personas vivas o por allegados de personas fallecidas”. (Organización Mundial de la Salud, 2010)

La Organización Mundial de la Salud, es una entidad que gestiona políticas las cuales ayuden a mejorar la vida y la salud de las personas, esta organización se inmiscuye en cualquier problema que afecte a la población en este caso el Tráfico de órganos, en donde el principio mencionado es la gratuidad en las donaciones, el comercio de órganos según la OMS no es la solución puesto que cuando hablamos de que gestiona políticas es a nivel de todas las personas y no de grupos pequeños o de privilegio.

La Recomendación de 2008 sobre Consideraciones bioéticas sobre la donación y el trasplante de órganos, tejidos y células, de la Red/Consejo Iberoamericano de donación y trasplantes, establece, en esta dirección, que la donación de órganos, tejidos y células para el trasplante debe ser gratuita, debiendo prohibirse el pago o cobro de dinero por células, tejidos y órganos, así como cualquier transacción comercial en esta esfera; cómo podemos apreciar el principio de gratuidad se encuentra en todas las organizaciones de salud, así como en normativas de todos los países, la solución que todos buscan es crear concientización de las personas y que los órganos que puedan ser extraídos y donados sean de ayuda para las personas que lo necesiten, no podemos generar comercio en temas que son de beneficio para la humanidad, recordando también que un órgano, tejido y célula puede dar años de buena salud y de vida.

2.2.3. UNIDAD III: NORMATIVA LEGAL

2.2.3.1. Análisis del tráfico de órganos en el Código Orgánico Integral Penal.

En cuanto a normativa en el Código Orgánico Integral Penal debemos mencionar que el tema Tráfico de Órganos se encuentra presente desde el artículo 95 al artículo 99, los cuales tratan temas como: extracción y tratamiento ilegal de órganos y tejidos, tráfico de órganos, publicidad de tráfico de órganos, realización de procedimientos de trasplante sin autorización y Turismo para la extracción, tratamiento ilegal o comercio de órganos.

El artículo 95 del Código Orgánico Integral Penal el cual trata sobre extracción y tratamiento ilegal de órganos y tejidos, nos dice que:

“La persona que, sin cumplir con los requisitos legales, extraiga, conserve, manipule órganos, sus partes, componentes anatómicos vitales o tejidos irreproducibles, células u otros fluidos o sustancias corporales de personas vivas, será sancionada con pena privativa de libertad de diez a trece años” (Código orgánico Integral Penal, pág. 20, 2014).

En cuanto al artículo 95 podemos analizar que toda persona que se dedique o tenga relación con temas de donaciones de órganos debe cumplir con ciertos requisitos para poder manipular órganos, tejidos y células humanas, comparándola con el delito de tráfico de órganos podemos encontrar que esta trata sobre transporte de órganos y la negociación o beneficio que se adquiere por estos.

El artículo 97 del Código Orgánico Integral Penal el cual trata sobre publicidad de tráfico de órganos, el cual tipifica que:

“La persona que promueva, favorezca, facilite o publicite la oferta, la obtención o el tráfico ilegal de órganos y tejidos humanos o el trasplante de los mismos será sancionada con pena privativa de libertad de siete a diez años” (Código orgánico Integral Penal, pág. 20, 2014).

Del artículo antes mencionado podemos analizar que en este es el acto en sí de facilitar que el delito de tráfico de órganos se lleve a cabo, además que, en este se difunde la información del órgano el cual será objeto de trasplante como costas, formas de transporte, entre otras.

El artículo 98 del Código Orgánico Integral Penal el cual trata sobre realización de procedimientos de trasplante sin autorización, el cual tipifica que:

“La persona que realice procedimientos de trasplante de órganos, tejidos y células, sin contar con la autorización y acreditación emitida por la autoridad competente, será sancionada con pena privativa de libertad de tres a cinco años.

Si los componentes anatómicos extraídos o implantados provienen de niñas, niños o adolescentes, personas con discapacidad o adultos mayores, será sancionada con pena privativa de libertad de cinco a siete años” (Código orgánico Integral Penal, pág. 20, 2014).

Como se ha mencionado en temas dentro de esta investigación existe ciertas normas, procedimientos y autorizaciones para que se pueda dar en forma segura y correcta una donación de órganos, así como el trasplante en sí, sería de gran importancia que se realice reformas dentro de las normas del Ecuador en cuanto a trasplantes puesto que en otros países se puede realizar donaciones de órganos tejidos y células provenientes de niños, niñas, adolescentes, personas con discapacidad y adultos mayores, siempre y cuando estos tengan autorizaciones de quien tuvieron sus derechos como representantes, si bien la escasez de órganos que pueden ser donados en el Ecuador es evidente, mediante el acceso

a órganos provenientes de estos grupos de personas se podría ayudar a satisfacer esta necesidad de mejor manera.

El artículo 99 del Código Orgánico Integral Penal el cual trata sobre turismo para la extracción, tratamiento ilegal o comercio de órganos, el cual menciona que:

“La persona que organice, promueva, ofrezca, brinde, adquiera o contrate actividades turísticas para realizar o favorecer las actividades de tráfico, extracción o tratamiento ilegal de órganos y tejidos, será sancionada con pena privativa de libertad de siete a diez años” (Código orgánico Integral Penal, pág. 20, 2014).

Es importante mencionar el artículo 99 al tratar el tema de tráfico de órganos puesto que si bien en varios países existe procesos de donación de órganos, no todos se especializan en los mismos trasplantes tal es el caso de Ecuador en el cual al revisar información dentro del INDOT nuestro país realiza trasplantes de corneas, así como otros en los cuales se realizan trasplantes de riñones, entre otros, esta necesidad obliga a las personas a trasladarse a otros países.

El INDOT dentro de la normativa que maneja y asimilándola con materia penal podemos mencionar que la Fiscalía General del Estado para el desarrollo de sus competencias en beneficio de la ciudadanía, emite políticas institucionales destinadas a orientar, estructurar y articular positiva y eficazmente su accionar en el ámbito penal, podemos mencionar sobre esto que la Fiscalía como institución de orden está obligada a dar soluciones así sea en el caso de vacíos legales. A demás debemos mencionar dentro de este tema al Estatuto Orgánico de Gestión Organizacional por Procesos de la Fiscalía General del Estado en donde en su numeral 2.1.2.b.21, establece como atribución y responsabilidad de la Dirección de Gestión Procesal “impartir, en coordinación con la Dirección de Asesoría Jurídica, las directrices de aplicación general y obligatoria a los servidores de las Fiscalías para el óptimo funcionamiento de las mismas”(Fiscalía General del Estado, 2016), con esto confirmamos que la fiscalía es el encargado de la investigación penal en forma obligatoria y es por esta razón que en el caso de un hecho penal sobre Tráfico de Órganos, son sus funcionarios quienes deben dar las soluciones y continuar con una investigación de tipo penal. Para finalizar este tema se analizará en forma rápida los artículos de la Directriz Nro. 002-2016 la cual contiene lineamientos para el actuar de fiscales en caso de donaciones en donde dice que:

1. Tiene por objeto coordinar y facilitar la actuación de fiscalía, en temas de trasplantes

- de órganos, tejidos humanos.
2. La directriz está dirigida a las ciudades donde el Instituto Nacional de Donaciones de Órganos Tejidos y Células (INDOT) entonces su aplicación es para las ciudades de Cuenca, Guayaquil y Quito.
 3. En caso de muerte cerebral o muerte encefálica, mediante un profesional de la salud una persona puede ser considerado como un potencial donante de órganos y tejidos, siempre y cuando se encuentre en una institución de salud que tenga servicios de cuidados intensivos y cuidados neuro críticos.
 4. En caso de parada cardiaca sólo se puede donar tejidos siempre y cuando la extracción de estos se los realice por personal del INDOT después de las 6 horas del fallecimiento, el miembro del INDOT deberá presentar la documentación de las actuaciones a Fiscalía.
 5. Dentro del artículo 5 nos hace mención que el coordinador zonal del INDOT es quien notificará las actuaciones en Fiscalía, esta notificación se la realizará en forma física o correo electrónico, la cual tendrá información como: hora de la extracción del órgano o tejido, la voluntad del donante la cual deberá ser emitida por la Dirección nacional de Registro Civil, identificación y cedulação. Fiscalía debe enviar al INDOT el listado de fiscales de turno durante cada día del mes y números de teléfono.
 6. Las notificaciones del coordinador zonal del INDOT contendrán los formularios correspondientes:
 - a) Notificación a la Fiscalía
 - b) Certificación muerte encefálica
 - c) Valoración donante cadavérico
 - d) Autorización del representante en caso de menores de edad
 - e) Informe de la extracción del órgano o tejido y descripción del estado de estos. Estos formularios contendrán sellos y firmas del coordinador zonal o coordinador intrahospitalario, por ende, será de su responsabilidad la información que se encuentre en ellos.
 7. Concluido el trámite de la donación se realizará la autopsia con su respectiva Acta de Reconocimiento Exterior, identificación y Autopsia Médico legal, la cual será entregada al coordinador del trasplante y a los familiares de ser el caso que la necesiten.
 8. La información sobre las donaciones será enviada por el Director de Gestión Procesal

Penal de la Fiscalía General del Estado la misma que será enviada mensualmente al INDOT.

De esta directriz podemos resaltar dentro del ámbito penal que se busca dar un control y participación a fiscalía, así también debemos mencionar que se busca el trabajo conjunto de FGE como del INDOT; en cuanto a un delito específico en caso tráfico de órganos este es un vacío legal.

2.2.3.2. Estudio comparativo de la normativa legal respecto del tráfico de órganos en el Ecuador y países del mundo.

La normativa jurídica de España tiene varios aspectos para ser comparados y diferenciados con la norma jurídica del Ecuador, entre las similitudes podemos encontrar que las sanciones son ambas pecuniarias y de privación de libertad, también las donaciones se rigen sobre el principio de gratuidad, en ambas se da la donación entre vivos o entre vivo y fallecido y por último ambas normativas prohíben la publicidad del tráfico de órganos; las diferencias son que la normativa española es más severa tanto al hablar de sanciones pecuniarias como en sanciones de privación de libertad, las donaciones en España en caso de existir algún tipo de litigio sobre temas de salud deben ser sometidas a un arbitraje para dar solución, la donación en Ecuador está bajo entidades sanitarias y fiscales dependiendo el caso si este tiene que ver entre civiles o entre funcionarios del sector público y un civil.

Al comparar tanto la norma chilena con la normativa ecuatoriana existe varias similitudes y diferencias, entre las similitudes encontramos que al hablar de trasplante de órganos ambas deben darse en forma gratuita, en donde en ninguno de los casos tanto donante, receptor o un tercero puede tener algún tipo de beneficio o compensación, también que las donaciones están reguladas por normativas penales y de salud es por esta razón que se deben cumplir ciertos requisitos para actuar en legal y debida forma; entre las diferencias podemos encontrar que en Chile sólo se sanciona en materia penal mediante sanciones pecuniarias y en Ecuador se sanciona tanto en materia penal como en materia administrativa mediante privación de libertad y sanciones pecuniarias respectivamente, otra diferencia es que en Chile se toma en cuenta al donante, receptor o un tercero ya que las sanciones son diferentes en estos 3 casos y en el Ecuador se sanciona de la misma forma sin importar el caso.

México en cuanto a normativa jurídica sobre el tráfico de órganos comparándola a Ecuador tiene aspectos similares como son: la donación o trasplante son en forma gratuita, en cuanto a sanciones los dos países sancionan con penas privativas de libertad y multas, de la misma forma estas donaciones se dan entre vivos o entre una persona fallecida y otra viva; en cuanto a diferencias las sanciones son mucho más severas, por otra parte resalta el hecho que las sanciones no se encuentren definidas en la normativa penal sino que se encuentran en normas sobre temas de salud, otra diferencia es que en México se sanciona dependiendo del territorio, si el hecho es a nivel de territorio nacional o si se lo lleva hacia afuera.

En cuanto al análisis sobre Irán podemos mencionar con respecto a Ecuador, que el comercio de órganos si es una solución al tráfico de órganos, ya que mediante incentivos por parte del Estado se busca mejorar la oferta de órganos, y abastecer esta necesidad, pero por otra parte aparecen otros problemas como la trata de personas y la explotación de personas, es aquí en donde podemos concluir que el comercio de órganos sólo mejora en aspecto de donaciones, y en aspectos penales sucede todo lo contrario, además en cuanto a temas de salud no se garantiza que el cuerpo del receptor se adapte al trasplante así como también que el donante en el caso de ser una persona viva no resulte afectado o con secuelas producto de la pérdida de un riñón. En cuanto al principio de gratuidad este se perdería en su totalidad puesto que en Irán se ofrece un pago al donante por parte del Estado esto es cien por ciento seguro; en cuanto a Ecuador podemos mencionar que el comercio de órganos no sería una solución totalmente adoptable puesto que como se explicó si bien se soluciona un problema se genera otro, además que para adoptar esta ley de trasplante de órganos es necesario reformar varios códigos y leyes.

CAPÍTULO III. METODOLOGÍA

La metodología que se aplicará en el presente trabajo investigativo será:

3.1. Unidad de análisis

La unidad de análisis de la presente investigación se ubicará en la Fiscalía General del Estado y Defensoría del Pueblo del cantón Salcedo; en cuanto al instrumento de investigación se aplicará para la recolección de datos a los abogados en libre ejercicio y funcionarios de la Fiscalía y Defensoría del Pueblo del cantón Salcedo.

3.2. Métodos

Los métodos que se utilizarán para la investigación son:

3.2.1. Método deductivo:

Se aplicará este método para establecer información en general sobre temas como lo son: análisis crítico, jurídico y doctrinario del delito de tráfico de órganos, regulación en el derecho comparado, normativa legal, de los cuales se desprenderá varios subtemas con el fin de entender en forma particular el tráfico de órganos en el Ecuador.

3.2.2. Método inductivo:

Se aplicará este método para conocer hechos particulares sobre la realidad del tráfico de órganos en el Ecuador, de donde se desprenderá varia información la cual busca evitar el tráfico ilícito y garantizar los derechos humanos de las personas que padecen enfermedades catastróficas, huérfanas o raras que requieren de trasplantes de órganos de forma urgente.

3.2.3. Método histórico:

Este método se aplicará principalmente para observar la trayectoria de los hechos a través del tiempo sobre el tráfico de órganos en el Ecuador y derecho comparado para evitar el tráfico ilícito y garantizar los derechos humanos.

3.2.4. Método descriptivo:

Se empleará este método debido a la recolección de información sobre el tráfico de órganos en el Ecuador, una vez analizada esta información podrá ser descrita en este trabajo de investigación específicamente en el marco teórico y análisis crítico jurídico.

3.3. Enfoque de investigación

La investigación tendrá un enfoque cualitativo porque se realizará un estudio descriptivo, jurídico y doctrinario del problema que se va a investigar, ya que se seguirá un proceso metodológico cuyo propósito es determinar cualidades y características del tema de estudio.

3.4. Tipo de investigación

Los tipos de investigación que se aplicará en esta investigación son:

Básica.- Porque estudia los hechos del problema del tráfico de órganos en el Ecuador para poder obtener conocimientos reales esto creará nuevas teorías relacionadas al problema que se va a investigar.

Bibliográfica.- Porque realizará un estudio meticuloso de la doctrina, jurisprudencia que detalla información sobre el tráfico de órganos en la legislación ecuatoriana y el Derecho Comparado.

Descriptiva.- Porque los resultados de la investigación documental bibliográfica y de campo, ayudarán a evitar el tráfico ilícito y garantizar los derechos humanos de las personas que padecen enfermedades catastróficas, huérfanas o raras que requieren de trasplantes de órganos de forma urgente.

Documental. - Se realizará a través de la consulta sobre el tráfico de órganos en el Ecuador en documentos como libros, revista, periódicos, artículos digitales, anuarios, registros bibliográficos, códigos etc.

3.5. Diseño de investigación

No experimental: Se basa fundamentalmente en la observación de fenómenos tal y como se dan en su contexto natural para analizarlos con posterioridad y sin la manipulación de variables.

3.6. Población y muestra

3.6.1. Población.

La población en la presente investigación está comprendida por los siguientes:

Tabla N° 1: Población

POBLACIÓN	NÚMERO
Abogados en libre ejercicio	10
Defensoría Pública	2
Fiscalía General del Estado	3
Total	15

Fuente: Población involucrada en el trabajo investigativo.
Elaborado por: Marina Noemí Quingaluiza Sandoval: (2021)

3.6.2. Muestra.

Ya que la población con la que se trabajará en la presente investigación no es extensa no es necesario extraer muestra puesto que se trabajará con todos los involucrados directamente.

3.7. Técnicas e instrumentos de investigación

Se utilizará las siguientes técnicas e instrumentos de investigación:

3.7.1. Técnicas

Encuesta: Esta técnica tiene por finalidad el proporcionar la recolección de información dentro de una población concreta. Es por esto por lo que es necesario tener la

opinión de fiscales, defensores públicos y abogados en libre ejercicio los cuales puedan dar detalle de su opinión sobre el tráfico de órganos en el Ecuador.

3.7.2. Instrumentos

Cuestionario: Se aplicará este a de fiscales, defensores públicos y abogados en libre ejercicio en donde se encontrará preguntas cerradas para facilidad de tabulación.

3.8. Técnicas para el tratamiento de información

Para el tratamiento de la información recopilada en la encuesta y el cuestionario, se aplicará técnicas matemáticas, informáticas y lógicas, que servirán para tabular, procesar interpretar y discutir los resultados obtenidos en el proceso investigativo.

CAPÍTULO IV RESULTADOS Y DISCUSIÓN

En este capítulo se procesará la información y datos obtenidos de los resultados de la aplicación de una encuesta a fiscales, defensores públicos y abogados en libre ejercicio de la ciudad de Salcedo, provincia de Cotopaxi.

4.1. RESULTADOS

4.1.1. Encuesta dirigida a los señores agentes fiscales, defensores públicos y abogados en libre ejercicio de la ciudad de Salcedo.

1. ¿Conoce usted que es el tráfico de órganos?

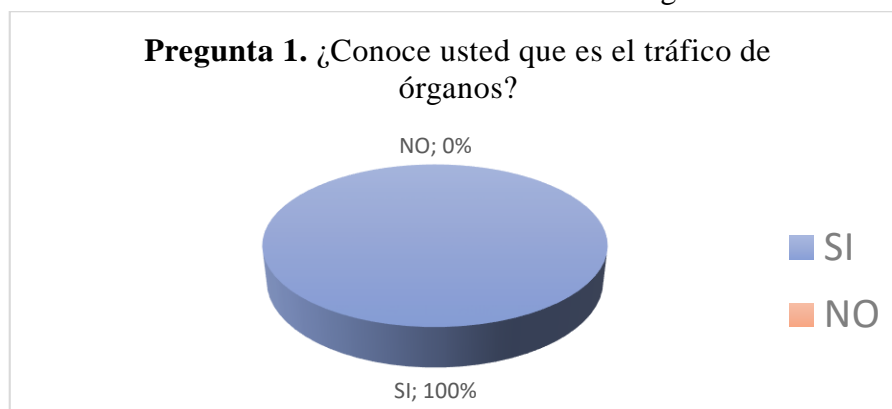
Tabla N° 2. Delito de tráfico de Órganos

Respuesta	Frecuencia	Porcentaje
SI	15	100%
NO	0	0%
TOTAL	15	100%

Elaborado por: Marina Noemí Quingaluisa Sandoval

Fuente: Encuesta a fiscales, defensores públicos y abogados en libre ejercicio de la ciudad de Salcedo.

Gráfico N° 4. Delito de tráfico de Órganos



Elaborado por: Marina Noemí Quingaluisa Sandoval (2021)

Fuente: Encuesta a fiscales, defensores públicos y abogados en libre ejercicio de la ciudad de Salcedo

Interpretación: Una vez aplicada la pregunta a los agentes fiscales, defensores públicos y abogados en libre ejercicio de la ciudad de Salcedo, ha dado como resultado que el 100% conoce que es el delito de tráfico de órganos, mencionan a su vez que el mismo se encuentra tipificado en el COIP, y que tiene varios vacíos legales dentro de otras materias del derecho, puesto que su demanda no es equitativa a la oferta que regula nuestro Estado.

2. ¿Existe normativa sobre el tráfico de órganos en el Ecuador?

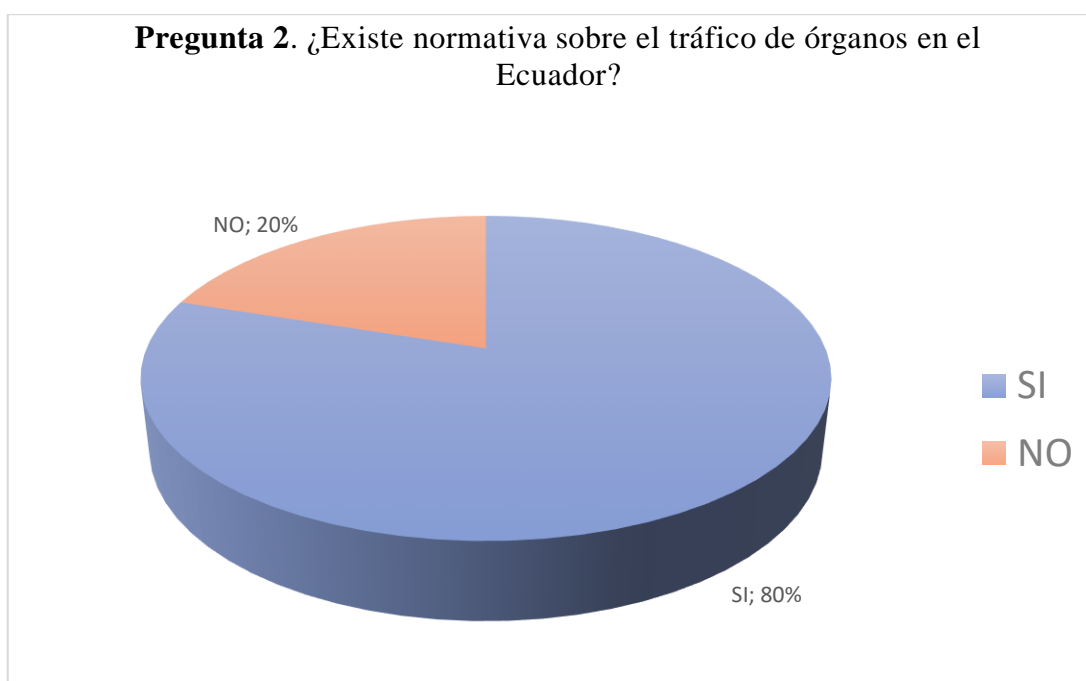
Tabla N° 3. Existencia de normativa sobre el tráfico de órganos

Respuesta	Frecuencia	Porcentaje
SI	12	80%
NO	3	20%
TOTAL	15	100%

Elaborado por: Marina Noemí Quingaluisa Sandoval (2021)

Fuente: Encuesta a fiscales, defensores públicos y abogados en libre ejercicio de la ciudad de Salcedo.

Gráfico N° 5. Existencia de normativa sobre el tráfico de órganos



Elaborado por: Marina Noemí Quingaluisa Sandoval (2021)

Fuente: Encuesta a fiscales, defensores públicos y abogados en libre ejercicio de la ciudad de Salcedo

Interpretación: El 80% por ciento de los encuestados tiene por conocimiento que dentro del tema tráfico de órganos en nuestro país si existe norma tanto penal como otras leyes en las cuales se puede hacer concordancia; por otra parte, el 20% de los encuestados no sabe de la existencia de la norma puesto que, si bien existe norma penal, se debería hacer énfasis en otras materias jurídicas ya que es de conocimiento que no todos los profesionales del derecho se dedican al área penal.

3. ¿Cree usted que se debería legalizar el comercio de órganos en el Ecuador?

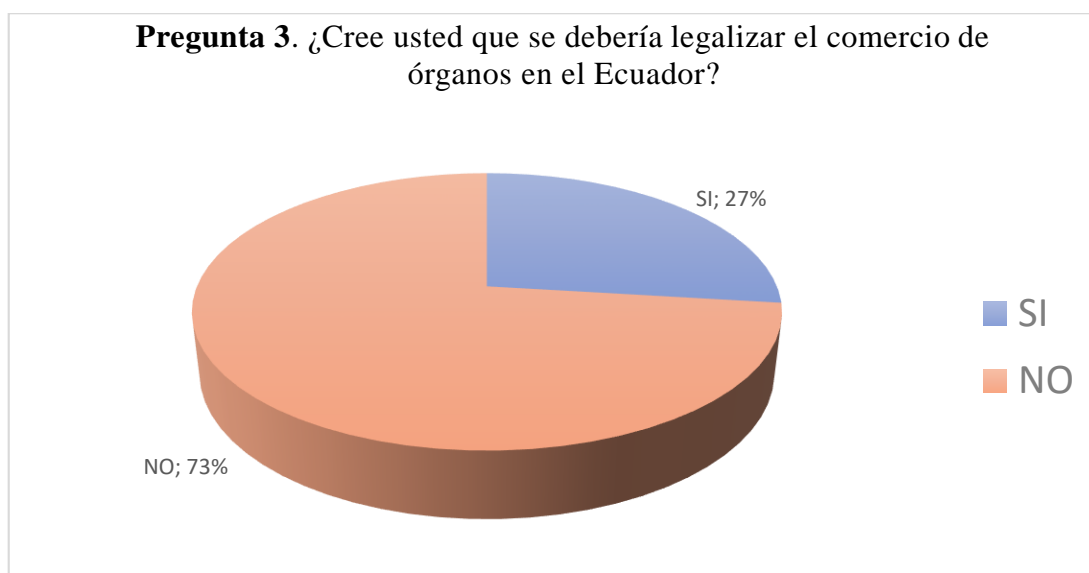
Tabla N° 4. Legalización del comercio de órganos

Respuesta	Frecuencia	Porcentaje
SI	4	26,66%
NO	11	73,33%
TOTAL	15	100%

Elaborado por: Marina Noemí Quingaluisa Sandoval (2021)

Fuente: Encuesta a fiscales, defensores públicos y abogados en libre ejercicio de la ciudad de Salcedo.

Gráfico N° 6. Legalización del comercio de órganos



Elaborado por: Marina Noemí Quingaluisa Sandoval (2021)

Fuente: Encuesta a fiscales, defensores públicos y abogados en libre ejercicio de la ciudad de Salcedo

Interpretación: De los encuestados se obtiene como resultado que el 27% considera que se debería crear nuevas normas en cuanto a comercio de órganos, ya que con la legalización se podría dar oportunidades a usuarios o personas que necesiten de una donación y así poder tratar sus problemas de salud; por otra parte, el 73% hace mención que la legalización del comercio de órganos no sería una buena idea, puesto que nuestro país no tiene la capacidad tecnológica y de profesionales los cuales se hagan cargo de estos temas, por otro lado temas como diferencias sociales y económicas saldrían a la luz y posibles donantes desistirían de esta actividad para recibir una compensación económica.

4. ¿Cree usted que con la legalización del comercio de órganos las personas que padecen enfermedades catastróficas, huérfanas o raras cubriría la demanda de trasplantes de órganos?

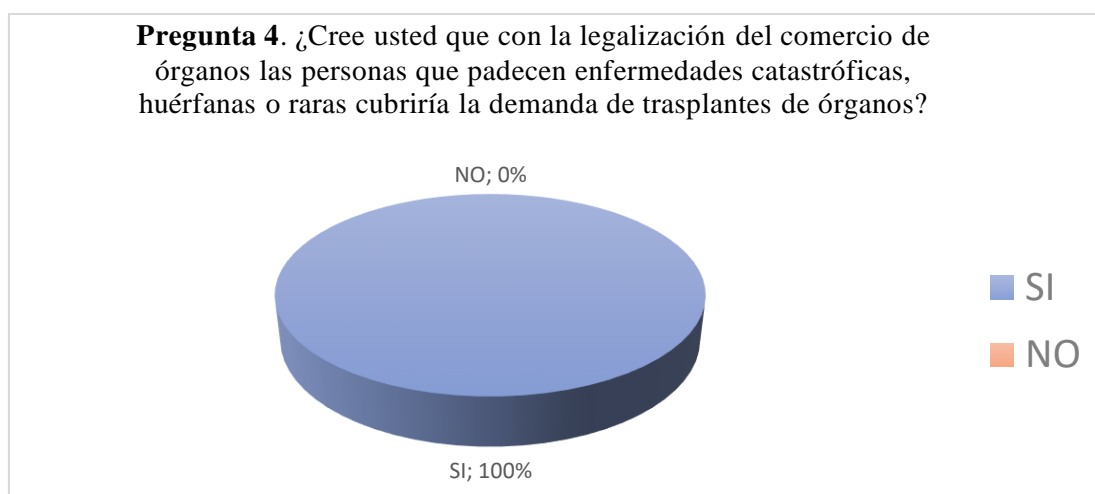
Tabla N° 5. Demanda de trasplantes para personas con enfermedades catastróficas, huérfanas o raras

Respuesta	Frecuencia	Porcentaje
SI	15	100%
NO	0	0%
TOTAL	15	100%

Elaborado por: Marina Noemí Quingaluisa Sandoval (2021)

Fuente: Encuesta a fiscales, defensores públicos y abogados en libre ejercicio de la ciudad de Salcedo.

Gráfico N° 7. Demanda de trasplantes para personas con enfermedades catastróficas, huérfanas o raras



Elaborado por: Marina Noemí Quingaluisa Sandoval (2021)

Fuente: Encuesta a fiscales, defensores públicos y abogados en libre ejercicio de la ciudad de Salcedo

Interpretación: Los resultados de esta pregunta son que el 100% de encuestados piensan que la legalización del comercio de órganos cubriría las necesidades de trasplantes para personas que padecen enfermedades catastróficas, huérfanas o raras, esto sería posible siempre y cuando se dé prioridad a este grupo de personas, y además se regularice mediante alguna institución estatal los costos para trasplantes creando equidad para todas las personas que sean usuarias de este servicio de salud.

5. ¿Conoce Usted algún país dónde se ha legalizado el comercio de órganos? De ser afirmativa su respuesta indique que país.

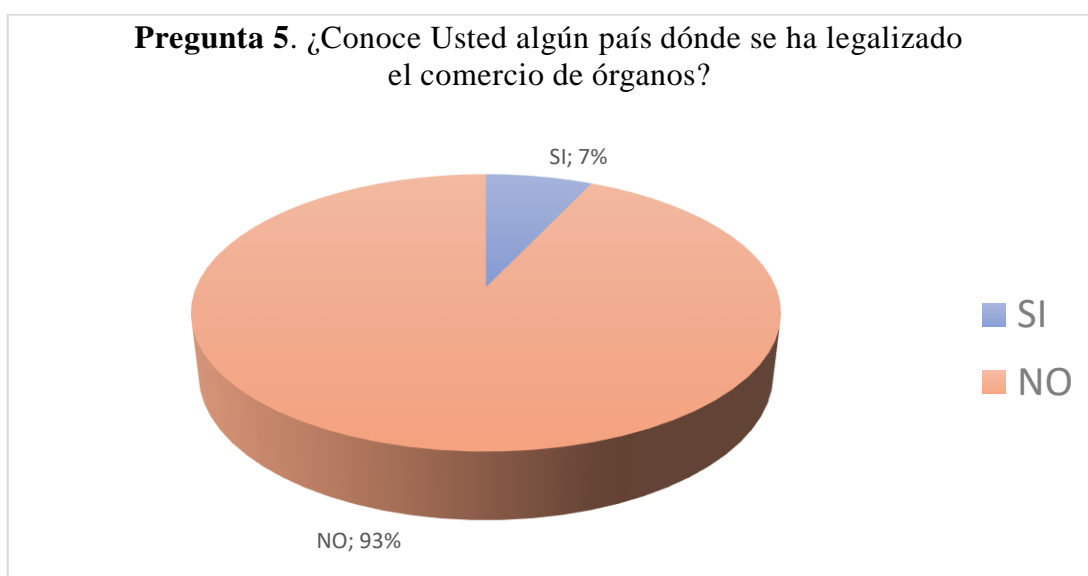
Tabla N° 6. Conocimiento sobre países con legalización del comercio de órganos

Respuesta	Frecuencia	Porcentaje
SI	1	7%
NO	14	93%
TOTAL	15	100%

Elaborado por: Marina Noemí Quingaluisa Sandoval (2021)

Fuente: Encuesta a fiscales, defensores públicos y abogados en libre ejercicio de la ciudad de Salcedo

Gráfico N° 8. Conocimiento sobre países con legalización del comercio de órganos



Elaborado por: Marina Noemí Quingaluisa Sandoval (2021)

Fuente: Encuesta a fiscales, defensores públicos y abogados en libre ejercicio de la ciudad de Salcedo

Interpretación: El 7% de los encuestados, equivalente a una persona conoce que el comercio de órganos es legal, y dice que el país de Irán es el único en el cual esta actividad se da en forma legal, por otra lado el 93% jamás ha escuchado que el comercio de órganos se haya legalizado, se hace mención a que esta actividad debería ser mediante donantes y usuarios y sin lucro, y que es un tema en el cual en nuestro país Ecuador se debería atender este tema tratando de comparar las normas legales existentes con el país de Irán y tratar de evitar vacíos legales.

6. ¿Cree Usted que la legalización al comercio solucionaría el problema tráfico de órganos?

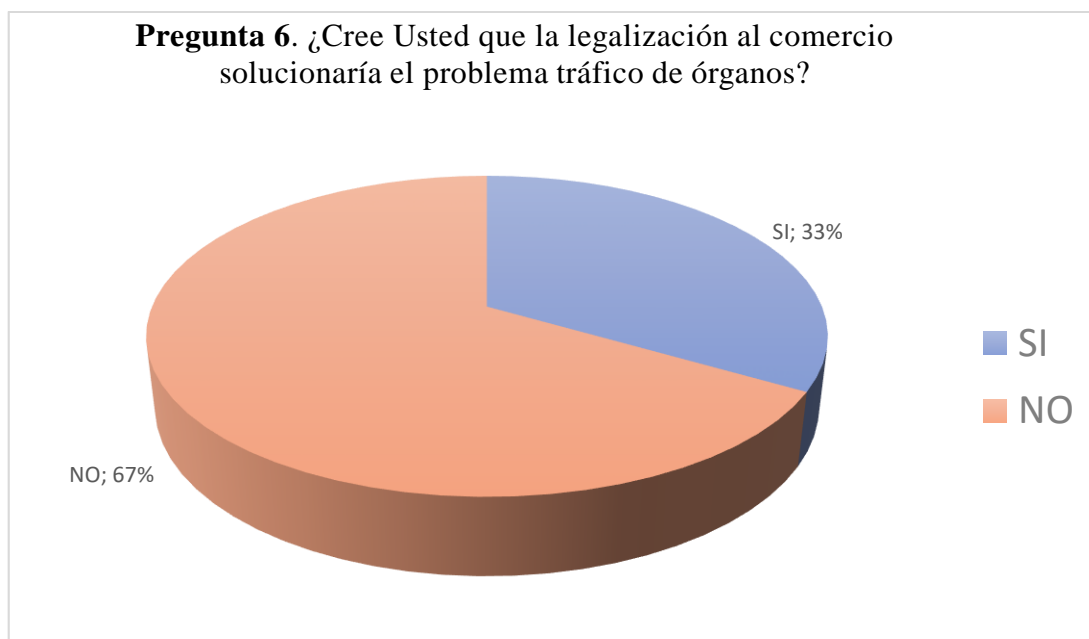
Tabla N° 7. Solución al tráfico de órganos mediante la legalización al comercio

Respuesta	Frecuencia	Porcentaje
SI	5	33%
NO	10	67%
TOTAL	15	100%

Elaborado por: Marina Noemí Quingaluisa Sandoval (2021)

Fuente: Encuesta a fiscales, defensores públicos y abogados en libre ejercicio de la ciudad de Salcedo

Gráfico N° 9. Solución al tráfico de órganos mediante la legalización al comercio



Elaborado por: Marina Noemí Quingaluisa Sandoval (2021)

Fuente: Encuesta a fiscales, defensores públicos y abogados en libre ejercicio de la ciudad de Salcedo

Interpretación: El 67% de los encuestados no creen que la solución sea legalizar el comercio de órganos, puesto que según su forma de pensar lo que se debería hacer es fortalecer las normas ya existentes, e institucionalmente se debería llevar un debido control y un fortalecimiento de cuanto a aparatos y maquinaria médica; el 33% por su parte hace mención que la legalización sería una solución factible y que se debería seguir modelos de otros países en cuanto a control de tráfico de órganos.

4.2. DISCUSIÓN DE RESULTADOS

Los criterios y las opiniones profesionales de Fiscales, Defensores Públicos y abogados en libre ejercicio resaltan varios aspectos entre ellos, uno de los más importantes es que al hablar de tráfico de órganos este no sólo se encamina en materia penal, sino también en áreas de salud, familia y derecho internacional puesto que hoy en día es un problema que recorre todos los países del mundo.

Fiscales y defensores públicos ponen a discusión que no siempre la creación de normas es la solución, puesto que ellos deben actuar al momento y que si bien el tráfico de órganos está tipificado en el Código Orgánico Integral Penal este tiene varios vacíos legales y que su actuación siempre es en base a su criterio, si bien no existe casos en los cuales ellos han actuado sobre el tema de tráfico de órganos, mencionan que sería un problema litigar sobre este, puesto que no se conoce las instituciones en donde recabar información y que para litigar siempre es bueno tener una preparación en casos similares para observar el uso de la norma legal y repetirla de ser el caso o evitar caer en errores.

En cuanto al comercio de órganos principalmente en la opinión de abogados en libre ejercicio es que esta no se debería de dar puesto que nuestro país no está en condiciones médicas, económicas, profesionales y jurídicas para que esta se de en debida forma. Se resalta que, si bien en nuestro país es el INDOT la institución gubernamental encargada de las donaciones de órganos y tejidos, la misma no se maneja en debida forma puesto que no siempre hay datos informativos sobre donaciones y lo poco que se conoce de estas es mediante artículos de medios de comunicación.

Otro punto importante es que se mencionó la creación de una plataforma electrónica donde podamos encontrar datos anuales o mensuales de cómo y cuantas donaciones y trasplantes se han hecho en el Ecuador, y que exista la transparencia de cómo estas se manejan, y cuanto una persona debe esperar para recibir una donación puesto que si bien el INDOT publica información anual o semestral o mensual esta no es completa, puesto que no se conoce a los beneficiarios de donaciones de órganos o si la procedencia y extracción de dichos órganos se dio en forma legal.

4.3. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

4.3.1. Conclusiones

- A través del estudio jurídico, doctrinario y crítico podemos concluir que el tráfico de órganos se encuentra tipificado en varios códigos y leyes en el Ecuador como lo son el Código Orgánico Integral penal, la Ley Orgánica de Donación y Trasplantes de Órganos, Tejidos y Células y la Ley Orgánica de Salud, estos 3 tienen aspectos en común como lo son el regular la conducta de las personas que busquen obtener beneficios lucrativos o de otra índole, a cambio de entregar órganos, tejidos o células humanos, los cuales serán usados para trasplantes; así como también tienen aspectos que los diferencian, como lo son la forma de sancionar en materia penal se sanciona con privación de libertad y en temas de salud con penas pecuniarias.
- En cuanto a legalizar el comercio de órganos, tejidos y células en el Ecuador, mejoraría la necesidad de órganos, esto ayudaría a futuros receptores de donaciones y velaría por el derecho a la salud y el derecho a la vida, esto lo podemos tomar como aspectos positivos; pero por otra parte la realidad de nuestro país es otra, la falta de norma jurídica hace que el comercio de órganos sea un vacío legal, además de la necesidad de instituciones de salud y profesionales calificados; otro aspecto que sería muy notorio es la diferencia dentro del ámbito social y económico, puesto que las personas con más recursos económicos serían los más beneficiados y el resto de la población estaría al final de la lista en espera de una donación.
- Al comparar las normativas jurídicas de los países de Chile, España, México y Ecuador, podemos concluir que, el principio de gratuidad es la base de la normativa en cuanto a trasplantes de órganos, tejidos y células, en forma personal pienso que esto se debería mantener y se debería buscar soluciones más adecuadas para poder resolver el problema del tráfico de órganos en nuestro país, como aplicar sanciones más severas, el fortalecer las relaciones entre el sistema de salud y Fiscalía General del Estado.

4.3.2. Recomendaciones

- Recomiendo que, de ser el caso de una futura reforma del tráfico de órganos, comercio de órganos y donaciones de órganos, se debería analizar y comparar con leyes de otros países para evitar que existan o aparezcan vacíos legales, además que se debería trabajar conjuntamente entre instituciones de salud, Fiscalía General del Estado e instituciones encargadas de donaciones para proponer leyes con un mismo sentido por ejemplo si se habla de sanciones tanto en ámbitos de salud y penal estas deberían ser pecuniarias y privación de libertad.
- Recomiendo que el Estado de ser el caso de una legalización al comercio de órganos esta debería ser regulada mediante una tabla de valores para evitar desigualdades socioeconómicas, además que esta legalización mejoraría implementar adecuaciones a hospitales públicas, además de contratar o especializar a profesionales de la salud en temas de donaciones, trasplantes y nefrología.
- Al tratar sobre el principio de gratuidad el cual es aplicado en temas de donaciones, recomiendo que nuestro Estado debería al tener un gran índice de personas con bajo nivel económico realizar proyectos de donaciones gratuitas para personas con menos posibilidades económicas, además de lo detallado en este trabajo de investigación el comercio de órganos mejoraría radicalmente la necesidad de trasplantes de órganos.

5. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Barrenechea, A. (2021). Venta de órganos, ¿lucro o una opción de vida?. Universidad peruana de Ciencias Aplicadas (UPC). Recuperado de <https://repositorioacademico.upc.edu.pe/handle/10757/339009>
- Budiani-Sabare, D. & Karim, K. (2009). Los determinantes sociales del tráfico de órganos: una reflexión sobre la inequidad social. *Medicina Social*, 4 (1), 52-55. Recuperado de <http://www.medicinasocial.info/index.php/medicinasocial/article/view/292/590>
- Defelitto, J. (s/f). Trasplante de órganos. Pag. 411-412. Recuperado de http://sedici.unlp.edu.ar/bitstream/handle/10915/15920/III_-_TRASPLANTE_DE_%C3%93RGANOS.pdf?sequence=28&isAllowed=y
- Carrión, F. (27 de febrero de 2016). Tráfico de órganos en el Estado Islámico. *El Mundo*. Recuperado de: <http://www.elmundo.es/internacional/2016/02/27/56d1d0e146163fbe148b464b.html>
- Castellanos, M. (2018). Historia y evolución del trasplante de órganos y la importancia del rol de enfermería en la actualidad. Bogotá – Colombia. Recuperado de <https://repository.udca.edu.co/bitstream/handle/11158/1182/Historia%20y%20evolucion%20del%20trasplante%20de%20organos%20y%20la%20importancia%20del%20rol%20de%20enfermer%EDa%20en%20la%20actua.pdf;jsessionid=654B6BFD331884F3986CEDAB59A34A33?sequence=1>.
- Comité Internacional de la Cruz Roja [CICR]. (2011). Pakistán: afrontar los numerosos problemas ligados a la inseguridad [información en página web]. Recuperado de <https://www.icrc.org/spa/resources/documents/update/2011/pakistan-update-2011-05-27.htm>
- Córdova, J. (2018). Tráfico ilegal de órganos: retos para la seguridad internacional. Bogotá – Colombia. *Revista Scielo*. Recuperado de http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1900-65862018000100103&lng=en&nrm=iso.
- De Lora, P., (2011): «Justicia y distribución de recursos. El caso de los trasplantes de órganos y tejidos», en M. Gascón Abellán, M. C. González Carrasco y J. Cantero Martínez

- (coords.), Derecho sanitario y bioética. Cuestiones actuales, Valencia: Tirant lo Blanch, 1013- 1029.
- Fry-Revere, S. (2014). "The truth about Iran". The American Journal of Bioethics, 2014. Recuperado de https://scielo.isciii.es/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1886-58872018000300006.
- García, A.; Segovia C. y otros. (2002). Revisión sobre tráfico internacional de órganos. Revista Enfermería Global. La Manga, Murcia. Recuperado de <https://digitum.um.es/digitum/bitstream/10201/23897/1/708-3299-3-PB.pdf>
- Interpol. (2016). Trata de personas [información en página web]. Recuperado de <https://www.interpol.int/es/Criminalidad/Trata-de-personas/Tratade-personas>
- Kelly, E. (2013). International organ trafficking crisis: solutions addressing the heart of the matter. Boston College Law Review, 54 (3), 1317-1349. Recuperado de <http://lawdig>
- Lagoa, M. (26 de marzo de 2015). Europa quiere extender al mundo su modelo anti-tráfico de órganos. Diario Médico. Recuperado de <http://www.ont.es/prensa/Hemeroteca/DM%20Europa%20impulsa%20su%20lucha.pdf>
- Landa, J. (2021). Mercado de Órganos en Irán. Madrid – España. Recuperado de <http://www.medicosypacientes.com/opinion/dr-landa-garcia-mercado-de-organos-en-iran>
- López, M. (3 de mayo de 2009). Tráfico de órganos. Un negocio oscuro y atroz. El País. Recuperado de http://elpais.com/diario/2009/05/03/eps/1241332014_850215.html
- Makei, V. (2015). El tráfico de personas por sus órganos. Revista Migraciones Forzadas, 49, 91-92. Matesanz, R.
- Mendoza, S. (2014). EL DELITO DE TRÁFICO DE ÓRGANOS Una primera aproximación al artículo 156 bis del código penal: ¿Un futuro ejemplo más del derecho penal simbólico?. Universidad Pablo de Olavide. UNED. REVISTA DE DERECHO PENAL Y CRIMINOLOGÍA. Sevilla – España. Pagina. 5. Recuperado de http://e-spacio.uned.es/fez/eserv/bibliuned:revistaDerechoPenalyCriminologia-2014-115015/Mendoza_Calderon.pdf.

Moya, C. (2014). EL TRÁFICO DE ÓRGANOS HUMANOS. ESTUDIO DE SU SANCIÓN EN LA LEGISLACIÓN CHILENA Y ESPAÑOLA. Revista de los Estudios de la Justicia. Recuperado de <http://web.derecho.uchile.cl/cej/rej20/MOYA.pdf>

Núñez, A. (28 de agosto de 2018). Tráfico de órganos en México. México. Foro Jurídico. Recuperado de <https://forojuridico.mx/trafico-de-organos-en-mexico/>

Rachen, N. (2012). HISTORIA Y DEFINICION DE CONCEPTOS SOBRE TRASPLANTE, DONACION Y TRAFICO DE ORGANOS. UNIVERSIDAD MILITAR NUEVA GRANADA. Bogota – Colombia. Recuperado de <https://repository.unimilitar.edu.co/bitstream/handle/10654/9394/RachenCelyNohe mi2012.pdf?sequence=1>.

Unidad Especializada en Investigación de Tráfico de Menores, Personas y Órganos. (2015). Tráfico de Menores, Personas y Órganos(s/f) Recuperada de <https://www.gob.mx/pgr/acciones-y-programas/unidad-especializada-en-investigacion-de-trafico-de-menores-personas-y-organos>

Casado González, M., (2016): «¿Gratuidad o precio? Sobre el cuerpo humano como recurso», en M. Casado (coord.), De la solidaridad al mercado. El cuerpo humano y el comercio biotecnológico, México: Fontamara, 15-32 (reeditado en 2017 por Ediciones de la Universidad de Barcelona).

LEGISLACIÓN:

- Código Orgánico Integral Penal. Registro Oficial No. 180 de 10 de febrero de 2014.
- Constitución de la República del Ecuador. Registro Oficial No. 449 de 20 de octubre de 2008
- Directriz Nro. 002-2016. Quito, a 15 de enero de 2016. Dr. Wilson Merino Sánchez director de Gestión Procesal Penal. Fiscalía General del Estado.
- Declaración de Estambul Sobre el tráfico de órganos y el turismo de trasplantes. Participantes en la Cumbre Internacional sobre Turismo de Trasplantes y Tráfico de Órganos. Gaceta Médica. México. Volumen 145 N°3. 2009

- Estrategia y plan de acción sobre donaciones y acceso equitativo al trasplante de órganos, tejidos y células 2019 – 20120 – CD57/11. Organización Panamericana de la Salud
- Ley Orgánica Reformatoria al Código Orgánico Integral Penal. Registro Oficial No.107 de 24 de diciembre de 2019
- Ley Orgánica de Donación y Trasplante de Órganos, tejidos y Células. Registro Oficial No. 398 del 4 de marzo de 2011
- Ley Orgánica de Salud. Registro Oficial Suplemento 423 de 22 de diciembre de 2006.
- Resolución 63.22.(2010). El trasplante de órganos y tejidos humanos. Organización Mundial de la Salud.
- Informe “Prevención, lucha y sanciones contra el tráfico de órganos humanos” del 15º periodo de sesiones de la Comisión de Prevención del Delito y Justicia Penal, del Consejo Social y Económico. (2006) Organización de las Naciones Unidas.

6. ANEXOS

Anexo N°1 ENCUESTA APLICADA A AGENTES FISCALES, DEFENSORES PÚBLICOS Y ABOGADOS EN LIBRE EJERCICIO



UNIVERSIDAD NACIONAL DE CHIMBORAZO
FACULTAD DE CIENCIAS POLÍTICAS Y ADMINISTRATIVAS
CARRERA DE DERECHO

Objetivo: recabar información que permita determinar sobre la legalización del comercio de órganos con el fin de evitar el tráfico ilícito y garantizar los derechos humanos de las personas que padecen enfermedades catastróficas, huérfanas o raras que requieren de trasplantes de órganos de forma urgente.

Introducción: La presente encuesta tiene por objeto recabar información para la realización del proyecto de investigación titulado “**EL TRÁFICO DE ÓRGANOS EN LA LEGISLACIÓN ECUATORIANA Y EL DERECHO COMPARADO.**” la misma que tendrá fines eminentemente académicos.

Cuestionario

¿Conoce usted que es el tráfico de órganos?

SI NO

¿Porqué? _____

¿Existe normativa sobre el tráfico de órganos en el Ecuador?

SI NO

¿Porqué? _____

¿Cree usted que se debería legalizar el comercio de órganos en el Ecuador?

SI NO

¿Porqué? _____

¿Cree usted que con la legalización del comercio de órganos las personas que padecen enfermedades catastróficas, huérfanas o raras cubriría la demanda de trasplantes de órganos?

SI NO

¿Porqué? _____

¿Conoce Usted algún país dónde se ha legalizado el comercio de órganos? De ser afirmativa su respuesta indique que país.

SI NO PAÍS.....

¿Cree Usted que la legalización al comercio solucionaría el problema tráfico de órganos?

SI NO

¿Porqué? _____

GRACIAS POR SU PREDISPOSICIÓN