

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Penal), de 27 de octubre de 2017 [ROJ: STS 3792/2017]

CONFIRMACIÓN DE CONDENA POR DELITOS DE TRÁFICO ILEGAL DE ÓRGANOS, USURPACIÓN DEL ESTADO CIVIL, COACCIONES Y LESIONES

La Sala de lo Penal del Tribunal Supremo confirma, en la Sentencia comentada, la primera condena dictada por un delito de tráfico ilegal de órganos principales humanos impuesta por la Audiencia Provincial de Barcelona a los tres miembros de una familia y a un amigo que ofrecieron 6.000 euros a un ciudadano marroquí en situación irregular en España, que vivía de la mendicidad, por el trasplante de uno de sus riñones a uno de los condenados, que estaba enfermo (COMUNICACIÓN PODER JUDICIAL. 2017: «El Tribunal Supremo confirma la primera condena dictada por un delito de tráfico ilegal de órganos» [en línea], <http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Poder-Judicial/Noticias-Judiciales/El-Tribunal-Supremo-confirma-la-primera-condena-dictada-por-un-delito-de-trafico-ilegal-de-organos> [26 diciembre 2017]).

Si bien en la resolución referida se hace alusión a diversas figuras delictivas, centraremos el comentario en el delito de tráfico ilegal de órganos humanos, previsto en el artículo 156 bis del Código Penal y en algunas cuestiones conectadas de interés.

1. EL BIEN JURÍDICO DEL DELITO DE TRÁFICO ILEGAL DE ÓRGANOS

Uno de los motivos de casación alegados por alguno de los recurrentes sostenía la aplicabilidad de los artículos 16 y 52 del Código, en relación al precepto del 156 bis, al considerar el delito de tráfico ilegal de órganos como tipo de resultado y, así, solicitaba al Tribunal la posibilidad de considerar la comisión imperfecta de este ilícito.

Para resolver este aspecto, los magistrados acuden, en primer lugar, a la categoría del bien jurídico protegido; institución del Derecho penal que, a pesar de ser criticada en la actualidad, mantiene una relevante función político-criminal y de limitación al *ius puniendi* estatal (ROXIN, Claus. 2013: «El concepto de bien jurídico como instrumento de crítica legislativa sometido a examen» [trad. Manuel Cancio Meliá]. *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología* [en línea], 2013, 15: 20 y ss. <http://criminnet.ugr.es/recpc/15/recpc15-01.pdf> [27 diciembre 2017]). De esta forma, sustentan que el interés jurídicamente relevante no es

la salud o la integridad física de las personas, sino que el objeto de protección va más allá destinado a proteger la integridad física, desde luego, pero también las condiciones de dignidad de las personas, evitando que las mismas por sus condicionamientos económicos puedan ser cosificadas, tratadas como un objeto detentador de órganos que,

por su bilateralidad o por su no principalidad, pueden ser objeto de tráfico. Y también el propio sistema nacional de trasplantes [...] que establece un sistema, nacional, altruista y solidario para la obtención y distribución de órganos para su trasplante a enfermos que lo necesiten.

La delimitación del interés jurídico relevante que lleva a cabo el Tribunal Supremo, focalizando la tutela en la salud pública —valor de naturaleza colectiva—, acerca este tipo delictivo a la órbita de otros como el dopaje o el tráfico de drogas, figura esta última a la que acude el propio juzgador en la resolución.

En segundo término, reconocen posteriormente que «la tipicidad se asienta sobre cuatro verbos nucleares: favorecer, promover, y facilitar [...] y publicitar, actuaciones sobre el trasplante y tráfico de órganos, describiendo con esas conductas actuaciones que suponen la punición de conductas iniciales del trasplante». Así, la configuración de la literalidad típica excluye la posibilidad de comisión delictiva imperfecta, pues la consumación se produce con la mera verificación de los verbos rectores.

2. ERROR DE PROHIBICIÓN Y VALORACIÓN DESDE LA ESFERA DEL PROFANO

Otro de los puntos interesantes de la sentencia comentada se extrae al hilo de otro de los motivos alegados en casación, relativo a un eventual error de prohibición, basado en el desconocimiento por parte de los condenados —específicamente de quien lo alega— de que la conducta de tráfico de órganos *inter vivos* a cambio de dinero se encuentra penalmente prohibida.

Haciendo referencia a algunas sentencias anteriores —en concreto, a las SSTs 411/2006 (ROJ: STS 2619/2006) y 1287/2003 (ROJ: STS 6190/2003)—, los magistrados recuerdan que para sancionar penalmente un acto —para enervar el error de prohibición— basta con que el autor sepa que la conducta es ilícita desde el punto de vista jurídico. No se precisa, por tanto, que el agente conozca la gravedad de la sanción o la correcta subsunción —calificación o valoración jurídica— del hecho en un tipo delictivo.

Así, a partir del relato fáctico probado por la Audiencia Provincial de Barcelona, el Tribunal descarta la concurrencia de tal error, en la medida en que el condenado conocía la existencia de la Organización Nacional de Trasplantes —el sistema público de trasplantes— y que, conscientemente, decide no seguir tal sistema y procurarse un órgano de otra persona quien, por su necesidad económica, accedía a la intervención a cambio de dinero. Refuerza el argumentario el hecho de que tanto el recurrente como su familia se amparan en la clandestinidad para desarrollar el plan concebido.

Javier SÁNCHEZ BERNAL
Doctor con Mención Internacional. Investigador en Derecho Penal
Universidad de Salamanca
jsbernal@usal.es