

ÉTICA y TRASPLANTE

Una selección de Documentos
EN EL 20 ° ANIVERSARIO DEL COMITÉ



Autoridades

PRESIDENTE DE LA NACIÓN
Ing. Mauricio Macri

MINISTRO DE SALUD DE LA NACIÓN
Prof. Dr. Adolfo Rubinstein

PRESIDENTE INCUCAI
Dra. María del Carmen Bacqué

Índice

1 Introducción	4
2 El Comité em la Actualidad	5
3 Orígenes y Fundamentos	6
4 Documentos	9
Sobre la Ética de la No Comercialización de Órganos - Año 1999	9
Consideraciones alrededor del Concepto de Muerte bajo Criterios Neurológicos - Año 1999	17
Documento de Intención acerca de los Principios Éticos en Procuración y Trasplante de Órganos y Tejidos en Países del Cono Sur - Año 2000	22
Anencefalia y Donación de Órganos - Definición de Muerte y Anencefalia: Aspectos Médicos y Bioéticos - Año 2003	26
Recomendación del Comité de Bioética sobre Banco de Células Progenitoras Hematopoyéticas con fines comerciales - Año 2005	38
Turismo de Trasplante: Una mirada desde la bioética - Año 2008	41

1 | Introducción

El Comité de Bioética del INCUCAI , creado en noviembre de 1997, es un espacio de reflexión que enmarca desde el trabajo interdisciplinario los dilemas suscitados en la actividad trasplantológica. Su misión apunta a proteger los derechos de los pacientes en relación a la equidad en el acceso a las listas de espera y a la justa distribución de los órganos, un bien escaso. Asimismo, estimula los lazos de solidaridad social y el respeto por la dignidad humana.

En esta publicación se han seleccionado documentos de los primeros años de historia de nuestro comité.

2 | El Comité en la actualidad

COORDINADORES

Dra. María Elisa Barone – Médica Neuróloga, Máster en Bioética

Dra. Luz María Pagano – Abogada

Miembros internos

Prof. Beatriz Firmenich – Filósofa, Máster en Bioética

Lic. Roxana Fontana – Psicóloga

Dra. Mirta Fernández – Médica Neuróloga

Dr. Eduardo Tanus – Médico Nefrólogo, Doctor en Sociología

Integrantes Externos

Dr. Roberto Tanus - Médico Nefrólogo

Dr. Ramón Exeni - Médico Nefrólogo

Han sido parte de este Comité en 20 años de Historia

Dr. Francisco Maglio

Dra. María Julia Bertomeu

Dra. Adriana Carballa

Dr. Ignacio Maglio

Dra. Lidia Calvillo

Lic. María Cristina Salem

Sr. Marcelo Abad Ayo

Sr. Pablo García Glitz

Dr. Silvio Fornasari

Sr. Pedro Lipcovich

3 | Orígenes y Fundamentos

En la práctica de la Medicina contemporánea advienen viejos y nuevos problemas morales; éstos han sido signados, entre otras cuestiones, por la aparición de la denominada revolución tecnológica, por una fuerte democratización de los derechos humanos, y una clara conciencia social acerca de la necesidad de una moral laica.

Ante nuevas formas de nacer, procrear o morir, en los últimos cuarenta años, es que se han suscitado problemas y/o dilemas éticos inéditos en la atención del paciente.

Los avances de la ciencia / técnica y su repercusión en el ámbito de la atención de la enfermedad, tales como los primeros respiradores artificiales y el consecuente desarrollo de las unidades de terapia intensiva; la aparición de los primeros aparatos de diálisis renal; la definición de muerte encefálica de la Escuela de Harvard en 1968, dando a lugar a nuevos criterios de certificación de la muerte; son algunos ejemplos de cómo la nueva aproximación tecnológica en la atención del paciente conlleva a consideraciones inéditas desde la Ética.

La Bioética, como ética aplicada a la salud, se erige a fines de la década de 1970, como un modo de aproximación metodológica interdisciplinaria por excelencia, en la cual concurren básicamente los saberes de la Ética Filosófica, el Derecho, las Ciencias Médicas y Biomédicas, sobre un substrato antropológico y psicosocial, con la pretensión de dar respuesta a tan complejos problemas y/o dilemas éticos que se suscitan en el área de la salud.

Es precisamente en ese escenario que la actividad de procuración y trasplante de órganos en seres humanos se erige, cobrando una importancia trascendental en las últimas décadas del siglo XX; y no sólo como una nueva forma de restablecer la salud o posibilitar la sobrevida del paciente con una mejor calidad de vida, sino también como un modelo paradigmático de actividad médica donde se desarrollan muchos, de los tan numerosos, dilemas bioéticos surgidos en la última mitad de ese siglo y los albores del siglo XXI.

En consonancia con distintos países del mundo, también Argentina se ha hecho eco de estos debates generando un espacio específico de reflexión interdisciplinaria, y, precisamente ese, es el origen del Comité de Bioética del INCUCAI, creado en noviembre de 1997. Se Constituye como Comité Asesor del Directorio del INCUCAI, quién ha permitido el trabajo con la independencia y autonomía necesarias que deben caracterizar a todo Comité de Bioética.

En sus inicios se constituyó con una doble función, la Ética Clínica y la Ética en Investigación, con una periodicidad de reuniones ordinarias establecidas según estatuto vigente.

Para su conformación se han convocado a profesionales representativos de las distintas disciplinas afines a la Bioética. Profesionales del ámbito médico, jurídico, filosófico, sociológico, psicológico, incluyendo a profesionales con saberes técnicos específicos relacionados con la actividad de procuración y trasplante.

El Comité de Bioética del Incucaí está formado por miembros permanentes internos y externos a la institución, incluyendo la participación de consultores externos.

ACTIVIDADES DEL COMITÉ DE BIOÉTICA DEL INCUCAI

Entre los principales temas de la actividad de procuración y trasplante que incumben a la Bioética, podemos mencionar los siguientes: Definición y Criterios de muerte, Anencefalia y Donación de Órganos; Consentimiento para la donación de órganos, Consentimiento Presunto, Donante Vivo relacionado (DVR) y no relacionado (DVNR), Comercio de Órganos, Turismo de Trasplante, Justicia en la accesibilidad en el sistema de salud al trasplante tanto en la accesibilidad a la lista de espera como a la justa distribución de los órganos, un bien escaso; Justicia Distributiva y Redistributiva en términos de política pública en salud; Equidad e Igualdad de oportunidades; Cuidado de los Cuidadores; Evaluación de protocolos de investigación clínica; Análisis de dilemas ético/ clínicos vinculados a las actividades específicas de procuración y trasplante.

La actividad del comité, en su función consultiva indelegable de todo comité de bioética, ha incluido la posibilidad de dar respuesta a consultas efectuadas por pacientes –sea o no acerca de temas específicos de la actividad de procuración y trasplante-, por centros de trasplante e, incluso, por Autoridades Sanitarias. La mayoría de ellas referidas a temas relacionados con la asignación de coberturas específicas para efectuar prácticas fuera del país o para emitir recomendación acerca de la posibilidad de dar prioridad, otorgando puntaje adicional a un determinado paciente, frente a los demás pacientes en la única lista de espera del país.

Este Comité de Bioética considera que su función consultiva, es medular a la hora de dar respuesta a los dilemas y problemas presentados por los pacientes. Es precisamente una de las más importantes razones de ser de su existencia.

El Comité de Bioética del INCUCAI siempre efectúa sus deliberaciones y recomendaciones desde la perspectiva del respeto irrestricto de la Dignidad Humana que garantice la plena vigencia de los Derechos Humanos.

El abordaje de cuestiones éticas en salud como de situaciones clínicas concretas, se realiza desde una perspectiva metodológica propia de la Ética Narrativa que involucra al texto y al contexto del fenómeno moral incluyendo a los principios de Beneficencia, Autonomía, No maleficencia y Justicia enmarcados en los principios de derechos a una vida y a una muerte digna en consonancia con los derechos humanos de raigambre constitucional. Asimismo el análisis bioético es encarado desde una perspectiva de Justicia General y de los principios de Equidad, Solidaridad y Transparencia que caracterizan al sistema organizacional trasplantológico argentino.

Nunca se ha priorizado el Principio de Autonomía a ultranza -visión liberal que introduce la posibilidad de las reglas del mercado en la salud-, sino y muy por el contrario, se ha defendido la Autonomía enmarcada en el Principio de Justicia, que de cuenta de las necesidades y derechos particulares, pero también de las necesidades y derechos de todos los ciudadanos. Es decir que el Comité de Bioética del INCUCAI siempre prioriza la necesidad de garantizar la Equidad, plasmada no en una visión particular sino en los aspectos públicos relacionados con el sistema de salud y de organización de procuración y trasplante que se sustenta en nuestro país.

La tarea desarrollada no se ha restringido a la normativa y consultiva, sino que también se realiza actividad docente, tomando el compromiso de participar en actividades vinculadas a la educación y docencia hacia dentro como fuera de la institución.

El trabajo se ha plasmado en numerosos Documentos específicos relacionados con los distintos temas, en recomendaciones sobre casos particulares y en la intervención sobre los temas relevantes institucionales que deben incluir la perspectiva Bioética;



interviniendo en los últimos años en los siguientes:

- Incluir la perspectiva Bioética en la modificación y revisión de Resoluciones Nacionales ligadas a la distribución de órganos y tejidos en el ámbito nacional.
- Participar en la elaboración de la Resolución para el Programa de criterios extendidos para la selección de donantes, “programa old for old”.
- Aplicación del consentimiento presunto.
- Contribuir a la elaboración de respuestas institucionales para dictámenes judiciales sobre diversas temáticas.
- Opinión ética respecto al pedido efectuado a la Justicia Argentina para incluir el Donante Vivo de Pulmón.
- Intervención con Medios de Comunicación tratando el tema de Confidencialidad y anonimato.
- Recomendaciones para evitar el Comercio de Órganos, Turismo de Trasplante y Tráfico de Órganos.
- Tres casos de pacientes en Estado Vegetativo Permanente. Se hace necesario aclarar que si bien no es una problemática ligada a la Ética Trasplantológica, el Comité de Bioética ha respondido a las consultas en su función consultiva desde el rol de Comité de Ética Clínica.
- La donación de células progenitoras hematopoyéticas de sangre de Cordón umbilical -CPH de SCU. Recomendaciones diversas.
- Aspectos Éticos relacionados con la Regulación de los Bancos Argentinos con fines de guarda de Células de Cordón Umbilical.
- Caso de Selección embrionaria y posterior obtención de CPH de SCU para trasplante de un hermano – Implicancias respecto de la cobertura social
- Actividades académicas y docentes: pasantía de estudiantes universitarios de la Universidad de Buenos Aires y de la Universidad de San Martín; participación en eventos científicos, conferencias, congresos y jornadas nacionales e internacionales, publicaciones en medios periodísticos gráficos, publicación de Documentos en Revistas Científicas de la especialidad y en la página web institucional, entre otras.
- Definición y Criterios de Muerte, anencefalia y Donación de órganos.

En conclusión se puede afirmar que este Comité de Bioética del INCUCAI ha crecido de la mano de los avances institucionales fijando posiciones respecto de los nudos críticos bioéticos en la práctica de la procuración y el trasplante para nuestro país y sus recomendaciones han tenido implicancias directas tanto en hechos de la vida institucional como en las políticas públicas sanitarias en procuración y trasplante de órganos para la Argentina, siempre en la defensa irrestricta de los derechos de los pacientes.

4 | Documentos

SOBRE LA ÉTICA DE LA NO COMERCIALIZACIÓN DE ÓRGANOS

El principio de legalidad constituye un requisito pre-ético para valorar las acciones sanitarias, en tal sentido, el comercio de órganos se encuentra expresamente prohibido y sancionado por la legislación vigente, ley 24.193; el principio de gratuidad de la dación de órganos se impone a través de las limitaciones establecidas en los arts.27, inc. f y g, y 28, vinculadas a la prohibición de otorgar prestaciones o beneficios por la dación de órganos en vida o luego de la muerte, de la intermediación con fines de lucro y de la inducción al dador para forzar la dación.

El mismo cuerpo normativo introduce la noción del consentimiento informado, esto es, la exigencia de un adecuado sistema de transferencia de información a las personas para que puedan tomar decisiones informadas y libres con relación a la disposición de sus cuerpos. El art.13º de la ley establece la necesidad de informar al dador y receptor, y que los mismos hayan comprendido el significado de dicha información, estableciendo claramente que se dejara “a la libre voluntad de cada uno de ellos la decisión que corresponda adoptar.”

Las normas jurídicas se apoyan sobre presupuestos morales que le dan sustentos; en la disputa por ampliar el abanico de donantes, se conjugan distintas posturas éticas sobre el sentido del cuerpo y de la persona, sobre la propiedad corporal y la licitud de la comercialización.

La evolución del adelanto biomédico, impone, desde un sector, la necesidad de considerar al cuerpo como objeto de derecho. En la actualidad se revitaliza la consideración vesaliana del cuerpo como usina de recursos, utilizables en reposición de material terapéutico, de investigación y terapia génica, de material trasplantológico,etc.; el “bioshopping” al albergar células, material anatómico y órganos para trasplantes, exige un reordenamiento de ideas sobre la propiedad y disposición del cuerpo y sus partes.

Los mecanismos de procuración de órganos están constituidos por la donación, la remoción y la transacción. El sistema de la donación, caracterizado como voluntario y solidaria, es moralmente electivo; el mecanismo de la remoción, impuesto por la doctrina del consentimiento presunto, para algunos es una intromisión del Estado sobre la autonomía y en la práctica enfrenta a los equipos trasplantológicos con el dilema de la angustia y la retracción familiar, el tercer sistema se impulsa desde la cosmovisión librecambista, que facilita la libre disposición del cuerpo, favoreciendo la comercialización y atentando contra el valor extrapatrimonial del cuerpo.

La contradicción entre las dos corrientes filosóficas que debaten sobre la licitud de la transaccionalidad del cuerpo responden a un modelo anglosajón, que privilegia la autonomía, y otro latino, observado principalmente en Francia, en donde el solidarismo, la fenomenología del cuerpo y el corporalismo mediterráneo, se constituyen en un dique de contención al atomismo moral favorecido por el primer modelo.



Para una mejor comprensión sobre el debate actual resulta esclarecedor realizar una breve síntesis sobre la evolución de las teorías vinculadas a la definición del cuerpo humano.

I. ANTECEDENTES Y TEORÍAS SOBRE LA NOCIÓN DEL CUERPO

La falta de precisión para definir el cuerpo físico ha planteado también ambigüedad sobre su estatuto moral.

En la historia de la cultura occidental se desarrollaron las teorías del dominio imperfecto, y la del dominio perfecto, esta última presenta dos formas, una “individual” (el cuerpo como propiedad privada) y otra “común” (el cuerpo como propiedad pública).

En la tesis del dominio imperfecto se establecía que el hombre no tiene un dominio sobre su vida porque la misma es un regalo de Dios, en consecuencia no podía disponer de su cuerpo, esta perspectiva se fundamenta en el principio de sacralidad de la vida humana.

Tomas de Aquino manifestó que poner en peligro la vida por el beneficio de otro, no puede ser considerada una obligación perfecta o de justicia, sino solo imperfecta o de beneficencia. Este acto de beneficencia se funda en el amor de caridad, por tanto, resulta incompatible con el comercio. Este tipo de relación se basa en el amor perfecto propio de las relaciones humanas profundas y familiares. Por tanto, Tomas de Aquino considera que los actos del tipo de la donación de órganos no pueden ser objeto de comercio. Ninguno puede vender o comprar órganos o partes del cuerpo. Solo se puede justificar la donación y siempre en casos excepcionales.

En 1660 el Cardenal de Lugo argumenta en favor de esa doctrina que el ser humano solo puede tener dominio de las cosas que son extrínsecas o distintas a él, ya que el dominio es siempre relativo, en consecuencia como nadie puede ser padre o profesor de sí mismo, nadie puede ser señor o tener dominio sobre sí mismo, ya que ser señor significa siempre superioridad en relación a aquel sobre el que es señor.

Por tanto, el mismo Dios no es Señor de sí mismo, por más que se posea del modo más perfecto. Por tanto, el ser humano no puede ser señor de sí mismo.

El naturalismo también apoyo idénticas conclusiones a partir de la premisa de considerar a todo orden natural como intrínsecamente bueno y al antinatural, por definición malo. La naturaleza humana deviene, entonces, en sagrada e inviolable.

En la antigüedad y en la Edad Media esta era la postura prevaleciente con relación al cuerpo.

En el mundo moderno el paradigma en cuanto a la consideración del cuerpo fue desplazándose hacia posturas que consideraban al hombre como amo y dueño de sí mismo, de su cuerpo y de su vida, en consecuencia se considera aceptable pactar un precio por el mismo y sus partes. En ese rumbo la filosofía liberal consigna al acto de donación como una obligación o deber imperfecto, es decir vinculado a la beneficencia y considerando que no se puede obligar a una persona a entregar un órgano. Existe en consecuencia una valoración de riesgos y beneficios en donde la ética liberal considera que los órganos y tejidos tienen un precio que debe abonarse conforme lo fijan las leyes del libre mercado.

Frente a las consideraciones liberales surgen cosmovisiones relacionadas con la tesis de dominio público, que parten de

considerar que a la par del cuerpo biológico existe un cuerpo social, en el que los cuerpos individuales se visualizan como partes de una estructura más amplia.

La potestad estatal, desde un ethos socializado, impone a los ciudadanos la donación como deber perfecto o de justicia, forjándose la noción de deber o cargar pública, en consecuencia el consentimiento informado resulta prescindible, legitimando, de esa manera, la aplicación de la doctrina del consentimiento presunto.

II. PRINCIPIOS Y VALORES COMPROMETIDOS EN LA ÉTICA DE LA NO COMERCIALIZACIÓN.

a) Dignidad

Todos los principios giran alrededor de una idea fundante que es la dignidad humana, metaprincipio, del que derivan la inviolabilidad e indisponibilidad de la persona. En tal sentido la persona humana tiene dignidad y no tiene precio, es siempre fin en sí misma y nunca medio, es sujeto y no objeto. La prohibición de instrumentalizar a la persona humana bajo cualquier motivo o excusa es absoluta e irrenunciable; con la sola excepción de la comisión de acciones autónomas heroicas o supererogatorias.

La dignidad como valor espiritual de máximo grado de la persona humana se materializa en la autodeterminación consciente, libre y responsable de la vida de las personas, y al mismo tiempo en la valoración y respeto por los demás como pares.

En su “Metafísica de las costumbres” Kant se pronuncia sobre la inmoralidad de la comercialización del cuerpo humano al indicar que “vender un diente para implantarlo en la encía de otro constituye un suicidio parcial; y aun ceder lo que no es un órgano, como los cabellos, no es cosa inocente cuando se añade el lucro”.

La ética de la no-comercialización del cuerpo humano y sus partes tiene plena vigencia especialmente en Francia, en tanto que bienes extrapatrimoniales o personalísimos, son indispensables jurídicamente.

En el acto de la donación de órganos, en cuanto a su naturaleza jurídica, consiste en el ejercicio de un derecho personalísimo, el de disponer del propio cuerpo, que conlleva las siguientes características: es de naturaleza innata, extrapatrimonial, de ejercicio vitalicio, relativamente indisponible por el propio titular.

b) Solidaridad y Justicia

Resulta ineludible la aplicación de principios de justicia distributiva, ya que se presentan claramente en la actividad trasplantológica, en forma morigerada, las denominadas circunstancias de justicia: escasez de órganos, heterogeneidad de la composición social y disparidad de interés.

El respecto a la dignidad de la persona humana de ninguna manera se relaciona con una suerte de ensalzamiento ilimitado de la autonomía personal; aunque bien es cierto que se asiste a un momento de entronizamiento del individualismo en la cultura posmoderna occidental.

Con acierto, a través de una metáfora de la navegación marítima, se ha dicho que “El individualismo a la deriva necesita de anclajes, de puntos fijos donde amarrarse; de lo contrario el Derecho y el individuo serán arrasados por fuertes vientos de las fuerzas del mercado”.

Para contrarrestar el atomismo moral y la desigualdad que genera la exacerbación de la individualidad es preciso recurrir a los principios de solidaridad y justicia.

Existen aproximaciones a la idea de justicia que responden a distintas cosmovisiones, tales como las corrientes igualitarias, libertarias, comunistas, socialista, etc.; a título enunciativo, pueden señalarse algunos representantes de distintas teorías: Perelman indica que lo justo significa un trato igualitario para todos los hombres que son iguales en un mismo sentido; Henkel dice que justicia es tratar en forma igual a lo esencialmente igual y a lo desigual, desigualmente en forma proporcional a la desigualdad; Ryffel entiende que la justicia implica un “ordenamiento correcto sustraído a la arbitrariedad humana según el cual se a de regir el comportamiento de los hombres”.

El concepto de justicia lo define Ralles así: “Una institución es justa cuando no opera ninguna distinción arbitraria entre personas, en lo que se refiere a la atribución de derechos y deberes, y cuando determina un equilibrio adecuado entre reivindicaciones opuesta correspondiente a ventajas en la vida social”. En cuanto a las concepciones de justicia Rawls la expresa a través de dos principios:

I. Toda persona tiene un derecho igual al conjunto más amplio de libertades fundamentales iguales, que sean compatibles con el conjunto de las libertades para todos.

II. Las desigualdades sociales y económicas deben satisfacer dos condiciones: deben ser para el mayor beneficio de los miembros menos aventajados de la sociedad e incorporados a funciones y posiciones abiertas a todos, en condiciones de una igualdad equitativa de posibilidades.

Para la aplicación de teorías vinculadas al principio de justicia distributiva es necesario ejercer actitudes vinculadas a la moderación y al equilibrio; considerando a la transparencia y el pluralismo como ingredientes necesarios para la toma de decisiones en la distribución de recursos. Existen experiencias en donde las asignaciones y decisiones se tomaron considerando la opinión de la comunidad sobre las prioridades del sistema local de salud (Oregon, EE.UU.).

En el ámbito de salud es importante, además, considerar el impacto de determinada imputación de gasto en la demanda global.

En materia de trasplante el principio de justicia se concretaría en el establecimiento de condiciones de igualdad para todas las personas que podrían beneficiarse con la dación de órganos y tejidos, tratando con la misma consideración y respeto a todos aquellos que se encuentren en condiciones similares, es decir tratar a los iguales como iguales y a los desiguales como desiguales.

La justicia se fundamenta en la no discriminación de posibles receptores por cuestiones vinculadas a la edad, sexo, religión, riqueza, entre otras.

Cuando cualquiera de estas diferencias se convierten en impedimento para la chance de cualquier competidor para acceder al implante, dicha restricción evidencia un sistema de desigualdad. Es por ello que en la distribución equitativa de los órganos disponibles para trasplante, la riqueza o capacidad económica de cualquier aspirante al trasplante no debe constituirse en un criterio de selección y prioridad. En tal sentido se ha resuelto en la Conferencia de Munich, organizada por las principales asociaciones de trasplantes europeas (EDTA-ERA Y ESOT), que “La capacidad económica de las personas no debe ser un factor que decida sobre la asignación de los métodos de tratamiento ni de los órganos para el trasplante”.

En igual sentido la 44ª Asamblea de OMS concluyó que: “A la luz de los principios de distribución justa y equitativa, la donación de órganos debe proporcionarse a los pacientes sobre la base de las necesidades médicas y no basándose en consideraciones económicas”.

El paradigma del libre mercado intenta justificar que el fomento del propio interés, contribuirá necesariamente el interés de todos. Obviamente, esto es una falacia, pues los intereses de individuos o clases diferentes pueden entrar en conflicto, y de hecho entran en conflicto en determinadas condiciones (la más obvia de las cuales es la escasez de necesidades).

b) Consentimiento informado y confianza

La confianza es el cimiento sobre el que se construyen relaciones sociales; sin un mínimo de confianza la vida relacional sería inexistente, la ausencia total de la misma inmovilizaría a las personas de tal forma que les impediría realizar movimientos elementales, tales como “levantarse en la mañana”.

La confianza también es constitutiva de relaciones singulares, como la relación entre el abogado-cliente o el médico paciente. Ya se ha dicho que las relaciones clínicas se definen como el encuentro de confianzas y conciencias.

Al confiar en los demás, existe un reconocimiento a la autodeterminación y autonomía, cuyo ejercicio se armoniza con otros intereses por la confianza depositada, que lleva implícito el reconocimiento de la personalidad del otro.

Ni el engaño, ni la coacción promueven autonomía, sino la promoción y sostenimiento de la confianza a través del cumplimiento de promesas dadas y aceptadas.

La protección de la confianza es fundamental para el desarrollo pacífico de la vida social y la paz jurídica. Para ello se utiliza el principio de buen fe que indica que una confianza suscitada un modo efectivo debe ser atendida cuando se creyó efectivamente en ella.

Se despierta la confianza cuando la persona que la suscita tiene el convencimiento que la otra persona va efectivamente a confiar; en las relaciones duraderas y asimétricas, el respeto de la confianza es indispensable para fortalecer dichos vínculos.

El consentimiento informado previsto en la ley de trasplante constituye un elemento integrador de la confianza que debe reinar en el acto trasplantológico al ser utilizado como herramienta que equilibra la relación entre los equipos de procuración y trasplantes y los pacientes con sus familias.

En la directriz N°3, la OMS, indica que “...un órgano debe ser removido del cuerpo de un dador vivo relacionado adulto con propósitos de trasplante si el donante da su consentimiento libre. El donante deberá estar libre de toda influencia indebida, presión y ser suficientemente informado para que sea capaz de comprender y sopesar los riesgos, beneficios y consecuencias del consentimiento.

La recta interpretación de la ley 24.193 permite inferir que cualquier beneficio o contraprestación que se ofrezca al potencial dador, es una práctica desaconsejada y que al mismo tiempo limita las posibilidades de discernimiento, intención y libertad de las decisiones de los sujetos involucrados.

Existen casos en que algunos actos médicos constituyen una aplicación del conocimiento profesional para el cual está habilitado

el galeno pero no tienen el objetivo de curar, tal el caso de la ablación de órganos en un dador, en donde se compromete una buena obra técnica; razón por la cual la confianza depositada para el acto quirúrgico de la extracción no debería estar viciada por elementos externos de coacción.

III. CONSECUENCIAS DE LA MERCANTILIZACIÓN DE ÓRGANOS

Las consecuencias indeseables de favorecer la libre disposición de órganos, estimulando mecanismos de transaccionalidad, se pueden desdoblar desde un punto de vista particular, en relación con el donante y el receptor, por un lado, y por otro con relación a la sociedad en general y a las políticas globales de procuración.

a) Para el donante (vendedor)

La extirpación de un riñón en el dador, al constituir un acto médico no terapéutico, puede traer perjuicios para la salud o capacidad fundacional del dador, ya que se somete a una persona sana a riesgos quirúrgicos, controles y seguimiento clínicos permanentes.

La experiencia internacional como el caso de la India en donde existen alrededor de dos mil riñones ablacionados por año, indica que los donantes lo hacen en circunstancias de máxima necesidad y pobreza, agravándose las consecuencias de la nefrectomía con la mala nutrición y un deficiente estado de salud.

La autonomía y el consentimiento informado están fuertemente condicionados por la coacción económica y el estado de necesidad, esta es una razón valedera para desalentar la liberalización de donantes, ya que conforme con la teoría de la pendiente resbaladiza, las excepciones se ampliarán inexorablemente de acuerdo al libre juego de poderosos interés y necesidades básicas insatisfechas.

El mismo razonamiento es aplicable para el caso de potenciales donantes cadavéricos, en donde distintas presiones de orden familiar, económico y social, pueden trastocar el compromiso altruista de la donación.

b) Para la sociedad

La compraventa o liberalización de la procuración de órganos conlleva inexorablemente a una disminución de actitudes altruistas y solidarias. “Cuando el cuerpo humano puede ser tratado como un bien ordinario que se vende por precios conocidos y predeterminados, se está invitando a la corrupción en la sociedad y a un injusto sistema de acceso y distribución de órganos, ya que el rico estará siempre en el final receptor y el pobre en el de la donación”.

Un mercado atomizado de tráfico y circulación de órganos puede interferir y debilitar las acciones de organización centralizada de programas nacionales de ablaciones e implantes, resintiendo la confianza, la justicia y la solidaridad pública.

En la Conferencia de Munich de 1990 se dejó claramente establecido que “Debe continuar prohibido el comercio con órganos y tejidos humanos utilizados para trasplantar.... Anunciar la necesidad o la disponibilidad de órganos, con la intención de obtener un pago, debe estar prohibido”.

En el entendimiento de que el hombre no goza de un dominio perfecto y absoluto sobre su propio cuerpo es aceptable considerar

que los órganos son “patrimonio de la humanidad” porque como tales conforman un medio para la salvación y supervivencia de muchas personas, de la misma forma que los medicamentos, pero con dignidad, debe considerarse a los órganos como bienes sociales extrapatrimoniales.

Los órganos, si bien se consideran piezas separables del cuerpo merecen un trato y consideración dignos, se encuentran fuera del comercio (*res extracommercium*), es decir no pueden constituirse en objeto de trueque comercial.

La OMS sancionó el 13 de mayo de 1991 normas vinculadas a la ética transplantológica reconociendo, en primer lugar que tanto el cuerpo humano en su totalidad como sus partes no podrán ser objeto de transacciones comerciales, prohíbe el otorgamiento o la recepción de un pago, compensación o recompensa por los órganos; como también toda publicidad sobre la necesidad o la disponibilidad de órganos con el propósito de ofrecer o solicitar un pago.

Un sector calificado de la doctrina jurídica nacional interpreta a la donación de órganos como una manifestación del derecho subjetivo personalismo vinculado a la disposición del cuerpo, resultando evidente la extrapatrimonialidad de dicha facultad.

IV. CONCLUSIÓN

Tanto el ordenamiento jurídico general (Constitución Nacional, Código Civil) como el particular (Ley 24193) impiden el ejercicio abusivo de cualquier derecho; en el mismo sentido la hipervaloración de cualquier principio puede conspirar contra una debida armonización con el resto; la sobrevaluación de autonomía provocaría atomismo moral, donde las consideraciones vinculadas al beneficio general y la justicia en la distribución de recursos son excluidas, o en el mejor de los casos minimizadas. Desde situaciones “desesperadas”, se retoman argumentos que legitiman la posibilidad de disposición ilimitada del cuerpo, transformando la donación de órganos en una transacción comercial, onerosa y regida por las reglas del mercado.

En cuanto a la necesidad de considerar aquellas relaciones de afecto particular, excluida de la hipótesis del donante relacionado; las mismas constituyen condición de “excepcionalidad” contemplada por la ley 24.193 en el art.56; por lo cual no es fundamento para promover una exención en los criterios de restricción vigentes. En tal caso lo que debiera hacerse es una mayor difusión a la ciudadanía de las posibilidades que la actual ley pone a su alcance. Es de destacar, asimismo, que en la jurisprudencia Argentina existen resoluciones desfavorables a la autorización de dación entre personas no relacionadas.

El Comité de Bioética del INCUCAI no reprueba actitudes particulares producto de la esperanza y el estado de necesidad, pero estima apropiado reflexionar con prudencia y críticamente sobre las consecuencias de la promoción mercantilizada de órganos, por un lado, y la justicia de la gratuidad incondicionada de la entrega por otro.

Las consecuencias desfavorables que pudiesen devenir de la liberación de la dación imponen la necesidad de mantener las restricciones vigentes, constituyendo los principios de dignidad, justicia, solidaridad y confianza el fundamento moral en la procuración de órganos al de marcar la geografía legitimante de las políticas trasplantológicas.

BIBLIOGRAFÍA

- Baier kurt “El egoísmo”, en Comprendido de Ética. Peter Singer, pag.285. Editorial Alianza. Madrid.1995
- Bueres, Alberto “Responsabilidad civil de los médicos”.Edit. Hammurabi.1995. Bs. As.
- Cifuentes, Santos “Derechos Personalísimo “, Edit. Astrea. Bs. As. 2º Edic.1995
- Gafo, Javier “Reflexiones éticas sobre los trasplantes de órganos”. Cátedra de Bioética de la Universidad Pontifica
- Comillas. Madrid.“Los trasplantes de órganos”, Ética y legislación en enfermería. Universitas, Madrid,1994.
- Gracia, Diego “Historia del trasplante de órganos”.Cátedra de Historia de la Medicina y Master de Bioética de la
- Facultad de Medicina de la Universidad Complutense. Madrid. “Procedimientos de decisión en ética clínica”. Edit.
- Eudema.1990. Madrid. ¿Qué es un sistema justo de servicios de salud? Principios para la asignación de recursos escasos,
- Boletín de la Oficina Sanitaria Panamericana 108 (1990)
- Lorenzetti, Ricardo Luis, “Responsabilidad Civil de los Médicos” Tomo II. Edit. Rubinzal-Culzoni. Santa fe.1997, Pág. 367.
- Luhmann, Niklas “Confianza”” Pág.5. Universidad Iberoamericana. Edit. Anthropos. España.1996.
- Mainetti, José Maria Estudios Bioéticos II, Pág.175 Edit . Quiron. 1993. Antropobioetica. Quiron Editora, La Plata.1995.
- Mateo Martín Ramón. Bioética y derecho. Edit. Ariel, S.A. Barcelona. España.1987
- Sagarna, Fernando Alfredo “Los trasplantes de órganos en el Derecho”. Edit. Depalma. Bs. As.1996.
- Van Parijs, Philippe ¿ Qué es una sociedad justa?. Ediciones Nueva Visión. Bs. As 1992
- Resolución de la 44º Asamblea Gerenal de la Organización Mundial de Salud.1991.
- Conclusiones de la Conferencia Internacional Munich. EDTA-ERA. ESOT.1990

CONSIDERACIONES ALREDEDOR DEL CONCEPTO DE MUERTE BAJO CRITERIOS NEUROLÓGICOS (MUERTE ENCEFÁLICA).

Pensar en el concepto de la muerte bajo criterios neurológicos (encefálica), teniendo en cuenta la diversidad de perspectivas por las que podemos hacerlo, lleva implícito la imposibilidad de desconocer los avances tecnológicos que se han dado en la segunda mitad de este siglo. Hacerlo, significaría negar los avances que en otros ámbitos la humanidad ha logrado, tales como el desarrollo en el campo de la informática o en las comunicaciones digitales.

El surgimiento de las Unidades de Terapia Intensiva (UTI) han permitido nuevas posibilidades terapéuticas en materia de recuperación para pacientes críticos, pero al mismo tiempo bajo dichos cuidados intensivos, se han presentado situaciones desconocidas hasta entonces: estados vegetativos persistentes, y muerte encefálica, entre otros. Es conveniente destacar que las definiciones de estas nuevas situaciones fueron desarrolladas luego de procesos de consenso internacional.

En la historia de la humanidad el concepto de la muerte ha sido abordado por innumerables disciplinas, prácticas y saberes; y atravesado por cosmovisiones y representaciones que han ido dando forma a diversas construcciones sociales alrededor del mismo.

Las representaciones sociales son aquellas formas de percibir, categorizar y valorar algunos procesos naturales por la comunidad, en tal sentido la definición de muerte debería reflejar aquello que la sociedad en su conjunto ha considerado como finalización de la vida.

Es entonces pertinente ahondar en estas consideraciones, en donde el concepto de la muerte y sus implicancias teórico prácticas sea abordado por este comité, desde las perspectivas bioéticas.

DEL CRITERIO CARDIOPULMONAR AL CRITERIO NEUROLÓGICO (MUERTE ENCEFÁLICA)

“ El desarrollo de los respiradores mecánicos efectivos y de medios del mantenimiento circulatorio y la resucitación en emergencia cardiorrespiratoria (reanimación) compele a los médicos a fines de la década del 50 a encarar un estado (...), imposible de imaginar previamente: una condición bajo la cual el cerebro perdía sus funciones mientras órganos del cuerpo sé mantenían funcionando: “Cadáveres batientes”. La cuestión consistía en ¿Estaba el paciente en ese estado vivo?”

Durante siglos se consideró que el cese de la función cardiopulmonar predecía el cese irreversible del funcionamiento del organismo en su conjunto, con lo cual el criterio cardiopulmonar satisfacía como criterio de muerte, y como tal funcionaba.

A mediados del año 59 los neurólogos franceses, Mollaret u Goulon, describen las observaciones realizadas en algunos pacientes que presentaban lesión neurológica irreversible y ausencia de actividad electroencefalográfica, cuadro que denominaron “coma dépassé”, para señalar que presentaba un estadio más allá de todos los grados de coma descriptos y que

evolucionaba al paro cardíaco irreversible en pocas horas.

De este modo los autores reflejan el dilema acerca de delimitar “las últimas frontera de la vida”.

Ahora bien, ante el auge de la cirugía de trasplante, con trasplantes renales de donantes vivos a mediados de la década del 50 y posteriormente la aparición de la posibilidad tecnológica del trasplante cardíaco, se acrecienta el interés por el diagnóstico de muerte basado en el criterio de muerte cerebral

Es importante señalar al respecto que el “concepto de muerte cerebral no aparece beneficiando al trasplante de órganos, sino que el mismo fue una consecuencia del desarrollo de las unidades de cuidados intensivos”.

Asimismo en el 68, aparece una trascendental publicación en el *Journal of the American Medical Association*, referida al informe “Ad Hoc Comité of the Harvard Medical School”, en el cual se hacía referencia a una nueva definición de coma irreversible, la cual fue conocida como el “Criterio Harvard”. Con ello se perseguía “...delinear el criterio de muerte cerebral para el uso del pronunciamiento de la muerte en pacientes que estaban mantenidos con respiradores, así los órganos podían ser usados para trasplante”

Ahora bien a la luz de los hechos, la finalidad expresada por el comité de Harvard de replantear una nueva definición de muerte sustentada en el coma irreversible, vislumbra consideraciones netamente utilitaristas, con relación al potencial beneficio de la utilización de los órganos de los pacientes con muerte cerebral, para trasplante; este tipo de razones son las que dieron lugar a filósofos como Daniel Wikler entre otros a considerar que la redefinición de muerte cerebral está sustentada en “razones espurias”, en tanto respuestas a la denominada por el “acomodación tecnológica”. De hecho esto no es así, y para ello es necesario remitirse a los acontecimientos históricos previamente referenciados, aunque ello no impide reconocer la desafortunada referencia consecuencialista, respecto del aprovechamiento de los órganos, hecha por el comité de Harvard.

La formación de una comisión Presidencial en 1981 para el “Estudio de los Problemas Éticos en Medicina y en las Investigación Biomédica y del Comportamiento”, no contribuyó a aclarar la cuestión puesto que en la elaboración de su informe alude a dos criterios de muertes factibles. Así es como el estatuto denominado UDDA (Determinación Uniforme de los Actos de Muerte) de la Comisión Presidencial definía: “Un individuo que se encuentra tanto con (1) la cesación irreversible de las funciones de circulación y respiración, o (2) la cesación irreversible de todas las funciones del encéfalo completo, incluyendo el tronco, está muerto. La determinación de la muerte debe realizarse de acuerdo con los estándares médicos aceptados”.

El estatuto de la UDDA de 1981- aceptado por la mayoría de los estados de los EEUU- incorporando es criterio de 2muerte cerebral” a la par de sostener el criterio cardiorrespiratorio ha promovido innumerables críticas que podríamos sintetizarla en el siguiente: ¿es admisible la coexistencia de dos eventos para certificar la muerte? ¿Qué ha sido erróneo?

HACIA UNA COMPLETA DEFINICIÓN DE MUERTE.

Siguiendo los fundamentos teóricos de Bernard Gert, parece importante rescatar que la definición de los términos que empleamos en el lenguaje cotidiano, reflejan no solo el uso ordinario del término, sino también las prácticas sociales que el mismo habilita. Consecuentemente la definición de muerte no queda exenta de ello. El término muerte asume en su uso ordinario

el hecho de que “solo un organismo viviente es quien puede morir”. Con ello queremos dejar en claro que una definición completa de muerte debe reflejar la irreversibilidad de dicho evento en cualquier organismo vivo, incluido el hombre en tanto miembro de la comunidad biótica.

Consecuentemente una definición biologista de muerte implicaría que un organismo esta muerto si y solo si (1) este ha cesado permanentemente de funcionar como un todo y cuando sea aplicable, (2) este ha perdido permanentemente la conciencia y (3) todas las partes identificables del organismo, han perdido permanentemente la conciencia”. “Una definición estatutaria de muerte debería incluir solo un único criterio de muerte: el cese irreversible de las funciones de todo el encéfalo. El cese irreversible de la circulación y de la respiración espontánea pueda continuar como un método usual para determinar la muerte, si bien no se lo debería transformar en un criterio”.

Con frecuencia se ha incurrido en el error de confundir desde el punto de vista semántico, los términos definición, criterio y test.

“Gran parte de la confusión y de la controversia actual sobre muerte encefálica se debe a que no se distinguen 3 elementos (1) la definición de muerte, que debería captar con la mayor precisión el uso ordinario del término “muerto” y otros términos relacionados con este, (2) el criterio médico para determinar que la muerte ha ocurrido, el cual depende de los cambios de la concepción del organismo y (3) los test para probar que el criterio ha sido satisfecho, los cuales se modifican con el desarrollo de la tecnología médica”.

Citemos a modo de ejemplos algunas de aquellas contradicciones en las que se incurre mediante la confusión en la utilización de los términos, como lo es confundir criterio por definición, test por criterios y test por definición; a modo de ejemplo citemos: el considerar que un individuo tiene electroencefalograma plano está muerto, tomando un único test aislado de otros criterios un individuo que tiene el corazón latiendo está vivo, o que el paciente que padece anencefalia o estado vegetativo persistente como el caso Karen Quinlan, está muerto o que un paro respiratorio aislado es sinónimo de muerte, es así que en cada situación en el que se descontextualiza un hecho aislado, o un test, se habrá de incurrir en graves conclusiones.

Consecuentemente lo que ha sucedido con el estatuto UDDA, es haber confundido criterios y test, proporcionando dos criterios de muerte erróneamente, puesto que el cese irreversible de las funciones circulatorias y respiratorias no es más que un método o test de corroboración del cese irreversible del funcionamiento del organismo como un todo.

¿Qué ha sido erróneo?. El confundir el significado de los términos y las practicas que habilitan, como lo es haber tomado por más de 300 años el criterio de muerte cardiorrespiratorio como definición y criterio al mismo tiempo. Lo cierto es que ante la aparición de nuevos métodos diagnósticos de muerte se abre la posibilidad de corroborar que no es el corazón y los pulmones el centro organizador del funcionamiento del organismo como un todo “la interacción sumamente compleja de todos o de la mayoría de los subsistemas orgánicos” sino que esa importante función organizadora es llevada a cabo por el encéfalo (cerebro superior más tronco encefálico). Por lo cual cuando el encéfalo cesa en sus funciones vitales que le son específicas, el ser humano ha dejado de existir desde el más lato sentido biológico.

Repitémoslo: “la muerte es el cese permanente de todo el funcionamiento clínicamente observable del organismo como un todo, y cuando sea aplicable la pérdida de la conciencia por el organismo y todas sus partes identificables”.

El criterio que se sustenta en dicha definición, es uno: el cese irreversible del funcionamiento de todo el encéfalo. El cese irreversible de la circulación y la respiración espontánea no son más que el método más usual para determinar el cese irreversible del funcionamiento de todo el encéfalo (Whole Brain).

El criterio de muerte encefálica ha surgido desde consideraciones médicas para determinar que la muerte ha ocurrido dando a lugar a convenciones biomédicas de alcance universal.

OTROS CRITERIOS DE MUERTE A TENER EN CUENTA

Desde el punto de vista neurológico hay países, como Inglaterra y Canadá, que sostienen como criterio de muerte, la “muerte del tronco encefálico”; en tal sentido no se requiere para la certificación de la misma ningún estudio neurofisiológico adicional (electroencefalograma o potenciales evocados multimodales).

Sin embargo las dos vertientes contemporáneas, desde el punto de vista fisiológico, en relación a cuando considerar que un individuo ha muerto, se hallan reflejadas en las posturas conocidas como de “cerebro total” (whole brain) y la del “cerebro superior” (higher brain). La primera de ellas es la sustentada fisiológicamente bajo la consideración biologicista de la muerte, y es la que se ha desarrollado bajo la concepción de la muerte encefálica.

Por el contrario el criterio de cerebro superior (neocortex) desde una concepción esencialista de persona, sostiene que la pérdida del contenido de la conciencia y con ella la pérdida irreversible de las funciones cerebrales superiores como la capacidad de juicio, memoria, lenguaje, percepción y cognición, perdiendo en ello el sentido de la existencia, es condición necesaria y suficiente para determinar que una persona ha muerto. Desde la definición de muerte esencialista, el contenido de la conciencia es la función tan esencial a nuestro concepto de vida humana, que es imposible su reemplazo; y a aquellos individuos que la pierden, deberíamos tratarlos como muertos.

El criterio del cerebro superior, si tuviese expresión legal, consideraría como muertos a individuos en estado vegetativo persistente (EVP, caso Karen Quinlan), o a pacientes con demencias profundas y anencefálicos. Esta postura no es solo contraintuitiva respecto de lo que la muerte implica, sino que además no ha encontrado sustento jurídico en el mundo.

EN LA REPUBLICA ARGENTINA

En la Argentina, ya desde la primera ley de trasplante sancionada en el año 1977 en su artículo 21, se expresaba claramente el criterio de muerte encefálica para considerar el fallecimiento de una persona. Dicho criterio se ha sostenido en las reformulaciones subsiguientes. La ley en vigencia 24.193, establece el criterio neurológico de muerte encefálica en el artículo nro. 23. Dicha prescripción se considera vigente para todo el ordenamiento jurídico argentino, quedando de hecho incorporada a lo establecido previamente en el art 103 del Código Civil, que marca el fin de la existencia de la persona física con la muerte natural de las mismas y el actual código en artículos 93 y 94. Con ello lo que queda claro que la expresión legislativa vigente incorpora la concepción trascendental de que la muerte encefálica, es muerte a todos los efectos; no a los fines de una ley de trasplante.

Asimismo es de destacar que la expresión legislativa se complementa con el Protocolo Nacional Vigente de Diagnostico de Muerte bajo Criterios Neurológicos.

COMITÉ DE BIOÉTICA DEL INCUCAI

Este Comité considera de trascendental importancia precisar la definición de muerte bajo criterios neurológicos, entendiendo que si bien este instituto (INCUCAI) regula la actividad trasplantológica, la muerte bajo criterios neurológicos es muerte a todos los efectos, independientemente de esta actividad. La posibilidad de la donación de órganos después de la muerte no debe ser nunca el factor decisivo para la determinación de la misma. No es moralmente justificable aplicar criterios diferentes de muerte según se trate o no, de potenciales donantes de órganos.

La definición de muerte y el criterio de muerte encefálica en la cual se sustenta, debe ser ajeno a cualquier consideración consecuencialista; esto es que resulta inadmisibles condicionar el evento de la muerte a cualquier necesidad o propósito, independientemente del fin que se persiga.

Para objetivar el criterio de muerte encefálica y poder trabajar desde el, es necesario partir de una concepción estrictamente biológica, bajo la cual el criterio de irreversibilidad cobra suma trascendencia; la irreversibilidad del cese de todas las funciones de todo el encéfalo (hemisferios cerebrales y tronco encefálico), producido por paro cardiorrespiratorio o por lesión primaria del mismo.

En última instancia, cuando un individuo muere, de lo que se trata es de la pérdida irreversible del funcionamiento del organismo como un todo.

La muerte, constituye de este modo, el evento final del proceso de morir.

Que este evento, la muerte, pueda ser corroborado por distintos medios tecnológicos, no implica en modo alguno un cambio en su concepción con base en las pautas apuntadas.

El presente documento no ha pretendido agotar el debate bioético que la redefinición de la muerte conlleva, sino por el contrario un esbozo acercar a la comunidad elementos de análisis a fin de complementar desde una perspectiva bioética la definición de muerte bajo criterios neurológicos que tiene su expresión legal en todo el ámbito de la República Argentina.

DOCUMENTO DE INTENCIÓN SOBRE LOS PRINCIPIOS ÉTICOS EN LA PROCURACIÓN Y TRASPLANTE DE ÓRGANOS Y TEJIDOS EN PAÍSES DEL CONO SUR

FUNDAMENTOS

Luego de la organización política propia de cada región como estados independientes, con características geográficas, antropológicas y culturas que fundamentan la soberanía de cada país, resulta necesario plantear bases de acuerdos regionales que aseguren una convivencia armónica y pacífico entre cada país, como así también el desarrollo sostenido de la región a la que pertenecen.

Los acuerdos que cimentan la existencia de una comunidad internacional se sostienen sobre la aceptación en el derecho interno de cada país de principios, valores y derechos comunes, tal es el caso de los procesos de internalización de las declaraciones internacionales sobre derechos humanos.

En materia de derechos humanos vinculados a la biomedicina existen experiencias de acuerdo comunitario, en donde se han consolidado distintas pautas valorativas comunes. Tal es el caso de la Declaración de Oviedo, en donde el acuerdo sobre principios comunes, se sostuvo sobre la base de que “ la comunidad internacional se aúna en busca de un orden jurídico apropiado, a fin de lograr el respeto y la protección de los derechos humanos y la dignidad de las personas en el ámbito de la biomedicina”.

Luego de varios años de deliberación entre los representantes de los países miembros de Europa, se acordó, a través del consenso, redactar el texto final de esa declaración, que se denominó “Convenio para la protección de los Derechos Humanos y la dignidad del ser humano con respecto a las aplicaciones de la biología y la medicina”, reconocida además, en forma genérica como la “Convención de Bioética”.

En la declaración europea existen dos apartados especiales vinculados a los trasplantes: el Capítulo VI denominado “Extracción de órganos y de tejidos de donantes vivos para trasplantes”, en donde se indica que el trasplante de un órgano proveniente de un donante vivo, sólo se efectuará cuando no se disponga de órganos y/o tejidos de persona fallecida, como así tampoco exista un medio terapéutico alternativo eficaz.

El Capítulo VII se titula “Prohibición del lucro y utilización de una parte del cuerpo humano”, consta de dos artículos y establece la extrapatrimonialidad del cuerpo y de sus partes.

Luego de la entrada en vigencia del Convenio, se realizó un proyecto de “Protocolo sobre trasplante de Órganos y Tejidos de origen humano”, este documento consta de 24 artículos que se considerarán adicionales al Convenio de Derechos Humanos y Biomedicina.

El proyecto de protocolo será suscripto y ratificado por los Estados Miembros del Consejo de Europa, la Comunidad Europea y otros estados, consta de diez capítulos y regula, entre otras, las siguientes cuestiones: objeto y ámbito de aplicación,

organización de los trasplantes, consentimiento informado, confidencialidad, cooperación entre las partes.

En ámbito del derecho común europeo, existen en la actualidad recomendaciones para la generación de un nuevo protocolo adicional vinculado a la problemática de los xenotrasplantes, disponiendo entre sus recomendaciones la suspensión y prórroga de la implementación de los mismos hasta agotar nuevas instancias y ensayos de investigación.

En el caso particular de los países miembros del cono sur, a pesar de existir declaraciones comunes vinculadas a los Derechos Humanos, tales como el Pacto de San José de Costa Rica (Declaración Americana de los Derechos Humanos), todavía no se han desarrollado proyectos tendientes a garantizar pautas comunes en cuanto al respeto y la aplicación de los derechos fundamentales en el ámbito de la práctica biomédica.

Dentro de ese vacío normativo, existen en la región distintas circunstancias que sostienen la necesidad de comenzar a elaborar un marco de declaración común, en la temática particular vinculada a la actividad trasplantológica. Dicha necesidad se observa en los siguientes casos:

- a)** La ausencia de una regulación uniforme entre los países miembros de la región, existen organizaciones con distintas funciones y normativas disímiles en la práctica trasplantológica, tales como la posibilidad de dación entre personas vivas no relacionadas, la confidencialidad de la identidad de donantes y receptores, entre otros supuestos.
- b)** Las limitaciones y restricciones que imponen los bolsones de pobreza distribuidos en la región, especialmente en la atención primaria para la prevención de patologías asociadas al trasplante, como así también en la contención, seguridad y eficacia postrasplantológica.
- c)** La disparidad entre los países de la región en cuanto a los recursos tecnológicos, capacidad operativa y formación del recurso humano en la actividad trasplantológica, como así también en la implementación de políticas globales sobre la promoción de la procuración de órganos.

Sobre la base de lo antedicho, surge claramente la necesidad de proyectar una declaración común que tienda a asegurar a todos los habitantes de la región justicia en el acceso e igualdad de oportunidades, a fin de morigerar los efectos señalados; para la concreción de un marco de cooperación común, es necesario preliminarmente acordar cuales serán aquellos principios fundantes en los que se enmarcará la normativa proyectada.

PRINCIPIOS Y VALORES COMPROMETIDOS

a) Dignidad y respeto mutuo:

El principio de dignidad, que si bien se encuentra como valor moral desde los albores de la ética, surge claramente en la modernidad, como sustento de una moral autónoma, reconociendo a la persona como fin en sí misma y no mero medio.

A través del principio de dignidad se considera a las personas como sujetos morales autónomos, seres únicos e irrepetibles, portadores de dignidad y no de precio.

En ese sentido la dignidad se constituye en un valor interno, intrínseco y constitutivo de la especie humana, apunta a sustraer a los seres humanos del campo de los objetos de comercio.

La prohibición, en cualquier orden, de instrumentalizar a la persona humana bajo cualquier motivo o excusa es absoluta e irrenunciable, la persona es sujeto, nunca objeto.

La dignidad como valor moral de máximo grado de la persona humana se materializa en la autodeterminación consciente, libre y responsable de la vida de las personas, por sí o por representantes, y al mismo tiempo en la valoración y respeto por los demás como pares.

El principio de dignidad se constituye así claramente como un metaprinzipio del que derivan la inviolabilidad e indisponibilidad de la persona.

b) Solidaridad y Justicia

La solidaridad es la dimensión social del principio de dignidad, importa considerar a los demás como personas; compromete el desarrollo de lazos e instrumentos de cooperación social, sin los cuales la vida en comunidad sería impracticable. El desafío comunitario consistirá en determinar, en un marco de escasez de recursos, qué criterios deben utilizarse para la selección y distribución de dichos bienes; fortaleciendo previamente el valor de la dación, como representación práctica del solidarismo.

En el reparto de recursos escasos, como el caso de órganos para trasplantes, debería considerarse la aplicación de principios de justicia distributiva; para ello debería atenderse a un equilibrio equitativo entre las personas, sin establecer distinciones arbitrarias en el reparto de derechos y deberes.

El principio de justicia en salud debe permitir el mayor beneficio de los miembros de una comunidad, estableciendo un trato diferencial solo en favor de aquellos sectores menos aventajados de la sociedad. Para ello es necesario la moderación y el equilibrio; considerando a la transparencia, publicidad y el pluralismo como ingredientes necesarios para la toma de decisiones en la distribución de recursos.

En materia de trasplantes el principio de justicia se concretaría en el establecimiento de condiciones de igualdad para todas las personas que podrían beneficiarse con la dación de órganos y tejidos, tratando con la misma consideración y respeto a todos aquellos que se encuentren en condiciones similares.

El fin propio en materia trasplantológica debería ser considerado del mismo modo que el fin propio de la medicina, en el sentido de intentar predecir, prevenir, reestablecer y paliar en la libertad del despliegue de las capacidades básicas para el desarrollo integral de la persona, más allá de cualquier intento positivista, promotor de un reduccionismo biologicista en la consideración del ser humano.

c) Consentimiento informado y confianza

La confianza es el cimiento sobre el que se construyen relaciones sociales; también es constitutiva de relaciones singulares; al confiar en los demás, existe un reconocimiento a la autodeterminación y autonomía, evidenciándose el reconocimiento de la personalidad del otro.

La protección de la confianza es fundamental para el desarrollo pacífico de la vida social y la paz jurídica.

El consentimiento informado constituye un elemento integrador de la confianza que debe reinar en el acto trasplantológico al ser utilizado como herramienta que equilibra la relación entre los equipos de procuración y trasplantes y los pacientes con sus familias.

CONCLUSIÓN

Un sistema sudamericano justo y solidario en el desarrollo de programas de procuración y trasplantes de órganos debe sostenerse sobre la base de los siguientes presupuestos:

- A)** Debe ser producto del debate y consenso de los representantes de los países miembros de la región, en donde es aconsejable generar normas éticas y legales comunes a fin de propender al desarrollo de los trasplantes y a un adecuado sistema de distribución.
- B)** Debe integrarse a través de actitudes vinculadas a la moderación, el equilibrio, a la transparencia y al pluralismo, sin desconocer los distintos enclavamientos culturales y antropológicos de las poblaciones de la región.
- C)** Deben fomentarse condiciones de igualdad para todas las personas que podrían beneficiarse con la dación de órganos y tejidos tratando con la misma consideración y respeto a todos aquellos que se encuentran en condiciones similares.
- D)** Debe propenderse a garantizar un crecimiento parejo y armónico entre todos los países miembros de la región en cuanto a los recursos físicos, tecnológicos y humanos; garantizando un desarrollo prioritario de los programas de procuración de órganos y tejidos provenientes de donantes cadavéricos.
- E)** Los países miembros deben garantizar el compromiso de ajustar sus legislaciones internas al marco legal del convenio regional.

ANENCEFALIA Y DONACIÓN DE ÓRGANOS - Definición de Muerte y Anencefalia: Aspectos Médicos y Bioéticos

1. INTRODUCCIÓN

En el presente documento el Comité de Bioética del INCUCAI se propone analizar y valorar desde perspectivas Bioéticas, las diferentes vertientes disciplinarias respecto a la pertinencia o no de considerar al recién nacido anencefálico como potencial donante de órganos para el trasplante.

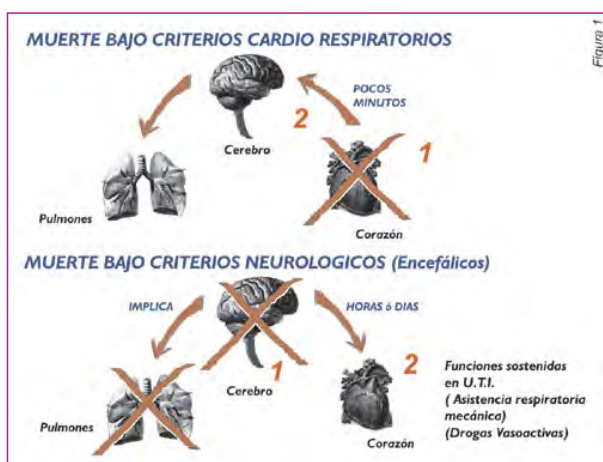
Fundamentar una postura desde la Bioética requiere considerar las implicancias médicas, éticas, psicológicas y legales, como así también las consecuencias sociales.

Para abordar tan delicada y pluridimensional cuestión, debe desglosarse el análisis en torno a ejes temáticos esenciales que servirán de soporte teórico que sostenga la recomendación del Comité de Bioética.

2. EL CONCEPTO DE MUERTE BAJO CRITERIOS NEUROLÓGICOS

La definición de muerte desde una concepción biologicista implica la demostración del cese irreversible, ya sea de las funciones cardiorrespiratorias o neurológicas. Este último concepto conocido como muerte encefálica surge a fines de la década del 50, a raíz de los avances tecnológicos que actúan en el proceso del morir, e implica el cese irreversible de las funciones de los hemisferios cerebrales y tronco encefálico.

Se detalla aquí de qué forma se desarrolla encadenadamente todo el proceso de la muerte, hasta que el evento final de la misma se establece en forma definitiva, ya sea que se considere el criterio cardiorrespiratorio o el neurológico.



En el primer caso, es decir el criterio cardiorrespiratorio, cuando el paro cardíaco se produce en forma definitiva e irreversible, a los pocos minutos se producirá la muerte de todas las estructuras que conforman el encéfalo (hemisferios cerebrales, cerebelo y tronco encefálico que incluye el mesencéfalo, la protuberancia y el bulbo raquídeo); ello acontece por falta de irrigación sanguínea a las células. La misma conlleva al paro respiratorio, ya que el centro que comanda esta función está situado en el bulbo; inevitablemente sobreviene la muerte del organismo.

En la muerte por lesión primaria del encéfalo, la lesión es de tal magnitud que compromete todas las estructuras.

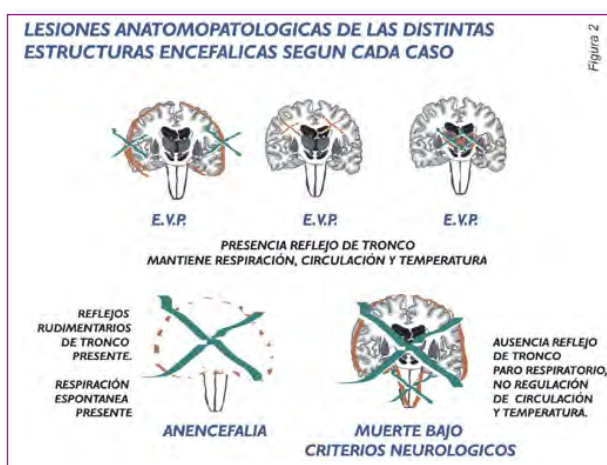
Esta lesión determina en forma definitiva la pérdida de las funciones del encéfalo, que implica el paro respiratorio, función que puede ser suplida durante un período de tiempo por medios artificiales (respiradores). Esto permite que el corazón, sostenido por drogas vasopresoras, siga latiendo durante un tiempo más. Asimismo en esta situación, se producen otras alteraciones en mecanismos de regulación importantes para el cuerpo, como por ejemplo la disminución de la temperatura corporal, o la imposibilidad de controlar la presión arterial.

La situación que se describe es la de la muerte diagnosticada bajo criterios neurológicos, es decir la lesión irreversible del cerebro junto con el tronco cerebral y el cerebelo. La persistencia de la actividad cardíaca no es signo de vida del individuo. Claro está entonces que la situación de muerte encefálica solamente puede ser detectada en las Unidades de Terapia Intensiva.

Es en este período en el que algunas funciones biológicas son sostenidas artificialmente, lo que posibilita la donación de órganos irrigados para trasplante.

La muerte neurológica se distingue de la muerte cardiorrespiratoria, solamente en los criterios utilizados para certificar fehacientemente que la misma ha ocurrido.

Diferenciación Diagnóstica



Esta lesión determina en forma definitiva la pérdida de las funciones del encéfalo, que implica el paro respiratorio, función que puede ser suplida durante un período de tiempo por medios artificiales (respiradores). Esto permite que el corazón, sostenido

por drogas vasopresoras, siga latiendo durante un tiempo más. Asimismo en esta situación, se producen otras alteraciones en mecanismos de regulación importantes para el cuerpo, como por ejemplo la disminución de la temperatura corporal, o la imposibilidad de controlar la presión arterial.

La situación que se describe es la de la muerte diagnosticada bajo criterios neurológicos, es decir la lesión irreversible del cerebro junto con el tronco cerebral y el cerebelo. La persistencia de la actividad cardíaca no es signo de vida del individuo. Claro está entonces que la situación de muerte encefálica solamente puede ser detectada en las Unidades de Terapia Intensiva.

Es en este período en el que algunas funciones biológicas son sostenidas artificialmente, lo que posibilita la donación de órganos irrigados para trasplante.

La muerte neurológica se distingue de la muerte cardiorrespiratoria, solamente en los criterios utilizados para certificar fehacientemente que la misma ha ocurrido.

La diferenciación del evento de la muerte diagnosticada por criterios neurológicos, de otras situaciones cobra jerarquía en el desarrollo del tema que hoy nos ocupa. (Figura 2) Se recordará que en la muerte encefálica el paciente está en la unidad de terapia intensiva, con ausencia de todos los reflejos y funciones que están comandados tanto por los hemisferios cerebrales, como por el tronco encefálico. Además y como ya se ha señalado, se pierden en forma definitiva no sólo la respiración, sino también en muchos casos los mecanismos de regulación circulatoria y de la temperatura.

En el caso de las lesiones que provocan destrucción sólo de alguna de las estructuras encefálicas como los hemisferios cerebrales o una parte muy importante de los mismos, generan lo que médicamente se denomina Estado Vegetativo Persistente (E.V.P), como fue el renombrado caso de Karen Quinlan en los años 70.

En dichas situaciones el tronco encefálico conserva sus reflejos, entre otros la respiración, la regulación cardiocirculatoria y la temperatura. Por lo aquí detallado se entiende claramente la diferencia entre estos estados y la muerte encefálica.

La anencefalia presenta algunos rudimentarios reflejos troncales, motivo por el cual no cumple con los criterios médico-biológicos vigentes.

Los criterios de muerte en pugna y el estatuto filosófico de persona en el cual se sustentan

Como se ha desarrollado oportunamente en el Documento “Consideraciones Alrededor del Concepto de Muerte Bajo Criterios Neurológicos (Muerte Encefálica)” (Abril 1999), son dos las vertientes bioéticas contemporáneas que se disputan la cuestión de cuándo considerar que un individuo ha muerto.

Según el criterio de muerte biologicista o del cerebro total (“whole brain”) el individuo ha fallecido cuando se ha producido el cese de las funciones de los hemisferios cerebrales y el tronco encefálico, es decir el evento de la muerte se diagnostica con el criterio neurológico que implica valorizar el cese irreversible del funcionamiento de todo el encéfalo (whole brain). El cese irreversible de la circulación y la respiración espontáneas no son más que el método más usual de corroboración del cese irreversible del funcionamiento de todo el encéfalo.

El criterio de muerte esencialista en cambio considera como definición de muerte aquella que propone al cerebro superior “higer brain formulation” o del neocórtex; consecuentemente la muerte de la corteza cerebral como eje y centro de la conciencia

determina la pérdida irreversible de aquello “esencial” a la condición humana.

Es por ello que dentro de esta concepción esencialista la pérdida del contenido de la conciencia significa considerar la muerte de la persona- en tanto pérdida de capacidad de juicio, memoria, lenguaje, percepción y cognición- cuando se pierde con ella el sentido de la existencia como condición necesaria y suficiente para determinar que una persona ha muerto.

Es de importancia notar que si este criterio de muerte tuviese expresión legal, consideraría como muertos a pacientes en estado vegetativo persistente (EVP), oa pacientes con demencias profundas y a los pacientes anencefálicos. Como Señaláramos en nuestro documento (1991), esta postura no sólo es contraintuitiva respecto de lo que la muerte implica, sino que por lo mismo es lógico observar que no haya encontrado sustento jurídico en el mundo.

No hemos de tratar el criterio del “Tronco encefálico”, nos remitimos para ello al Documento señalado con anterioridad.

3. ¿EN QUÉ CONSISTE LA ANENCEFALIA?

Anencefalia en forma literal es ausencia de encéfalo; es una rara malformación del cierre del tubo neural y falta de las vesículas telencefálicas, que ocurre entre el día 16 y 26 de la gestación. Su incidencia es variable entre el 0,5 y 4,5 por 1000 nacimientos. El índice máximo 4,5 por mil se registra en Inglaterra e Irlanda España tiene una incidencia del 0,5 por 1000 nacimientos. La anencefalia es más frecuente en fetos femeninos en una relación 7 a 3. En los países que es legal el aborto, las estadísticas han variado en los últimos años.

La etiología es desconocida; se ha sugerido la carencia de ácido fólico aunque no parece ser un factor importante ni tampoco el único; otras carencias como galactoflavina, riboflavina, tiamina, vitamina A ,hipervitaminosis y otras sustancias como posibles factores: químicos, mostazas nitrogenadas, colorantes azoicos, antagonistas de las purinas, ácidos nucleicos, radiaciones.

Aparece con mayor frecuencia en mujeres mayores de 35 años. La posibilidad de una segunda gesta anencefálica es del 30 %; algunos datos parecen sugerir un factor predisponente materno.

Se puede establecer su diagnóstico mediante ecografía entre las 12 y las 18 semanas de gestación. En el 100 por ciento de los casos se ha demostrado aumento de la alfafetoproteína y acetilcolinesterasa en el líquido amniótico.

Es difícil establecer una concordancia estricta entre las distintas clasificaciones de anencefalia. Considerando las más frecuentes puede presentarse en sus dos formas: completa e incompleta; en ambas si falta la bóveda craneal se denomina acrania.

Constituye sin lugar a dudas la malformación del Sistema Nervioso Central más incompatible con la vida.

Es necesario conocer que si bien no es habitual, el 1% puede sobrevivir sin asistencia respiratoria mecánica meses o años. El exámen neurológico muestra similares patrones en todos los casos publicados siendo independiente del tiempo de sobrevida.

En el 10 a 15 por ciento de la anencefalia humana se puede encontrar desde el punto de vista clínico: fonía entre grito y quejido, claramente distinguible del normal; la respiración si bien puede estar presente, no es suficiente para mantener la condición vital salvo casos excepcionales; el reflejo de succión en bajísimo porcentaje le permite la alimentación con biberón; suelen hallarse

respuestas flexoras arcaicas; seudobostezo que puede ir acompañado de un giro distónico axosegmentario en el mismo sentido que lo hace el polo cefálico, con la coincidencia o no de posturas simétricas o asimétricas braquiales.

Las reacciones sensoriales en la esfera óptica son nulas, las pupilas se hallan en posición cadavérica, no siempre son simétricas. Los estímulos acústicos dan lugar al movimiento de los párpados por contracción del orbicular (VII par craneal) y a veces provocan la sinergia de Moro

Se producen espontáneamente o por inducción los llamados sitting up y bowing. Se reconoce cierta modulación circadiana de la vigilancia.

Los hallazgos mencionados corresponden en líneas generales a la forma denominada protuberancial que es la más frecuente; si se acompaña de acrania los ojos aparecen como un falso exoftalmo, estrabismo divergente y ptosis palpebral bilateral coronadas por vesículas excenocéfalicas como una boina. Las alteraciones de las vértebras cervicales acortan el cuello y las extremidades son desproporcionadas y dan un aspecto antropoideo.

Otras malformaciones asociadas son alteraciones del aparato cardiocirculatorio del 2 al 8% y genitourinario del 4 al 26%.

En el análisis de la bibliografía surge claramente que las condiciones clínicas neurológicas del nacimiento de un anencefálico permanecen inmodificables a lo largo de su vida.

4. PERSPECTIVA LEGAL

El problema del recién nacido anencefálico y la donación de órganos implica reflexionar sobre los múltiples aspectos a los que nos estamos refiriendo tales como, técnicos, médicos, éticos y también jurídicos.

La actividad de procuración y trasplante de órganos y materiales anatómicos se encuentra regulada por la ley 24.193 de Trasplante de Organos y Material Anatómico Humano y su Decreto Reglamentario N° 512/95. Dichas normas contemplan las siguientes posibilidades de dación de órganos y tejidos, sin mencionar particularidades para el caso de anencefálicos:

Actos de disposición de órganos y materiales anatómicos provenientes de personas vivas:

Se encuentra previsto en los artículos 14, 15 y cc. de la Ley 24.193 y limita esta posibilidad exclusivamente entre personas relacionadas, conforme los vínculos previstos en el artículo 15 (pariente consanguíneo o por adopción hasta cuarto grado, cónyuges o concubinos), exigiendo al mismo tiempo que se trate de personas mayores de dieciocho años.

En cuanto a la ablación de médula ósea puede ser autorizada por los representantes legales de personas menores de dieciocho años, pero sólo se permite la implantación del tejido en personas emparentadas conforme el artículo 15.

Para el caso particular del anencefálico, hipotéticamente solo sería viable la donación de médula ósea, con el consentimiento de sus representantes legales, si las características morfológicas y fisiológicas de dicho tejido lo permitieran.

Actos de disposición de órganos y materiales anatómicos cadavérico

El artículo 19 de la ley citada establece que toda persona capaz, mayor de dieciocho años puede autorizar la ablación de sus

órganos y tejidos para después de su muerte. En su defecto faculta para ello a un determinado número de parientes de acuerdo a un orden preestablecido en la norma, debiendo sumarse la autorización judicial en aquellos casos de muerte violenta. La normativa vigente limita la ablación de órganos a anencefálicos, toda vez que éstos se encuentran expresamente excluidos para el diagnóstico de muerte cerebral, ya que no reúnen los requisitos previstos en el artículo 23 de la ley 24.193. Ello surge del apartado 9 del capítulo I del “Protocolo de Diagnóstico de Muerte Bajo Criterios Neurológicos”, aprobado por Resolución N° 3498, del 20 de marzo de 1998 del Ministerio de Salud y Acción Social (B.O. 28.865), complementaria de los artículos 23 y 24 de la ley citada precedentemente.

Sin perjuicio de lo expuesto y conforme lo establecido en el último párrafo del artículo 23, podría considerarse la hipótesis de ablación a corazón parado del anencefálico.

En esos casos las áreas competentes del INCUCAI y los equipos de trasplante deberán considerar cuales pueden ser los tejidos viables para la ablación e implante y al mismo tiempo establecer las condiciones operativas para la realización de dicho procedimiento.

En un sistema de procuración y trasplante como el de nuestro país basado en la transparencia de sus acciones y en sólidos principios éticos la opinión pública tiene que saber y tener la seguridad de que se han establecido criterios objetivos a fin de garantizar la seguridad de los procedimientos y que los mismos no pueden ser modificados por la necesidad de obtener órganos para trasplante.

5. ANENCEFALIA: ¿DONACIÓN DE ÓRGANOS, UN CAMINO ALTERNATIVO?

Actualmente el diagnóstico prenatal de esta malformación encuentra dos salidas posibles: interrumpir el embarazo o mantenerlo. En algunos casos la continuidad del embarazo se liga a la donación de órganos.

Nos proponemos reflexionar sobre algunas consideraciones psíquicas en la pareja alrededor de estas cuestiones.

Consideraremos, en primer lugar, el deseo manifiesto de interrumpir el embarazo por parte de los padres.

No escapa a nuestro conocimiento que durante el embarazo el hijo se constituye como parte del propio cuerpo. La función materna no aguarda al parto, se inicia a partir de la investidura de ese hijo por nacer, como una primera representación. Desde esta verdadera cesión de narcisismo por parte de la madre el hijo se constituye en objeto de deseo. Aún con el nacimiento no se separa por completo de la madre, forma parte de ese cuerpo. El proceso de separación es posterior.

En el caso que nos ocupa, al recibir la noticia del diagnóstico de anencefalia, la madre parece iniciar a modo del trabajo de duelo una paulatina desinvestidura de ese hijo por nacer. Considera como única salida la interrupción del embarazo, probablemente ante lo insoportable de esta nueva representación. Sin embargo la madre no podrá iniciar el trabajo de duelo en tanto el objeto esta presente, incluso como parte de sí misma.

De esto se desprende que las consecuencias psíquicas en cuanto a su salud mental no resultaran alentadoras. Los informes presentados indican claramente un gran monto de ansiedad y angustia, asociados a sentimientos de desamparo y depresión que podrían llevar a límites extremos para sí misma y para su pareja.

Si consideramos que los padres han debido solicitar autorización judicial para interrumpir el embarazo, sumado a la exposición en los medios de comunicación y por lo tanto ante la comunidad, veremos como se agrava la situación en tanto algo que es del orden privado, en donde debería primar la confidencialidad, pasa al ámbito de lo público.

Pasaremos ahora a considerar otros casos en donde la continuidad de embarazo se refiere a la posibilidad de donar los órganos.

En este caso, cambia el modo de tramitación de la vida, la donación de órganos aparece en los dichos de las madres como una salida posible que dé sentido a esta muerte, dar vida a otros (en general surge la fantasía de salvar a otros niños). Parecería un intento por restablecer la investidura buscando nuevos enlaces en una nueva representación a modo de restitución.

La responsabilidad de los profesionales involucrados será brindar a los padres una información con un enfoque realista sobre las posibilidades y condiciones para la donación.

Cuando la donación no se hace efectiva, lo que ocurre actualmente en los casos observados, los padres se enfrentan a una segunda muerte.

La donación no debe ser entendida como una alternativa a una interrupción al embarazo, son modos de tramitación diferentes.

6. ANENCEFALIA Y DONACIÓN DE ÓRGANOS - ASPECTOS ÉTICOS

En los años 90, el Comité de Ética de la Asociación Médica Americana propugna la posibilidad de excepción a la regla del “dador muerto” para el caso de los anencefálicos. Este argumento cae rápidamente, ya que lo mismo se podría decir de los casos de demencia profunda, y los estados vegetativos persistentes.

Para no violar la regla del dador muerto, se debería redefinir la muerte desde una concepción esencialista, cuestión que nos llevaría a otra pendiente resbaladiza al tener que englobar a los EVP o las demencias profundas. Se torna una concepción alejada de la perspectiva biológica de los seres humanos y contraintuitiva en las consideraciones prácticas.

Otro argumento utilizado para justificar en principio la posibilidad de donación en el caso de anencefálicos, es la de escasez de órganos.

Este último argumento también es débil ya que si es por escasez de órganos, elijamos entre todos a quien matar, ya que de una sola muerte pueden salir beneficiadas al menos 7 personas en lista de espera.

Esta postura de la American Medical Association fue revisada rápidamente, porque no tuvo el consenso de la sociedad ni de la United National Organ Sharing (UNOS).

Otro aspecto ético de gran importancia a considerar en el tema que nos ocupa es la potencialidad de cualquier ser humano de ser donante de órganos para trasplante, ya que no existe desde una perspectiva ética ningún tipo de exclusión. Es entonces que se deberán tener en cuenta criterios éticos. Respetar la regla del “donante fallecido” a los fines de abrir la posibilidad efectiva de la donación. Como se ha mencionado anteriormente el nacido anencefálico, posee la potencialidad de ser donante de órganos, es decir que no se ha operado ningún tipo de discriminación como en algunos momentos se insinuó en las diversas discusiones y consultas públicas.

En los casos concretos al momento de nacer es excluido desde el punto de vista ético ya que, no reúne los criterios médicos para que se certifique el fallecimiento y la norma del donante fallecido no puede ser vulnerada salvo los casos explicitados precedentemente.

La muerte en asistolia, es decir bajo el criterio cardiorrespiratorio, sería casi la única posibilidad de transformar esa potencialidad en una efectividad para donar órganos en el caso de los anencefálicos; la efectividad de la dación en estos casos podría considerarse al momento actual sólo para válvulas cardíacas.

La factibilidad de establecer el criterio de muerte encefálica en esta patología es muy baja, ya que la muerte se produce en general por infecciones o insuficiencia respiratoria; que llevan a tener que utilizar el criterio de muerte cardiorrespiratorio, ya que el encefálico es infrecuente.

La regla médica y ética del dador muerto para abrir la posibilidad de donar órganos para trasplante, no debe ser violada. Se considera como única excepción a esta regla la donación de órganos con dador vivo relacionado, es decir con la donación de riñón o hígado, y el caso del corazón en trasplante dominó.

La anencefalia como enfermedad no constituye prima-facie en un criterio ético de exclusión para la potencialidad de la donación de órganos irrigados para trasplante.

Son entonces las diversas cuestiones médicas las que finalmente permitirían transformar la potencialidad en efectividad de la dación en el caso de un ser humano anencefálico.

Desarrollo de argumentos

Hemos abordado desde la perspectiva disciplinaria de la Bioética, las consideraciones médicas, psicológicas y legales respecto de la condición del recién nacido anencefálico y la donación de órganos. Hemos dicho que desde la perspectiva neurológica que constituye en sí misma un requisito preético- el recién nacido anencefálico es un ser humano vivo con una reducida expectativa de vida; sin embargo ello no lo vuelve objeto de interés de terceros.

Asimismo aseveramos oportunamente que el recién nacido anencefálico, por su condición de tal, no está muerto bajo criterios neurológicos. Con lo cual no cumple la regla del “donante cadavérico” -que nuestra legislación recoge-, la cual prohíbe la extracción de órganos vitales en sujetos vivos.

En el Documento de Muerte bajo Criterios Neurológicos, hacíamos referencia a la distinción entre la “muerte como un evento” y “el proceso del morir”. Que un ser humano esté gravemente enfermo y ante inminencia de muerte no implica ni autoriza afirmar que está muerto. La baja expectativa de vida que se tenga acerca de un individuo, no nos habilita a ello.

Procederemos a la argumentación racional -respecto de considerar al ser humano anencefálico como potencial donante de órganos- sustentada en criterios éticos que consideramos pertinentes en relación al tema que nos convoca validando moralmente nuestra posición.

Argumento de la pendiente resbaladiza

Con este argumento moral se hace alusión a la concepción generalizada acerca de que la convalidación de ciertas prácticas (en nuestro caso la violación de la regla del “dador muerto” en los recién nacidos anencefálicos con fines trasplantológicos)

conllevaría a la aceptación de otras prácticas sociales que pondrían en riesgo a la estructura social, pudiendo incluso inducir al caos social.

En razón del mismo, si se habilitara la dación de órganos de pacientes anencefálicos sin posibilidad diagnóstica de muerte encefálica por “ausencia parcial o total de los hemisferios cerebrales”, traería aparejadas situaciones indeseables como lo es la violación de la regla del donante cadavérico en pacientes gravemente enfermos, pacientes en estado vegetativo persistente, los dañados neurológicos severos y las demencias profundas, de graves y reprochables consecuencias sociales. Ello no sólo es moralmente inaceptable sino violatorio del espíritu y letra de la legislación vigente respecto de muerte encefálica (Ley 24193).

Calidad de vida. Santidad de la Vida, El mejor interés del niño, y Capacidad de relación con sus semejantes

Asimismo se vuelve necesario implementar otros criterios éticos sumamente valiosos para que el Comité de Bioética pueda acompañar argumentativamente al derecho de subrogación de los padres, como modo de resguardar posibles decisiones arbitrarias por parte de los mismos.

El criterio del “mejor interés del niño”, es un criterio propuesto por el Hastings Center, en vistas de paliar las dificultades que acarrear los criterios de “calidad de vida” y el de “santidad de la vida”.

El criterio de calidad de vida aislado, resulta arbitrario por cuanto la pregunta que subyace es ¿Quién establece cuál es el umbral de lo que se considera valioso o carente de valor en términos de calidad de vida?

El criterio de calidad de vida, podría habilitar por ejemplo considerar que no es valiosa la vida cuando se ha perdido o se ha deteriorado significativamente la capacidad cognitiva, lo cual implica colocar el umbral muy alto; por el contrario situar el umbral de calidad de vida en el mantenimiento de la vida aunque más no sea en una vida vegetativa, puede resultar extremadamente escaso.

Tal es el caso, por ejemplo, de un niño con síndrome Down, que es considerado por sus padres una vida valiosa en tanto son niños capaces de transmitir amor y de integrarse a la vida familiar y social; mientras que en términos de calidad de vida otros sin embargo pueden considerarlo un disvalor, y pensar en la posibilidad del aborto, en aquellos países en los que éste tenga permisibilidad legal. Ello muestra cuán arbitrario puede resultar el criterio en forma aislada.

Por otra parte el criterio de Santidad de la Vida, considerar a la vida como un valor en sí mismo, más allá de las modalidades de su manifestación. El mismo no necesariamente muestra filiación religiosa, en tanto que la santidad de la vida puede ser secularizada, con lo cual se reviste de legalidad que le es inmanente.

El riesgo de defender el criterio de santidad de la vida a ultranza en el ámbito de la salud, es el absolutizarla de manera tal que se incurra en encarnizamiento u obstinación terapéutica a expensas de quien lo padece. Ejemplo de ello, podría ser el habilitar una operación de alta complejidad, como lo es una cirugía cardíaca, en un paciente de ominoso pronóstico.

Consecuentemente el Hastings Center, propone el criterio del “mejor interés del niño”, sustentado en el principio de no maleficencia.

Se considera que ante un niño recién nacido con severos problemas de salud ligados por ejemplo, a su prematuridad extrema, o a malformaciones letales y no letales graves, el único interés validado en esa situación es el de no sufrir dolor, ello implica también

no sólo no causar dolor ni daño sino el evitarlo.

Asimismo, según sugiriera M. J. Bertomeu, siguiendo la propuesta del Hastings Center, el criterio del mejor interés del niño se complementa con el de “potencial de relación”, según el cual establece que el niño que se verá imposibilitado de establecer relaciones con el medio no tiene intereses, con lo cual no cabría iniciar con él tratamientos desproporcionados en relación a su diagnóstico.

Consecuentemente en los casos de recién nacidos anencefálicos ambos criterios se complementan de manera tal, que asociados a la decisión paterna, bien puede acompañarse a los padres en la decisión de llegar al parto y confortar al recién nacido con medidas de sostén vital básicas, evitando tanto la obstinación terapéutica y las medidas fútiles, por un lado, como el abandono de paciente por otro. Ambos ejemplos de reproche moral.

También puede darse el caso de que el deseo de donación por parte de los padres se ponga de manifiesto, pero el mismo deberá ser enmarcado por el equipo profesional correspondiente, en franca información a los padres de la baja e improbable facticidad de la donación en parada cardíaca y de la imposibilidad de la donación bajo el criterio neurológico - muerte encefálica- implicando ello la limitación de la donación a tejidos o válvulas cardíacas, sujetas a evaluación estrictamente médica para la valoración de su efectividad.

Por otra parte la consideración de la interrupción del embarazo, debe estar asociada para su fundamentación moral y legal, en nuestro país, en el derecho de la madre a la atención de la salud, comprendiendo a la salud desde una perspectiva biopsicosocial. El ser forzada a llevar adelante un embarazo con diagnóstico certero de que el feto es anencefálico, puede ocasionar graves deterioros no sólo personales, sino en el seno de la vida conyugal, familiar. Los Comités de Bioética tienen un rol serio que cumplir al respecto, evitando asimismo la judicialización de cuestiones que tienen que ver con el ámbito de las vidas privadas.

7. CONCLUSIONES

En consecuencia lo que queremos significar, es que no hay una alternativa más valiosa desde el punto de vista moral, que otra. No se es mejor o peor padre ni madre por querer llegar al término del embarazo y esperar el fallecimiento del bebé, o expresar voluntariedad de donación o pedir por la interrupción del embarazo. Cualquiera de las alternativas posibles deberán ser convalidadas con criterios éticos pertinentes por parte de un Comité de Bioética, siendo imprescindible por otra parte que no contradiga los términos de la legislación nacional vigente.

En situaciones dilemáticas como la que nos ocupa, no son otros que los padres en quienes debería recaer el peso de la decisión del camino a seguir, siempre y cuando no la deleguen en terceros. Ello debe ser resultado de un proceso concienzudo de información bajo el cual la deliberación racional, precede a la decisión autónoma.

La sociedad en su conjunto, los profesionales médicos y los juristas no deben avasallar los ámbitos de las decisiones de las vidas privadas de las personas en términos de moralidad civil; no se puede ni se debe imponer desde un paternalismo injustificado, cuál de las posibilidades expuestas, debe ser tomada para afrontar la situación límite que le es ha tocado vivir.

Acompañar a los padres, en decisiones que puedan ser convalidadas arumentativamente bajo criterios éticos como los anteriormente descriptos, enmarcados constitucionalmente, constituye la razón de ser de los Comités de Bioética.

8. BIBLIOGRAFÍA

- 1. Ad Hoc Committee of the Harvard Medical School to examine the definition of brain death. A definition of irreversible coma. JAMA 1968, 205. P 337-340.
- 2. Ashwal S, Schneider S. "Brain Death in Children: Part I." (1987 a). Journal of Perinatology 3 (1), p. 5-11
- 3. Ashwal S, Schneider S. "Brain Death in Children: Part II." (1987 b). Journal of Perinatology 3 (2), p. 69-77.
- 4. Bertomeu., MJ. "Cuidados intensivos neonatales" En Ética y Niñez. Asoc. Arg. De Investigaciones Éticas y Centro de Investigaciones Éticas "Dr. Risieri Frondizi". Fac. de Filosofía y Letras. UBA. Pp. 153-158.
- 5. Cecchi Rossana y Del Vecchio Simona. "Diagnosis of Brain Death in Anencephalic Infants. Medicolegal and Ethical Aspects". Medicine and Law. 1995. 14: 3-8.
- 6. Codina Puggros. "Tratado de Neurología". 1986.
- 7. Comité de Bioética INCUCAI. "Consideraciones alrededor del concepto de muerte". 1998.
- 8. Committee on Bioethics . American Academy of Pediatrics. " Infants with Anencephaly as Organ Sources: Ethical Considerations". Pediatrics 1992. Vol 89. N° 6. P. 1116-1119.
- 9. Council on Ethical and Judicial Affairs, American Medical Association. "The use of Anencephalic Neonates as Organ Donors. JAMA. 1995. May 24/31. Vol 273 N° 20. P. 1614-1618.
- 10. Council on Ethical and Judicial Affairs, American Medical Association. "Reconsideration of AMA Opinion on Anencephalic Neonates as Organ Donors". JAMA. 1996. Febr. 14. Vol 275. N° 6. P. 443-444.
- 11. Dworkin, Ronald- "El Dominio de la Vida, una discusión acerca del aborto, la utanasia y la libertad individual". Ed. Ariel, Barcelona. 1994.
- 12. Freud. S. "Introducción del Narcisismo" (1914) "Pulsiones y Destinos de pulsión"(1915), "Duelo y melancolía" (1917). "La transitoriedad" (1916). Ed. Amorrortu.
- 13. Gert, Bernard "A complete definition of death". en Perspectivas Bioéticas en las Américas. Número monográfico. Problemas al final de la vida: Definición de muerte, eutanasia, muerte asistida. FLACSO y Oficina de Publicaciones del CBC UBA. N° 4- 1997. P. 6-38
- 14. Gert, Bernard. "Morallity, a new justification of the moral rules". Oxford University Press. New York. Oxford. 1998.
- 15. Green Me and Wikler D. " Brain Death and Personal Identity". Philos Pub. Affairs (1980) 9: 105- 153.
- 16. Jonas , Hans. "Técnica, Medicina y Ética". Paidós. Básica. 1997.
- 17. Ley Nacional N° 24.193/93 y Decreto Reglamentario N° 512/95. Ley de Trasplante de Órganos y Material Anatómico Humano. Argentina.
- 18. Lamote de Grignon "Neurología evolutiva". 1989.
- 19. Laplanche-Pontalis. "Diccionario de psicoanálisis". Ed. Labor 1981.

- 20. Lemmnire y cols. "La anencefalia humana". Monografía. EEUU. 1978.
- 21. Machado, Calixto. "Four years after the First International Symposium of Brain Death in Havana": could a definitive conceptual re-approach be expected?".
- 22. Machado, Calixto "A new definition of death based on the basic mechanisms of consciousness generation in human beings" Developments in Neurology 9. Elsevier 1995. Brain Death.
- 23. Mahowald Mary y col. "The Ethical Options in Transplanting Fetal Tissue". Hasting Center Report. Feb. 1987. P. 9-15.
- 24. Mizrahi Eli y con. "Neocortical Death in Infants: Behavioral, Neurologic and Electroencephalographic Characteristics". Pediatric Neurology. Vol 1 N°5. P. 302.305.
- 25. Morgan Capron, Alexander. "Anencephalic Donors: Separate the Dead from the Dying". Hasting Center Report. Febr. 1987. P. 5-8
- 26. Pallis, Crithofer. "Death". Encyclopedia Británica. Vol 16: 1030-1042. 1986.
- 27. Pallis, C. "Brainstem Death. Handbook of Clinical Neurology: Head Injury. Elseviers. Vol 13 (57): 441-446. 1990.
- 28. Protocolo de Diagnóstico de muerte bajo criterios neurológicos (Muerte Encefálica). INCUCAI y Ministerio de Salud de la Nación Argentina. Resolución 34/98 del 20 de marzo de 1998. Boletín Oficial N° 28.865.
- 29. Report of the Medical Consultants on the Diagnosis of Death to the President's Commission for the Study of Ethical Problems in Medicine and Biomedical and Behavioral Research: Guidelines for the Determination of Death. JAMA 1981, 246 19): 2184-2186.
- 30. Rudolfo M. Rudolfo R. "Clínica psicoanalítica en niños y adolescentes". Ed. Lugar. 1986.
- 31. Sami-Ali. "El cuerpo, el espacio y el tiempo". Amorrortu Ed. 1993.
- 32. Singer, Peter. "Repensar la vida y la muerte, el derrumbe de nuestra ética tradicional". Paidós Transiciones. 1997.
- 33. Singer Peter. "Is the sanctity of life terminally ill?". Developments in Neurology 9. Brain Death. Elsevier 1995.
- 34. Smith. DW. "Atlas de malformaciones somáticas en el niño". 1999.
- 35. Task Force for the Determination of Brain Death in Children: Guidelines for Determination of Brain Death in Children. Pediatrics 1987, 80:298-300.
- 36. The Medical Task Force on Anencephalic. "The infant with Anencephaly. Special Article". The New England Journal of Medicine. Vol 322. N° 10. March 8. 1990. p. 669-674.
- 37. Troug, Robert. "Is time to abandon Brain Death?". Hasting Center Report. Jan-Febr. 1997. p. 29-37.
- 38. Wikler, Daniel. "Who defines death?". Medical, legal and Philosophical perspectives. Brain Death. Elsevier. 1995. p. 13-23.
- 39. Wikler, Daniel. "Una definición individual escencialista de la muerte". Perspectivas Bioéticas en las Américas. Número monográfico. Problemas al final de la vida: Definición de muerte, eutanasia, muerte asistida. FLACSO y Oficina de Publicaciones del CBC UBA. N° 4- 1997. P. 6-38

RECOMENDACIÓN DEL COMITÉ DE BIOÉTICA SOBRE BANCO DE CÉLULAS PROGENITORAS HEMATOPOYÉTICAS CON FINES COMERCIALES

Este Comité ha considerado la propuesta de habilitación de Banco de células progenitoras hematopoyéticas provenientes de cordón umbilical con fines exclusivamente comerciales.

En el marco de dicha propuesta de comercialización se señala asimismo que el objetivo es el resguardo de dichas células para fines altamente hipotéticos al momento actual.

Por lo antedicho este Comité no abordará, en esta recomendación, el tema de potencialidad respecto de las propiedades que se describen actualmente para las células progenitoras hematopoyéticas provenientes de sangre de cordón.

La utilidad cierta actual demostrada es el trasplante y la investigación. En ese sentido el INCUCAI, en su Resolución 319/04, ha establecido las normas de habilitación para Banco de células progenitoras hematopoyéticas provenientes de sangre de cordón umbilical (CPH-SCU), cuyo objetivo no es comercial sino para trasplante. Es decir que en nuestro país, al momento actual, está vigente la posibilidad de que se efectúe la donación de dichas células para los fines anteriormente descriptos.

MARCO ÉTICO

Las consideraciones presentes han tenido en cuenta los Documentos previos de este Comité¹ así como los siguientes documentos internacionales bajo cuyo resguardo se encuentran las Células Progenitoras Hematopoyéticas provenientes de Sangre de Cordón Umbilical, y a cuyos principios adhiere, a saber:

- Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y la dignidad del ser humano con respecto a las aplicaciones de la biología y la medicina, Convención de Bioética².
- Protocolo adicional a la Convención de Oviedo sobre Trasplante de órganos y tejidos de origen humano.
- Declaración de la Asociación Médica Mundial sobre Donación y Trasplante de órganos y tejidos humanos³.
- Declaración Internacional sobre los datos genéticos humanos⁴.
- Declaración Universal sobre el Genoma y Derechos Humanos UNESCO.
- Opinión del Grupo Europeo de Ética en Ciencia y Nuevas Tecnología. Aspectos éticos sobre actividades de Bancos de Sangre de Cordón Umbilical⁵.

Una de las primeras cuestiones a señalar es que en los Bancos con fines comerciales, la promesa del resguardo de células por tiempo indeterminado, ve comprometida una de las reglas pilares de la relación médico/ paciente, como lo es la de la veracidad

¹ Documento: " Sobre la Ética de la no comercialización de órganos" INCUCAI, Comité de Bioética. Abril de 1999. Documento intención sobre los principios éticos en la procuración y trasplante de órganos y tejidos en el Cono Sur; marzo 2000. Código de Ética para el Equipo de Salud : Cap. 29. AMA2001.

² Consejo de Europa. Oviedo, España. 1997.

³ Adoptada por la 52ª Asamblea General de la AMM. Edimburgo, Escocia. Octubre 2000.

⁴ Aprobado por unanimidad y aclamación por la 32ª Conferencia General de UNESCO, octubre 2003.

⁵ Comisión de Comunidades Europeas. 2004.

de la información.

Para salvar esta cuestión se debería cumplir con todos los requisitos de la investigación preclínica (laboratorio, animales) y clínica (con sujetos de investigación) cumplimentándose hasta la tercera fase de investigación que tiene como objetivo primordial estudiar y comprobar eficacia y seguridad. Ello sujeto a la disposición 969/97 del ANMAT, Organismo nacional que debería también validar la práctica como nuevo procedimiento tecnológico que involucra el cuidado de la salud de las personas.

CONSIDERACIONES DE JUSTICIA.

Recordemos que los principios éticos rectores en los que debe sustentarse la actividad de procuración y trasplante de órganos y tejidos, donde están comprendidas las CPH-SCU son:

- Principio de Dignidad de la Persona Humana.
- Principio de Extrapatrimonialidad del cuerpo.
- Principio Justicia como Equidad.
- Principio de Igualdad y No discriminación.
- Principio de Solidaridad.

Abordamos la instancia de Justicia en segundo término ya que para considerar la misma el prerequisite ético es la validación científica de la utilidad de las células preservadas para los fines previstos.

El término donación en la presente propuesta resulta falaz ya que se trata del resguardo de material biológico humano para aquellos que puedan acceder al mismo, con un beneficio altamente hipotético.

Si se admitiera la liberalización del cuidado de la salud – llamado también mercantilización de la salud – se habilitaría nuevamente la efectivización de la atención y cuidado de la salud según capacidad de pago.

Esta postura teórica, mercado de la salud, se fundamenta apelando al Principio de Autonomía irrestricta, contraria a la concepción de la salud en el marco de los Derechos Humanos.

Por otra parte de lo que se trata en este caso particular no es del resguardo de bienes materiales, sino de bienes esenciales como es la condición humana.

El bien que se pretende resguardar, según condiciones de regulación del mercado y reglas de contrato comercial, es material biológico humano. Ello podría generar una pendiente resbaladiza en la posibilidad cierta de la comercialización de partes del cuerpo humano, permitiendo que los titulares de esos Bancos con fines comerciales de lucro, se conviertan en determinadas circunstancias en “propietarios” de dicho material biológico.

El Estado debe regular y resguardar el ejercicio efectivo del Derecho a la Salud y no librarla a la capacidad de pago de cada ciudadano. Si el resguardo propuesto resultare beneficioso a la luz de las evidencias científicas, debiera ser, en términos de

Justicia como equidad, un bien accesible a todos lo cual conllevaría a la responsabilidad directa del Estado en garantizarla.

En términos de justicia distributiva uno de los principales criterios de asignación de recursos escasos para países subdesarrollados es la preferencia de prácticas corrientes y validadas, por sobre las experimentales. En el caso sometido a consideración se trata de hipótesis cuyos beneficios no cuentan con la validación del método científico, razón por la cual, si bien la prohibición total de las mismas podría vulnerar el principio de libertad de empresas, no debería emprenderse ninguna acción estatal tendiente a la promoción y/o habilitación de las mismas. En materia de salud ha quedado sobradamente demostrado que el mercado no se autorregula con equidad.

En el campo del derecho civil, existen regulaciones específicas en materia contractual, en cuanto a que el objeto de los contratos debe tener un fin lícito y no afectar la moral y las buenas costumbres. En este sentido debe considerarse que la promesa de terapias inútiles y la comercialización de partes del cuerpo del ser humano pueden contrariar dicho principio.

No se trata en el presente caso de comprometer el ejercicio de los derechos individuales, sino y justamente de garantizar los mismos. Ya hemos dicho oportunamente que exacerbar la autonomía personal en detrimento de los principios de justicia que garanticen la igualdad de oportunidad en el ejercicio efectivo del derecho a la salud, conlleva al atomismo moral y a la desigualdad.

El Estado Nacional -y por ende sus instituciones- leáse INCUCAI, debe garantizar en el área de su competencia, el resguardo de los principios de Dignidad de la Persona Humana, Extrapatrimonialidad del cuerpo y la Justicia como equidad.

La ética trasplantológica encuentra su esencia y validación moral en el mismo acto de la voluntariedad de la Donación cimentada en el principio de solidaridad que propende al bien común reforzando los lazos de confianza en la sociedad.

La promoción desregulada de bancos privados con fines comerciales puede obstaculizar el afianzamiento del principio de solidaridad, ya que al desdibujarse el fin altruista de la donación de células con objetivos mercantilistas e individualistas, puede verse afectada la oferta de donantes en bancos públicos, con la consiguiente limitación de acceso efectivo del derecho a la salud de las poblaciones más desaventajadas.

Finalmente debe consignarse que en el derecho comparado, en especial en el ámbito de la legislación comparada continental europea, hay países en los cuales no existe regulación especial para este tipo de prácticas y países, tal el caso de Italia, que prohíbe los mismos. No obstante ello la opinión del Grupo Europeo en Ética en Ciencia y Nuevas Tecnologías de la Comisión de Comunidades Europeas es clara en cuanto sugiere desalentar la promoción de bancos privados cuyo objetivo sea la criopreservación de CPH-SCU para hipótesis de tratamiento celular no validadas.

En conclusión, en base a todos los argumentos esgrimidos precedentemente, este Comité considera oportuno adherirse a la última recomendación del Grupo Europeo en Ética en Ciencia y Nuevas Tecnologías de la Comisión de Comunidades Europeas y, en nuestro país, es moralmente justificable desalentar la promoción de dichos Bancos Privados con objetivos comerciales de lucro.

INCUCAI

COMITÉ DE BIOÉTICA

26 de septiembre de 2005

“TURISMO DE TRASPLANTE, UNA MIRADA DESDE LA BIOÉTICA”

INTRODUCCIÓN

Desde los inicios de la práctica del trasplante en Argentina –validada a través de la legislación a fines de la década del 70- y hasta el año 2004, no hubo ningún tipo de restricción para la inscripción de pacientes extranjeros no residentes en la lista de espera.

Sin embargo, promediando el 2003, ante la devaluación de nuestra moneda, se observa la aparición del denominado turismo trasplantológico, como consecuencia de una variable económica que impacta en el ámbito de la salud. Esto significa que ciudadanos extranjeros no residentes, siendo que algunos de ellos contaban en su país de origen con programas de trasplante, fueran inscriptos en nuestra lista nacional por médicos habilitados a tales fines. La inscripción en la categoría clínica correspondiente le daba más chances a ese paciente extranjero no residente, frente a los pacientes que ya se hallaban inscriptos en la misma lista, viendo de este modo sus oportunidades concretas disminuidas. Estos pacientes -extranjeros no residentes- llegaban a nuestro país, incluso desde lugares lejanos, con el único propósito de lograr el trasplante a un costo muchísimo menor que en su país de origen, pero con un órgano cadavérico procurado en el sistema nacional argentino, ello ha dado a lugar a la mercantilización de la salud en nuestro país.

El sistema de salud argentino, que destina parte del presupuesto de la salud pública para la obtención de órganos para trasplante, –en principio– no limita a quienes no son ciudadanos argentinos que no tienen residencia fija en el país, sin embargo es necesario ocuparse del “turismo trasplantológico”, por cuestiones de equidad, más precisamente de la justa igualdad de oportunidades en el ámbito de la salud.

Es por ello que debido al incremento de inscripciones de pacientes -extranjeros no residentes- en las listas de espera y la escasez de órganos para atender las necesidades de nuestros pacientes, en el año 2004 se establecieron requisitos para regular las referidas inscripciones.

Ese mismo año el Consejo Ejecutivo de la Organización Mundial de la Salud recomendó a la 57ª Asamblea instar a sus Estados Miembros a asegurar una supervisión nacional eficaz de la obtención, el procesamiento y el trasplante de células, tejidos y órganos humanos. Asimismo, estableció la necesidad de adoptar medidas tendientes a proteger a los grupos más pobres y vulnerables frente al “turismo de trasplante” y la venta de tejidos y órganos.

Nuestro país, como la mayoría de los países con programas destinados a incrementar la procuración de órganos para trasplante, estableció entonces restricciones al acceso de pacientes extranjeros, no habitantes, a las listas de espera para asignación de órganos cadavéricos basándose para ello en principios de equidad, justicia y solidaridad social.

El Comité de Bioética considera trascendente que el INCUCAI, en su rol de autoridad nacional responsable, se haya ocupado y se ocupe de la normatización de la distribución de bienes escasos tendiente a promover condiciones de justicia local,

contemplando las características, necesidades y realidades de la sociedad de pertenencia a la cual se debe.

DEFINICIONES

Con el objetivo de acordar en un lugar común con las sociedades científicas específicas, al retomar el tema, este Comité de Bioética adhiere a las definiciones vertidas en la Declaración de Estambul¹ que expresan lo siguiente:

- “El **tráfico de órganos** es la obtención, transporte, transferencia, encubrimiento o recepción de personas vivas o fallecidas o sus órganos mediante una amenaza, 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 el donante potencial, dirigido a la explotación mediante la extracción de órganos para trasplante”.
- “La **comercialización de trasplantes** es una política o práctica en la que un órgano se trata como una mercancía, incluida la compra, venta o utilización para conseguir beneficios materiales”.
- “El **viaje para trasplantes** es el traslado de órganos, donantes, receptores o profesionales del trasplante fuera de las fronteras jurisdiccionales dirigido a realizar un trasplante. El viaje para trasplante se convierte en **turismo de trasplantes** si implica el tráfico de órganos o la comercialización de trasplantes, o si los recursos (órganos, profesionales y centros de trasplantes) dedicados a suministrar trasplantes a pacientes de otro país debilitan la capacidad del país de ofrecer servicios de trasplantes a su propia población”.

LEGISLACIÓN Y NORMATIVAS VIGENTES EN ARGENTINA

El principio de legalidad constituye un requisito pre-ético para valorar las acciones sanitarias, en tal sentido, el comercio de órganos se encuentra expresamente prohibido y sancionado por la legislación vigente², el principio de gratuidad de la dación de órganos se impone a través de las limitaciones establecidas en los arts. 27, inc. f y g, y 28, vinculadas a la prohibición de otorgar prestaciones o beneficios por la dación de órganos en vida o luego de la muerte, de la intermediación con fines de lucro y de la inducción al dador para forzar la dación.

El mismo cuerpo normativo introduce la noción del consentimiento informado, esto es, la exigencia de un adecuado sistema de transferencia de información a las personas para que puedan tomar decisiones informadas y libres con relación a la disposición de sus cuerpos. El art. 13º de la ley establece la necesidad de informar al dador y receptor, y que los mismos hayan comprendido el significado de dicha información, estableciendo claramente que se dejara “a la libre voluntad de cada uno de ellos la decisión que corresponda adoptar.”

La legislación argentina, en materia de trasplante, no hace referencia específica a la inscripción de ciudadanos extranjeros a la única lista de espera en nuestro país, cosa que sí sucede en otros países, incluso de Latinoamérica, que a través de cupos o de exigencia de residencia, ponen algún tipo de límite al denominado turismo de trasplante³.

¹ Declaración de Estambul sobre el tráfico de órganos y el turismo de trasplantes. Cumbre Internacional sobre turismo de trasplantes y tráfico de órganos convocada por la Sociedad de Trasplantes y la Sociedad Internacional de Nefrología. Estambul. Turquía. 30 de abril al 2 de mayo 2008.

² Ley Nacional de Trasplante de Órganos y Tejidos, Ley 24193 (texto modificado por Ley 26066).

³ Acorde a las definiciones de la Declaración de Estambul.

Sin embargo, desde abril de 2004 rige una normativa⁴ para el sistema de trasplante, que ajusta la inscripción de ciudadanos extranjeros no residentes en el país, en lista de espera para la asignación de órganos cadavéricos a los siguientes requisitos:

- Para Residentes Permanentes la inscripción se realiza mediante protocolos médicos vigentes.
- Para Residentes Temporarios o Transitorios⁵, las limitantes son acreditación de legal ingreso para tratamiento médico y certificado oficial del país de origen del paciente que indique que en el mismo se encuentra impedido de participar de la asignación de órganos para trasplante.

Los profesionales responsables de la inscripción deben acompañar la documentación pertinente y una vez cumplidos los requisitos cada caso en particular es evaluado y aprobado por el Directorio del INCUCAI

Se exceptúan aquellos pacientes extranjeros con cuyo país de origen se hubiere celebrado convenio de reciprocidad en la materia.

SITUACIÓN ACTUAL EN ARGENTINA

Aún con la reglamentación del año 2004 que regula el ingreso de pacientes extranjeros, no residentes, en la lista de espera única para trasplante en Argentina, se observan los siguientes datos:

- El número de extranjeros trasplantados en nuestro país se duplicó en los últimos 4 años
- El trasplante mas frecuente fue el hepático
- La mayor parte de los trasplantes de pacientes- extranjeros no residentes- se realizaron en instituciones privadas (más del 65 %).
- La nacionalidad de los trasplantados desde 2004, si bien fue mayoritariamente de países Latinoamericanos, hubo pacientes, previo a la reglamentación, de países de otros continentes.
- Solicitud a centros sanitarios, especialmente de provincias fronterizas, de utilización de servicios sanitarios para efectuar la cirugía de trasplante para pacientes extranjeros no residentes que concurrirían con sus donantes vivos.

FUNDAMENTOS BIOÉTICOS

La escasez de órganos provenientes de donantes cadavéricos compele a muchos pacientes a buscar por todos los medios una alternativa, sea o no dentro de la ley. Una de ellas es el "turismo trasplantológico", este cuadro tiene varios actores: pacientes, donantes, médicos que trasplantan, otros que aconsejan, otros que deben hacer el seguimiento postrasplante. Se desprenden diferentes implicancias en cuanto a la legalidad o a la legitimidad moral los actos de cada uno. Si bien el paciente tiene "derecho" a buscar alternativas para resolver su problema de salud, sobre ese supuesto derecho deben prevalecer otras consideraciones, tales como la necesidad de resguardar los principios de dignidad y de justicia

⁴ Resolución INCUCAI n° 85/ 2004. Inscripción de pacientes extranjeros en lista de espera.

⁵ Aquellos que viajan con el único objetivo de obtener un órganos cadavérico para trasplante.

PRINCIPIO DE DIGNIDAD

Unos de los conceptos normativos de raíz kantiana, que está presente en las normas que regulan el trasplante de órganos, es el de “dignidad” del sujeto moral autónomo, esto es, la vieja idea kantiana de que la persona es un fin en sí mismo y no mero medio⁶. La idea de dignidad de un ser racional que es capaz de dictarse su propia ley, esta planteada por Kant como opuesta al precio, y este concepto de dignidad apunta, entre otras cosas, a establecer una clara diferencia entre los seres humanos y las cosas alineables, dentro de las cuales no cabe la enajenación de la propia libertad, que es la condición de posibilidad de la personalidad moral. Que una persona tenga dignidad significa que debe tener la capacidad de consentir libremente con mi modo de tratarla, de otro modo sería considerada un mero medio para fines arbitrarios. Por supuesto que tener la capacidad de consentir supone también tener la capacidad de disentir, esto es, negarse a entrar en situaciones que lesionen la dignidad de la persona.

En la Fundamentación de la Metafísica de las Costumbres, Kant ha dicho de modo clarísimo que aquello que tiene precio puede ser sustituido por algo equivalente, y que, en cambio, lo que se halla por encima de todo precio y que no admite ningún equivalente, eso tiene dignidad. En ese sentido la dignidad se constituye en un valor interno, constitutivo de la especie humana, lo que hace a los seres humanos únicos e irrepetibles.

Este concepto de dignidad está tutelado por el Derecho Internacional y está presente (muchas veces de forma no tan clara) en la mayoría de las normativas jurídicas -nacionales como internacionales- que regulan la práctica de la medicina.

Derivan del principio de dignidad el principio de la inviolabilidad y de inalienabilidad de la persona. La segunda formulación del imperativo categórico dice: “obra de modo tal que nunca trates a la humanidad, sea en tu propia persona o en la de los demás, como mero medio sino siempre como fin en si misma⁷”. La inviolabilidad de la persona trae implícito, por un lado, el respeto por la autonomía y, por el otro, la inalienabilidad de su libertad y de su persona, incluido su cuerpo. El argumento kantiano –que comparte con una tradición antiquísima que se remonta al derecho romano- es el siguiente: quien aliena su libertad, entendida como autopropiedad (pero no enajenable), carece de toda capacidad jurídica para consentir o para cumplir actos jurídicos como los contratos, por ejemplo. Dado que disponer del propio cuerpo y de sus partes forma parte de esa libertad, entonces, por ejemplo, quien celebra un contrato de venta de sus órganos para el momento de su muerte, ha celebrado un contrato nulo, porque ese contrato no es libre y, desde el punto de vista del derecho público carece de validez⁸.

El concepto de dignidad es un concepto normativamente muy potente para el tema que nos ocupa. Kant sabe que la gente tiene necesidades y que estas necesidades comprometen su libertad. Y por eso es que repite una y otra vez que el derecho público debe velar y revisar los contratos que realizan las personas privadas –el derecho civil-, porque algunos de esos contratos son inválidos como, por ejemplo, que alguien decida alienar su libertad.

Al decir de Kant - el que violenta la dignidad humana, no sólo violenta la humanidad del otro sino que compromete la dignidad de quien lleva a cabo la acción. La necesidad por cruda que sea, no amerita a la violación de la moralidad. Podemos explicarla desde las causas de la misma, pero no validarlas desde la justificación moral.

La mercantilización de la donación se circunscribe en términos de economía de mercado⁹, con lo cual se debería dejar de hablar de donación para dar lugar al comercio de órganos en términos de compra / venta, consideración que está vedada legalmente en la Argentina por un lado, y que desde nuestra perspectiva carece de legitimidad moral, por otro.

⁶ Kant, I. op. cit. Fundamentación de la metafísica de las costumbres. México. Ed. Porrúa. Pg.44-45.

⁷ En. Kant, I. op. cit. Fundamentación de la metafísica de las costumbres. México. Ed. Porrúa. Pg.44-45

⁸ Para el tema de Kant, la propiedad y la libertad, véase Bertomeu, M.J.: “Las raíces republicanas del mundo moderno: a propósito de Kant” en: Bertomeu, M.J., Doménech, Antoni y de Francisco, Andrés, Bertomeu, M.Julia (edit). Republicanismo y democracia. Miño y Dávila, Buenos Aires, 2005

⁹ Firmenich, Beatriz.- Comentario Crítico del Artículo de R. R. Kishore en Perspectivas Bioéticas. Año 9. N° 17. Segundo Semestre de 2004: 88-92.

Ahora bien, la escasez de órganos sólidos para trasplante provenientes de donantes cadavéricos compele a muchos de los pacientes a buscar, por todos los medios, una alternativa viable sea o no dentro del marco legal vigente en nuestro país. De hecho la cuestión medular que no se puede dejar de mencionar, es el turismo trasplantológico de algunos pacientes en lista de espera que - promovidos por profesionales inescrupulosos- emigran hacia algunos países limítrofes, logrando comprar -p. ej. un riñón en el exterior de un pseudo DVNR- donante vivo no relacionado / vendedor dispuesto a ello- a cambio de un precio preestablecido. La cirugía de ablación e implante se lleva a cabo en el país al que se emigró y luego el paciente trasplantado vuelve al seguimiento postrasplante que, de por vida, deberá brindarle el sistema de salud argentino.

PRINCIPIO DE JUSTICIA E IGUALDAD DE OPORTUNIDADES

En materia de trasplante el principio de justicia debe cobrar preeminencia ya que se trata de la distribución de bienes escasos, este principio se concretaría en el establecimiento de condiciones de igualdad para todas las personas que podrían beneficiarse con la dación de órganos y tejidos, tratando con la misma consideración y respeto a todos aquellos que se encuentren en condiciones similares, es decir tratar a los iguales como iguales y a los desiguales como desiguales.

El derecho a la atención de la salud ha sido motivo de innumerables escritos desde la ética teórica, desde posturas extremas que niegan a los ciudadanos cualquier derecho, hasta posturas que, desde esa disciplina justifican el derecho a la atención de la salud.

John Rawls, ha sido uno de los autores que ha contribuido, de forma indirecta, a generar un marco normativo adecuado que permitió, posteriormente, justificar el derecho a la atención de la salud. En la década del 70 definía a una Institución justa de una sociedad bien ordenada a aquella que respeta los siguientes principios:

- 1.- Toda persona tiene un derecho igual al conjunto más amplio de libertades fundamentales iguales que sean compatibles con el conjunto de libertades para todos.
- 2.- Las desigualdades sociales y económicas deben satisfacer dos condiciones: deben ser para el mayor beneficio de los miembros menos aventajados de la sociedad e incorporados e incorporados a funciones y posiciones abiertas a todos, en condiciones de una igualdad equitativa de posibilidades.

En ese contexto Norman Daniels introdujo la discusión sobre el tema del derecho a la salud y de la distribución de recursos escasos para la atención de la salud.

La transformación de la teoría rawlsiana de justicia que tan finamente diseñó Norman Daniels, supone considerar que hay individuos enfermos y que la enfermedad afecta de un modo directo y profundo a la justa igualdad de oportunidades. Daniels adhiere a un concepto de “igualdad de oportunidades” lo suficientemente amplio como para incluir no sólo la atención de la salud. Si bien la salud está íntimamente ligada a la “justa igualdad de oportunidades”, también lo están la educación, la vivienda y la alimentación, y que una política pública de distribución de recursos escasos tiene que tomar en consideración no sólo la atención de la salud, sino todas aquellas instituciones que garantizan el ejercicio real de los derechos de los ciudadanos, y que están íntimamente conectados con la salud, al menos si se toma una definición amplia de salud como la que ha propuesto la OMS y no una definición demasiado estrecha, como es la ausencia de enfermedad.

En nuestro país, también hay voces desde la filosofía tales como la Dra. María Julia Bertomeu o la Dra. Graciela Vidiella¹⁰ quienes, desde la ética teórica justifican el derecho a la atención de la salud, haciendo hincapié en la responsabilidad que tiene el estado de garantizar las capacidades básicas para los ciudadanos, de modo que éstos puedan ejercer efectivamente su autonomía y su libertad.

Se debe dejar claro que el presupuesto asignado para transplante de órganos debe ser compatible con los presupuestos asignados a cubrir derechos básicos de los ciudadanos, que afectan de igual modo la justa igualdad de oportunidades en nuestro país y, muy especialmente, su salud. Es por ello que toda teoría de justicia en salud –o una más específica de justicia en la distribución y procuración de órganos para transplante- tiene que estar relacionada y articulada con el goce efectivo de los derechos básicos a la alimentación, vivienda y, en definitiva, con el derecho a la existencia.

Es por ello que una teoría de justicia es imprescindible para tratar el tema de la distribución de los recursos escasos y no es legítimo plantear el problema de la procuración de órganos desatendiendo las consecuencias que las distintas políticas tendrían en general.

Más específicamente en el ámbito de la salud es importante considerar el impacto de determinada imputación de gastos en la demanda global, y ello tiene que ver con los criterios de racionamiento en la distribución de los recursos. En nuestro caso implica criterios de distribución no sólo de asignación de recursos económicos sino los criterios justos de distribución de los órganos, un bien escaso que no menoscaben la igualdad de oportunidades que el estado debe garantizar para nuestros habitantes. Se debe recordar que el derecho a la atención de la enfermedad y al cuidado de la salud, tiene en la Argentina garantía constitucional, lo cual significa que el Estado Argentino tiene el deber de garantizar la gratuidad en la atención de la enfermedad, pero también el acceso a otros bienes relacionados íntimamente con la salud, como ya se ha mencionado.

Para ampliar nuestra posición al respecto, remitimos a las consideraciones de justicia ya explicitadas en el documento del Comité de Bioética del INCUCAI referido a la *No comercialización de órganos*¹¹.

OTROS ARGUMENTOS ADICIONALES

En atención a los Fundamentos Bioéticos acordados internacionalmente en materia de Procuración y Distribución de Órganos¹², este Comité considera que un sistema justo y solidario debe sostenerse en los siguientes principios:

- Garantizar las condiciones de igualdad para todas las personas que podrían beneficiarse con la dación de órganos y tejidos, tratando con la misma consideración y respeto a todos aquellos que se encuentran en condiciones similares.
- Las “condiciones similares” consideradas en el principio de igualdad, conllevan al principio de responsabilidad, que involucra asumir tanto las cargas como los beneficios que se gozan en tanto miembros partícipes de una comunidad.
- En una comunidad justa, el acceso a los beneficios sin ser responsable de las cargas implicaría generar condiciones de inequidad para el resto de la sociedad. De allí en más la discriminación positiva en las circunstancias descriptas (inclusión irrestricta de pacientes extranjeros en la única lista nacional argentina), no tiene asidero desde una perspectiva moral.

¹⁰ Bertomeu MJ y Vidiella G. “Asistir o capacitar, en defensa de un Derecho a la salud” en Perspectivas Bioéticas. FLACSO. Argentina. Año 1. N° 1. 1996. pp.50-66. Bertomeu, M. J. Y Vidiella, G.- “Persona Moral y Derecho a La Salud”. Boletín OPS. pp. 49-58

¹¹ Comité de Bioética del INCUCAI.- Sobre la Ética de la No Comercialización de Órganos. Publicación electrónica: www.incucal.gov.ar. También en: [De la Ablación de Órganos y Tejidos para Trasplante](#) en Código de Ética Para el Equipo de Salud. Asociación Médica Argentina. cap. 21. pp 91-92. También ver Procedimientos Vinculados a la Ablación de Órganos y Tejidos para Trasplantes pp.129-178 de E. Tanís, R. Galíndez, M. Barone, B. Firmenich, e I. Maglio, en Ética y Bioética para el Equipo de Salud. comp. H. Dolcini. Y J Yansenson. Akadia Editorial. Ver Comentario Crítico del Artículo de R. R. Kishore de Firmenich, B. Op. Cit. en cit. N° 5

¹² Remitimos a los fundamentos del “Documento de Intención Sobre Los Principios Éticos en la Procuración y Trasplante de Órganos y Tejidos en Países del Cono Sur. Marzo 2000. ver Documentos del Comité de Bioética. www.incucal.gov.ar

- En tal sentido considerar a los pacientes extranjeros para acceder a la distribución de un recurso escaso como son los órganos cadavéricos para trasplante, implicaría establecer para ellos lo que se denomina “discriminación positiva”, que sólo está moralmente justificada si sirve para reparar injusticias históricas en determinados grupos sociales.
- La única situación que no quebraría las condiciones de equidad en la distribución de recursos escasos, sería el establecimiento de acuerdos de reciprocidad entre los países implicados.

CONCLUSIÓN Y RECOMENDACIONES

Es necesario generar lazos estrechos, en materia de procuración y trasplante, especialmente entre países latinoamericanos, y que eso sea un ejemplo de convivencia y cooperación, entre quienes comparten los mismos valores en lo referido al tema de salud en general y de trasplantes en particular.

En un mundo globalizado, estos problema deben ser atendidos y planteados con el cuidado necesario, pero advirtiendo que una cosa es cooperar entre países, y otra muy distinta es que un país en vías de desarrollo –como el nuestro- y que con tanto esfuerzo mantiene un sistema de procuración universal, vea menoscabados sus recursos y aprovechada su apertura. Sobradas experiencias de explotación ya tenemos –también con convalidación de algunos ciudadanos argentinos- en otros temas tan diferentes a este.

Dadas la situaciones actuales en nuestro país, descriptas anteriormente y, teniendo en cuenta que en Argentina la procuración y el trasplante de órganos está incluida e inserta en las políticas públicas de salud, destinándose para este problema sanitario parte del presupuesto de la salud pública, es imperioso ocuparse de generar las condiciones adecuadas de justicia que no menoscaben las oportunidades de accesibilidad para todos los habitantes de nuestro país.

Recordemos que la salud está íntimamente ligada y, necesariamente debe estar articulada, con el goce efectivo de otros derechos tales como la educación, la vivienda, para los cuales el estado debe destinar los presupuestos específicos. En ese sentido se debe recordar también que los recursos económicos de un país no son ilimitados, pero también se debe recordar la responsabilidad del estado para garantizar una distribución justa de bienes escasos, como los órganos para trasplante, más cuando ellos ni siquiera alcanzan para todos los necesitados de nuestro país.

En ese mismo sentido, es preciso distinguir claramente, de todas las situaciones que cotidianamente se plantean, aquellas que podrían encuadrarse dentro de las definiciones de la Declaración de Estambul de tráfico o comercio de trasplante o turismo de trasplante mencionadas precedentemente, por ello el Comité de Bioética del INCUCAI efectúa las siguientes recomendaciones:

Propender al compromiso de desarrollo regional¹³: Un sistema sudamericano justo y solidario en el desarrollo de programas de procuración y trasplante de órganos, como ya se ha dicho, debe sostenerse sobre la base de los siguiente supuestos: a).- debe ser producto del debate y consenso de los representantes de los países miembros de la región, en donde es aconsejable generar normas éticas y legales comunes a fines de propender al desarrollo de los trasplantes y a un adecuado sistema de distribución; b).- debe integrarse a través de actitudes vinculadas a la moderación, el equilibrio, a la transparencia y el pluralismo, sin desconocer los distintos enclavamientos culturales y antropológicos de las poblaciones de la región.

¹³ Estas recomendaciones son reiteración de las oportunamente vertidas en el “Documento de Intención Sobre Los Principios Éticos en la Procuración y Trasplante de Órganos y Tejidos en Países del Cono Sur. Marzo 2000. ver Documentos del Comité de Bioética. www.incucai.gov.ar

Compromiso de desarrollo de programas y ofrecimiento de capacitación: Las normas para trasplante a extranjeros establecidas en Argentina se ajustan a la Declaración de Estambul en tanto contemplan la cooperación regional no obstante ello no debería ser ilimitado en el tiempo.

Los países sin programas de trasplante de la región deberían promover la autosuficiencia en este sentido y proponer una perspectiva al respecto. Nuestro país podría intervenir y continuar cooperando en un nuevo rol, como asesor y capacitador para la implementación de programas en los distintos países.

Igualdad de oportunidades para todos los habitantes: es necesario continuar garantizando el acceso al trasplante en las mismas condiciones de igualdad, tal como actualmente se hace, para todos los habitantes de nuestro país incluyendo a aquellos ciudadanos extranjeros con residencia permanente.

Turismo de trasplante y valores morales comprometidos: en aquellas situaciones que se encuadran en el turismo de trasplante y, puesto que ellas propenden a generar condiciones de mercantilización de la salud, de menoscabo de la dignidad y comprometen la justa igualdad de oportunidades, es preciso que se relean las normas ya existentes a fin de que se eviten las situaciones de turismo de trasplante.

Utilización de centros de trasplante para extranjeros y riesgo de comercialización o tráfico de órganos: Toda vez que un país sea requerido para efectuar trasplantes con donante vivo a ciudadanos extranjeros, dicha práctica deberá realizarse respetando la legislación vigente de ese país. En este sentido es recomendable que en caso de realizarse convenios, no sean con centros - públicos o privados – sino, con autoridades sanitarias nacionales que garanticen un marco mas amplio.

Necesidad de incluir la temática en la legislación nacional: dadas las nuevas situaciones no contempladas en la norma jurídica que se ocupa del tema, es imperioso y moralmente legítimo que las autoridades responsables, si fuese preciso, impulsen la inclusión de las mismas en la legislación nacional.

Impulsar convenios regionales: Los países miembros de un sistema deben garantizar el compromiso de ajustar sus legislaciones internas al marco legal de un convenio regional.

Para concluir, en la actualidad, pareciera que se ha dado a lugar en la sociedad argentina, el marco de confianza ciudadana indispensable que en buena medida el INCUCAI – como institución social- se ha sabido ganar desde sus inicios y afianzar especialmente en esta última década, por ello y parafraseando al Filósofo y Premio Nobel de Economía Amartya Sen, *la igualdad es una de las determinaciones del ámbito de la libertad y la libertad es condición de posibilidad de la igualdad*⁴, Éste es un mandato cívico y moral que como ciudadanos de una república democrática no debiéramos ni olvidar ni dejar pasar.

INCUCAI
COMITÉ DE BIOÉTICA
Noviembre de 2008

⁴Firmenich, Beatriz. "El trasplante en la Argentina: una mirada desde la ética. Logros y postergaciones". En Perspectivas Bioéticas. Ed. FLACSO. Argentina. Año 11 N° 20, 1° semestre 2006. Número Especial. pp.125.

BIBLIOGRAFÍA

- 1. Asociación Médica Mundial. “ Declaración sobre la Donación y Trasplante de órganos y Tejidos Humanos. 52º Asamblea de la AMM. Escocia. Oct. 2000.
- 2. Asociación Médica Argentina. Código de Ética para el Equipo de Salud. 2001.
- 3. Barone, María Elisa. “Derechos Humanos Subyacentes en la Ley Nacional de Trasplante”. Seminario Política Internacional y de Derechos Humanos. Trabajo Monográfico. Prof. Dr. Eduardo Rabossi. Maestría Ética Aplicada. Fac. Filosofía Y Letras. UBA. 1999.
- 4. Barone, María Elisa. Problemas éticos en procuración y distribución de órganos. Texto inédito. Tesis de Magíster en Ética Aplicada. Facultad de Filosofía y Letras. UBA. 2008
- 5. Bergel, Salvador “Bioética, cuerpo y mercado” artículo inédito. 2007.
- 6. Bertomeu, M. J. Y Vidiella, G.- Persona Moral y Derecho a La Salud. Boletín OPS. Pp. 49-58
- 7. Bertomeu, M. J. Y Vidiella, G.- Asistir o Capacitar. En Defensa de un Derecho a la Salud. En Perspectivas Bioéticas. Pp.50-66. Año 1. N° 1 1996. FLACSO.
- 8. Bertomeu, María Julia. “Principios de Justicia y Equidad en Trasplantes”. Conferencia dictada en el Foro de Discusión: “Criterios de Justicia en la Distribución” organizado Comité de Bioética del INCUCAI. 2000.
- 9. Bertomeu, María Julia y Vidiella, Graciela “Asistir o capacitar, en defensa de un derecho a la salud” en Perspectivas Bioéticas en las Américas. Argentina. FLACSO. 1996. Año 1. N° 1. pp.50-66.
- 10. Bertomeu, María Julia “Bioética y globalización” en Puyol, Angel Rodriguez, Hannot, Bioética, Justicia y Globalización. Donosita, Erein. 2007
- 11. Consejo de Europa. “ Convenio de Bioética”. Oviedo. España 1997.
- 12. Consejo de Europa. “Protocolo sobre Trasplante de Órganos y Tejidos de Origen Humano”.
- 13. Daniels Norman, Sabin James. “Last Chance Therapies and Managed Care: Pluralism, Fair Procedures and Legitimacy” en The Hastings Center Report, Vol. 28, N° 2 (Mar, Apr.1998), pp. 27-41.
- 14. Daniels Norman (2001), “Justice, Health and Healthcare” en The American Journal of Bioethics. 1:2,2-16.
- 15. Declaración de Estambul sobre el tráfico de órganos y el turismo de trasplantes. Cumbre Internacional sobre turismo de trasplantes y tráfico de órganos convocada por la Sociedad de Trasplantes y la Sociedad Internacional de Nefrología. Estambul. Turquía. 30 de abril al 2 de mayo 2008.
- 16. Elster J. Justicia Local. Barcelona. España. Ed. Gedisa 1994.
- 17. Firmenich, Beatriz. “Comentario crítico del artículo de RR Kishore” en Perspectivas Bioéticas. Argentina. FLACSO. Ed. Del Signo 2004 .N°17 pp.88-92.
- 18. Firmenich, Beatriz “El trasplante en la Argentina: una mirada desde la ética. Logros y postergaciones”. En Perspectivas Bioéticas. Argentina. FLACSO. Ed. Del Signo. Año 11. N° 20. 1º semestre 2006. Número especial.
- 19. Garzón Valdéz, Ernesto. “Algunas consideraciones éticas sobre el trasplante de órganos” en Perspectivas Bioéticas. Argentina. FLACSO. Ed. Del Signo 2004 .N°17 pp.45-69.
- 20. Guariglia, Osvaldo. Moralidad, Ética Universalista y Sujeto Moral. Argentina. Ed. Fondo de Cultura Económica. 1996.

- 21. Guariglia, Osvaldo. “Introducción: Vida Moral, Ética y Ética Aplicada”. En Enciclopedia Iberoamericana de Filosofía. - Cuestiones Morales. N° 12 Guariglia Osvaldo (Edit.) .Madrid. España. Edit. Trotta. 1996.pgs. 11-19.
- 22. INCUCAI Comité de Bioética – Documento “Sobre la ética de la no comercialización de órganos”. 1999.en internet: www.incucal.gov.ar
- 23. INCUCAI Comité de Bioética- De la Ablación de Órganos y Tejidos Para Trasplante. En Código de Ética Para el Equipo Profesional de Salud. Cap.29; pp.91-92
- 24. INCUCAI Comité de Bioética.-Documento de Intención sobre los principios éticos en la Procuración y Trasplante de Órganos y Tejidos. Punta del Este. Uruguay, 2000.
- 25. INCUCAI. Resolución 85/04. Inscripción de pacientes extranjeros en lista de espera. En internet: www.incucal.gov.ar_solapa_institucional_legislacion_resoluciones_sobre_situaciones_especiales_en_lista_de_espera.
- 26. Kant, Immanuel. Fundamentación de la metafísica de las costumbres. México. Ed. Porrúa.1996.
- 27. Kishore R.R “Órganos humanos, incentivos y venta, contextos morales e imperativos emergentes” en Perspectivas Bioéticas. Argentina. FLACSO. Ed. Del Signo 2004 .N°17 pgs. 70-87
- 28. Ley Nacional N° 24.193/93 (Texto actualizado por Ley 26066)y Decreto Reglamentario N° 512/95. Ley de Trasplante de Órganos y Tejidos. Argentina.
- 29. Maglio, Ignacio. Guías de Buena Práctica Ético Legal en trasplantes. Bs. As. Argentina. Ed. Arkhetipo. 2004.
- 30. Rawls J. Teoría de la Justicia. Argentina. Fondo de Cultura Económica. 1971.
- 31. Tanús, Eduardo. Sociología y Trasplante de órganos. El Trasplante con dador vivo: transformación y crisis de roles. Tesis Doctoral en Sociología. Universidad de Belgrano.1996.
- 32. Tanús, E. Galíndez, R., Barone, M., Firmenich, B., y Maglio, I.- “Procedimientos Vinculados a la Ablación de Órganos y Tejidos para Trasplantes” en Ética y Bioética para el Equipo de Salud. Comp. H. Dolcini. Y J Yansenson. Akadia Editorial.2004:129-178.

ORGANISMOS PROVINCIALES DE ABLACIÓN E IMPLANTE

CAICA • Provincia de Catamarca | CAIPAT • Provincia de Chubut | CAISE • Provincia de Santiago del Estero | CUCAIBA • Provincia de Buenos Aires | CUCAI CHACO • Provincia de Chaco | CUCAICOR • Provincia de Corrientes | CUCAIER • Provincia de Entre Ríos | CUCAIFOR • Provincia de Formosa | CUCAI JUJUY • Provincia de Jujuy | CUCAI LA PAMPA • Provincia de La Pampa | CUCAILAR • Provincia de La Rioja | CUCAI LUIS • Provincia de San Luis | CUCAI-MIS • Provincia de Misiones | CUCAI NEUQUEN • Provincia de Neuquén | CUCAI RIO NEGRO • Provincia de Río Negro | CUCAI-SALTA • Provincia de Salta | CUCAI SANTA CRUZ • Provincia de Santa Cruz | CUCAI TIERRA DEL FUEGO • Provincia de Tierra del Fuego | CUCAITUC • Provincia de Tucumán | CUDAI • Provincia de Santa Fe | ECODAI • Provincia de Córdoba | INAISA • Provincia de San Juan | INCAIMEN • Provincia de Mendoza | INST. DE TRASPLANTE DE LA CIUDAD • Ciudad de Buenos Aires



Ministerio de Salud
Presidencia de la Nación



0800 555 4628
www.incucal.gov.ar

seguinos también en

