

Consideraciones éticas en los trasplantes de donante vivo

Comité de Bioética de Cataluña

Enero de 2012

Índice

1. Introducción.....	3
2. El trasplante de donante vivo en la era de la globalización	6
2.1. Situación global y disparidad	6
2.2. Definiciones y principios	6
2.3. La autosuficiencia como nuevo paradigma	8
3. Los principios éticos en la donación de vivo	10
3.1. La donación de vivo, una relación clínica atípica	10
3.2. La libertad y la donación de vivo	10
3.3. La justicia y la donación de vivo	12
3.4. Los límites de la libertad.....	13
3.5. La libertad y la justicia en la donación de vivo	14
3.6. Coacción y compensación material	15
4. La función del Comité de Ética Asistencial en la donación de vivo ..	18
4.1. La relación clínica y el consentimiento	18
4.2. La función del Comité de Ética Asistencial	19
5. Situaciones concretas	22
5.1. Consideraciones previas.....	22
5.2. Trasplante de donante vivo a un menor, ambos extranjeros y no residentes	22
5.3. Donación de pariente extranjero a residente	23
5.4. Trasplante de donante vivo con financiación privada	23
5.5. Receptor de un órgano comprado e implantado en el extranjero	24
5.6. Donación altruista a la lista de espera	25
6. Consideración final	25
7. Bibliografía	27

1. Introducción

En los inicios de la segunda década del siglo XXI se considera un hecho ampliamente reconocido que el trasplante de órganos es un recurso terapéutico de utilización extendida y con unos resultados altamente satisfactorios en términos de años de vida ganados y mejora de la calidad de vida. También representa una contribución notable en la racionalización necesaria del gasto sanitario, ya que en el caso del trasplante renal la relación coste-beneficio es superior si se compara con la diálisis.

Aproximadamente 100.000 órganos se trasplantan anualmente a escala mundial, de los que 70.000 son trasplantes renales (1). Sin embargo, la demanda supera la oferta con creces y este número de trasplantes representa menos del 10 % de las necesidades mundiales si consideramos que más de un millón de personas sufrirán un fallo terminal de algún órgano. El 90 % de estos pacientes morirán a causa de la enfermedad o, en el caso de la insuficiencia renal terminal, tendrán que depender del tratamiento de diálisis, que resulta costoso.

En el ámbito de la Unión Europea, cerca de 65.000 pacientes están registrados en la lista de espera. De estos, cerca de 50.000 esperan un trasplante de riñón; 7.000, de hígado; 4.000, de corazón, y 2.000, de pulmones. Solo 28.000 de estos pacientes recibieron un órgano durante el año 2009. La media del tiempo de espera en la lista para recibir un trasplante renal, el que se practica con más frecuencia, es de más de 3 años y se calcula que 12 pacientes mueren cada día por falta de este recurso.

La legislación española para regular el trasplante de órganos y tejidos fue pionera en Europa con la promulgación de la Ley 30/1979 (2), que sigue vigente y ha sido desarrollada por varios decretos posteriores, como el Real Decreto 2070/1999 (3), que regula todos los procedimientos relativos a la obtención y el trasplante de órganos.

El modelo organizativo de donación y trasplante se inició a comienzos de los años ochenta en Cataluña y posteriormente se extendió a todo el Estado español y fue reconocido internacionalmente por sus buenos resultados como «el modelo español». Este modelo ha generado en Cataluña y en el conjunto de España unas cifras de donación por millón de población (pmp) que a día de hoy todavía no han sido superadas por ningún otro país. Así, en Cataluña se llegó a 35,4 donantes de cadáver pmp en el año 2009. Sin embargo, el incremento progresivo de las listas de espera, pese al aumento del número de trasplantes, ha generado la necesidad de buscar otras fuentes de donantes de órganos a parte de la más frecuente en nuestro país: los pacientes con diagnóstico de muerte cerebral.

De acuerdo con los objetivos estratégicos de la Organización Catalana de Trasplantes (OCATT) para el periodo 2005-2010 se iniciaron los programas para la obtención de donantes después de muerte por paro cardíaco (asistolía) y la promoción del trasplante renal de donante vivo por sus excelentes resultados, de

acuerdo con las conclusiones de la Conferencia de Ámsterdam (4). También se han autorizado programas de trasplante hepático de donante vivo que han dado buenos resultados, pero en estos casos el riesgo para el donante es más elevado que en el caso del trasplante renal de donante vivo.

En el 2009, el 25 % (132) de los trasplantes renales hechos en Cataluña (524) procedían de un donante vivo, una cifra superior al resto del Estado español (10 %), pero todavía alejada de las de países con tasas más bajas de donantes en muerte encefálica como los Países Bajos (54 %), Australia (43 %) o Estados Unidos (38 %). Por otra parte, también hay países con una tasa muy baja de donación de cadáver, como Irán, donde el 70-80 % de los trasplantes renales son de donante vivo.

El aumento progresivo del trasplante de donante vivo, especialmente el renal, desde el año 2005 ha puesto de manifiesto dilemas y cuestiones no percibidas hasta ahora, dado el escaso número de donantes vivos en Cataluña en comparación con la preeminencia de trasplantes de órganos procedentes de cadáveres. El éxito de este tipo de donación se debe a un sistema sanitario de financiación pública, de acceso universal y equitativo que da cobijo a un sistema de distribución de órganos con los mismos valores y la máxima transparencia, y que propicia la generosidad y el altruismo de los ciudadanos, y se beneficia de ellas.

En los últimos años, varios foros sobre trasplante como los de Ámsterdam (2004) (4), Vancouver (2006) (5) y Estambul (2008) (6) han puesto de manifiesto la preocupación de los profesionales y de las administraciones públicas por las nuevas cuestiones emergentes a raíz de la eclosión del trasplante de donante vivo, como el cuidado que debe tenerse con el donante para evitar perjuicios a una persona sana y el tema del tráfico de órganos, que resulta preocupante.

En Cataluña se ha incrementado la demanda de servicios sanitarios debido a la relativa facilidad de acceso al sistema sanitario público y a la cobertura con pocas limitaciones de las prestaciones. El Departamento de Salud, a través del OCATT, recibe, cada vez más a menudo, consultas de los equipos de trasplante en relación con la llegada de personas extranjeras para donar un órgano a un receptor emparentado residente en Cataluña. También hay demandas de trasplante con financiación privada de receptor y donante procedentes del extranjero y, naturalmente, sin cobertura sanitaria en nuestro país.

Por otra parte, los buenos resultados de trasplante reconocidos internacionalmente representan un reclamo para los pacientes extranjeros que quieren acceder a nuestras listas de espera de donantes cadáver, aunque sea de manera fraudulenta. Otro dilema grave que se plantea en los casos de financiación privada es la inclusión urgente en la lista de espera de donantes cadáver del donante vivo de un lóbulo hepático o del receptor de este, porque una insuficiencia aguda en alguno de los dos hace necesario un nuevo trasplante. De la resolución de estos dilemas depende, en gran parte, el futuro del trasplante de órganos en Cataluña.

La voluntad de atender a los más necesitados, como los pacientes extranjeros menores de edad con pocos recursos, o la práctica del trasplante de donante vivo con financiación privada plantean nuevos dilemas que cuestionan los criterios y los valores que hasta ahora han orientado la práctica del trasplante de donante cadáver.

Este documento responde a la voluntad compartida por el CBC, el OCATT y los equipos de trasplante para que su actividad asistencial pueda continuar beneficiando al máximo número de personas sin perjuicio de otras, y también para que pueda contribuir a generar confianza y credibilidad en las decisiones cuando son transparentes y tratan a las personas con respeto y justicia.

El objetivo no es promocionar la donación de vivo ni cuestionar este tipo de trasplante, sino aportar unas recomendaciones que orienten la actuación de los profesionales en los dilemas éticos que puede generar esta práctica excepcional.

2. El trasplante de donante vivo en la era de la globalización

2.1. Situación global y disparidades

El incremento progresivo de la demanda de órganos, muy particularmente en el caso de los riñones, no parece que tenga límite. La prevalencia de enfermedades renales terminales a causa de la epidemia de diabetes e hipertensión, y también con motivo del envejecimiento de la población, es de 1.099 pacientes por millón de población en tratamiento sustitutivo renal en Cataluña, según el Registro de Enfermos Renales de Cataluña (7). El tratamiento de este número relativamente reducido de pacientes tiene un impacto económico considerable. Por poner un ejemplo, Japón gasta en torno a quince mil millones de dólares para tratar un cuarto de millón de personas afectadas por estas enfermedades. Se debe tener en cuenta que en muchos países del mundo no hay cobertura sanitaria pública o es insuficiente, por lo que sus pacientes mueren por falta de tratamiento.

La escasez tanto de recursos materiales como de órganos tiene implicaciones directas en las personas que sufren estas enfermedades, por lo que:

- i) los criterios de inclusión en las listas de espera dependen de la disponibilidad de órganos para trasplante y no de las necesidades reales, así que un número considerable de pacientes son excluidos, por ejemplo, por la edad.
- ii) las personas en la lista de espera pueden morir mientras esperan el trasplante.
- iii) las personas no incluidas en la lista de espera o con escasas posibilidades de recibir un trasplante pueden recurrir a alternativas como el turismo sanitario, el comercio o el tráfico de órganos.

De hecho, la OMS estima que se realizan 70.000 trasplantes renales anuales, de los cuales 25.000 son de donante vivo. Entre 5.000 y 8.000 de estos órganos trasplantados son el resultado de la venta o el tráfico de órganos. El precio de la venta de un órgano oscila entre 1.000 dólares en Irak y 30.000 dólares en Estados Unidos (8). El precio de la intervención del implante puede ser de más de 200.000 dólares.

2.2. Definiciones y principios

Estas prácticas de explotación de los grupos más pobres y vulnerables de la sociedad, debidas a la disparidad económica, son incompatibles con la donación altruista y violan los valores humanos más elementales expresados en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, por lo que han sido repudiadas por organizaciones, instituciones y sociedades profesionales por medio de documentos y recomendaciones. En mayo del 2008, como resultado de la reunión internacional de representantes de organismos científicos médicos, funcionarios gubernamentales, científicos sociales y especialistas en ética convocada por la

Sociedad de Trasplantes y la Sociedad Internacional de Nefrología, se consensúa la Declaración de Estambul sobre el tráfico de órganos y el turismo de trasplantes (6). La declaración insta a todos los países a aplicar los marcos legales y profesionales que regulen la obtención de órganos de donantes cadáver y a llevar a cabo la práctica de los trasplantes de manera que sea compatible con las normas internacionales.

A tal efecto incluye las **definiciones y los principios** siguientes:

Definiciones:

- a) **Tráfico de órganos.** Es el reclutamiento, transporte, traslado, encubrimiento o recepción de órganos procedentes de donantes vivos o de cadáveres por medio de la amenaza, el uso de la fuerza u otras formas de coerción, el secuestro, el fraude, el engaño, el abuso de poder y/o de posición en condiciones de vulnerabilidad, así como la entrega o recepción, a través de terceros, de pagos o beneficios para obtener el control sobre el donante potencial con el propósito de lograr la extracción de órganos para trasplante por medio de la explotación.
- b) **Comercio de trasplante.** Es una política o práctica en la que un órgano se considera una mercancía que se puede comprar, vender o utilizar con el fin de obtener ganancias materiales.
- c) **Viaje de trasplante.** Es el movimiento de órganos, donantes, receptores o profesionales del trasplante a través de las fronteras legales con el propósito de realizar un trasplante.

El viaje de trasplante se convierte en **turismo de trasplante** si implica el tráfico de órganos o la comercialización del trasplante, o si los recursos (órganos, profesionales y centros de trasplante) dedicados a realizar trasplantes a pacientes de otros países reducen las posibilidades de los países de ofrecer el servicio del trasplante a su propia población.

Principios:

Desde que la Asamblea Mundial de la Salud va adoptarlos hace más de 20 años, los principios rectores de la OMS han desempeñado un papel muy importante a la hora de influir en la legislación, las políticas nacionales y los códigos de práctica profesional en la donación y el trasplante de órganos. Los principios rectores revisados fueron aprobados por el consejo ejecutivo de la OMS en enero del 2009 (9). Estos principios fomentan el aumento del compromiso con la seguridad, la calidad y la eficacia de los procedimientos de donación y trasplante, así como en la utilización de material de origen humano, y piden transparencia en la organización y realización de las actividades de donación y trasplante. Reclaman la prohibición de la comercialización de células, tejidos y órganos para trasplante, prestando especial atención a la protección de las poblaciones vulnerables. Las prioridades de los principios son proteger a los donantes vivos, los pacientes, los individuos y la

sociedad con tal de incrementar la confianza pública en la donación y el trasplante y luchar contra el tráfico de órganos.

Estos principios también se concretaron en la Declaración de Estambul, que insta a los estados a la autosuficiencia: las jurisdicciones, los países y las regiones deberían esforzarse para alcanzar la autosuficiencia en la donación de órganos generando el número suficiente para los residentes que los necesitan, bien desde dentro del país o bien a través de la cooperación (10).

Jurisdictions, countries, and regions should strive to achieve self-sufficiency in organ donation by providing a sufficient number of organs for residents in need from within the country or through cooperation

2.3. La autosuficiencia como nuevo paradigma

El principio de la autosuficiencia debe entenderse como una aproximación estratégica más que como un imperativo ético. En este sentido, la resolución de la Conferencia de Madrid establece que la autosuficiencia en la donación y el trasplante de órganos de forma equitativa significa satisfacer las necesidades de trasplante de una determinada población utilizando los recursos propios de dicha población.

Pese a que cada país se esforzará para desarrollar una oferta suficiente de células, tejidos y órganos de los propios donantes del país, la cooperación regional puede ser necesaria para utilizar con eficacia todas las donaciones y poder atender a las necesidades más urgentes de los pacientes. Por tanto, la autosuficiencia debe llevarse a cabo a escala nacional o a través de redes regionales e internacionales de cooperación mutua (11).

El concepto de alcanzar la autosuficiencia se fundamenta en la equidad en el acceso a la asistencia sanitaria y la justa distribución de los beneficios y las cargas de la donación y el trasplante con procedimientos transparentes, y también en la solidaridad hacia un objetivo común y la responsabilidad y el respeto a las personas.

En el resumen ejecutivo de la Conferencia de Madrid se concreta el principio de la autosuficiencia como responsabilidad nacional, con regulación específica y ética de la cooperación regional o internacional cuando sea necesario. Para ello se obliga a llevar a cabo una planificación y un control nacional de las enfermedades crónicas tratables con el recurso del trasplante.

En este sentido, el resumen ejecutivo concreta:

1. El control nacional implica desarrollo de una infraestructura sanitaria de acuerdo con la capacidad económica del país, adecuada financiación de los programas de donación y trasplante y gestión de las necesidades de inversión en prevención de las enfermedades crónicas y en las vacunaciones.

2. La capacidad reguladora nacional implica una legislación adecuada que cubra todo el proceso de donación y trasplante, con la transparencia y la evaluación continuada como principios.
3. Las autoridades nacionales deben liderar el cambio normativo, desde la percepción de la donación de órganos como un derecho de donantes y receptores hasta la responsabilidad en todos los ámbitos de la sociedad mediante la educación, la legislación sin ambigüedades y el apoyo comprometido. Satisfacer las necesidades de los pacientes y de paso evitar los peligros de la donación de vivo remunerado y del turismo de trasplante es un imperativo ético que se apoya en la responsabilidad colectiva de la donación tanto si procede de una donante vivo como de un donante muerto y que de esta manera contribuyen al bien común del trasplante para todos.

3. Los principios éticos en la donación de vivo

3.1. La donación de vivo, una relación clínica atípica

Entendemos por *relación clínica* el vínculo establecido entre un profesional de la salud y la persona que solicita sus servicios. Se trata de una concepción más amplia que incluye a la tradicional relación médico-paciente. Esta relación ha tenido siempre el mismo fundamento, que persiste invariable a lo largo del tiempo. Y el fundamento no es otro que el estado de necesidad de la persona que se siente enferma y que, por ello, pide la ayuda de alguien que, por su competencia, está habilitado socialmente para ayudarla. Estado de necesidad y solicitud de ayuda, por un lado, y competencia acreditada y asunción voluntaria de la responsabilidad de asistir a la persona que lo pide, por el otro, representan, pues, el fundamento invariable sobre el que se asienta la relación clínica (12).

Desde esta concepción, la relación que se establece entre el donante vivo de un órgano o de parte de un órgano y el cirujano que practicará la extracción es atípica en el sentido de que subvierte su fundamento tradicional. La condición para hacer este tipo de intervención es que el donante sea una persona sana o lo suficientemente sana como para poder continuar viviendo sin la parte extirpada. Lo que lleva al cirujano a intervenir no es el estado de necesidad ni la mejora de la salud del donante. Más bien sucederá lo contrario: que el donante sufre un perjuicio en su salud, aunque sea de forma transitoria, debido a las consecuencias de la anestesia y de la herida quirúrgica y, además, corre el riesgo de no recuperar el déficit funcional.

Es evidente que **la extracción de un órgano de un donante vivo vulnera dos de los principios que regulan la relación clínica desde los tiempos de la medicina hipocrática: el principio de beneficencia y el de no maleficencia**. No hay ningún beneficio para la salud del donante y, en cambio, se le causa un daño, una mutilación corporal. **Si queremos que el acto de la extracción sea aceptado como una buena práctica médica, hemos de identificar los principios y valores que permitan justificar la excepción en el cumplimiento de los principios de beneficencia y no maleficencia** (13). Resulta evidente que el motivo de la donación (el hecho de que un tercero, el receptor del órgano, pueda beneficiarse) puede ser un argumento para tener en cuenta; pero, precisamente por tratarse de un motivo ajeno a la relación clínica, no parece suficiente para que sea posible transgredir dos de los principios más tradicionales y sólidos en los que se asienta esta relación.

3.2. La libertad y la donación de vivo

Quien analice la donación de vivo desde la consideración de que la libertad individual es el principio hegemónico que regula las relaciones interpersonales se planteará las cuestiones del consentimiento del donante y de la competencia del

cirujano. Si el donante dispone de la información sobre el tipo de intervención, sus riesgos y sus consecuencias y los asume, si está capacitado para decidir y lo hace de manera voluntaria y libre de coacciones, en definitiva, si se cumple con el procedimiento del consentimiento, se respeta la persona del donante, o, dicho de otra manera, se actúa de acuerdo con el principio de autonomía tal y como se define en el Informe Belmont (14).

Corresponde al cirujano que practicará la extracción establecer un proceso de comunicación para informar al donante de manera adecuada y comprobar que comprende los riesgos que corre y las consecuencias que pueden derivarse del proceso, y que los asume. También debe evaluar su capacidad para decidir y asegurarse de que lo hace de manera libre. Pero, además, debe disponer de la competencia profesional que le permita extraer el órgano o una parte de este con los menores riesgos posibles, limitando las secuelas corporales. El cirujano no debe ser maleficente y debe actuar con la habilidad y la destreza necesarias para procurar que el daño de la extirpación sea tan reducido como sea posible.

En las sociedades en la que el sistema moral de referencia está vertebrado en torno a la libertad, de forma consecuente, el individuo es el responsable de proveerse de los servicios necesarios, entre ellos la asistencia sanitaria con la contratación del seguro correspondiente o el abono de los honorarios médicos. En este contexto, la relación clínica tiene la connotación de una relación privada a la que el ciudadano accede por medio de su poder adquisitivo. Los principios éticos que la regulan solo tienen en cuenta y orientan la voluntad de los agentes implicados, el donante y el cirujano. Y no son otros que el respeto a la autonomía del donante y la actuación no maleficente del cirujano.

Así, la voluntad libre de coacciones del donante que consiente para beneficiar a otro es el argumento necesario para aceptar moralmente una intervención que no aporta ningún beneficio y, además, le causa una mutilación. A él le corresponde decidir sobre su acto, sobre su sacrificio, sin tener en cuenta el juicio moral de los demás. La responsabilidad del cirujano es garantizar que el procedimiento del consentimiento ha sido correcto. Es decir, que con la información adecuada el donante competente pueda decidir libremente si asume el riesgo con la condición de que el cirujano se comprometa a causarle el menor daño posible. **Si se respeta la autonomía del donante y el cirujano actúa sin intención maleficente, la donación es moralmente aceptable y exime de manera excepcional del deber de beneficencia de todo acto médico.** Sería una excepción argumentada por la voluntad del donante informado y competente de beneficiar un tercero, el receptor, este sí, enfermo y necesitado. **Un sacrificio personal voluntario que hace prevalecer la autonomía personal en ausencia de beneficio alguno y por encima de una maleficencia limitada** (15, 16).

Ahora bien, el principio de autonomía, la norma rectora en un sistema moral de referencia basado en la hegemonía de la libertad individual, resulta insuficiente de manera patente para desautorizar cualquier forma de donación interesada, sea en forma de recompensa económica promovida por la agencia aseguradora y con la

asignación del órgano al mejor receptor, sea a través de un acuerdo comercial entre donante y receptor. Quien vende un órgano o lo cambia por cualquier beneficio material lo hace libremente. Las razones en contra se pueden enfrentar a la voluntad inequívoca del donante de disponer de su cuerpo y decidir si la donación interesada para ayudar a los suyos es o no es una acción indigna (17). El cirujano, por su parte, respeta el principio de autonomía si comprueba que el donante consiente de manera libre, con independencia del motivo de la donación. El cirujano que obtiene el consentimiento no tiene por qué conocer el móvil interesado del donante si este lo esconde deliberadamente. **No es en nombre de la libertad que se puede rechazar el comercio de órganos.**

3.3. La justicia y la donación de vivo

Cuando el sistema moral de referencia se fundamenta en la igualdad como principio moderador de la libertad individual y cuando el concepto de *bien común* está arraigado en la sociedad, los principios de autonomía y no maleficencia resultan insuficientes para dotar de legitimidad moral la donación de vivo.

El pensamiento de tradición humanista ha inspirado las políticas sociales igualitarias que reconocen el derecho de los ciudadanos a ser atendidos según sus necesidades con independencia de su poder adquisitivo. La filosofía moral de raíz utilitarista, con su principio de promover las acciones que fomentan el bien común, también ha contribuido a potenciar políticas intervencionistas para reducir las desigualdades y favorecer la cobertura de las necesidades básicas a costa del erario público. La alianza de los movimientos sociales inspirados por estas doctrinas ha promocionado y favorecido la creación y la consolidación de las sociedades conocidas como *estado del bienestar*. En los estados donde están reconocidos constitucionalmente el derecho a la protección de la salud y el derecho a la asistencia sanitaria, el acceso a los servicios sanitarios es universal y gratuito, sin la limitación que puede implicar en cuanto a la capacidad adquisitiva de las personas.

En el estado del bienestar la relación clínica ha perdido la condición de relación privada y se considera una relación de interés público regulada por leyes y decretos. En este contexto, los principios de autonomía y no maleficencia resultan insuficientes para justificar la donación de vivo. **La valoración moral de la donación no depende exclusivamente de la actitud y la voluntad de los agentes implicados, ya que la cuestión sobrepasa el marco de una relación que ya no es estrictamente privada.** El dilema que se debe resolver es si es justo que un ciudadano se sacrifique para atender al estado de necesidad de otro. La condición de ciudadano es la garantía de acceso a los servicios sanitarios y estos deberían garantizar la cobertura de las necesidades asistenciales básicas sin que fuera necesaria una aportación individual extraordinaria como la que implica una mutilación.

¿Hasta qué punto es justa la acción extraordinaria de uno de los nuestros para cubrir las carencias de órganos? La cobertura universal garantiza el derecho a acceder a

los tratamientos convencionales incluidos en la cartera de servicios de los centros proveedores, como los programas de trasplante de donante cadáver. En principio, el hecho de que se recurra a la donación de vivo se debe a la insuficiencia de las donaciones de cadáver para atender a los pacientes en lista de espera. Si los programas de trasplante de donante cadáver cubrieran las necesidades generales y no hubiera listas de espera, no sería necesaria la donación de vivo.

En el sistema moral de referencia en el que la igualdad comparte hegemonía con la libertad, la justicia es el principio moderador que limita los excesos de la libertad cuando perjudica la de los demás (18). La decisión de donar un órgano ya no es exclusivamente un acto de libertad que depende únicamente de la voluntad del donante competente y del compromiso del cirujano experto. Ya no tiene la condición de acto privado, en el que dos personas deciden libremente sin tener en cuenta el juicio de los demás. La legitimidad de la acción depende del juicio comunitario. **Tenemos que decidir si es justo el sacrificio de uno de nosotros para atender a un problema de salud que debería poder atenderse sin la necesidad de recurrir a esta acción extrema, de la misma manera que se nos garantiza en el resto de las intervenciones sanitarias.**

3.4. Los límites de la libertad

El principio de justicia orienta y limita la libertad individual para evitar que su ejercicio ocasione perjuicios a terceros. Sin embargo, este principio no solo regula la libertad en relación con los demás, sino que también vela para evitar que nos hagamos daño a nosotros mismos. El derecho a disponer libremente del propio cuerpo y de la propia vida está presente en la mayoría de los debates éticos de la posmodernidad.

La convicción de disponer de una libertad individual sin ningún tipo de restricción, en la que la voluntad decide a su libre albedrío, se enfrenta con la realidad que representa el juicio de los demás, el consenso moral colectivo. **La sociedad, los otros, también tienen derecho a decidir cuándo la conducta individual trasciende el ámbito de la intimidad y se proyecta en la comunidad.** La conducta individual pública se regula de acuerdo con el consenso moral de mínimos que son las leyes. Estas se fundamentan en los principios éticos básicos que se pueden y se deben exigir a todos los ciudadanos para garantizar la convivencia. Sin embargo, las leyes no pueden (ni deben) regular los actos privados inspirados en la concepción personal de la vida y que aspiran a constituir una ética de máximos (19).

Bien es cierto que las decisiones colectivas que tienen por objetivo constreñir la libertad de la persona para protegerla de los posibles riesgos en los que podría incurrir por voluntad propia no siempre resultan del todo coherentes. Así, por ejemplo, mostramos tolerancia ante los deportes de riesgo y, como mucho, exigimos que los imprudentes paguen los gastos del rescate. Restringimos, pero no prohibimos, el consumo de drogas como el tabaco y el alcohol que causan un gran número de enfermedades. Obligamos a los conductores a adoptar medidas de protección, como el casco y el cinturón de seguridad, cuando circulan en sus

vehículos propios. Y persistimos en prohibir el consumo de las llamadas drogas ilegales sin atender a las razones de los que postulan que su uso regulado acabaría con la delincuencia y la mortalidad provocada por su adulteración.

Así pues, **la decisión moral sobre la donación de vivo es otro ámbito en el que se manifiesta la contradicción entre el derecho a disponer del propio cuerpo y el deber colectivo de proteger la integridad individual incluso en contra de la voluntad de la persona.** Como ya hemos dicho, los argumentos utilizados dependen de los principios hegemónicos del sistema moral de referencia, por lo que las consecuencias en la práctica de la donación de vivo pueden diferir considerablemente de un tipo de sociedad a la otra. Cuanto más valorada socialmente sea la igualdad, más autoridad moral tendrá la comunidad para poder limitar la libertad individual y establecer en qué circunstancias y bajo qué premisas la donación de vivo es moralmente aceptable.

3.5. La libertad y la justicia en la donación de vivo

Queda claro, pues, que el dilema de la donación de vivo no se puede resolver solo con los principios que regirían una relación privada, ya que la trasciende en el sentido de que representa una agresión a la integridad individual, una integridad que tenemos el compromiso de respetar y proteger entre todos. Así, dado que supone una agresión o un daño, la donación debe ser considerada un acto excepcional. En caso de que sea aceptada, lo es como algo excepcional y, por este motivo, está sometida a unas condiciones determinadas.

Una primera condición, ya mencionada, es que el donante tome la decisión libremente y que asuma de forma voluntaria los riesgos, es decir, que la voluntad de hacer la donación sea la manifestación de una persona autónoma con capacidad real para decidir. Ese sería uno de los motivos para aceptar, de modo prudente, la donación de mayores de 18 años, que representa una de las pocas excepciones a la mayoría de edad a los 16 años que reconoce la legislación sanitaria actual (20). El consentimiento es el procedimiento que garantiza el respeto de la autonomía del donante. Corresponde a los miembros del equipo de trasplante y, de forma específica, al cirujano que practicará la extracción garantizar el procedimiento del consentimiento proporcionando la información adecuada, evaluando la competencia del donante y asegurándose de que su decisión es libre.

Sin embargo, no es suficiente que la donación sea un acto libre. También debe ser altruista, fruto de la solidaridad. **La donación a cambio de una compensación material puede ser un acto libre, pero no es un acto justo.** No lo es en las sociedades en las que existe el compromiso colectivo de atender a las necesidades individuales con independencia del poder adquisitivo de cada uno de sus miembros, porque atenta contra el principio de igualdad. **Si se acepta la donación a cambio de un bien material se vulnera el principio de igualdad porque solo los más desposeídos aceptarán el intercambio.** Y eso en las mejores condiciones posibles, cuando las agencias aseguradoras actúan como intermediarias y evitan la

compraventa directa, regulada por las leyes del mercado que siempre favorecen a los más ricos. En las mejores circunstancias posibles y con la mejor de las intenciones, atender a la falta de recursos de un sistema sanitario de acceso universal mediante la remuneración o la recompensa económica a cambio de la donación de un órgano atenta contra los principios de igualdad y justicia que lo inspiran y sostienen.

Solo la donación altruista de una persona generosa y solidaria permite atender a la escasez de órganos de forma excepcional sin cuestionar los valores que sustentan un sistema sanitario de acceso universal. Si bien corresponde al equipo de trasplante velar porque el procedimiento del consentimiento sea el correcto, corresponde a la sociedad y, de manera especial, a las autoridades sanitarias y a la administración de justicia garantizar y vigilar que las donaciones sean altruistas.

3.6. Coacción y compensación material

La voluntad de una persona de donar un órgano o una parte de él puede quedar constreñida por diferentes grados de coacción. La persona secuestrada, privada totalmente de libertad y que no puede impedir que la mutilen es el ejemplo extremo de donante con la voluntad totalmente anulada. Una falta de libertad parecida, aunque quizá no tan evidente, es la de quien se encuentra encarcelado a causa de un delito. Obviamente, aprovechar esta situación de falta de libertad para conseguir la donación a cambio de mejoras en el régimen penitenciario o de la reducción de la condena vulnera la segunda formulación del principio de respeto a las personas, que implica proteger a las personas con la autonomía limitada, como es el caso de los encarcelados.

No obstante, **una forma más sutil de coacción es la presión psicológica que se puede ejercer en las familias para que uno de sus miembros done a otro.** En el caso de la donación de padres a hijos, cuando estos son menores de edad, parece poco relevante, sobre todo cuando solo uno de los padres es compatible biológicamente. Pero, ¿qué se puede pensar del grado de libertad en la decisión de uno de los hermanos cuando depende emotivamente y económicamente de sus padres? **Existe una sutil pero clara diferencia entre la presión psicológica, una forma de coacción, y la argumentación razonada para aconsejar a una persona querida cuando tiene que tomar una decisión difícil que puede beneficiar a otra persona también querida.** Todo lo que no sea argumentos razonables que respeten la voluntad del otro puede considerarse una forma sutil de coacción. **Así, la coacción es una acción o causa externa que constriñe la voluntad de la persona para hacer algo y, por tanto, es una limitación de la voluntad que, en su grado extremo, puede anularla.** La donación debida a cualquier forma de coacción no es una donación libre e invalida el consentimiento (21).

Analicemos ahora las donaciones motivadas por el interés material: las que se hacen a cambio de dinero o de cualquier otra forma de ganancia económica. El interés es lo que mueve a alguien por el provecho que se puede sacar. Es una causa interna o móvil que estimula la voluntad de decidir. Se debe tener clara la diferencia entre el interés legítimo que busca el bien o el bienestar del otro, motivado por la compasión y la solidaridad y que puede generar satisfacción personal, y el interés material, motivado por la ganancia económica.

Se puede decir que el interés material condiciona la voluntad, pero no que la constriñe o la limita. La persona que dona un órgano a cambio de un bien material lo hace por necesidad o por afán de lucro, pero no está obligada a hacerlo. Tiene otras posibilidades para satisfacer sus necesidades, como el trabajo o el robo. Puede elegir libremente entre todas las opciones.

No se puede descalificar la donación por interés material diciendo que no es un acto libre y que atenta contra la autonomía del donante. En todo caso, se puede decir que es un acto injusto, pero no se puede negar que sea libre. Y es injusto porque su práctica contribuye a agravar las diferencias materiales y morales entre los ciudadanos, ya que solo los desposeídos donarán y los acomodados sacarán provecho. **Es en nombre de la justicia que se debe rechazar la donación interesada.** Esa justicia que vela por la igualdad y la protege de los excesos de la libertad, incluida la libertad de disponer de uno mismo. En una sociedad basada en el compromiso constitucional de velar entre todos por la salud individual y atender a las personas según sus necesidades y no según su poder adquisitivo, y en la que, por consiguiente, el acceso a la atención sanitaria es universal, debemos preservar el altruismo como el valor más coherente que motiva determinadas acciones benéficas, como la donación de órganos y tejidos (21).

Así pues, tanto la donación por coacción como la donación por interés son rechazables, pero por diferentes motivos. Mientras **la coacción atenta contra la autonomía del donante y anula el valor de su consentimiento, la venta de un órgano o de una parte de él**, aunque es un acto libre que no vulnera la autonomía personal, **constituye un acto injusto que atenta contra la igualdad de las personas**. Es una acción que desborda el marco de la relación clínica y cuestiona e implica una respuesta comunitaria.

En el Informe Belmont ya hay una referencia suficientemente explícita a la coerción y la influencia indebida:

Este elemento del consentimiento informado exige unas condiciones libres de coerción e influencia indebida. La coerción aparece cuando se presenta intencionadamente una exageración del peligro de la enfermedad con el fin de obtener el consentimiento. La influencia indebida, en cambio, se da cuando se ofrece una recompensa excesiva, sin garantía, desproporcionada o inapropiada, o se hace cualquier tipo de ofrecimiento con el objetivo de lograr el consentimiento. Del mismo modo, incentivos que ordinariamente serían aceptables pueden

convertirse en influencia indebida si el sujeto es especialmente vulnerable.

La legislación actual sobre trasplantes de donante vivo vela por que la donación sea libre y altruista, y regula las funciones de los agentes y los instrumentos que garantizan estas condiciones, entre los que se encuentra el Comité de Ética Asistencial.

4. La función del Comité de Ética Asistencial en la donación de vivo

4.1 La relación clínica y el consentimiento

Como ya se ha comentado, la relación entre el donante vivo y el cirujano que practicará la extracción es una relación clínica atípica que subvierte el fundamento tradicional de esa relación, el estado de necesidad y la demanda de ayuda. El donante no solo debe ser una persona sana, sino que su salud quedará perjudicada por la extracción. No hay beneficio y se produce un perjuicio. El consentimiento del donante es la garantía de que su sacrificio es voluntario, de que no espera ningún beneficio y de que acepta el perjuicio para favorecer a otra persona.

Por eso la ley prescribe que se actúe de forma rigurosa para garantizar el procedimiento habilitando la actuación de varias personas y órganos (3). Sin embargo, esta posibilidad legal no excluye el hecho de que es al cirujano que debe practicar la extracción a quien le corresponde, en primer lugar, la responsabilidad de obtener el consentimiento del donante. El consentimiento vincula al médico y al paciente a través del diálogo sobre la intervención, sobre sus riesgos y consecuencias, permite al cirujano comprobar el grado de comprensión y la capacidad para decidir del donante y también si este actúa de forma libre.

En el contexto de la entrevista clínica, cuando el cirujano establece una relación de confianza con el donante y le garantiza la confidencialidad, es donde pueden aflorar las presiones o las coacciones a las que el donante puede haber sido sometido. Aunque no haya sospechas sobre la libertad de la decisión, un cirujano prudente, en estas circunstancias excepcionales, se debe asegurar y debe propiciar el ambiente de confianza para hablar, garantizando la confidencialidad de todo lo que la persona exprese. La más leve sospecha de presión o coacción sobre el donante anula el consentimiento y obliga a aplazar la extracción.

Cualquiera de los profesionales que entrevistan al donante (como el médico ajeno al equipo de trasplante que certifica la salud física y psicológica del donante, el responsable del trasplante, la enfermera que le cuida o el psicólogo en los centros en los que está protocolizada su intervención) pueden preguntarle si recibe presiones y aportar sus observaciones para orientar la actuación del equipo cuando hay sospechas sobre la libertad de decisión del donante. Ahora bien, aunque la intervención de esas personas puede ser una ayuda, no sustituye ni invalida la responsabilidad moral del cirujano a la hora de otorgar el consentimiento.

El equipo de personas implicadas directamente en el trasplante, y el cirujano que practicará la extracción en primer lugar, son quienes están más preparados para velar porque la donación sea libre, observando con rigor el procedimiento del consentimiento. El consentimiento es el procedimiento que regula la relación clínica y son los clínicos quienes deben velar por su correcto otorgamiento. Actuando así,

se respeta las personas y se puede proteger a las que son vulnerables debido a la limitación de su capacidad de decisión (22).

Sin embargo, no sucede lo mismo con la donación por interés. La persona que ha llegado a un acuerdo para donar un órgano a cambio de una recompensa o un beneficio material está convencida de lo que hace y sabe que no puede hacerlo. No aprovechará la ocasión que le ofrece la confidencialidad de la entrevista clínica para desvelar sus intenciones porque eso se opone a sus intereses. Quien vende un órgano sabiendo que no lo puede hacer tiene motivos para esconder el motivo de su decisión a los que pueden oponerse. En cambio, quien se siente presionado puede aprovechar la invitación del cirujano a sincerarse. El cirujano sabe que tiene el deber de explorar el grado de convicción del donante y ayudarlo a sincerarse; en este sentido, el hecho de garantizarle la confidencialidad de sus declaraciones puede animarle a revelar las presiones a la que ha sido sometido. Pero quien lo hace por interés no tiene ningún motivo para decir la verdad. Uno aprovecha el espacio de libertad y confianza de la relación clínica para sincerarse; el otro lo ve como un obstáculo que debe superar.

Así pues, la función de los clínicos es velar porque el donante otorgue su consentimiento como consecuencia de una decisión libre; por su relación y proximidad, los clínicos son los más idóneos para identificar las formas sutiles de coacción que se pueden dar dentro de las familias y las relaciones afectivas. Sin embargo, no pueden garantizar que la donación sea altruista, dado que el móvil por interés es una decisión ajena al consentimiento y a la relación clínica. Corresponde a los responsables de las políticas sanitarias elaborar recomendaciones para evitar la donación interesada y velar para que los responsables de los centros de trasplante las cumplan.

Cualquier duda sobre el altruismo de la donación debe ser declarada ante el juez, que tiene la responsabilidad última de asegurar que la donación sea expresa, consciente, libre y desinteresada. Pero, sobre todo, es quien tiene los medios y los instrumentos para investigar si la donación es el fruto de un acuerdo comercial. Los profesionales sanitarios, ante la sospecha de un móvil no altruista, lo deben comunicar al juez (de la misma manera que se hace cuando, en la práctica habitual, se sospecha una posible vulneración de la ley) y deben detener el procedimiento sin practicar el trasplante.

4.2. La función del Comité de Ética Asistencial

De la lectura del apartado 2 del artículo 9 del Real Decreto 2070/1999 (3), que regula el trasplante de donante vivo, se desprende que la función del Comité de Ética Asistencial (CEA) es emitir un informe que garantice que se ha procedido de forma correcta en el otorgamiento del consentimiento. Sin ese informe se entiende que no puede llevarse a cabo la intervención. La decisión del CEA en este caso es preceptiva y vinculante para los profesionales.

Cabe recordar que ni los consejos individuales ni las recomendaciones generales del CEA son vinculantes. Cuando un profesional o un ciudadano piden consejo al CEA ante una duda o un problema moral, la función del CEA es ayudar a resolver el conflicto, pero sin querer sustituir la conciencia ni la capacidad de decisión de quienes consultan. Las recomendaciones generales o las guías que se proponen orientar la conducta de los profesionales en situaciones específicas potencialmente conflictivas tampoco son vinculantes y no tienen por qué aplicarse a menos que el comité de dirección del centro las apruebe y vele para que se respeten (23).

Por tanto, la primera consideración es que la disposición del Real Decreto plantea una situación peculiar y paradójica para el CEA, que en cierta manera implica un cambio sustantivo en su manera de proceder, ya que con su intervención, y de forma contraria a lo habitual, puede interferir el curso de la acción y oponerse a una decisión de los profesionales. Una segunda reflexión es la de las consecuencias que la manera de proceder del CEA en este supuesto puede tener en su relación con todos los profesionales del centro y no exclusivamente con los vinculados al trasplante.

Resulta evidente que de la manera en que se cumpla esta función se desprenden concepciones diferentes sobre cómo los CEA deben llevar a cabo sus objetivos en los centros y cómo entienden su relación con los profesionales. Si queremos fomentar entre los profesionales y los ciudadanos el respeto de los principios y los valores en la toma de decisiones, debe procederse con prudencia y recomendar actuaciones próximas, sin imponer ni la presencia ni el juicio de los miembros del CEA, que deben estar a la espera para cuando los necesitan.

La primera evaluación que debe realizar el CEA ante una consulta es si se trata de un caso de mala práctica o de un error. Si se ha cometido un error o no se ha procedido de acuerdo con las guías de práctica clínica, es aconsejable rechazar el caso y recomendar una consulta a la comisión de deontología de los colegios profesionales o al comité de dirección. Cuando no es este el caso, debe procurar no juzgar la práctica ni cuestionarla. Esto se traduce en evitar los juicios sobre la actuación profesional o su descalificación. Quienes consultan lo hacen porque se encuentran en una situación imprevista y conflictiva y porque, a pesar de su buena intención, no saben cómo resolverla o dudan sobre la opción más adecuada para hacerlo (24).

Tampoco se debe caer en la trampa de sustituirlos en la asistencia. Están pidiendo un consejo, no que se actúe por ellos. Cuando existen dudas sobre la capacidad de un paciente no debe evaluar la situación uno de los miembros del CEA, sino que se debe aconsejar que lo haga el profesional que lo trata o bien que pida ayuda a otro colega, psiquiatra o neurólogo, según el caso. Cuando invitan a los miembros del CEA a entrevistarse con el paciente debe valorarse si con esta intervención se aportará más información sustancial de la que podría obtener el profesional volviendo a hablar con el paciente. En definitiva, una norma cuidadosa de actuación de los miembros del CEA es no interferir en la relación clínica si no es indispensable porque los profesionales implicados tienen dudas y lo solicitan reiteradamente. La

excepción se puede dar cuando hay conflictos entre profesionales y pacientes o cuando se consulta a los pacientes o a sus familiares. En esos casos es necesario entrevistar y escuchar a las dos partes.

Con esta filosofía, el papel del CEA para garantizar el otorgamiento correcto del consentimiento del donante de vivo debe ser el mismo que a la hora de dar un consejo o formular una recomendación: escuchar a los profesionales y ayudarles en caso de duda. La confianza en los profesionales del equipo por parte de los miembros del CEA es imprescindible. No corresponde a los miembros del CEA juzgar sobre la competencia de estos profesionales para realizar sus funciones, incluido el consentimiento mencionado. Si el cirujano que entrevista al donante para obtener su consentimiento tiene dudas sobre el grado de libertad o sobre el móvil, es decir, si lo hace bajo presión o por interés, y no sabe cómo proceder, puede pedir el consejo del CEA y su intervención directa.

Si, por iniciativa propia y sin ser requeridos, los miembros del CEA se entrevistan con el donante potencial para verificar si el consentimiento es correcto, como mucho, podrán comprobar si la información que tiene es la adecuada, pero dudosamente podrán obtener algún indicio más que no haya sido detectado por el cirujano sobre posibles coacciones o un acuerdo por interés. Esta validación directa del consentimiento que no ha sido demandada por el cirujano puede ser interpretada como una falta de confianza y un examen de su competencia.

La actuación del CEA para validar el consentimiento en la donación de vivo debe ser consensuada con el equipo de trasplante. La actitud de los miembros del CEA debe estar encaminada a ayudar más que a fiscalizar (25). La convicción de que los profesionales del trasplante son los primeros interesados en que la donación de vivo sea consciente, libre y desinteresada debe orientar el procedimiento consensuado. Como ya se ha mencionado, obtener el consentimiento corresponde a los profesionales que llevarán a cabo la intervención y son los que, por experiencia y oportunidad, pueden favorecer la revelación de las donaciones bajo presión. Fomentar las donaciones altruistas y evitar las interesadas implica a todos los ciudadanos, pero especialmente a los responsables de las políticas de salud y de la administración de justicia.

5. Situaciones concretas

5.1. Consideraciones previas

La OMS y la Comisión Europea apoyan el principio de autosuficiencia de los estados en materia de órganos para trasplantes. Este principio es el fruto de una decisión política circunstancial que no tiene en cuenta la solidaridad ni la equidad, una circunstancia que se hace aún más patente a escala europea, donde este principio no rige en otras materias. Sin embargo, dado que este es el principio que debe guiar la práctica en las diferentes situaciones planteadas, los estados lo tienen presente.

Según este criterio de autosuficiencia también sería muy recomendable que los criterios que rigen todas las comunidades autónomas del Estado español se homogenicen. De esta manera se evitaría que se produjeran situaciones en las que un mismo paciente no tenga acceso a un trasplante de cadáver de acuerdo con los criterios consensuados en una comunidad y en cambio sí que lo tenga en otra comunidad con menor presión en su lista de espera. La regularización de esta situación concreta es posible si la comunidad de origen solicita a la segunda este procedimiento por el paciente y lo registra en el Fondo de Compensación Interterritorial.

Una última reflexión que no podemos olvidar de citar es la facilidad con que se puede conseguir una tarjeta sanitaria individual (TSI) en todo el Estado español, tanto si se trata de personas de otras autonomías como de personas extranjeras. Existe un único requerimiento por solicitarla: tener un documento de empadronamiento. Esta TSI, que solo cubre la atención primaria y la urgente de los no residentes permanentes, no tiene ningún distintivo externo y se utiliza como cobertura sanitaria universal sin haber cotizado nunca ni ser, tan siquiera, residentes temporales.

5.2. Trasplante de donante vivo a un menor, ambos extranjeros y no residentes

Existe una corriente de opinión promovida por los organismos de cooperación internacional para favorecer el trasplante de los menores de edad procedentes de estados donde esta práctica no es posible. Los derechos de la infancia promueven y reconocen el derecho al tratamiento por ser menores de edad (26). Sería conveniente que los organismos de cooperación internacional, las agencias estatales o las ONG elaborasen criterios de aceptación y procedimientos de actuación ágiles y transparentes para evitar lo que sucede en la práctica: el menor, a menudo en una situación crítica, y sus familiares se presentan directamente en el servicio de urgencias del hospital.

Estas agencias y ONG deberían garantizar que en el país de origen al que regrese el niño trasplantado se haga un seguimiento médico y de los hábitos de vida

saludables tanto del receptor como del donante. Para tal fin sería necesario que la Administración regulara el procedimiento de cooperación en materia de trasplantes a menores de edad, priorizando los casos en los que el país de origen no realiza trasplantes, como por ejemplo los casos de trasplante hepático. Esta regulación debería prever la actuación tanto en los casos que solicitan el trasplante antes del desplazamiento como en los casos que llegan a Cataluña sin comunicación previa.

Para el trasplante de niños extranjeros no residentes que se presentan en el servicio de urgencias del hospital se debe tener presente el principio de autosuficiencia y, en todo caso, seguir los mismos criterios que para los niños residentes en lista de espera, sin que se realice ningún tipo de discriminación positiva.

En las situaciones urgentes en la que no es posible la espera debe recomendarse el trasplante de donante vivo.

5.3. Donación de pariente extranjero a residente

Se debe informar al receptor, con anterioridad a la llegada del posible donante, del carácter altruista de la donación y de la evaluación que se hará al posible donante para garantizar esa condición y su idoneidad, y también de la necesidad de que su entrada y estancia en Cataluña cumplan todos los requisitos legales.

Puede ser útil contar con facilitadores interculturales en el caso de personas pertenecientes a culturas con costumbres y valores diferentes, en las que la lengua también puede ser un obstáculo. Además, es posible que estos facilitadores estén más preparados para detectar si existe algún tipo de coacción, como en el caso de la donación por parte de mujeres en culturas de tipo patriarcal.

Se recomienda a la Administración que la extracción del órgano del donante esté cubierta por la entidad de seguro pública, ya que en el caso concreto del riñón tanto el coste del trasplante como el de la nefrectomía previa son menores que los gastos generados por el tratamiento con diálisis.

Es preciso asegurarse de que se hará un seguimiento posterior del donante en el país de origen.

En el caso del trasplante de lóbulo hepático, el donante debe tener derecho a un trasplante de donante cadáver en el caso de que fuera necesario debido a alguna complicación en la extracción.

5.4. Trasplante de donante vivo con financiación privada

Se debe distinguir entre el *trasplante renal*, en el que el fracaso tiene como alternativa el tratamiento de diálisis, que, al igual que el trasplante, puede ir a cargo del paciente, y el *trasplante de hígado*, en el que la buena práctica aconseja

disponer de un hígado de cadáver por si acaso —y como consecuencia de alguna complicación— surge un fracaso hepático, ya sea en el trasplantado o en el donante. Eso implica la inclusión del donante y el receptor en la lista de espera de trasplante de donante cadáver con criterios de prioridad.

Cualquier práctica basada en el poder adquisitivo para acceder a las listas de espera de trasplante es contraria a la equidad y representa una discriminación injusta para los ciudadanos que esperan un órgano. Este tipo de conductas deberían ser motivo para no incluir en la lista de espera a los pacientes que las llevan a cabo, tanto si son ciudadanos españoles que pagan por un órgano como si vienen de fuera a someterse a un transplante aquí.

El acceso a la lista de espera de trasplante hepático cadáver con carácter urgente gracias a la capacidad adquisitiva del receptor representa un privilegio personal contrario a los principios de altruismo y solidaridad que promueven la donación tanto de cadáver como de vivo. Asimismo, vulnera los principios de acceso universal y equitativo que sustentan nuestro sistema de salud y que también inspiran los programas de trasplante. Los criterios de acceso a un recurso escaso como son los trasplantes deben fundamentarse en los principios de la justicia distributiva.

5.5. Receptor de un órgano comprado e implantado en el extranjero

Los profesionales desaconsejan recurrir a la práctica de trasplantes comprados en el extranjero a los pacientes que solicitan información sobre esta posibilidad. Sin embargo, existen casos aislados de pacientes que, después de ausentarse un tiempo, vuelven a la consulta con un injerto implantado en un país extranjero donde está permitido el comercio de órganos de donante vivo.

Con la reforma del Código penal vigente desde el 1 de enero del 2011, los profesionales tienen el deber de informar de que esta práctica es delictiva y se castiga (son susceptibles de pena tanto el médico que la realiza como el receptor del órgano) con penas de 6 a 12 años de cárcel ¹(27). Más allá del deber legal, el

¹

Artículo 156 bis del Código penal

1. Los que promuevan, favorezcan, faciliten o publiquen la obtención o el tráfico ilegal de órganos humanos ajenos o el trasplante de los mismos serán castigados con la pena de prisión de seis a doce años si se tratara de un órgano principal, y de prisión de tres a seis años si el órgano fuera no principal.
2. Si el receptor del órgano consintiera la realización del trasplante conociendo su origen ilícito será castigado con las mismas penas que en el apartado anterior, que podrán ser rebajadas en uno o dos grados atendiendo a las circunstancias del hecho y del culpable.
3. Cuando de acuerdo con lo establecido en el artículo 31 bis una persona jurídica sea responsable de los delitos comprendidos en este artículo, se le impondrá la pena de multa del triple al quintuple del beneficio obtenido.

médico debe continuar desaconsejando estos procedimientos por tratarse de prácticas que atentan contra la igualdad y la justicia, además de por razones de seguridad clínica del paciente.

Con todo, el profesional que trata a un paciente que ya es portador de un injerto comprado e implantado en el extranjero tiene el deber de atenderle siempre. No obstante, puede surgirle la duda de si el deber de confidencialidad legitima excepcionalmente el hecho de no poner en conocimiento de las autoridades el delito. Independientemente de la decisión que en conciencia adopte el profesional, se debe recordar que, como en cualquier otro delito, existe la obligación legal de comunicarlo al juez (no hacerlo queda bajo la responsabilidad del mismo profesional), y que el secreto profesional no le ampara ante la justicia.

Esta consideración prevalece en todos los casos, tanto si se trata de ciudadanos nacionales españoles como de extranjeros residentes en el Estado que se han sometido al trasplante en su país de origen, incluso si la práctica es legal o tolerada, dado que los derechos que el ordenamiento jurídico del que se ha dotado nuestra sociedad vela por preservar deben ser respetados por todos los que forman parte de ella, sean cuales sean sus orígenes, valores y creencias.

5.6. Donación altruista a la lista de espera

Se conoce también como *buen samaritano* a la persona que dona de manera altruista a la lista de espera. Este tipo de donación tiene un relieve especial cuando permite iniciar una cadena de donaciones de vivo cruzadas. Sin embargo, se necesita una cierta cantidad de posibles parejas de donantes y receptores para que el procedimiento sea viable.

En este caso es preciso ser extremadamente riguroso en la evaluación del donante, sobre todo en los aspectos psicológicos, como ya suele hacerse en todas las donaciones de vivo.

Dado que la legislación actual regula la donación de vivo a una persona determinada identificada y no prevé la donación anónima, será necesario que el juez autorice este tipo de donación. Este requisito no excluye del deber de preservar la confidencialidad sobre la persona del donante y evitar su aparición en los medios de comunicación. Por otra lado, la donación no puede estar condicionada a unas determinadas características del receptor, la institución o cualquier otro atributo que pueda implicar una discriminación injusta, y debería responder a la motivación de obtener el máximo beneficio posible para un grupo amplio de pacientes.

6. Consideración final

El equipo redactor hace suya la recomendación contenida en el informe «Trasplante de hígado de donante vivo» de la Agencia de Evaluación de Tecnología e

Investigación Médicas del año 2002 que señalaba que «a pesar de que formas alternativas de trasplante permitan incrementar el número de órganos disponibles, y que con ello aumente la oferta, debe empezarse a considerar la necesidad, ineludible, de gestionar la demanda favoreciendo a esos enfermos en lista que más beneficio puedan obtener con el trasplante. Parece obvio que no todos los enfermos presentan la misma supervivencia, sino que existen factores predictores (enfermedad hepática subyacente, comorbilidad, edad...) que se deberían analizar detenidamente. Además, más pronto que tarde, deberá afrontarse la situación estableciendo mecanismos de priorización, transparentes y consensuados, que garanticen la equidad de acceso a estos procedimientos complejos y costosos». Por ello, solicita al Departamento de Salud, con la colaboración del OCATT y el CBC, que impulsen una iniciativa que dé respuesta a esa necesidad.

7. Bibliografía

1. Organ donation and transplantation: Activities, laws and organization. 2008 Report of the Global Observatory on Donation and Transplantation. Organización Mundial de la Salud y Organización Nacional de Trasplantes; marzo del 2010. Disponible en: <http://www.transplant-observatory.org>.
2. Ley 30/1979, de 27 de octubre, sobre Extracción y Trasplante de Órganos. BOE n.º 266, de 6 de noviembre de 1979.
3. Real Decreto 2070/1999, de 30 de diciembre, por el que se regulan las actividades de obtención y utilización clínica de órganos humanos y la coordinación territorial en materia de donación y trasplante de órganos y tejidos. BOE n.º 3, de 4 de enero del 2000. p. 179-90.
4. The Ethics Committee of the Transplantation Society. The Consensus Statement of the Amsterdam Forum on the Care of the Live Kidney Donor. Transplantation. Vol. 78, n.º 4. 27 de agosto del 2004.
5. Pruett, TL et al. The Ethics Statement of the Vancouver Forum on the Live Lung, Liver, Pancreas and Intestine Donor y Barr, ML et al. A Report of the Vancouver Forum on the Care of the Live Organ Donor: Lung, Liver, Pancreas and Intestine. Data and Medical Guidelines. Transplantation. Vol. 81, n.º 10. 27 de mayo del 2006.
6. The Declaration of Istanbul on organ trafficking and transplant tourism. Transplantation 2008; 86: 1013-1018.
7. Informe estadístic 2007. Registro de Enfermos Renales de Catalunya. Barcelona: Departamento de Salud. Generalitat de Catalunya, 2010.
8. Budiani-Saberi DA, Delmonico FL. Organ trafficking and transplant tourism. A commentary on the global realities. Am J Transplant 2008; 8:925-929.
9. Documento EB/124/15. Aprobado por la 63.ª Asamblea Mundial de la Salud, de mayo del 2010, en su resolución WHA63.22.
10. La Declaración de Estambul sobre el tráfico de órganos y el turismo de trasplantes. Cumbre internacional convocada por la Sociedad de Trasplantes y la Sociedad Internacional de Nefrología de Estambul. Turquía: del 30 de abril al 2 de mayo del 2008. Disponible en: www.declarationofistambul.org.
11. 3rd WHO Global Consultation on Organ Donation and Transplantation. Madrid: 23-25 de marzo del 2010. Transplantation 2011; vol. 91, 11S: S32.

12. Laín Entralgo P. La relación médico-enfermo. Madrid: Alianza, 1983.
13. Moore FD. Three ethical revolutions: ancient assumptions remodeled under pressure of transplantation. *Transplantation Proceedings* 1988; 20: 1061-1067.
14. The National Commission for the Protection of Human Subjects of Biomedical and Behavioral Research (1978). Principios éticos y orientaciones para la protección de sujetos humanos en la experimentación. DHEW, 30 de septiembre. (OS) 78-0012.
15. Truog RD. The Ethics of Organ Donation by Living Donors. *N Eng J Med* 2005; 353: 444-446.
16. Ingelfinger JR. Risks and Benefits to the Living Donor. *N Eng J Med* 2005; 353:447-449.
17. Richards JR. From him that hath not. En: Kjellstrand, CM, Dossetor, JB. Ed.: *Ethical problems in Dialysis and Transplantation*. Dordrecht: Kluwer, 1992. p. 53-60.
18. Churchill LR. Theories of Justice. En: Kjellstrand, CM., Dossetor, JB. Ed.: *Ethical problems in Dialysis and Transplantation*. Dordrecht: Kluwer, 1992. p. 21-34.
19. Camps V. Una vida de calidad. Reflexiones sobre bioética. Barcelona: Ares y Mares, 2001.
20. Ley 41/2002, de 14 de noviembre, básica reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica. BOE n.º 274, de 15 de noviembre del 2002. p. 40126.
21. Morlans M. «La donación de órganos y los trasplantes». En: Boladeras M (ed.): *Bioética: La toma de decisiones*. Barcelona: Proteus, 2011. p. 461-485.
22. Guia de recomanacions sobre el consentiment informat. Comité de Bioética de Cataluña. Departamento de Sanidad y Seguridad Social. Barcelona: Generalitat de Catalunya, 2003.
23. Martínez JL, ed. *Comités de Bioética*. Bilbao: Desclée de Brower, 2003.
24. Montero F, Morlans M. *Para deliberar en los comités de ética*. Barcelona: Fundación Doctor Robert, 2009.
25. Morlans M. La funció del Comitè de Ètica Assistencial en la donació de viu per a trasplantament. *Butlletí de Bioètica* n.º 5, marzo del 2011.
26. Declaración de los Derechos del Niño adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, en su resolución 1386 (XVI), del 20 de noviembre de 1959.

27. Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal.

28. Joan MV, Pons. Trasplantament de fetge de donant viu. Barcelona: Agencia de Evaluación de Tecnología e Investigación Médicas. Servicio Catalán de la Salud. Departamento de Sanidad y Seguridad Social. Generalitat de Catalunya, enero del 2002. Disponible en:
<http://www.gencat.cat/salut/depsan/units/aatrm/pdf/in0201ca.pdf>.

Miembros del grupo de trabajo que ha elaborado este informe:

Màrius Morlans, coordinador del grupo de trabajo (Hospital Universitario Vall d'Hebron)

Josep M. Busquets (Departamento de Salud)

Roser Deulofeu (Organización Catalana de Trasplantes)

Joan Fabregat (Hospital de Bellvitge)

Lluís Guirado (Fundación Puigvert)

Miquel Navasa (Hospital Clínic)

Teresa Pont (Hospital Universitario Vall d'Hebron)

Alba Ribalta (Organización Catalana de Trasplantes)

Este Documento fue aprobado en la 78 reunión plenaria del Comité de Bioética de Cataluña del 29 de septiembre de 2011