

NACIONES UNIDAS  
CONSEJO  
ECONOMICO  
Y SOCIAL

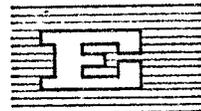


Distr.  
GENERAL

E/CN.4/1172/Add.1  
19 de junio de 1975

ESPAÑOL

Original: ESPAÑOL/FRANCES/  
INGLES/RUSO



COMISION DE DERECHOS HUMANOS

DIVISION LINGUISTIQUE  
SECTION DES RÉFÉRENCES  
COPIE D'ARCHIVES  
A RENDRE AU BUREAU E/5107

DERECHOS HUMANOS Y PROGRESOS CIENTIFICOS Y TECNOLOGICOS

Protección de la persona humana y de su integridad física  
e intelectual ante los progresos de la biología,  
la medicina y la bioquímica

Informe del Secretario General (continuación)

## I. TRASPLANTE DE ORGANOS

112. Desde hace algunos años es posible realizar con éxito operaciones de trasplante de ciertos órganos de un ser humano a otro. Se han superado las principales dificultades de tipo quirúrgico y se ha progresado bastante en la elaboración de medidas eficaces de inhibición inmunológica necesarias para el éxito posoperatorio. El trasplante de órganos entre seres humanos plantea, no obstante, diversos problemas jurídicos, éticos y sociales. En una exposición remitida al Secretario General por la Comisión Internacional de Juristas, la Asamblea de Derechos Humanos, que se reunió en Montreal en 1968 y discutió entre otras cuestiones "los nuevos peligros resultantes de los adelantos científicos", pidió que se examinasen "los efectos que pueda tener el trasplante artificial de órganos".

1. La cuestión del riesgo que corren los donantes vivos en las operaciones de trasplante, teniendo en cuenta los beneficios probables de cada operación

113. Si en las operaciones de trasplante no ha de ponerse indebidamente en peligro la salud de los donantes vivos, es limitada la variedad de los órganos que pueden extraerse con ese fin. "El empleo de donantes vivos", se dice en el informe de la Comisión del Ministerio de Justicia de Dinamarca relativo a la legislación sobre trasplantes, "sólo es posible en el caso de tejidos u órganos que pueden extirparse sin grave peligro para la vida o la salud del donante" 169/ 170/. A este respecto, los doctores A. de Coninck, P. Dor y J. R. Fagnart insisten en que "sólo puede tomarse de un individuo un órgano par o un tejido capaz de regeneración" 171/. Al precisar cuáles son los órganos que pueden trasplantarse de un donante vivo, dice el mencionado informe de la Comisión del Ministerio de Justicia de Dinamarca: "Todo lo más que puede extraerse de personas vivas, sin peligro a largo plazo, son ciertos tejidos como piel, médula ósea y trozos de hueso, y de los órganos vitales, uno de los riñones" 172/.

114. Todos los autores que examinan la cuestión de los trasplantes señalan que cada operación representa para el donante vivo cierto riesgo físico. Así, John Holden, Th. D., dice que "debe tenerse presente el riesgo físico... que corre el... donante del órgano en un trasplante" 173/. Respecto a las nefrectomías, dice el Dr. E. Pillen:

---

169/ 170/ Report of the Ministry of Justice Committee of October 12th 1966 concerning Legislation on Transplantation, and Act No 246 of 9th June 1967 concerning Removal of Human Tissues (National Health Service of Denmark, 1968) (llamado en adelante "el informe de la Comisión del Ministerio de Justicia de Dinamarca"), pág. 11.

171/ Doctores A. de Coninck, P. Dor y J. R. Fagnart, Etude sur le problème de la recherche expérimentale sur l'homme et son application aux greffes d'organes (Bruselas, Conseil de l'Ordre des médecins du Brabant, 1971), pág. 18.

172/ Informe de la Comisión del Ministerio de Justicia de Dinamarca, pág. 11.

173/ John Holden, Th. D., "Some ethical considerations in the transplantation of organs", Existential Psychiatry, vol. 1, No 2, pág. 175.

"ponemos en peligro la salud futura de una persona sana, y el pronóstico a la larga es todavía desconocido" 174/. Los doctores A. de Coninck, P. Dor y J. R. Fagnart señalan que "deben tenerse en cuenta el riesgo inmediato y la invalidez parcial permanente que se derivan de la extirpación" 175/. En el informe de la Comisión del Ministerio de Justicia de Dinamarca relativo a la legislación sobre trasplantes, se indica que, incluso cuando los órganos y tejidos "puedan obtenerse sin peligro a la larga para el donante, debe tenerse en cuenta que toda anestesia y operación entrañan cierto riesgo grave -aunque sea poco probable- de lesión física o de desenlace fatal" 176/.

115. El riesgo físico que corre el donante en una operación de trasplante puede constituir una amenaza para su vida. Respecto a la extirpación de un órgano par, Henry K. Beecher dice: "Tal situación entra en la categoría de mortalidad estadística, ya que todas las grandes intervenciones quirúrgicas tienen su tasa de mortalidad. Si se efectúa un número suficiente de operaciones, incluso las de extirpación de un órgano par causarán defunciones" 177/. El Dr. Gerald Cook, cirujano del Westerns Hospital de Toronto, destaca que "existe la posibilidad de que el donante muera en la mesa de operaciones o a consecuencia de una complicación posoperatoria" 178/. A este respecto, señala el Dr. C. A. Richard: "Existe para el donante un riesgo que puede expresarse en cifras. En lo que se refiere al riñón, es sabido que la nefrectomía tiene una mortalidad de alrededor del 1 por 1.000" 179/. El peligro de terminación letal amenaza también a los donantes de otros órganos y tejidos. Un ejemplo bien conocido es el de un hombre de 30 años, donante de piel, que falleció a causa de una embolia pulmonar masiva, diez días después de la operación 180/.

116. Además de sufrir una operación más o menos peligrosa, el donante de un órgano tiene siempre el riesgo de padecer en lo futuro una enfermedad o lesión que afecte al órgano par restante. El Dr. Herman L. Blumgart, Profesor de Medicina de la Facultad de Medicina de Harvard, dice:

---

174/ E. Pillen, "Theoretical and practical considerations of the low-voltage and zero EEG", trabajo preparado para el Primer Congreso Mundial de Legislación Médica, Gante, 23 de agosto de 1967, pág. 5.

175/ Doctores A. de Coninck, P. Dor y J. R. Fagnart, *op. cit.*, págs. 18 y 19.

176/ Informe de la Comisión del Ministerio de Justicia de Dinamarca, pág. 11.

177/ Henry K. Beecher, "Scarce resources and medical advancement", Ethical Aspects of Experimentation with Human Subjects, Daedalus, primavera de 1969, pág. 306.

178/ Véase I. G. Castel y G. S. Scharpe, "Minors, consents, and organ transplantation" documento preparado para el Tercer Congreso Mundial de Legislación Médica, Gante, 19 a 23 de agosto de 1973, pág. 5.

179/ News Bulletin de la Federación Internacional de Colegios de Cirujanos, N° 7 (mayo de 1967), facilitado por la Federación (denominado en adelante "News Bulletin"), pág. 31.

180/ COICM, Primer Coloquio, Biomedical Science and the Dilemma of Human Experimentation (París, Consejo de Organizaciones Internacionales de las Ciencias Médicas, 1968) (denominado en adelante "COICM, Primer Coloquio, Biomedical Science..."), pág. 52 y Paul-Julien Doll, "L'homme mis en pièces et les droits de l'homme: transplantation d'organes", Universidad de Besanzón, IV<sup>e</sup> Colloque de Besanzón - Les droits de l'homme en France, 17 a 19 de enero de 1974, pág. 9.

"El donante no sólo pierde el factor de seguridad y reserva que proporciona el segundo riñón, sino que sufre también todas las consecuencias de una importante operación abdominal. Es fácil de imaginar el problema de la adolescente que dona un riñón a su hermana gemela y al mismo tiempo pierde el factor adicional de seguridad renal antes de haber pasado por períodos de la vida como el embarazo, en los que puede sobrevenir una infección renal u otra afección." 181/

"En un sujeto que sólo posee un riñón", destaca el Dr. C. A. Richard, "son mayores los riesgos derivados de un traumatismo o de una enfermedad" 182/.

117. M. F. A. Woodruff, Profesor de Cirugía de la Universidad de Edimburgo, al referirse a ciertos riesgos a largo plazo derivados del sacrificio de uno de dos riñones sanos, "señala la posibilidad de que las compañías de seguros de vida rehúsen pólizas a los posibles donantes o apliquen recargos a las primas de seguro de los donantes" 183/.

118. La Federación Mundial de Sociedades de Neurocirugía señala que "después de, por ejemplo, un trasplante de riñón, puede formarse excepcionalmente un tumor sarcomatoso del cerebro, cuyo pronóstico es muy dudoso" 184/.

119. En cuanto a la magnitud del riesgo a que está expuesto el donante de un riñón, las cifras que dan los médicos difieren en cierta medida, pero todos reconocen que, aunque el riesgo no es grande, tampoco es insignificante. En los Coloquios del COICM sobre la ciencia biomédica y el dilema de la experimentación con seres humanos, el Profesor J. Hamburger dijo:

"La nefrectomía, es decir, la ablación de un riñón, entraña para un sujeto sano un riesgo quirúrgico inmediato del 0,05% aproximadamente y un riesgo lejano -derivado de quedar con un solo riñón que puede resultar lesionado por un accidente, cáncer o tuberculosis- del 0,12%... Ello equivale al riesgo que representa conducir un automóvil 20 kilómetros todos los días no festivos. El riesgo es, pues, pequeño, pero no nulo." 185/

---

181/ Herman L. Blumgart, "The medical framework for viewing the problem of human experimentation", Ethical Aspects of Experimentation with Human Subjects, Daedalus, primavera de 1969, pág. 265.

182/ News Bulletin, pág. 31.

183/ M. F. A. Woodruff, "Ethical problems in organ transplantation", British Medical Journal, 1964, vol. 1, pág. 1458.

184/ Información facilitada el 16 de enero de 1974 por la Federación Mundial de Sociedades de Neurocirugía.

185/ COICM, Primer Coloquio, Biomedical Science..., pág. 43.

120. También se señala que los donantes corren asimismo ciertos riesgos psicológicos. Gerald Leach dice:

"Los riesgos psicológicos para el donante comienzan con la cuestión de la autenticidad del carácter "voluntario" de su sacrificio 186/. Con frecuencia, la familia decide cuál de sus miembros tiene que ser el donante, incluso antes de que se haya sugerido un trasplante. Son tan fuertes las presiones que pueden ejercerse sobre el donante elegido que, si se niega, le parecerá que ha asesinado a su pariente enfermo. En otros casos, el donante puede ofrecerse "voluntariamente" impulsado por su sentido del deber: "Me aterra hacerlo, pero tengo que querer a mi hermano lo suficiente..." En otros casos, por último, los donantes han quedado con el sentimiento de haber causado la muerte de su pariente cuando han donado un riñón pero el trasplante ha fracasado." 187/

Respecto a los trasplantes entre gemelos idénticos, I. G. Castell y G. S. Scharpe señalan que:

"en dos casos se produjo finalmente la muerte del receptor, de modo que paradójicamente el gemelo sano experimentó un sufrimiento emocional como resultado de la muerte de su hermano, cuya prevención era "el beneficio" buscado con la operación, si bien es de suponer que no existieron sentimientos de culpa." 188/

121. Otro aspecto del riesgo psicológico consiste en el sentimiento de mutilación o pérdida que puede experimentar el donante por hallarse privado de un órgano. "Es posible que el interesado" dice el Dr. G. E. Schreiner, "experimente un sentimiento de pérdida por estar privado de un órgano; quizá sienta una carencia cuando en vez de un riñón tenga una cicatriz" 189/. El donante "vivirá con un solo riñón, sabiendo en todo momento que podría tener resultados fatales cualquier lesión o enfermedad que afecte al órgano restante" 190/.

---

186/ Sobre el carácter voluntario de las donaciones de órganos, véase también infra, párrs. 140 a 213.

187/ Gerald Leach, The Biocrats (Harmondsworth Middlesex, Penguin Books, ed. rev., 1972), pág. 306 y 307.

188/ I. G. Castel y G. S. Scharpe, op. cit., pág. 4.

189/ G. E. Schreiner, "Problems of ethics in relation to haemodialysis and transplantation", en G. Wolstenholme y M. O'Connor, editores, Law and Ethics of Transplantation, a Ciba Foundation Blueprint (Londres, J. y A. Churchill Ltd., 1968), pág. 132.

190/ I. G. Castel y G. S. Scharpe, op. cit., pág. 5.

122. En el informe de la Comisión del Ministerio de Justicia de Dinamarca relativo a la legislación sobre trasplantes, se destaca la tensión psíquica a que todos los interesados están expuestos en una operación de trasplante 191/. J. Russell Elkinton señala las perturbaciones que puede experimentar en su salud mental y emocional el posible donante y los miembros de la familia del paciente. Escribe ese autor:

"Sé del hermano de un paciente que se negó a donar un riñón y experimentó por ello un grave trauma emocional; conozco el caso de otra familia desgarrada por el hecho de que la madre donó un riñón a su hijo contra la voluntad del esposo y padre. Tales complicaciones psicosociales se presentan en muchas situaciones clínicas difíciles, pero en ningún caso más que en el de trasplante de un órgano." 192/

123. Por otra parte, la probabilidad de éxito de las operaciones de trasplante de riñón de un donante vivo es actualmente moderada. El Dr. C. A. Richard la estima entre el 40 y el 50% 193/. Con respecto a la probabilidad de éxito de los trasplantes renales, dice el Profesor J. Hamburger:

"En nuestro grupo, considerado globalmente desde que comenzamos a efectuar estas operaciones, hemos tenido completo éxito de más de un año de duración en el 55% de los casos, cifra que se eleva al 75% si se toman en cuenta únicamente las operaciones efectuadas durante los dos últimos años. En efecto, en todas partes del mundo se han perfeccionado las técnicas y han mejorado los resultados." 194/

124. Dados los riesgos que corren los donantes vivos, se han expresado dudas acerca de si se debe recurrir a ellos. "Por primera vez en la historia de la medicina", observa F. D. Moore, "se practica una intervención con la que se causa una lesión permanente a una persona perfectamente sana a fin de mejorar el estado de otra" 195/.

J. Russel Elkinton señala que puede plantearse la cuestión de si es legítimo que los médicos sometán a una persona sana al riesgo de que su vida se acorte eventualmente en 25 ó 30 años a fin de prolongar la vida de otra persona en 25 ó 30 meses, o menos 196/.

F. D. Moore dice que algunos laboratorios tienen tantas dudas a este respecto, que no han utilizado en ninguna circunstancia tejidos humanos donados por voluntarios 197/.

"¿Tiene el médico... derecho a hacerse cómplice de un hombre que desea aceptar un riesgo para sí mismo con el fin de tratar de evitar la muerte de otra persona?", pregunta el Dr. Richard 198/. El profesor J. Hamburger dijo a este respecto en el mencionado Coloquio del COICM:

---

191/ Informe de la Comisión del Ministerio de Justicia de Dinamarca, pág. 11.

192/ J. Russel Elkinton, "Moral problems in the use of borrowed organs", The Annals of Internal Medicine, vol. 60, Nº 2, febrero de 1964, pág. 312.

193/ Véase News Bulletin, pág. 31.

194/ COICM, Primer Coloquio, Biomedical Science..., pág. 43.

195/ F. D. Moore, "New problems for surgery", Science, vol. 144, 1964, pág. 388.

196/ J. Russell Elkinton, loc. cit., pág. 312.

197/ Véase F. D. Moore, loc. cit., pág. 388.

198/ News Bulletin, pág. 32.

"Así, por una parte, existe para el donante un riesgo del 0,12% y, por otra parte, una probabilidad de éxito quirúrgico de hasta el 75%. En tales circunstancias, ¿tenemos derecho a aceptar una donación voluntaria? Sabemos que la tradición afirma que no, pues ni la tradición moral ni la legislación de la mayor parte de los países autoriza a efectuar una operación -en este caso una nefrectomía- si no es en beneficio del sujeto mismo. Sin embargo, creo que en los últimos años hemos llegado todos a convenir en que en el caso particular del trasplante de un órgano para salvar a un ser humano que va a morir, esa tradición no debe mantenerse. Ninguno de los pensadores o médicos que han abordado el problema han hallado nada ilegítimo en aceptar que un individuo asuma un riesgo razonable para salvar a un ser querido." 199/

125. En el mismo coloquio se destacó la necesidad de estudiar a fondo los aspectos éticos del riesgo. El Observador Permanente de la Santa Sede en las Naciones Unidas, H. de Riedmatten, dijo:

"Aunque es de vital importancia que haya una sana ética del riesgo para limitar lo que debe limitarse, es también indispensable que el riesgo adquiera toda su significación humana y positiva mediante un esfuerzo conscientemente objetivo de reflexión moral." 200/

126. Habida cuenta de los riesgos que corren los donantes vivos, la función que incumbe al cirujano que efectúa la operación de trasplante es de importancia primordial. Hablando de la necesidad de correr un riesgo razonable, el Profesor J. Hamburger dijo:

"Sin embargo, aunque esas sean las conclusiones de las distintas reuniones que se han celebrado, es necesario que el médico compruebe dos cosas: primero, que existe un razonable equilibrio entre los riesgos y la probabilidad de éxito, y segundo, que el voluntario es verdaderamente un voluntario. La necesidad de ponderar los riesgos significa que debe comprobarse que el donante no correrá riesgos adicionales por deficiencias de su salud, y que las condiciones de compatibilidad del receptor ofrecen buenas perspectivas de éxito para la operación." 201/

Antes de cada trasplante renal debe sopesarse cuidadosamente el peligro para el donante vivo frente a la probabilidad de éxito del trasplante en el receptor. "La preocupación por el donante debe ser equiparable a la preocupación por el receptor", destaca Herrman L. Blumgart 202/. "Es menester también que el beneficio del receptor supere al sacrificio orgánico del donante", señalan los doctores A. de Coninck, P. Dor y J. R. Fagnart. El Profesor David Daube, por su parte, dice:

---

199/ COICM, Primer Coloquio, Biomedical Science..., pág. 43.

200/ Ibid., pág. 78.

201/ Ibid., pág. 44.

202/ Herrman L. Blumgart, loc. cit., pág. 265.

"En primer lugar, es preciso que no exista otra posibilidad de alcanzar el propósito terapéutico, esto es, ningún otro procedimiento realmente disponible; el cirujano no debe desistir por la mera idea de que, si existiesen suficientes aparatos de hemodiálisis, podría aliviarse su paciente por ese método. En segundo lugar, es necesario que el examen del pro y el contra demuestre que la gravedad de la situación del posible receptor supera con mucho el peligro y la pérdida que la operación entrañará para el donante. En realidad, deben también tenerse en cuenta las perspectivas que se ofrecen al receptor, la probabilidad de éxito, a corto y a largo plazo, lo mismo que se haría con cualquier operación, pero en este caso, por supuesto, se debe ser mucho más exigente por la singular circunstancia de que la decisión afectará a una persona sana. Sin duda, es extraordinariamente difícil hallar un equilibrio entre esas consideraciones opuestas, pero es absolutamente necesario hacerlo." 203/

127. A propósito del trasplante renal, dice Herrman Blungart:

"El éxito de un trasplante renal es tanto mayor cuanto más estrecho es el grado de consanguinidad del donante, que varía desde el caso de los gemelos idénticos, pasando por los de los hermanos, padres y otros parientes, hasta el de las personas sin ningún parentesco... Intervenga individualmente o como miembro de un equipo, el médico, al actuar como consejero de las partes interesadas, debe traducir... los problemas científicos y éticos en términos fácilmente comprensibles." 204/

128. El Profesor Daube señala la difícil posición en que se encuentra el médico con respecto a las dos partes, el donante y el receptor, al sopesar los riesgos, los perjuicios y los beneficios. Dice:

"En una transfusión de sangre, el riesgo para el donante es insignificante y el perjuicio se repara fácilmente... Pero el caso es diferente cuando se trata del trasplante de un riñón o un ojo de un donante vivo...

Juzgar las posiciones respectivas de donante y receptor es una ardua empresa. Ciertos límites pueden considerarse inmutables. La gravedad del estado de un paciente no puede justificar que se quite la vida a un donante. Ello excluye la ablación de órganos vitales únicos, como el hígado. No obstante, tan pronto como

---

203/ D. Daube, "Transplantation: acceptability of procedures and the required legal sanctions", en: G. Wolstenholme y M. O'Connor, eds., Law and Ethics of Transplantation, a Ciba Foundation Blueprint (Londres, J. y A. Churchill Ltd., 1968), págs. 194 y 195.

204/ Herrman L. Blungart, loc. cit., pág. 265.

pasamos de esas decisiones obvias, es probable que nos encontremos con graves dilemas: ¿Cómo apreciar lo que significa uno, dos o cinco años de la vida del receptor frente a lo que la extirpación de un riñón representa para el donante? ¿Hay que tener en cuenta la edad o las circunstancias personales? Estimo que la ley tendría que ser amplia y dejar el veredicto a la rectitud y buen sentido del médico." 205/

129. El médico considera los riesgos para el donante a la luz del beneficio para el receptor, y este beneficio justifica las operaciones de trasplante que tienen un carácter más o menos experimental. Los doctores A. de Coninck, P. Dor y J. R. Fagnart dicen:

"Las recomendaciones de la Comisión de Deontología de la Academia de Medicina relativas a la experimentación no terapéutica con seres humanos pueden adaptarse al hecho de que el ataque a la integridad corporal de un individuo está justificado en este caso por el bien que se hace a un enfermo, antes que por el progreso de la ciencia." 206/

Señala el Profesor Daube:

"Debemos, desde luego, excluir los experimentos, es decir, los casos en que simplemente es incierto el resultado; ello se acercaría demasiado a un ensayo puramente científico, que... corresponde a un plano diferente. Cuando se espera obtener una mejoría... no se trata ya de un mero experimento y hay que examinar cuidadosamente el pro y el contra. También en lo que se refiere a esta evaluación, la ley debe ser amplia y confiar en la conciencia del cirujano." 207/

130. En las opiniones que distintos gobiernos han expresado sobre la materia, se hace hincapié en la necesidad de hallar un equilibrio entre los riesgos para el donante y el probable éxito del trasplante.

131. El Gobierno de la República Argentina dice:

"Deberán tenerse en cuenta, antes de la decisión de trasplantar un órgano de un individuo vivo a otro, por una parte las ventajas, definitivas o transitorias, que la operación traería aparejadas para el receptor, y por otra las desventajas sufridas por el donante, tales como la mutilación inútil cuando el trasplante con donante vivo puede ser reemplazado por un trasplante a partir de un cadáver o por procedimientos incruentos, el riesgo de lesión ulterior del órgano par del donado, el arrepentimiento por haber autorizado la operación o el efecto psicológico que podría producir la mutilación." 208/

---

205/ D. Daube, loc. cit., págs. 195 y 196.

206/ Dres. A. de Coninck, P. Dor y J. R. Fagnart, op. cit., pág. 18.

207/ D. Daube, loc. cit., pág. 196.

208/ Información facilitada por el Gobierno de la República Argentina el 30 de mayo de 1974.

132. El Gobierno de Australia ha transmitido las observaciones formuladas por el Profesor Sir Macfarlane Burnet, de la Universidad de Melbourne, en las que señala que "siempre habrá un riesgo, pequeño pero en modo alguno insignificante, para el donante vivo, y a menos que exista un vínculo especial de afecto entre el donante y el paciente, no debe aprobarse el empleo de donantes voluntarios" 209/.

133. En la información enviada por el Gobierno de Austria, se dice:

"Incluso cuando en un caso concreto el donante haya dado libremente su consentimiento, es obvio que la cuestión debe decidirse sobre la base del principio de relatividad. La intrusión en la vida del donante es tan grave, que, incluso con el libre consentimiento de éste, sólo se justifica si, por una parte, el riesgo es limitado y, por otra parte, el pronóstico es favorable y el trasplante del órgano aliviará con toda probabilidad al receptor. Por supuesto, se plantea inmediatamente la cuestión de los casos dudosos. Este problema, sin embargo, no puede resolverse con carácter general, ya que la situación diferirá probablemente mucho de unos casos a otros." 210/

134. En el apartado 1 de la sección 47 de la Ordenanza Nº 42 de Checoslovaquia, de 13 de junio de 1966, se precisa que la donación de tejidos u órganos sólo es aceptable cuando, en opinión de un comité de expertos, la operación tiene probabilidad de éxito y el beneficio para el receptor es mayor, desde un punto de vista social, que el daño causado al donante 211/.

135. En las observaciones del Gobierno del Japón sobre la materia, se destaca que "los trasplantes deben ser prohibidos si existe la posibilidad de poner en peligro la vida del donante, aunque éste haya dado su consentimiento para el trasplante" 212/.

136. La ley Nº 6 de Noruega, de 9 de febrero de 1973, relativa al trasplante de órganos, autopsias en hospitales y entrega de cadáveres, subraya que las operaciones de trasplante "sólo podrán efectuarse cuando sea posible su realización sin un riesgo directo para la vida o salud del donante" 213/.

---

209/ Información facilitada por el Gobierno de Australia el 8 de julio de 1974.

210/ Información facilitada por el Gobierno de Austria el 21 de noviembre de 1974.

211/ Véase Use of Human Tissues and Organs for Therapeutic Purposes, A Survey of Existing Legislation (Ginebra, OMS, 1969), pág. 18.

212/ Información facilitada por el Gobierno del Japón el 22 de marzo de 1974.

213/ Información facilitada por el Gobierno de Noruega el 15 de abril de 1974.

137. El Gobierno de Rumania declara:

"El trasplante de un órgano no puede autorizarse sino en centros médico-quirúrgicos especiales que ofrezcan la posibilidad de efectuar un examen y tratamiento de la mayor eficacia y calidad técnica, y previa consulta con una comisión de indudable competencia capaz de sopesar en forma imparcial los riesgos para el donante y las probabilidades de éxito del trasplante... El trasplante debe representar la última posibilidad de supervivencia para el receptor, después de haberse agotado todos los demás medios terapéuticos. El interés científico por sí solo no puede justificar un trasplante. El consentimiento del donante no puede tenerse en cuenta sino cuando va unido a la aprobación médica competente, debidamente autenticada, en la que debe hacerse mención de que no existen riesgos vitales ni funcionales para el donante que hagan desaconsejable el trasplante, incluso en el caso de parientes cercanos, pero aún más cuando el consentimiento haya sido dado con fines de lucro." 214/

138. El Gobierno de Suecia estima que:

"siempre debe establecerse un equilibrio entre las ventajas que una operación de trasplante tiene para el receptor y los peligros que entraña para el donante vivo. Según un proyecto de ley sobre operaciones de trasplante que está actualmente estudiando el Ministerio de Salud y Asuntos Sociales, no podría llevarse a cabo ninguna operación quirúrgica en un donante vivo si existe el riesgo de causarle un perjuicio grave." 215/

139. El Gobierno de la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas ha manifestado lo siguiente:

"El riesgo que corran los donantes vivos en las operaciones de trasplante (riñón, piel) debe ser mínimo, y el órgano trasplantado no debe dejar de funcionar; por ello, el donante debe ser previamente sometido a un cuidadoso examen. Cuando existan contraindicaciones, el cirujano no tiene derecho a trasplantar un órgano, ni siquiera con el consentimiento del donante." 216/

---

214/ Información facilitada por el Gobierno de Rumania el 29 de abril de 1974.

215/ Información facilitada por el Gobierno de Suecia el 12 de marzo de 1974.

216/ Información facilitada por el Gobierno de la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas el 25 de julio de 1974.

2. La cuestión del libre consentimiento en el caso de los donantes vivos en operaciones de trasplante.

140. Dada la gravedad de los riesgos que corren los donantes vivos en las operaciones de trasplante, se ha subrayado que su consentimiento consciente, meditado y verdaderamente voluntario para los trasplantes de órganos es de capital importancia. El Profesor David Louisell dice:

"Normalmente, un cirujano que se enfrenta con una grave amenaza para la vida o la salud de su paciente en circunstancias en que no es posible consultar a éste, puede emprender las intervenciones necesarias sin consentimiento explícito, siempre que no haya una razón de peso para suponer que el paciente no daría su consentimiento. Sin embargo, es difícil imaginar que, en materia de trasplante, se pueda alegar como defensa una situación de emergencia, al menos en un pleito entablado por el donante. Dado el tiempo necesario para la preparación de un trasplante, y la falta de beneficio para el donante, los médicos demandados no podrían alegar una amenaza inminente para la salud del donante que tuviera que ser eliminada incluso sin consentimiento explícito. Los médicos han de obtener el consentimiento específico para intervenciones tan graves como los trasplantes de órganos." 217/

141. La cuestión del consentimiento es importante porque, en un trasplante de riñón, el donante debe someterse a una operación grave y, además, pierde el factor de seguridad y de reserva que es un segundo riñón en caso de lesión del otro.

142. Se señala que, antes de dar su consentimiento, el posible donante deberá ser plenamente informado por un médico acerca de la naturaleza de la operación y de sus consecuencias, y acerca de los riesgos que tiene. El Profesor J. Hamburger insistió en los Coloquios de la COICM sobre la ciencia biomédica y el dilema de la experimentación humana que el donante debe "ser plenamente consciente de los riesgos exactos que corre" 218/ 219/. Los doctores A. de Coninck, P. Dor y J. R. Fagnart dicen:

"El médico debe, pues, encargarse de facilitar la correspondiente información...

La información deberá adaptarse a la psicología y a las capacidades intelectuales del donante, y la presencia de un testigo es una garantía para el médico que da la información. Una manera de hacerla más precisa es, por ejemplo, dar a conocer al donante la actitud adoptada por las compañías de seguros con respecto a una persona que ha sufrido una nefrectomía." 220/

---

217/ David W. Louisell, "Transplantation: existing legal constraints", en G. Wolstenholme y M. O'Connor, eds., Law and Ethics of Transplantation, a Ciba Foundation Blueprint (Londres, J. y A. Churchill Ltd., 1968), pág. 83.

218/ 219/ COICM, Primer Coloquio, Biomedical Science..., pág. 44.

220/ Doctores A. de Coninck, P. Dor y J. R. Fagnart, op. cit., pág. 19.

143. En un congreso de la Asociación Belga de Hospitales, el Sr. Bosman, Secretario General de la Comisión de Asistencia Pública de Lieja, dijo:

"Es importante ante todo que el donante consienta en la ablación con pleno conocimiento de los riesgos que corre y de la posibilidad de los daños a que se expone... Asimismo, habrá que informar al donante que se trata de una ablación en beneficio de un tercero. El médico que la practicase sin decirlo al donante, alegando, por ejemplo, que se trata de una extirpación para análisis, sería culpable de abuso de confianza." 221/

144. La British Medical Association prescribe que:

"El consentimiento del donante deberá obtenerse después de una completa explicación de la intervención correspondiente y de las posibles consecuencias para el donante. Cuando proceda, deberá aconsejarse al donante que discuta la intervención con sus allegados, sus asesores religiosos y otras personas de prestigio, a las que, a su vez, deberá darse toda clase de facilidades para reunirse con el personal médico, si así lo desean." 222/

145. La Comisión Especial de Trasplante de Órganos de la Sociedad de la Cruz Roja de los Países Bajos subraya que es preciso facilitar al donante una información suficiente: "La información facilitada al posible donante vivo deberá referirse sobre todo a los peligros para su salud y a las consecuencias sociales de su donación. Como a veces éstos pueden ser considerables, habrá que ponderarlos antes de adoptar una decisión" 223/.

146. El Profesor Woodruff señaló que los médicos que informan al donante deberán explicarle también "la considerable probabilidad de que su sacrificio resulte de escasa o nula utilidad para el paciente". El requerido consentimiento meditado "sólo es posible tras un intercambio de opiniones exhaustivo y sincero" 224/.

147. En el Cuarto Coloquio de Besanzón sobre los derechos humanos en Francia, Paul-Julien Doll dijo:

"El consentimiento inteligente presupone una información completa. El donante debe ser informado de manera precisa sobre los riesgos a que se expone, las consecuencias económicas y sociales de su acción y las complicaciones posibles. No se exigirá del médico que emplee los términos técnicos del lenguaje médico; es preciso que la información sea comprensible y veraz." 225/

---

221/ M. Bosman, "Implications juridiques et morales des prélèvements et greffes d'organes", documento preparado para el Congreso de la Asociación Belga de Hospitales, Lieja, 5 de mayo de 1968, pág. 6.

222/ British Medical Journal, 18 de abril de 1970, suplemento, apéndice III, pág. 2.

223/ Summary of the Report of the Ad-Hoc Committee on Organtransplantation (La Haya, Sociedad de la Cruz Roja de los Países Bajos, mayo de 1971), pág. 7.

224/ M. F. A. Woodruff, loc. cit., pág. 1458.

225/ Paul-Julien Doll, loc. cit., pág. 6.

148. Si un paciente no puede dar su consentimiento -particularmente en el caso de que se halle sin conocimiento- ni un miembro de la familia ni el médico están autorizados a dar el consentimiento mientras la persona esté viva, incluso cuando se mantenga en vida con ayuda de medidas externas de reanimación 226/.

149-150. La Comisión del Ministerio de Justicia de Dinamarca se refiere a la presión psicológica que puede ejercerse sobre un posible donante a fin de obtener su consentimiento para el trasplante.

"La cuestión de la voluntariedad absoluta es particularmente importante. El tratamiento de los trasplantes es ya tan notorio que podría muy bien originarse una situación apurada en el seno de una familia, uno de cuyos miembros necesitara un trasplante, cuando el único método aceptable fuera el concurso de un donante vivo. Esta situación forzada podría muy bien agravarse a medida que se desarrollen métodos más perfectos para la determinación del tipo, con lo que podría ocurrir que sólo una persona en el círculo familiar más íntimo fuera el donante adecuado. Los médicos están tratando ya hoy día de adoptar medidas contra tal situación mediante asistencia psiquiátrica. Pero, por muchas precauciones que se tomen, será muy difícil evitar la posibilidad de que el uso de donantes vivos conduzca a la larga o a la corta a graves problemas tanto para el donante como para el receptor... 227/

... tal situación, especialmente cuando el problema del donante surge en el seno de una familia de pocos miembros, en la que sólo algunos de ellos, o tal vez uno solo, sean idóneos para ese papel conforme a las indicaciones histológicas, podría implicar una presión tal sobre esa o esas personas, que sería dudoso que la decisión fuera verdaderamente voluntaria." 228/

151. El Profesor Woodruff subraya que "no debe ejercerse coerción o soborno, en forma manifiesta o implícita, y siempre que sea posible deberá ocultarse al paciente el hecho de que se está discutiendo el trasplante... hasta que se adopte la decisión de hacerlo" 229/.

152. En los Coloquios de la COICM sobre la ciencia biomédica y el dilema de la experimentación humana, el Profesor Hamburger señaló que "la oferta debe hacerse libremente por el voluntario; incumbe al médico y a la organización que se ocupa del problema verificar si la familia o alguna otra persona ha ejercido presiones tales como una

---

226/ Véase W. Spann y E. Liebhardt, "Rechtliche Probleme bei der Organtransplantation" (problemas jurídicos en el trasplante de órganos), Münchener Medizinische Wochenschrift, vol. 109, Nº 12 (24 de marzo de 1967), págs. 672 a 675).

227/ Informe de la Comisión del Ministerio de Justicia de Dinamarca, págs. 11 y 12.

228/ Ibid., pág. 19.

229/ M. F. A. Woodruff, loc. cit., pág. 1458.

promesa de pago" 230/. Si se ha ejercido tal presión, deberá rechazarse la oferta del donante. Los doctores A. de Coninck, P. Dor y J. R. Fagnart sugieren que: "... si el médico tiene dudas acerca de la libertad del donante, puede siempre dar un pretexto médico (por ejemplo, la falta de compatibilidad histológica) para rechazar a ese donante, que quedará, por consiguiente, a cubierto de los reproches de sus allegados" 231/.

153. La práctica muestra que la presión ejercida sobre el donante proviene generalmente de su familia. "A falta de gemelos idénticos", manifestó el Profesor T. E. Starzl en una conferencia sobre trasplante de órganos celebrada en Londres, "la fuente ideal de órganos es, y probablemente seguirá siendo, el donante familiar, es decir, un progenitor, un hijo o un hermano o primo hermano. Ya este hecho abre la posibilidad de una presión en el seno de la familia, que en su peor forma podría ejercerse sobre un determinado miembro de la familia, so pretexto de que es más fácilmente sacrificable" 232/. El doctor C. A. Richard subrayó que: "puede haber en realidad un chantaje familiar, sin que se hable de ello jamás, y hay que reconocer que existe muy claramente entre gemelos homocigotos, en los que se extrañaría que uno se negara a salvar al otro" 233/.

154. El doctor Henry Miller dice que algunos médicos del Reino Unido estiman que "la solicitud de que un miembro de la familia del paciente sacrifique un riñón impone a los parientes una presión moral tan injusta, que es absolutamente contraria a la ética" 234/. Por otra parte, como señaló el Profesor John Bruce:

"... muchos padres y parientes están, desde luego, dispuestos a sacrificar un riñón por un ser querido. Sobre el cirujano pesa, sin embargo, la grave obligación moral de no persuadirles, o incluso persuadirles en exceso, en circunstancias que hacen imposible la negativa sin quedar mal y so pena de toda una vida de remordimiento, lo cual no es sino un chantaje moral." 235/

155. Se ha subrayado también que la decisión meditada y voluntaria del donante vivo de ofrecer uno de sus órganos deberá atenerse a un enfoque racional. El Profesor Hamburger ha subrayado la necesidad de "determinar si el deseo del donante es estable, equilibrado y racionalmente motivado. El donante deberá ser mentalmente sano y emocionalmente estable" 236/. También ha señalado que el donante "deberá tener un motivo razonable

---

230/ COICM, Primer Coloquio, Biomedical Science..., pág. 44.

231/ Dres. A. de Coninck, P. Dor y J. R. Fagnart, op. cit., pág. 19.

232/ G. Wolstenholme y M. O'Connor, eds., Law and Ethics of Transplantation, a Ciba Foundation Blueprint (Londres, J. y A. Churchill Ltd., 1968), pág. 132.

233/ News Bulletin, pág. 32.

234/ Henry Miller, "The ethics of biomedical research and the newer biomedical technologies", en COICM, Séptimo Coloquio: Recent Progress in Biology and Medicine - Its Social and Ethical Implications (Ginebra, OMS, 1972), pág. 64.

235/ News Bulletin, pág. 16.

236/ G. Wolstenholme y M. O'Connor, eds., op. cit., pág. 14.

para querer donar un riñón; ésa es la razón de que en París y en muchos otros centros hayamos adoptado la costumbre de considerar que un voluntario es aceptable si tiene parentesco con el paciente que ha de recibir el trasplante e inaceptable si no lo tiene" 237/.

156. El Profesor Woodruff ha señalado que muchas ofertas "pueden rechazarse inmediatamente porque la decisión del posible donante no es más que un gesto espectacular sin consideración real de las cuestiones planteadas" 238/. Como señalan los doctores A. de Coninck, P. Dor y J. R. Fagnart, "el consentimiento del donante deberá obtenerse en forma que garantice su madurez psicológica, la ausencia de trastornos mentales y de presiones exteriores" 239/. Ello explicaría la necesidad de selección psicológica. La oferta voluntaria del donante "debe ser objeto de un cuidadoso examen psiquiátrico", señala el Dr. C. H. Richard, quien añade:

"En realidad, sólo se aceptan voluntarios psicológicamente estables, cuya decisión meditada no sea el fruto de un impulso emocional pasajero. Sin embargo, no puede faltar el factor emocional y afectivo, que será tanto más intenso cuanto más estrecho sea el parentesco entre el donante y el receptor, sobre todo entre padres e hijos." 240/

157. El Profesor Hamburger estima que el examen psicológico debiera ser obligatorio:

"... el equilibrio mental deberá ser un requisito indispensable y... por consiguiente, deberá procederse a un examen psicológico, o incluso psiquiátrico, para determinar si el voluntario se halla en plena posesión de sus facultades mentales. Estimamos que este examen psicológico debe ser obligatorio, tanto para determinar si la decisión es libre como para decir al voluntario que si desea retirar la oferta de su riñón nadie sabrá jamás que él es personalmente responsable de tal decisión y que los médicos asumirán la plena responsabilidad ante la familia. El examen también permitirá determinar si el equilibrio mental del donante es enteramente satisfactorio." 241/

158. Al describir la práctica seguida en Francia, M. Bosman señaló:

"... además de que el donante debe estar estrechamente emparentado con el receptor y expresar con insistencia su deseo de ser donante, se realiza un examen psicológico a fin de determinar la aptitud del donante para adoptar su decisión con entera libertad, la solidez de esta voluntad y su motivación objetiva." 242/

---

237/ COICM, Primer Coloquio, Biomedical Science..., pág. 44.

238/ M. F. A. Woodruff, loc. cit., pág. 1458.

239/ Dres. A. de Coninck, P. Dor y J. R. Fagnart, op. cit., pág. 19.

240/ News Bulletin, pág. 32.

241/ COICM, Primer Coloquio, Biomedical Science..., pág. 44.

242/ M. Bosman, op. cit., pág. 7.

159. Paul-Julien Doll, al subrayar la necesidad de un reconocimiento psicológico, dijo en el coloquio de Besanzón sobre los derechos humanos en Francia:

"La libertad de un acto de esa clase presupone el dominio de sí mismo que posee el sujeto adulto. Excluye las motivaciones neuróticas o la decisión adoptada apresuradamente bajo el influjo de una emoción. Parece conveniente un control psicológico.

Respecto a la psicología del donante, lo mejor me parece repetir lo que dice el Profesor Hamburger acerca de la misión del psiquiatra: establecer una distinción entre los voluntarios cuya decisión es bien meditada, estable y basada en un equilibrio psíquico normal y los sujetos psíquicamente inestables cuya decisión podría tener carácter patológico o estar anormalmente influida por un impulso emocional incontrolado; estos últimos tendrán que ser eliminados." 243/

160. Refiriéndose a la selección psicológica, Gerald Leach dice:

"Pero, incluso esta salvaguardia puede dejar todavía dilemas muy desagradables, pues mientras la familia está siendo examinada psicológicamente, deberá ser objeto también de un examen médico para encontrar el donante más idóneo desde el punto de vista de la compatibilidad histológica. ¿Qué sucederá cuando el donante más idóneo desde el punto de vista médico no sea el más idóneo psicológicamente, y viceversa? Algunos cirujanos han dicho que siempre dan preferencia a las consideraciones psicológicas, aun cuando esto signifique que el paciente ha de esperar más tiempo. Pero la tentación de hacer caso omiso de los resultados psicológicos cuando éstos están en conflicto con los resultados médicos tiene que ser muy grande. Que yo sepa, nadie ha hecho los cálculos, pero es razonable suponer que el donante vivo verdaderamente voluntario, psicológicamente seguro y biológicamente idóneo, tiene que ser sumamente raro, mucho más raro que un donante muerto idóneo." 244/

161. Algunos autores insisten en que deberían establecerse salvaguardias complementarias para el donante, tales como un modelo de consentimiento por escrito y ante testigos. Así, M. Bosman señaló:

"Sin embargo es deseable, pese a la ausencia de texto, que el médico establezca de una manera inequívoca el consentimiento del interesado (o si éste fuera incapaz de darlo, de su representante legal) antes de proceder a la ablación, pidiéndole concretamente que redacte y firme una autorización escrita." 245/

David W. Louisell ha subrayado que "las firmas debidamente autenticadas de los donantes en formularios de consentimiento cuidadosamente preparados son precauciones acertadas" 246/. Paul-Julien Doll también se pronunció en favor de tales salvaguardias:

"... si el médico quiere eludir toda responsabilidad, hará bien en obtener el acuerdo del sujeto por escrito o, al menos, en una declaración ante testigos. Conviene ofrecer al donante la posibilidad de cambiar de opinión." 247/

---

243/ Paul-Julien Doll, loc. cit., págs. 6 y 7.

244/ Gerald Leach, op. cit., pág. 307.

245/ M. Bosman, op. cit., pág. 6.

246/ David W. Louisell, loc. cit., pág. 84.

247/ Paul-Julien Doll, loc. cit., pág. 6.

162. La mayor parte de los autores reconocen que el consentimiento otorgado por sujetos que no son capaces o libres -como los niños, los enfermos mentales y los presos- no es, en principio, válido.

163. Refiriéndose a los niños, el Profesor J. Englebert Dunphy ha declarado:

"En cuanto a los niños, pisamos terreno poco firme. Aunque se han tomado órganos de niños antes de la edad en que pueden expresar válidamente su consentimiento, y aunque se han conseguido órdenes de los tribunales autorizándolo, muchos dudan de que esa práctica deba ser generalmente aceptada." 247A/

El Profesor Woodruff rechaza a los donantes menores de edad por estimar que "se trata de jóvenes con responsabilidades aún no definidas" 248/. El Profesor David Daube es también categórico a este respecto: "Los niños no deben ser donantes en ningún caso, y no hay que falsear las cosas alegando, por ejemplo, que el niño sufriría un trauma si no se le permitiera donar un riñón o cualquier otro órgano a su hermano gemelo" 249/.

164. En el tercer Congreso Mundial de Legislación Médica, David A. Frenkel dijo:

"¿Cabe creer verdaderamente que un incapaz puede dar un consentimiento pleno o ponderado? ¿Es posible creer que un niño de 7 o incluso de 12 años pueda comprender los riesgos y las consecuencias que entraña la pérdida de un riñón? Sin duda, el consentimiento no es el de la persona sino el de sus representantes. Al aceptar este consentimiento, se confiere a tales personas un derecho real respecto del cuerpo del incapaz, lo que no dista mucho de la esclavitud. Una de las inferencias lógicas del libre consentimiento es que la persona que lo da deberá tener el derecho de retirarlo en cualquier momento. ¿Cómo puede aplicarse este principio en el caso del incapaz? Sus tutores que consintieron en lugar de él son a veces los interesados en el trasplante." 250/

165. El Grupo de Etica de la Comisión Especial de Trasplante de Organos, de la Sociedad de la Cruz Roja de los Países Bajos señaló que "en principio, los menores no pueden ser admitidos como donantes vivos de órganos" 251/ 252/.

---

247A/ News Bulletin, pág. 44.

248/ M. F. A. Woodruff, loc. cit., pág. 1458.

249/ D. Daube, loc. cit., pág. 198.

250/ David A. Frenkel, "Consent of and for incompetents (i.e. minors and the mentally ill) to medical treatment", documento preparado para el tercer Congreso Mundial de Legislación Médica, Gante, Bélgica, 19 a 23 de agosto de 1973, pág. 5.

251/ 252/ Summary of the Report of the Ad-Hoc Committee on Organtransplantation (La Haya, Sociedad de la Cruz Roja de los Países Bajos, mayo de 1971), págs. 19 y 20.

166. En el informe de la Comisión del Ministerio de Justicia de Dinamarca relativo a la legislación sobre trasplantes se señala:

"La Comisión estima que la edad mínima a la que una persona puede expresar válidamente su consentimiento para someterse a una operación tan importante en beneficio de terceros debería fijarse en 21 años. Sin embargo, en ciertas circunstancias pudiera haber razones tan poderosas para autorizar que una persona menor de 21 años sea donante, que se ha creído conveniente dejar abierta una posible salvedad a la norma referente a la edad." 253/

167. Respecto al consentimiento de menores, Paul-Julien Doll dijo en el Cuarto Coloquio de Besanzón sobre los derechos humanos en Francia:

"El consentimiento de los menores, a los que el Código Civil prohíbe, salvo emancipación, el libre ejercicio de los derechos civiles, plantea problemas especiales. Su consentimiento para la ablación de un órgano con fines de trasplante no es, pues, válido. Sólo el representante legal del menor, al menos en teoría, puede dar su acuerdo. Ese acuerdo, por definición, no está justificado, ya que entraña desventajas para el interesado, salvo en el caso excepcional en que se trate de salvar a un hermano o a una hermana y, especialmente, a un gemelo. El representante legal no puede, pues, en principio dar su consentimiento, por ejemplo, a la ablación de un riñón del menor.

Se ha discutido mucho este punto neurálgico... Una cosa parece cierta: no se puede equiparar un joven de 18 años a un recién nacido y prohibirle que se pronuncie acerca de una cosa tan grave como una mutilación. Desde el momento en que el desarrollo intelectual del menor es suficiente, debe prevalecer su voluntad y no la de su representante legal." 254/

Refiriéndose a las personas sin conocimiento y a los enfermos mentales, señala:

"En esos casos no puede haber extirpación de órgano, y el acuerdo del representante legal debe considerarse nulo." 255/

168. "Probablemente", se dice en el informe de la Comisión del Ministerio de Justicia de Dinamarca relativo a la legislación sobre trasplantes,

"... se está ahora en general de acuerdo en que no debe obtenerse material de trasplante de las personas que, de un modo u otro, están privadas de libertad personal, aun cuando se haya garantizado por lo demás el carácter voluntario formal del consentimiento... Probablemente la única excepción imaginable será el caso en que la persona en cuestión tenga un parentesco muy próximo con el paciente." 256/

---

253/ Informe de la Comisión del Ministerio de Justicia de Dinamarca, págs. 19 y 20.

254/ Paul-Julien Doll, loc. cit., págs. 7 y 8.

255/ Ibid., pág. 8.

256/ Informe de la Comisión del Ministerio de Justicia de Dinamarca, pág. 19.

169. El Profesor Woodruff criticó la idea de que se aceptasen ofertas de riñones de personas privadas de libertad, como las que cumplen penas de prisión, y estimó única excepción posible la de "alguien que haya cometido un grave delito y que, tras serena reflexión, desee hacer ese sacrificio como una especie de acto de expiación" 257/.

170. El Profesor David Daube ha dicho:

"... no deberá permitirse que dé su consentimiento ninguna persona sometida a coerción. Ello excluye a las personas que se encuentran en prisión... Quizá pudiera objetarse que la presión en el seno de la familia o la ejercida por los conocidos puede ser mucho mayor que la que podría ejercer sobre los presos una recta administración de prisiones. Eso es probablemente cierto, aunque, paradójicamente, en este caso, como en muchos otros, debemos tener más cuidado en el caso de los criminales que en el de los ciudadanos ordinarios en la vida libre... La presión en el seno de la propia familia o del propio círculo forma parte de la carga normal y la dignidad de la existencia social, que negamos a los presos. Tal vez llegue el día en que revisemos la totalidad del sistema de trato que concedemos a los criminales, pero habremos de hacerlo abiertamente; sería funesto reducir los niveles de modo indirecto, por muy loables que sean los fines. Hoy por hoy, reconozco que carecemos de opción." 258/

171. En el Cuarto Coloquio de Besanzón sobre los derechos humanos en Francia, Paul-Julien Doll dijo:

"No cabe admitir en principio que un detenido, animado sin duda por el deseo de obtener una recompensa en forma de atenuación de la pena, se preste a la ablación de un órgano...

Un condenado a la pena capital tiene derecho a exigir, antes del suplicio, el respeto de su integridad física.

Cuando se trata de un condenado a una pena aflictiva perpetua, parece que queda excluido todo consentimiento, dado que el artículo 36 del Código Penal dispone que esta categoría de personas queda despojada de todos sus derechos civiles." 259/

172. Los doctores A. de Coninck, P. Dor y J. R. Fagnart resumen así los criterios del libre consentimiento de los donantes vivos:

"El médico tiene la obligación de comprobar que el consentimiento del donante reúne todos los criterios de conciencia y de libertad. Con tal fin, debe en particular:

- a) obtenerlo por escrito y ante testigo;

---

257/ M. F. A. Woodruff, loc. cit., pág. 1458.

258/ D. Daube, loc. cit., págs. 197 y 198.

259/ Paul-Julien Doll, loc. cit., pág. 7.

- b) rechazar una donación hecha por un individuo cuyo estado físico, mental o jurídico le impida ejercer plenamente su facultad de elección;
- c) rechazar la venta de un órgano;
- d) informar de manera detallada al donante acerca de los riesgos inmediatos y de las secuelas a largo plazo de la ablación, en el sentido más amplio: consecuencias médicas, sociales y psicológicas;
- e) rodearse de todas las garantías psicológicas y psiquiátricas capaces de revelar posibles motivaciones no expresadas y ajenas al altruismo;
- f) preparar la ablación de manera que se pueda devolver la libertad de palabra al candidato donante de motivaciones dudosas sin exponerle a ninguna dificultad psicológica, aunque se retracte." 260/

173. En la información recibida de los gobiernos se subraya la necesidad de obtener el libre consentimiento del donante para el trasplante del órgano.

174. El Gobierno de la Argentina declara:

"La donación del órgano debe ser plenamente consciente y meditada, precedida por una circunstanciada explicación al donante de todos los riesgos que para él lleva implícita y de todas las limitaciones a que estará sometida la ventaja que podría obtener el receptor...

Se deberá tener presente, como ampliación a lo dicho en el párrafo anterior, que la libertad implica conocimiento y reflexión, por lo que se deberán evitar cuidadosamente las donaciones efectuadas en estado de emoción aguda, con ignorancia, aun parcial, de las consecuencias de la operación, tanto para el donante como para el receptor, o sin haber dado al donante el tiempo y reposo de espíritu necesarios para meditar sobre las mismas." 261/

175. El Gobierno de Austria ha manifestado:

"En cuanto a las operaciones de trasplante de órganos no vitales... deberán respetarse los criterios del libre consentimiento y de la relatividad. Se da por sentado que la extirpación de un órgano humano viola la integridad física del donante. Además, desde el punto de vista de los derechos humanos, tal violación sólo puede ser aceptada sobre la base del libre consentimiento. La intromisión en la esfera de los derechos humanos es tan considerable, que la coacción no se justificaría en ningún caso y, en consecuencia, no puede plantearse la cuestión de una ponderación de intereses. Tampoco puede derivarse de la responsabilidad social implícita en los derechos humanos un argumento para prescindir del libre consentimiento del donante...

---

260/ Dres. A. de Coninck, P. Dor y J. R. Fagnart, op. cit., págs. 20 y 21.

261/ Información facilitada por el Gobierno de la Argentina el 30 de mayo de 1974.

El nuevo Código Penal de Austria, que entrará en vigor el 1º de enero de 1975, estipula que una lesión corporal no es ilícita si la persona lesionada consiente en ello y si la lesión en cuanto tal no es contraria a la ética.

Sin embargo, el principio del libre consentimiento, destacado en los párrafos anteriores, no puede aplicarse en todos los casos, como, por ejemplo, cuando el posible donante ha perdido el conocimiento a raíz de un accidente. En tales casos, el libre consentimiento del donante deberá ser sustituido por una declaración de consentimiento de otras personas." 262/

176. Una ley italiana de 26 de junio de 1967 determina:

"Se requiere el consentimiento meditado del donante; éste deberá ser mayor de edad, estar en su cabal juicio, conocer las limitaciones terapéuticas del trasplante y tener una idea clara de las consecuencias personales que entraña su donación. Un magistrado comprueba si se cumplen esas condiciones y si el donante ha dado su consentimiento de manera libre y espontánea, y registra por escrito las declaraciones del donante. El documento redactado puede ser cancelado en cualquier momento hasta el de la intervención quirúrgica." 263/

177. En las observaciones del Gobierno japonés sobre la materia se afirma que "en los casos de trasplantes efectuados con donantes vivos es indispensable el consentimiento de éstos. Habrá que... definir la manera de proceder en lo que se refiere al otorgamiento del consentimiento" 264/.

178. En Noruega, la Ley de 9 de febrero de 1973, mencionada en el párrafo 136 del presente documento, estipula:

"Se podrán extirpar a una persona que haya dado su consentimiento por escrito órganos u otro material biológico para el tratamiento de una enfermedad o una lesión física en otra persona... Antes de otorgar el consentimiento, el donante habrá de ser informado acerca de la clase de operación propuesta y del riesgo que implica. El médico está obligado a comprobar que la persona interesada ha comprendido el contenido y el significado de esa información... es condición indispensable que el donante consienta libremente en la operación. El donante potencial no deberá ser sometido a ninguna presión o persuasión... En varios casos se ha planteado en otros países la cuestión de si las personas internadas en instituciones -por ejemplo, los reclusos de los establecimientos administrados por el servicio de prisiones-

---

262/ Información facilitada por el Gobierno de Austria el 21 de noviembre de 1974.

263/ Véase Use of Human Tissues and Organs for Therapeutic Purposes: A Survey of Existing Legislation (Ginebra, OMS, 1969), págs. 17 y 18.

264/ Información facilitada por el Gobierno del Japón el 22 de marzo de 1974.

pueden dar su consentimiento para operaciones de obtención de material para trasplante. En tales casos no puede haber una garantía absoluta de que el consentimiento sea enteramente voluntario, ya que el recluso en tal establecimiento pudiera actuar así con la esperanza de obtener ciertas ventajas a cambio de su consentimiento... Por consiguiente... las personas internadas en instituciones de esa clase no deberán utilizarse como donantes, a menos que el donante sea pariente cercano del receptor de que se trate." 265/

179. El Gobierno de la República de Viet-Nam señala: "El libre consentimiento del donante vivo es condición primordial. Los riesgos de la operación deberán exponerse con toda claridad al donante vivo" 266/.

180. El Gobierno de Rumania manifiesta: "El consentimiento del donante deberá otorgarse con pleno conocimiento de los peligros que para su propia salud entraña este acto (es decir, después de un reconocimiento médico completo). El donante deberá gozar de plena capacidad mental y jurídica para poder dar ese consentimiento" 267/.

181. Según un proyecto de ley sobre operaciones de trasplante citado por el Gobierno de Suecia, "el consentimiento de un donante vivo deberá otorgarse voluntariamente antes de que se efectúe la intervención quirúrgica. La responsabilidad de determinar si el consentimiento se ha dado voluntariamente incumbe al cirujano que decide si ha de llevarse a cabo la operación" 268/.

182. El Gobierno de la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas señala que: "Un donante vivo que goza de capacidad, puede dar su consentimiento para el trasplante de riñones o de tejidos a parientes cercanos (ascendientes o descendientes por línea directa, hermanos y hermanas, cónyuge). El consentimiento del donante para el trasplante de un órgano deberá otorgarse libremente" 269/. El Gobierno de la República Socialista Soviética de Ucrania es de la misma opinión 270/.

183. Se ha dicho que:

"El... concepto [del consentimiento meditado] viene muy al caso cuando se trata de determinar las circunstancias en que un gemelo idéntico sano u otra persona inmunológicamente muy similar debe sacrificar un órgano doble -el riñón- para salvar la vida de un paciente. El intento de establecer algunas normas generales para resolver una situación tan delicada y personal sería una labor inútil, y la única solución a este problema se ha de buscar en el juicio de las personas -el donante y el receptor- inmediatamente interesadas y de los diversos médicos que deben intervenir normalmente en la explicación de las consecuencias de una decisión de ese tipo." 271/

---

265/ Información facilitada por el Gobierno de Noruega el 15 de abril de 1974.

266/ Información facilitada por el Gobierno de la República de Viet-Nam el 21 de marzo de 1974.

267/ Información facilitada por el Gobierno de Rumania el 29 de abril de 1974.

268/ Información facilitada por el Gobierno de Suecia el 12 de marzo de 1974.

269/ Información facilitada por el Gobierno de la URSS el 25 de julio de 1974.

270/ Información facilitada por el Gobierno de la RSS de Ucrania el 23 de octubre de 1974.

271/ E/CN.4/1173, pág. 26.

3. La cuestión del consentimiento en casos de trasplante de órganos de cadáveres - consentimiento previo del donante y consentimiento de sus parientes

184. El trasplante de órganos de cadáveres presenta ciertas ventajas en comparación con el de órganos de donantes vivos. El informe de la Comisión del Ministerio de Justicia de Dinamarca relativo a la legislación sobre trasplantes señala entre ellas las siguientes:

"Debido a las dudas que suscita el uso de donantes vivos -incluso en aquellos casos en que el factor riesgo para el donante es moderado- hace tiempo que se recurre a obtener tejidos u órganos de cadáveres...

Además, en modo alguno reunirán todos los pacientes las condiciones precisas para que pueda disponerse de un donante vivo adecuado.

La extracción de una córnea o de un pulmón entero, por ejemplo, supone una lesión considerable para el donante vivo, razón por la cual los trasplantes de córnea se hacen casi exclusivamente a partir de personas fallecidas, y todos los intentos recientes de trasplante de pulmón se llevaron a cabo con órganos de cadáveres.

Los trasplantes de órganos vitales, como las válvulas del corazón, el corazón entero, el hígado, intestinos y páncreas sólo pueden realizarse, por supuesto, a partir de cadáveres.

Por lo tanto, el ulterior desarrollo del tratamiento mediante trasplantes tiene que presuponer necesariamente la posibilidad de extraer para este fin tejidos y órganos de personas fallecidas." 272/

185. El Dr. Lillehei, Profesor de Cirugía Cardíaca de la Universidad de Cornell (Estados Unidos de América) afirma que los órganos tomados de una sola persona fallecida permiten, teóricamente, salvar la vida de 17 personas 273/.

186. Uno de los principales problemas del trasplante de órganos de cadáveres está relacionado con la actitud que adoptó el difunto y con la de su familia a este respecto; es el problema del consentimiento. ¿Quién adopta y quién debiera adoptar las decisiones acerca de la utilización del cadáver? ¿Han de cumplirse los deseos de la persona fallecida? ¿Qué se hace cuando no ha expresado ningún deseo? ¿Es el cuerpo humano una propiedad social que ha de ser utilizada con fines socialmente beneficiosos, o tiene el difunto o los miembros de su familia algunos derechos y obligaciones en relación con el mismo?

---

272/ Informe de la Comisión del Ministerio de Justicia de Dinamarca, pág. 12.

273/ Véase Centre d'étude des conséquences générales des grandes techniques nouvelles, Bulletin N° 53 (octubre de 1969), pág. 8.

187. La mayoría de los autores están de acuerdo en que una persona tiene derecho a disponer lo que haya de hacerse con su cuerpo después de la muerte. M. Bosman ha dicho:

"Del mismo modo que el hombre dispone de su cuerpo, así también puede, respetando las mismas condiciones, decidir cómo se podrá disponer de su cadáver. Puede, pues, decidir que sus restos sean inhumados o incinerados o cedidos a un instituto de anatomía para servir a los progresos de la ciencia, o también que se podrá tomar de ellos uno o varios órganos." 274/

Los doctores A. de Coninck, P. Dor y J. R. Fagnart indican: "que el derecho de una persona sobre lo que será su cadáver es de la misma naturaleza que el que tiene sobre su cuerpo vivo y que se deduce de la libertad humana" 275/.

188. Se conviene generalmente en que las características del consentimiento deben ser las mismas que las del consentimiento para ser un donante en vida. En el informe de la Quinta Conferencia de Bethesda del Colegio de Cardiología de los Estados Unidos se dice: "Es indispensable obtener un consentimiento informado y adecuado del individuo antes de su fallecimiento... a fin de obtener órganos y tejidos para el trasplante o para otros fines médicos" 276/, 277/. La Comisión del Ministerio de Justicia de Dinamarca manifiesta que la declaración de intención a este respecto debe ser hecha por una persona adulta y mentalmente sana, y continúa:

"La Comisión estima que el deseo positivo que en sí mismo y de un modo independiente debe ser la razón a que obedezca una operación, debe constar por escrito y que cuando el difunto hizo la declaración debía satisfacer el mismo requisito en cuanto a la edad que para el consentimiento en ser un donante vivo, es decir, debía haber alcanzado la edad de 21 años." 278/

189. Se ha insistido también en que una persona no debe vender órganos de su cadáver, pero que puede hacer donación de ellos para fines científicos o humanitarios. Así, M. Bosman ha dicho:

"Si una persona decide ceder su cuerpo a un instituto de anatomía o permitir que del mismo se tomen órganos o tejidos, en esta decisión no debe haber el menor espíritu de lucro. El hombre no puede "vender" su cadáver ni una parte del mismo. El cuerpo del hombre es algo que está fuera del comercio, un bien extra-patrimonial... La prohibición de la venta de sus propios restos se explica por razones simplemente humanas y morales, pero también por el hecho de que quien concertara la venta de su cadáver se encontraría desde ese momento "comprometido" por un contrato que restringiría de un modo verdaderamente inadmisiblemente su libertad y el ejercicio de sus derechos sobre su propio cuerpo. Desde ese momento, en efecto, ya no podría cambiar de opinión y decidir que se le inhumara o incinerara, por ejemplo." 279/

---

274/ M. Bosman, op. cit., pág. 10.

275/ Dres. A. de Coninck, P. Dor y J. R. Fagnart, op. cit., pág. 25.

276/, 277/ The American Journal of Cardiology, vol. 22, diciembre de 1968, pág. 14.

278/ Informe de la Comisión del Ministerio de Justicia de Dinamarca, pág. 20.

279/ M. Bosman, op. cit., pág. 10.

190. Como se desprende del análisis de la legislación de unos 30 países, el consentimiento puede darse en vida de una persona en un documento escrito o puede manifestarse oralmente antes de que se produzca el fallecimiento 280/. Las disposiciones más complejas acerca de la forma del consentimiento se encuentran en la Ley Uniforme de Donaciones Anatómicas de los Estados Unidos, que ha sido aprobada, con cambios insignificantes, en los 50 Estados 281/. Estas disposiciones son:

"Sección 4...

- a) Puede hacerse por testamento donación de todo o de parte del cuerpo. La donación es efectiva al fallecimiento del testador, sin que haya que esperar a la validación del testamento. Si éste no ha sido validado, o si se declara nulo a los efectos testamentarios, la donación será, no obstante, válida y efectiva en el grado en que se haya actuado de buena fe en relación con la misma.
- b) Puede hacerse también donación de todo o parte del cuerpo en un documento distinto de un testamento. La donación pasa a ser efectiva al fallecimiento del donante. El documento, que puede ser una tarjeta que la persona lleve consigo, habrá de ser firmado por el donante en presencia de dos testigos, que deberán firmar el documento en su presencia. Si el donante no puede firmar, el documento puede ser firmado en su nombre como él indique y en su presencia, y en la de dos testigos que habrán de firmar el documento en su presencia. Para que la donación sea válida no es necesario que se entregue el documento de donación en vida del donante." 282/

191. Se supone que la persona que ha dado autorización para que se utilicen los órganos de su cadáver con fines de trasplante tiene derecho a revocar esa autorización. En la Conferencia de Londres sobre trasplante de órganos, el Dr. Wasmuth destacó que "esa autorización para extraer o utilizar tejidos, órganos, miembros o partes del cuerpo de una persona puede ser revocada por la persona que da dicha autorización en cualquier momento antes de su fallecimiento" 283/. En el informe de la Comisión Especial de Trasplante de Organos de la Sociedad de la Cruz Roja de los Países Bajos se señala que "la índole del consentimiento para la ablación de órganos presupone que el donante puede revocar su consentimiento en el curso de su vida" 284/. Las disposiciones pertinentes de la Ley Uniforme de Donaciones Anatómicas de los Estados Unidos dice:

---

280/ Véase J. de Moerloose, "A survey of international and national codes and legislation in selected areas", COICM, Octavo Coloquio: Protection of Human Rights in the Light of Scientific and Technological Progress in Biology and Medicine (Ginebra, OMS, 1974), pág. 338.

281/ Véase Centre d'étude des conséquences générales des grandes techniques nouvelles, Bulletin N° 70 (junio de 1973), pág. 10.

282/ National Research Council, Medical-Legal Aspects of Tissue Transplantation: A Report to the Committee on Tissue Transplantation from the Ad Hoc Committee on Medical-Legal Problems of the Division of Medical Sciences (Washington, D.C., junio de 1968) (facilitado por la Academia Nacional de Ciencias de los Estados Unidos de América), pág. 41.

283/ G. Wolstenholme y M. O'Connor, eds., op. cit., pág. 159.

284/ Summary of the Report of the Ad Hoc Committee on Organtransplantation (La Haya, Sociedad de la Cruz Roja de los Países Bajos, mayo de 1971), pág. 7.

"Sección 6...

- a) Si el testamento, la tarjeta u otro documento, o la correspondiente copia legalizada, se ha entregado a un donatario especificado, el donante podrá modificar y revocar la donación mediante:
- 1) la legalización y entrega al donatario de una declaración firmada, o
  - 2) una declaración oral, hecha en presencia de dos personas y comunicada al donatario, o
  - 3) una declaración hecha durante una enfermedad o una lesión final dirigida a uno de sus médicos y comunicada al donatario, o
  - 4) una tarjeta o un documento firmado que se encuentre sobre su persona o en sus efectos.
- b) Todo documento de donación que no haya sido entregado al donatario podrá ser revocado por el donante del modo previsto en la subsección a) o mediante la destrucción, la anulación o la mutilación del documento y de todas las copias legalizadas del mismo.
- c) Toda donación hecha por testamento podrá ser también modificada o revocada del modo previsto para la modificación o revocación de testamentos o del modo establecido en la subsección a)." 285/

192. Se estima en general que, si la persona fallecida no ha expresado sus deseos, el trasplante puede efectuarse con el consentimiento de sus parientes más cercanos. Resumiendo la legislación de varios países, el doctor J. de Moerloose dice que la decisión que corresponde a los parientes más cercanos "puede ser tomada por el cónyuge, por cualquiera de los hijos de la persona fallecida que tenga 21 años o más, por los padres, por los hermanos o hermanas, y finalmente, por la persona que legítimamente se halle en posesión del cuerpo. La decisión tomada por estas personas sólo puede normalmente quedar sin efecto si el de cujus ha expresado en vida su objeción a la misma 286/. Los doctores A. de Coninck, P. Dor y J. R. Fagnart dicen: "Está generalmente admitido que cuando el difunto no se ha pronunciado, su familia tiene derecho a hacerlo... En la jurisprudencia actual, la ablación de un órgano efectuada sin la autorización de la familia constituye una falta y podría dar origen a una demanda de indemnización" 287/. Se expresó el mismo criterio en el Tercer Congreso de Legislación Médica, celebrado en 1973:

"Con frecuencia, en el momento en que se desea obtener la autorización, el paciente se encuentra en la imposibilidad de darla. Es incapaz de dar su consentimiento con pleno conocimiento de causa por ignorancia de la ausencia total de riesgo que esto representaría para él, así como del gran interés que ello tendrá en el plano terapéutico y social.

---

285/ National Research Council, op. cit., pág. 42.

286/ J. de Moerloose, loc. cit., pág. 339.

287/ Dres. A. de Coninck, P. Dor y J. R. Fagnart, op. cit., pág. 26.

Así, hay que limitarse a obtener el consentimiento de uno de los parientes más cercanos. Se admite en la actualidad que el consentimiento para la ablación puede ser dado por el cónyuge del difunto, en defecto del mismo por sus padres, por sus hijos mayores de edad o por sus parientes más cercanos en defecto de los primeros." 288/

193. La Asociación Médica Británica dice:

"Es preferible que la persona fallecida haya hecho constar en vida su consentimiento explícito. De no ser así, deberá saberse que el donante no ha expresado su oposición y en todo caso deberá solicitarse el consentimiento expreso del pariente más cercano... También debe investigarse si es probable que haya objeción de algún otro pariente, ya que ello constituye un impedimento... La expresión "algún otro pariente" debe interpretarse en el sentido más amplio, aunque debe bastar con informarse de este extremo cerca del pariente más cercano con el que se pueda entrar en contacto... También es necesario tener presente las obligaciones adicionales respecto de los menores." 289/

194. La Ley Uniforme de Donaciones Anatómicas de los Estados Unidos contiene las siguientes disposiciones acerca de los derechos de los parientes del difunto:

"Sección 2...

- b) Cualquiera de las personas siguientes, en el orden de prioridad fijado, cuando no se pueda establecer contacto en el momento del fallecimiento con personas con mayor prioridad, y si no hay noticia cierta de indicaciones en contrario del fallecido, o noticia cierta de oposición por parte de un miembro de la misma clase o de otra con mayor prioridad, podrá hacer donación de todo o parte del cuerpo del difunto para uno cualquiera de los fines especificados en la sección 3:
- 1) el cónyuge,
  - 2) un hijo o hija adulto,
  - 3) uno de los padres,
  - 4) un hermano o hermana adulto,
  - 5) un tutor de la persona del difunto en el momento de su fallecimiento,
  - 6) cualquier otra persona autorizada u obligada a disponer del cuerpo,

---

288/ A. André y otros, "Problèmes juridiques et transplantation rénale, critères de la mort et relations avec les magistrats", trabajo preparado para el Tercer Congreso Mundial de Legislación Médica, Gante, 19 a 23 de agosto de 1973, págs. 2 y 3.

289/ British Medical Journal, 18 de abril de 1970, supplement, appendix III, pág. 2.

- c) Si el donatario tiene noticia cierta de indicaciones en contrario del difunto, o de que una donación hecha por un miembro de una clase es objeto de oposición por parte de un miembro de la misma clase o de una clase con mayor prioridad, no aceptará la donación. Las personas autorizadas en la subsección b) pueden hacer la donación después del fallecimiento o inmediatamente antes de éste." 290/

195. En caso de conflicto entre los deseos del difunto y los de sus parientes, prevalecerán aquéllos. El Profesor Paul Coste-Floret dice: "Los derechohabientes no podrán estatuir nada que vaya contra la voluntad del difunto o del enfermo. Ni los herederos ni la familia pueden adoptar disposiciones contrarias a las del de cujus. La voluntad del difunto debe ser siempre respetada" 291/. En el informe de la Comisión Especial de Trasplante de Organos de la Sociedad de la Cruz Roja de los Países Bajos se hace hincapié en que "el permiso dado por el donante no puede ser revocado por los parientes más cercanos después que aquél haya fallecido" 292/. En sus conclusiones relativas a la modificación de la Ley de 1961 sobre los Tejidos Humanos, el Grupo Consultivo del Reino Unido sobre Problemas de Trasplante dijo:

"Los deseos de una persona sobre la forma en que se ha de disponer de sus propios órganos después de la muerte deben tener primacía absoluta y prevalecer sobre todos los demás. Tal es en sentido amplio la posición adoptada en la Ley de 1961 sobre los Tejidos Humanos, pero es de esperar que cualquier disposición modificativa que pueda dictarse presente esto de un modo más preciso." 293/

196. En el informe de la Comisión del Ministerio de Justicia de Dinamarca se dice:

"Si hay una declaración de intención hecha por una persona adulta y mentalmente sana y si no existen motivos razonables para dudar de que su intención se haya mantenido, los parientes supérstites quedan también obligados a permitir que los deseos del difunto se cumplan si existe una necesidad que puede satisfacerse al hacerlo. A la inversa, la Comisión estima que una declaración concreta hecha por el difunto en el sentido de que no desea que su cuerpo sea sometido a operaciones de esa clase después de su fallecimiento, debe ser respetada por los parientes; es decir, no deben dar permiso para operaciones que entren en conflicto con los deseos del difunto. Esto se aplica sobre todo, de modo indudable, en los casos en que el deseo del difunto estaba determinado por su creencia religiosa." 294/

---

290/ National Research Council, op. cit., pág. 40.

291/ Paul Coste-Floret, "La greffe du coeur devant la morale et devant le droit", Revue de sciences criminelles et de droit pénal comparé, 1969, N° 4, pág. 803.

292/ Summary of the Report of the Ad Hoc Committee on Organtransplantation (La Haya, Sociedad de la Cruz Roja de los Países Bajos, mayo de 1971), pág. 7.

293/ Advice from the Advisory Group on Transplantation Problems on the Question of amending the Human Tissue Act 1961 (Londres, HM Stationery Office, 1969), pág. 4.

294/ Informe de la Comisión del Ministerio de Justicia de Dinamarca, pág. 20.

197. Hablando de la necesidad de una campaña para lograr la formación de un grupo de voluntarios que han convenido en vida dar sus órganos para fines de trasplante después de su fallecimiento, la Asociación Médica Británica dio el siguiente análisis de los dos sistemas posibles, de inclusión y de exclusión:

"Presumir de un modo tácito que se ha dado el consentimiento a menos que se haya manifestado claramente lo contrario, parece una decisión demasiado arbitraria a muchas personas reflexivas, sobre todo porque la presión del factor tiempo significa que la búsqueda de la decisión del donante ha de ser meramente formularia en el mejor de los casos. Para que el consentimiento sea válido, debe haber sido dado voluntariamente y debe ser un consentimiento informado. Tiene que haber dudas a este respecto cuando el consentimiento se obtiene bajo la presión del tiempo y la tragedia, de la aflicción y de la pérdida inminente, o inmediata, de un ser querido... El Servicio de Transfusión de Sangre dispone de un modelo de "inclusión" como alternativa. Parece probable que una campaña organizada para obtener donantes potenciales de órganos, en particular si se dirige a jóvenes, produzca una reacción inmediata. Podrían inscribirse los nombres y detalles de identificación de esos voluntarios en un registro electrónico central de donantes de órganos. La comunicación por medio de télex entre los hospitales y el registro central permitiría averiguar rápidamente si la víctima de un accidente o una enfermedad de carácter fatal figura como donante." 295/

198. La mayor parte de los gobiernos que han facilitado información al Secretario General sobre esta materia estiman que el consentimiento anticipado del donante o de sus parientes es necesario para realizar la operación o que, por lo menos, no debe haber objeciones a la misma.

199. El Gobierno de la Argentina declara:

"El consentimiento escrito del donante, en particular cuando éste ha sido dado ante escribano público, debe considerarse suficiente, aun contra la opinión y aun contra la formal oposición de sus parientes supervivientes. En caso de que tal consentimiento no hubiese sido explícito, será necesario contar con el de los parientes, salvo que una situación de emergencia impida recabarlos oportunamente." 296,

200. En las observaciones del Profesor Sir Macfarlane Burnet, de la Universidad de Melbourne, facilitadas por el Gobierno de Australia, se expresa la opinión de que:

---

295/ British Medical Journal, 18 de abril de 1970, supplement, appendix III.

296/ Información facilitada por el Gobierno de la Argentina el 30 de mayo de 1974.

"Debe lograrse que las personas jóvenes y sanas lleven consigo una tarjeta de consentimiento. Si hay constancia de ese consentimiento, será innecesario el consentimiento ulterior de los parientes o de otras personas. La ablación del órgano lo antes posible, una vez ocurrido el fallecimiento, es urgente y hay que reducir al mínimo la demora originada por los trámites." 297/

201. En la información facilitada por el Gobierno de Austria se dice:

"Ante todo, queda entendido que una operación de trasplante de un órgano vital sólo puede ser realizada cuando el donante del órgano está muerto en el sentido médico. En tales circunstancias, huelga decir que la declaración del consentimiento debe ser hecha por los parientes más cercanos. Debe estipularse que otras personas no podrán dar ese consentimiento... Esto obedece a que, cuando se trata de órganos vitales, el donante debe estar ya muerto en el momento de la operación de trasplante y por ello queda excluido su consentimiento personal, pero no ocurre lo mismo cuando se trata de órganos que no son vitales.

Desde el punto de vista de los derechos fundamentales, no hay ninguna objeción a que una persona dé su consentimiento anticipado para el trasplante de sus órganos después del fallecimiento." 298/

202. En la Ley Nº 260, de 8 de julio de 1957, sobre el uso para fines médicos de los tejidos de una persona fallecida (texto facilitado por el Gobierno de Finlandia) se dispone que:

"la ablación de tejidos de un cadáver con fines terapéuticos considerados indispensables para el paciente podrá efectuarse en un hospital designado por la Junta Nacional de Sanidad, a menos que haya motivos para creer que la persona fallecida se habría opuesto a la ablación o que sus parientes más cercanos se opondrían a la misma." 299/

203. El Gobierno de Francia se refiere a las dos leyes siguientes:

"Un decreto de 20 de octubre de 1947 dispone que, en los establecimientos hospitalarios que figuran en una lista elaborada por el Ministerio de Salud Pública, si el médico jefe de servicio estima que así lo exige un interés científico o terapéutico, podrán practicarse sin demora la autopsia y las ablaciones de órganos, salvo oposición manifestada por la familia. Sin embargo, instrucciones comunes del Ministro de Justicia y del Ministro de Salud Pública han limitado la aplicación de ese decreto a las personas fallecidas por accidente, a excepción de las víctimas de crímenes, suicidios o accidentes del trabajo.

La ley de 7 de julio de 1949 autoriza expresamente las ablaciones inmediatas, y en el lugar mismo del fallecimiento, de los elementos útiles para un injerto de córnea, cuando el difunto, en sus disposiciones testamentarias, ha legado sus ojos a un establecimiento especializado." 300/

---

297/ Información facilitada por el Gobierno de Australia el 8 de julio de 1974.

298/ Información facilitada por el Gobierno de Austria el 21 de noviembre de 1974.

299/ Información facilitada por el Gobierno de Finlandia el 21 de mayo de 1974.

300/ Información facilitada por el Gobierno de Francia el 21 de enero de 1970.

204. El Gobierno de Luxemburgo se refiere a la Ley de 17 de noviembre de 1955, en virtud de la cual:

"Las mencionadas operaciones sólo podrán realizarse con el consentimiento de los parientes en el orden en que son llamados a la sucesión, hasta el segundo grado inclusive, así como del cónyuge. La autorización dada por escrito por el difunto antes de su fallecimiento dispensa de ese consentimiento. No se puede infringir la prohibición expresada por el difunto antes de su fallecimiento, ni siquiera con el consentimiento de los parientes y del cónyuge." 301/

205. En Noruega, la Ley de 9 de febrero de 1973 relativa a los trasplantes dispone que:

"Podrá practicarse la ablación de órganos o de otro material biológico de una persona fallecida que hubiera adoptado en vida, verbalmente o por escrito, su decisión en ese sentido, para el tratamiento de una enfermedad o lesión física que sufra otra persona.

Aunque no hubiera sido adoptada dicha decisión, podrá efectuarse una operación del tipo descrito en el cuerpo de una persona que fallece en un hospital o que ya había fallecido al ingresar en el hospital, a menos que haya objeción expresa del difunto o de sus parientes más cercanos, o haya motivos para presumir que la operación sería contraria al modo de pensar del difunto o de sus parientes más cercanos o que haya otras razones especiales en contra de dicha operación."

También es pertinente la observación siguiente de la Comisión que redactó la Ley:

"Por lo general, el difunto no ha declarado sus deseos a este respecto, ni en pro ni en contra. Si se hace que la ablación legítima (de órganos, tejidos, etc.) dependa del consentimiento anticipado expreso del difunto, ello podría tener desagradables consecuencias. Dicho requisito podría hacer que los médicos se sintieran obligados a discutir la cuestión con sus pacientes, aunque no la hubiesen abordado. Estima la Comisión que esto sería inaceptable, tanto por motivos humanitarios como por razones de ética médica.

Teniendo en cuenta el hecho de que las personas en general comprenden ahora mucho mejor estos problemas, sería posible establecer una reglamentación basada en el supuesto de que una gran mayoría estará favorablemente dispuesta a que se utilicen los órganos y otro material biológico de sus propios cuerpos con fines de trasplante. Naturalmente, esa presunción respecto del consentimiento para una operación de esta índole desaparece ante cualquier declaración que hubiera sido hecha por el difunto oponiéndose a las operaciones con fines de trasplante; esto se aplica asimismo a los casos en que se conoce el modo de pensar del paciente y ha de suponerse que dicha operación sería contraria al mismo." 302/

---

301/ Información facilitada por el Gobierno de Luxemburgo el 14 de mayo de 1974.

302/ Información facilitada por el Gobierno de Noruega el 15 de abril de 1974.

206. El Gobierno de la República de Viet-Nam señala que "el consentimiento dado en vida por el donante y el consentimiento de sus próximos parientes son absolutamente necesarios" 303/.

207. El Gobierno de Rumania dice:

"El consentimiento dado en vida es indudablemente válido en el caso de una decisión médica favorable de la comisión de trasplante. Si la persona fallece sin haber dado su consentimiento, es necesario obtener el consentimiento de sus parientes más cercanos, siempre que se dé en tiempo oportuno, de conformidad con la legislación de cada país.

Sin embargo, en el caso de una decisión que afirme categóricamente compatibilidad, adoptada por la comisión de trasplante para salvar la vida de un paciente, se emplearán los órganos del difunto aunque no se tenga el consentimiento de sus parientes más cercanos, si la espera del consentimiento puede poner en peligro la vida del órgano o de los tejidos que se van a injertar..." 304/

208. El Gobierno de Singapur menciona la Ley Médica (Terapia, Educación e Investigación) de 1972, según la cual se requiere el consentimiento anticipado del donante o el consentimiento de sus parientes 305/.

209. El Gobierno de la República de Sri Lanka dice, respecto a la práctica seguida en el país: "En el caso de trasplantes de órganos de cadáveres, se requiere el consentimiento anticipado del donante. Esto se aplica a las donaciones de ojos y válvulas cardíacas" 306/.

210. El Gobierno de Suecia dice:

"No podrá realizarse ninguna intervención quirúrgica en el cuerpo de un ser humano fallecido a fin de obtener material biológico sin el consentimiento anticipado del difunto o de su familia, de conformidad con los principios jurídicos suecos. Sin embargo, la limitación de dichas intervenciones a los casos en que se ha dado consentimiento expreso significará probablemente que el material biológico obtenido de personas fallecidas distará mucho de ser suficiente... En consecuencia, el principio aplicado en Suecia ahora es que, si no puede obtenerse suficiente material de otro modo, el punto de vista humanitario y la urgencia cuando se trata de ayudar a un ser humano enfermo deben prevalecer sobre el hecho de que no haya habido tiempo para averiguar los deseos del difunto o de sus parientes. Este principio ha sido impugnado recientemente. En un memorando preparado por el Ministerio de Sanidad y Asuntos Sociales, relativo, entre otras cosas, a las operaciones de trasplante, se plantea la cuestión de si los parientes del difunto deben ser informados de una operación de trasplante, dándoles así la oportunidad de oponerse a ella. Se enviará el memorando, para que formulen observaciones, a las autoridades y organizaciones competentes. La actitud oficial

---

303/ Información facilitada por el Gobierno de la República de Viet-Nam el 27 de marzo de 1974.

304/ Información facilitada por el Gobierno de Rumania el 29 de abril de 1974.

305/ Información facilitada por el Gobierno de Singapur el 13 de marzo de 1974.

306/ Información facilitada por el Gobierno de Sri Lanka el 5 de marzo de 1974.

acerca de estos problemas será expuesta definitivamente en un proyecto de ley que el Gobierno de Suecia se propone presentar al Riksdag." 307/

211. El Gobierno de la República Socialista Soviética de Ucrania dice que "podrán trasplantarse órganos de una persona fallecida con el consentimiento de sus parientes más cercanos" 308/.

212. El Gobierno de la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas señala que "no sería ético obtener el consentimiento anticipado de un donante vivo para el trasplante de órganos después de su muerte. Si una persona viva ha expresado espontáneamente su objeción al uso de sus órganos y tejidos para trasplantes, después de su muerte, sus deseos deben ser respetados. En otros casos, pueden trasplantarse órganos del difunto con el consentimiento de sus parientes." 309/

213. El Gobierno del Reino Unido manifiesta que, de conformidad con la Ley sobre Tejidos Humanos, de 1961, la persona que legítimamente se halla en posesión del cuerpo puede conceder autorización para efectuar la ablación de partes del cuerpo con fines terapéuticos "si puede determinarse que el difunto expresó el deseo (por escrito u oralmente en presencia de dos testigos) de que se utilizaran de ese modo partes de su cuerpo después de la muerte. En otro caso, la persona que legítimamente se halla en posesión del cuerpo puede autorizar la ablación de órganos cuando, después de haber realizado las averiguaciones razonables que sean posibles, no tenga motivos para creer que el difunto se habría opuesto o que puedan oponerse el cónyuge o cualquier pariente superviviente" 310/.

4. El derecho a la vida en relación con donantes en operaciones de trasplante en las que el donante no puede sobrevivir, teniendo en cuenta las nuevas definiciones médicas de la muerte que se han sugerido

214. Los recientes progresos de las técnicas de mantenimiento artificial de la circulación y la respiración, por una parte, y la necesidad de extraer el corazón poco después de la muerte si se va a emplear en trasplantes, por otra, han planteado la cuestión de los criterios tradicionales en medicina y aceptados en derecho según los cuales la muerte consiste en la cesación de la respiración y de la función cardíaca. Los cirujanos que han practicado trasplantes de órganos extraídos de personas muertas se han encontrado ante un dilema. Por un lado, las perspectivas de éxito de la operación disminuyen a medida que el estado del órgano que ha de trasplantarse se deteriora.

---

307/ Información facilitada por el Gobierno de Suecia el 12 de marzo de 1974.

308/ Información facilitada por el Gobierno de la RSS de Ucrania el 23 de octubre de 1974.

309/ Información facilitada por el Gobierno de la URSS el 25 de julio de 1974.

310/ Información facilitada por el Gobierno del Reino Unido el 8 de agosto de 1974.

Por otro, el trasplante no puede efectuarse antes de que el donante pueda considerarse muerto en un sentido aceptado, ya que la muerte se produce por etapas. En consecuencia, se tiende a considerar como nueva definición de la muerte la cesación del funcionamiento cerebral.

215. El Consejo Nacional de Investigaciones de los Estados Unidos de América ha declarado 311/:

"El concepto de "muerte cerebral" en vez del concepto clásico de que la muerte se produce cuando no puede percibirse el pulso o no puede oírse el latido cardíaco ha motivado muchas discusiones y casos de conciencia.

La dificultad de la cuestión radica en que cuanto más breve es el período durante el cual los órganos carecen de aporte suficiente de oxígeno, tanto mayor es la probabilidad de que esos órganos funcionen en el cuerpo de otra persona. Si no fuera así, no sería tan urgente conseguir que los órganos que han de trasplantarse sigan recibiendo oxígeno el mayor tiempo posible y que sean extraídos rápidamente apenas dejen de recibir oxígeno en cantidad suficiente."

El Dr. C. Walton Lillehei, Presidente del Comité Internacional de Trasplantes de Corazón, del Colegio de Médicos del Tórax de los Estados Unidos, ha puesto de relieve que "las probabilidades de éxito de la operación de trasplante [de corazón] disminuyen si el cirujano espera demasiado tiempo, una vez que ha sobrevenido la muerte cerebral" 312/. En el informe de la Comisión del Ministerio de Justicia de Dinamarca relativo a la legislación sobre trasplantes se subraya que

"algunos tejidos y órganos son sumamente sensibles a una interrupción completa de la circulación: la extracción de tales tejidos y órganos para su trasplante debe efectuarse rápidamente después que se ha producido la muerte. A veces también es necesario recurrir a medios artificiales para mantener temporalmente la circulación de la sangre en el órgano o en todo el cuerpo." 313/

216. En un informe de la División de Ciencias Médicas del Consejo Nacional de Investigaciones de los Estados Unidos de América se declara:

"El problema de la definición de la muerte ha sido objeto de atención considerable en los últimos meses. Los criterios tradicionales para la determinación del fallecimiento, a saber, la incapacidad de mantener las funciones cardíaca y respiratoria, son en gran medida inadecuados, en vista de la difusión general de métodos que permiten mantener artificialmente ambos sistemas." 314/

---

311/ Información facilitada por el Consejo Nacional de Investigaciones de los Estados Unidos de América el 25 de noviembre de 1969.

312/ Información facilitada por el Colegio de Médicos del Tórax de los Estados Unidos y publicada en su revista, Diseases of the Chest, vol. 55, N° 1 (enero de 1969), pág. 64.

313/ Informe del Comité del Ministerio de Justicia de Dinamarca, pág. 12.

314/ National Research Council, op. cit., pág. 13.

217. El Profesor Jan Nielubowicz, Jefe del Primer Departamento de Cirugía de la Escuela de Medicina de Varsovia, ha dicho:

"En el trasplante de órganos tomados de cadáveres, para aumentar la probabilidad de éxito del injerto debe reducirse al mínimo el tiempo de isquemia [esto es, de disminución del riego sanguíneo]. En este tipo de trasplante, la cuestión es determinar el momento en que pueden iniciarse la autopsia y la extracción del riñón.

...

En nuestra época el progreso de la medicina y la cirugía ha traído consigo las técnicas modernas de reanimación, que pueden mantener la circulación y la respiración durante horas y días en una persona gravemente lesionada." 315/

218. En la Declaración de Sydney, adoptada en la 22ª Asamblea Médica Mundial, celebrada en agosto de 1968, se dice 316/:

"Dos prácticas modernas en medicina... han obligado a estudiar más a fondo la cuestión del momento de la muerte: 1) la posibilidad de mantener artificialmente la circulación de sangre oxigenada a través de tejidos del organismo que pueden haber sufrido lesiones irreversibles, y 2) el empleo de órganos de cadáveres, como corazón y riñón, para trasplantes.

... el interés clínico no reside en el estado de conservación de las células aisladas sino en la suerte de una persona. A este respecto el momento de la muerte de los diferentes órganos y células no es tan importante como la certidumbre de que el proceso no es reversible por ninguna técnica de reanimación que pueda emplearse..."

219. A este respecto, el Profesor David D. Rutstein, de la Escuela de Medicina de Harvard, ha subrayado lo siguiente:

"La muerte no es un hecho que ocurra simultánea e instantáneamente en todos los órganos del cuerpo. Algunos órganos mueren antes que otros, siendo el cerebro el más vulnerable. Es evidente que el corazón debe estar "vivo" y sano en el momento del trasplante para ser útil al receptor. Por consiguiente, la elección del donante del corazón no puede basarse en su "muerte total" en el sentido habitual, es decir, en la falta de toda actividad espontánea y en la ausencia completa de actividad cerebral, cardíaca y pulmonar y de función medular refleja." 317/

---

315/ News Bulletin, pág. 21.

316/ Declaración de Sydney, 1968 (texto facilitado por la Asociación Médica Mundial el 14 de marzo de 1974).

317/ David D. Rutstein, "The ethical design of human experiments", Ethical Aspects of Experimentation with Human Subjects, Daedalus, primavera de 1969, pág. 525.

220. Existe por ello la tendencia en algunos círculos médicos a establecer una nueva definición médica de la muerte, y en las definiciones sugeridas se subraya la cesación de la función cerebral, denominada a veces "muerte cerebral", y el "coma irreversible". Por ejemplo, en las conclusiones adoptadas el 14 de junio de 1968 en el Coloquio del COICM sobre trasplantes de corazón, organizado en Ginebra por el Consejo de Organizaciones Internacionales de las Ciencias Médicas con asistencia de la UNESCO y la OMS, se dice: "La elección del donante debe estar determinada por las tres consideraciones siguientes:... 3. Cesación completa e irreversible de la función cerebral". Luego se exponen los criterios para demostrar la cesación de la función cerebral 318/.

221. En un informe del Comité Especial de la Escuela de Medicina de Harvard encargado de examinar la definición de la muerte cerebral se presenta una propuesta detallada y ya bien conocida de criterios para demostrar la cesación de la función cerebral 319/. Estos criterios se han resumido así:

- 1) Falta de receptividad y de reacción. Hay total falta de conciencia de los estímulos externos y de las necesidades internas y completa falta de reacción. Ni siquiera los estímulos más dolorosos producen reacciones vocales o de otra índole, ni siquiera un gemido, el apartamiento de un miembro, o la aceleración de la respiración.
- 2) Falta de movimientos musculares espontáneos, de respiración espontánea y de reacción a estímulos como el dolor, el tacto, el sonido y la luz. Una vez que el paciente ha sido colocado en un respirador mecánico, la falta total de respiración espontánea puede comprobarse desconectando el respirador durante tres minutos y observando si el paciente hace algún esfuerzo por respirar espontáneamente.

---

318/ COICM, Segundo Coloquio: Heart transplantation, Ginebra, 13 y 14 de junio de 1968 (Lieja, Desoer, 1969), pág. 51. En la página 48 del informe del Coloquio, aparece la siguiente observación del Profesor E. Zander, de la Academia Suiza de Ciencias Médicas:

"La cesación completa e irreversible de la función cerebral constituye la "muerte cerebral" y -lo que es importante- esa muerte cerebral acarrea automáticamente la muerte de todo el organismo. La respiración artificial puede retrasar la muerte de los demás órganos en días o semanas, pero no evitarla."

319/ Journal of the American Medical Association, vol. 205, Nº 6 (5 de agosto de 1968), págs. 337 a 340.

- 3) Pérdida completa de los reflejos y del tono muscular. La pupila está fija y dilatada y no responde a una fuente directa de luz intensa. No se observan movimientos oculares (como reacción al giro de la cabeza y a la irrigación de los oídos con agua helada) ni parpadeo. No hay indicios de actividad postural (de descerebración o de otra índole). No hay deglución, bostezo ni vocalización. Los reflejos corneal y faríngeo están abolidos. En general no pueden obtenerse los reflejos tendinosos. Los estímulos plantares o nocivos no producen reacción.
- 4) Un trazado electroencefalográfico isoeléctrico inequívoco registrado en las mejores condiciones técnicas, incluso con estimulación del cerebro.
- 5) Al repetirse todas las pruebas indicadas 24 horas después no debe observarse cambio alguno. Si el paciente no está hipotérmico (temperatura por debajo de 90°F (32,2°C)) o bajo la influencia de depresores del sistema nervioso central, como los barbituratos, existe lesión cerebral irreversible. Puesto que nada puede reemplazar al juicio del médico, solo o en consulta con otros, la muerte cerebral puede diagnosticarse por los criterios 1, 2 y 3. El electroencefalograma (criterio 4) proporciona datos confirmatorios y debe emplearse cuando sea posible." 320/

222. Estos criterios han ido siendo aceptados en los círculos médicos. En un informe del Grupo para el estudio de la muerte, del Instituto de Sociología, Ética y Ciencias Biológicas, se dice que esos criterios

"satisfacen los requisitos formales de criterios "satisfactorios"... Los criterios son claros y precisos, las pruebas son fáciles de efectuar y de interpretar por cualquier médico, y los resultados de las pruebas son en general inequívocos... No vemos ninguna objeción médica, lógica o moral a los criterios expuestos en el informe del Comité de Harvard. Los criterios y procedimientos parecen dar al médico las normas necesarias. Si se adoptan, disminuirán mucho la actual perplejidad acerca del estado de algunos "pacientes" y pondrán así fin a cuidados innecesarios, inútiles, penosos y costosos en tiempo y dinero por parte de médicos y parientes." 321/

En el informe de la Quinta Conferencia de Bethesda del Colegio de Cardiología de los Estados Unidos, celebrada el 28 y el 29 de septiembre de 1968, se dice lo siguiente sobre los trasplantes de corazón:

"La prolongación de la viabilidad del corazón del donante por medios extraordinarios, incluso la asistencia respiratoria y los fármacos vasoconstrictores y cardiotónicos, está justificada por la necesidad de dar al receptor un órgano

---

320/ Frank J. Ayd, Jr., "What is death?", trabajo leído en el segundo Congreso Nacional de Ética Médica de la Asociación Médica de los Estados Unidos, celebrado en Chicago el 5 de octubre de 1968, pág. 6.

321/ "Refinements in criteria for the determination of death: an appraisal", Journal of the American Medical Association, vol. 221, N° 1 (3 de julio de 1972), págs. 50 y 51.

favorable capaz de sostener la circulación... Una vez que la muerte cerebral ha sido declarada sobre la base de normas clínicas y de laboratorio rigurosas, la extracción del corazón es éticamente aceptable." 322/

Asimismo, en el artículo 1 de una resolución adoptada por el Consejo Ejecutivo del Colegio de Médicos del Tórax de los Estados Unidos en Washington, D. C., el 7 de octubre de 1968, se dice: "1. El Colegio de Médicos del Tórax de los Estados Unidos apoya el concepto de la muerte cerebral en donantes de trasplantes. La muerte cerebral es una determinación médica y no jurídica" 323/.

223. Algunos autores creen que debería darse fuerza de ley a una nueva definición de la muerte y de los criterios correspondientes. "Parece que será necesaria una nueva definición jurídica de la muerte", ha señalado el Dr. Rudolf Bystricky 324/. En un informe de la Comisión sobre mal ejercicio de la medicina, preparado bajo los auspicios del Departamento de Salud, Educación y Bienestar de los Estados Unidos, se dice que la Comisión cree que la cuestión de la definición jurídica de la muerte es de tal importancia que la definición debe ser sancionada legalmente sólo por el Congreso de los Estados Unidos 325/. El Profesor Hamburger ha dicho:

"Espero... que se legisle para establecer la definición de la muerte en el caso de las personas que sobreviven artificialmente y que se autorice a detener la máquina cuando conste que el individuo esté realmente muerto. En ese momento, si existe la certidumbre de que el individuo está verdaderamente muerto -de acuerdo con la nueva definición- creo que pueden extraerse del cuerpo órganos para injertos, lo mismo que en caso de muerte por parada cardiaca, caso especial que entra en la legislación y las disposiciones actualmente en vigor. Por otra parte, creo que no debe autorizarse en modo alguno tal extracción antes de la muerte sólo porque el pronóstico se considere desesperado." 326/

---

322/ Cardiac and Other Organ Transplantation in the Setting of Transplant Science as a National Effort: Fifth Bethesda Conference of the American College of Cardiology (Nueva York, 1968), pág. 12, información facilitada por el Consejo Nacional de Investigaciones de los Estados Unidos de América.

323/ Texto facilitado por el Colegio de Médicos del Tórax de los Estados Unidos el 15 de octubre de 1969 y publicado en su revista, Diseases of the Chest, vol. 55, Nº 1, pág. 63.

324/ Rudolf Bystricky, "Quelques remarques sur la révolution scientifique et technique et les droits de l'homme", en: René Cassin, Amicorum discipulorumque liber, I. Problèmes de protection internationale des droits de l'homme (París, A. Pedone, 1969), pág. 26.

325/ Departamento de Salud, Educación y Bienestar de los Estados Unidos, publicación Nº (OS) 73-88, 16 de enero de 1973, págs. 31 y 32.

326/ COICM, Primer Coloquio, Biomedical Science..., pág. 52.

224. En 1970 se intentó una solución legislativa del problema cuando el Estado de Kansas, de los Estados Unidos de América, adoptó una "ley relativa a la muerte y que la define". Esta ley sirvió de modelo para la legislación sancionada en Maryland en 1972 y actualmente pendiente en varios otros Estados de dicho país 327/. La OMS comunica que se ha dicho que la ley es "una intrusión en las funciones del médico" y "que tiene más en cuenta los intereses del receptor de un órgano trasplantado que los del donante involuntario" 328/.

225. En materia de reglamentos nacionales relativos a los nuevos criterios de muerte, también deben mencionarse la circular N° 67, del 24 de abril de 1968, del Ministerio de Asuntos Sociales de Francia, acerca de la aplicación del decreto N° 47-2057, del 20 de octubre de 1947, relativo a las autopsias y a la extracción de órganos 329/; la Ordenanza N° 18 del Ministro de Salud de Hungría, para la aplicación, con respecto a la extracción y trasplante de órganos y tejidos, de la ley N° 11 de 1972 sobre salud 330/; y los decretos ministeriales italianos del 11 de agosto de 1969 y del 9 de enero de 1970, promulgados en cumplimiento de la sección 5 de la Ley N° 235, del 3 de abril de 1957, relativa a la extracción de partes del cuerpo de una persona fallecida con el objeto de practicar un injerto terapéutico 331/. En estos reglamentos se indican los criterios para comprobar la muerte sobre la base de la cesación de la función cerebral y el procedimiento para certificar la muerte.

226. Como señala e ilustra con ejemplos la Organización Mundial de la Salud, los criterios del mencionado Comité de Harvard no han sido universalmente aceptados 332/. Desde 1968, algunos expertos han subrayado las limitaciones del electroencefalograma, y se han expresado graves dudas sobre la posibilidad de determinar objetivamente la muerte del cerebro. En el Simposio sobre Política Científica e Investigación Biomédica organizado por el COICM con asistencia de la UNESCO y de la OMS en 1968, el Dr. J. Naffah, Profesor de la Facultad Francesa de Medicina de Beirut, declaró que la muerte cerebral "sólo puede demostrarse introduciendo electrodos profundamente en la corteza cerebral, y el peligro que esto representa hace imposible establecer criterio alguno" 333/. El Dr. H. Bloch, Director de Investigaciones de CIBA, Basilea (Suiza), dijo: "El ejemplo de comas prolongados reversibles debe hacernos advertir la insuficiencia de toda norma que establezcamos y aconsejamos cautela en la cuestión del trasplante de órganos" 334/. El Dr. B. Rexed, Director General de Socialstyrelsen, de la Junta Nacional de Salud de Estocolmo, observó: "Ha habido comas de seis meses que resultaron reversibles" 335/.

---

327/ Véase Alexander M. Capron, "Determining death: do we need a statute?", The Hastings Center Report, febrero de 1973, pág. 7.

328/ E/CN.4/1173, pág. 24.

329/ International Digest of Health Legislation, vol. 19, 1968, págs. 628 y 629.

330/ J. de Moerloose, loc. cit., pág. 355.

331/ International Digest of Health Legislation, vol. 22, 1971, págs. 125 y 126, y vol. 24, 1973, pág. 168.

332/ E/CN.4/1173, pág. 24.

333/ Proceedings of the Symposium on Science Policy and Biomedical Research, París, 26 a 29 de febrero de 1968, UNESCO, Science Policy and Documents, N° 16 (París, UNESCO, 1969), pág. 51.

334/ Ibid., pág. 50.

335/ Ibid., pág. 49.

227. El Profesor David D. Rutstein dice:

"Esta nueva definición de los requisitos del donante de corazón, en la que se reemplaza la "muerte total" por la "lesión cerebral irreversible", suscita más cuestiones que respuestas. ¿Significa la aceptación de este concepto que ya no es necesario tratar, por ejemplo, al paciente senil que satisfaga esos criterios? ¿En qué se diferencian en principio los donantes aceptables de individuos totalmente oligofrénicos? ¿Qué consecuencias tiene este concepto para la herencia de bienes si el corazón de un donante intestado se mantiene en funcionamiento con un "marcapaso" mientras se busca un receptor y la esposa del donante muere en el intervalo? ¿Abre esta nueva definición de la muerte del donante de corazón nuevas posibilidades de actividad criminal que conducirán al asesinato de pacientes para aumentar la oferta de donantes idóneos?" 336/

En el mencionado Simposio del COICM sobre Política Científica e Investigación Biomédica, el Dr. Rexed dijo:

"Creemos que es indispensable que las personas que pueden ser afectadas por esta situación decidan por sí mismas; si la opinión pública rechazara una nueva definición de la muerte, se produciría una crisis de confianza." 337/

228. Los doctores A. de Coninck, P. Dor y J. R. Fagnart señalan: "Cualquier definición jurídica de la muerte puede quedar rápidamente anticuada, dado el continuo progreso de la ciencia" 338/. La Asociación Médica de los Estados Unidos, en su reunión celebrada en Anaheim (California) en diciembre de 1973, reafirmó su oposición a toda definición legal "inflexible" 339/.

229. La tendencia a reemplazar la cesación de las funciones cardíaca y respiratoria por la cesación de la función cerebral como criterio médico de la muerte ha suscitado preocupación en ciertos sectores. Por ejemplo, la Liga Internacional de los Derechos del Hombre ha facilitado un ejemplar de Civil Liberties, volumen 2, Nº 1, publicado por la Unión de Libertades Civiles de los Estados Unidos de América, en que se sostiene que:

"los norteamericanos y sus parientes próximos están a punto de perder todos sus derechos legales a: a) participar en la determinación del simple hecho de si una persona está realmente viva o muerta;... y d) defenderse contra el sacrificio de la propia vida (en virtud de las nuevas definiciones de la muerte) a la conveniencia de la experimentación médica."

En otros documentos facilitados por la Liga se dice que "el empleo cada vez mayor del concepto de muerte cerebral, en vez del de muerte cardíaca, para determinar la terminación de la vida, puede... crear una situación en que las personas sean usadas... quizá incluso prematuramente, como donantes de órganos".

---

336/ David D. Rutstein, op. cit., pág. 526.

337/ Proceedings of the Symposium on Science Policy and Biomedical Research, pág. 49

338/ Dres. A. de Coninck, P. Dor y J. R. Fagnart, op. cit., pág. 24.

339/ Véase Alexander M. Capron, "To decide what dead means", New York Times, 24 de febrero de 1974.

230. Sin duda existe en medios profanos el temor de que un cirujano demasiado entusiasta pueda realizar un trasplante antes que el donante esté realmente muerto. La existencia de esas preocupaciones ha sido reconocida por la profesión médica. Así, en la discusión sobre ética quirúrgica, con especial referencia a los problemas que plantean los trasplantes, organizada por la Federación Internacional de Colegios de Cirujanos y celebrada en Varsovia, el Profesor Gustav Giertz, Jefe del Departamento de Urología del Instituto Karolinska, de Estocolmo (Suecia), dijo: "Me resulta difícil creer que la opinión general acepte plenamente alguna vez la idea de que un paciente que todavía presenta claros signos de vida sea tenido por muerto" 340/, 341/. El Dr. Calne ha dicho:

"Estoy seguro de que todos convendríamos en que llega un momento en que lo mejor para el moribundo y sus parientes es "desconectar el aparato". Pero lo grave es que esto se haga porque uno necesita un riñón y no porque convenga al paciente moribundo." 342/

231-232. En una declaración facilitada el 11 de abril de 1970 por el Secretario General de la Liga de los Estados Arabes, se señala, en relación con los recientes progresos en las operaciones de trasplante de corazón: "Si la muerte clínica no se ha producido en el momento en que el corazón se saca del cuerpo, esto significaría quitar arbitrariamente la vida a una persona".

233. En el informe ya mencionado del Grupo para el estudio de la muerte del Instituto de Sociología, Ética y Ciencias Biológicas, los motivos de preocupación se resumen así:

"1) problemas de conceptos y terminología; 2) razones tras los nuevos criterios y la relación con el trasplante de órganos; 3) problemas relativos al papel del médico y a los procedimientos para establecer los nuevos criterios; y 4) temores relativos a posibles nuevos cambios de los criterios." 343/

234. En vista de esa preocupación, se ha subrayado la necesidad de seguir un procedimiento sumamente riguroso antes de efectuar un trasplante de órgano cuando el donante no pueda sobrevivir. La mencionada declaración de Sydney (véase el párrafo 218) dice así:

"Esta determinación [de la muerte] se basará en el juicio clínico, complementado si es necesario por una serie de medios auxiliares de diagnóstico, entre los cuales el electroencefalógrafo es actualmente el más útil. Sin embargo, ningún criterio técnico aislado es enteramente satisfactorio en el estado actual de la medicina y ningún procedimiento técnico puede reemplazar al juicio global del médico. Si se trata del trasplante de un órgano, la decisión de que la muerte se ha producido debe ser tomada por dos o más médicos, y los médicos que determinen el momento de la muerte no deben estar en modo alguno inmediatamente interesados en la realización del trasplante." 344/

---

340/, 341/ News Bulletin, pág. 28.

342/ G. Wolstenholme y M. O'Connor, editores, op. cit., pág. 72.

343/ "Refinements in criteria for the determination of death: an appraisal", Journal of the American Medical Association, vol. 221, Nº 1 (3 de julio de 1972) págs. 50 y 51.

344/ Subrayado en el texto.

También se insiste en la necesidad de participación de varios médicos en la determinación de la muerte y en su no participación en las posteriores operaciones de trasplante en una declaración del Coloquio del COICM sobre trasplantes de corazón, celebrado en 1968 345/; en las normas sobre trasplantes de corazón elaboradas en 1968 por la Asociación Médica de los Estados Unidos 346/; en un comentario jurídico incluido en el informe del Comité Especial de la Escuela de Medicina de Harvard encargado de examinar la definición de la muerte cerebral 347/; en las normas de 1969 de la Academia Suiza de Ciencias Médicas 348/; y en una resolución de 1970 de la Asociación Internacional de Juristas Demócratas 349/, 350/.

235. Algunos de los gobiernos que han expresado sus opiniones sobre el tema consideran que en las operaciones de trasplante los cirujanos deben proceder conforme a una nueva definición de la muerte; otros no reconocen nuevas definiciones de la muerte. Los gobiernos subrayan que el derecho a la vida, en relación con donantes en operaciones de trasplante a las cuales los donantes no pueden sobrevivir, debe ser estrictamente respetado.

236. El Gobierno de la Argentina declara:

"Antes de proceder a la extirpación de órganos del presunto cadáver, dos médicos ajenos al equipo quirúrgico que ha de proceder a efectuar la operación deberán certificar, ante la presencia de los signos especificados y su persistencia, las lesiones irreversibles del sistema nervioso." 351/

237. En las observaciones del Profesor Sir Macfarlane Burnet, transmitidas por el Gobierno de Australia, se señala: "Yo aceptaría la opinión de que cuando la función cerebral ha cesado, la profesión médica y la colectividad no están obligadas a mantener las funciones viscerales por medios artificiales. La definición jurídica de la muerte debe modificarse para establecer claramente este punto" 352/.

---

345/ COICM, Segundo Coloquio: Heart Transplantation, Ginebra, 13 y 14 de junio de 1968 (Lieja, Desoer, 1969), pág. 51.

346/ Véase "Statement on heart transplantation", Journal of the American Medical Association, vol. 207, Nº 9 (3 de marzo de 1969), pág. 1705.

347/ Véase Journal of the American Medical Association, vol. 205, Nº 6 (5 de agosto de 1968), pág. 87.

348/ Véase Henri Anrys, Les professions médicales et paramédicales dans le Marché commun: Champ d'activité, accès, règles professionnelles, ainsi que les grands problèmes contemporains d'éthique (Bruselas, Larcier, 1971), pág. 430.

349/, 350/ "Résolutions sur les progrès technique et les droits de l'homme", adoptadas por el Noveno Congreso de la Asociación Internacional de Juristas Demócratas, celebrado en Helsinki, 15 a 19 de julio de 1970, pág. 2.

351/ Información facilitada por el Gobierno de la Argentina el 30 de mayo de 1974.

352/ Información facilitada por el Gobierno de Australia el 8 de julio de 1974.

238. El Gobierno de Austria ha declarado:

"Las operaciones de trasplante de un órgano vital deben efectuarse con arreglo al principio de que la vida humana no debe ser puesta en peligro para tratar de salvar la vida de otra persona. Esta norma se deduce del principio de la igualdad de la vida humana inherente a los derechos humanos tradicionales y expresado, por ejemplo, en la norma fundamental de la igualdad de los seres humanos." 353/

239. En la información recibida del Gobierno de Noruega se cita la ley del 9 de febrero de 1973 relativa al trasplante de órganos, a las autopsias hospitalarias y a la entrega de cadáveres, según la cual, antes que la operación "pueda iniciarse, la defunción será confirmada por dos médicos, ninguno de los cuales será el que vaya a efectuar la operación de trasplante... La operación no debe ser efectuada por el médico que haya tratado al fallecido durante su última enfermedad". En las observaciones del Comité que redactó la ley se dice, entre otras cosas:

"El Comité estima que la cuestión de determinar el momento exacto en que se produce la muerte es una cuestión puramente médica, que debe resolverse sobre la base del juicio profesional y de los métodos de examen generalmente aceptados en medicina en un momento determinado. La definición de la muerte como tal no se presta a reglamentación por ley."

El Gobierno añade:

"Por consiguiente, el Comité indica que deben redactarse disposiciones administrativas conformes a esta sección. Se sugiere que se parta de una nueva definición de la muerte que reemplace a la usual, basada en los criterios de la cesación del funcionamiento cardíaco y de la respiración. La nueva definición, que algunos formulan con las palabras "muerte cerebral", se basa en el reconocimiento del hecho de que la persona está muerta cuando el cerebro ha quedado completa e irreversiblemente destruido.

Uno de los miembros del Comité, el Profesor Erik Enger, enumera los seis criterios que deben satisfacerse para que una confirmación de la muerte basada en la destrucción total del cerebro sea aceptable: 1) coma, esto es, inconsciencia profunda con falta de reacción a estímulos externos (luz, sonido, dolor). 2) Historia clínica conocida con datos de morbilidad intracraneal. 3) Cesación de la respiración espontánea. 4) Falta de reacción pupilar a la luz y de otros reflejos de los nervios craneales. 5) Electroencefalograma isoelectrico con registro en condiciones determinadas. 6) Cesación de la circulación cerebral, determinada por angiografía cerebral efectuada en condiciones determinadas." 354/

---

353/ Información facilitada por el Gobierno de Austria el 21 de noviembre de 1974.

354/ Información facilitada por el Gobierno de Noruega el 15 de abril de 1974.

240. El Gobierno de Rumania declara:

"La determinación de la muerte efectiva y la extracción de órganos para su trasplante deben basarse en datos médicos objetivos -respiración, electrocardiograma y, especialmente, electroencefalograma- y registrarse en un documento escrito reglamentario que constituya el principal documento para permitir la intervención." 355/

241. El Gobierno de Suecia declara:

"En Suecia no se acepta la declaración de la muerte sobre la base de la cesación de la función cerebral. Por consiguiente, no se permiten las operaciones de trasplante que exigen que el corazón del donante todavía funcione. En Suecia se aplica el principio de que todo ser humano enfermo debe recibir tratamiento adecuado mientras haya "esperanza"... En realidad, no hay duda de que una persona cuya función cerebral ha cesado puede ser considerada muerta. Sin embargo, no se deduce de ello que deba aceptarse el concepto de muerte cerebral. En ningún caso debe prescindirse del requisito de la certidumbre absoluta. Por consiguiente, una condición indispensable para la introducción del concepto de muerte cerebral debe ser la certeza absoluta de que es posible demostrar la muerte cerebral. La opinión oficial de Suecia es que los métodos disponibles para demostrar la cesación de la función cerebral no satisfacen estos requisitos. Por el contrario, se ha observado que hay indicios de que uno u otro método es a veces inseguro, incluso si se estima que los resultados de varios de tales métodos, considerados juntos, podrían determinar si la función cerebral ha cesado o no." 356/

242. El Gobierno de la República Socialista Soviética de Ucrania señala que en ese país los médicos siguen luchando por la vida del paciente hasta que se produce la muerte biológica 357/.

243. El Gobierno de la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas declara:

"En la URSS, los médicos luchan por la vida de la persona hasta que se produce la muerte biológica. Por consiguiente, no se permiten los trasplantes de órganos de personas vivas (excepto en [casos en que un donante vivo y capaz consiente en que se trasplanten riñones o tejidos a parientes próximos])." 358/

244. El Gobierno del Reino Unido señala que:

"El deber del médico es conseguir que su paciente reciba la mejor asistencia médica posible, pero las perspectivas de recuperación del donante no deben ser menoscabadas por medidas tomadas en favor del receptor... Antes de la extracción de los órganos, la defunción debe ser certificada por dos médicos, uno de los cuales debe

---

355/ Información facilitada por el Gobierno de Rumania el 29 de abril de 1974.

356/ Información facilitada por el Gobierno de Suecia el 12 de marzo de 1974.

357/ Información facilitada por el Gobierno de la RSS de Ucrania el 23 de octubre de 1974.

358/ Información facilitada por el Gobierno de la URSS el 25 de julio de 1974.

tener por lo menos cinco años de ejercicio, y cada uno de los cuales debe ser independiente del grupo encargado del trasplante y hacer la certificación sin tener en cuenta la posibilidad de un trasplante... El factor fundamental en este momento es... el requisito jurídico de que la vida se haya extinguido." 359/

5. La dignidad del ser humano, considerada a la luz de la existencia de técnicas de prolongación artificial de ciertas funciones corporales después de la cesación de la función cerebral

245. Los progresos técnicos han obligado a los pacientes, a sus familias, a la profesión médica y a la sociedad en general a considerar la cuestión de cuándo debe detenerse el tratamiento de un paciente cuyo cerebro ha muerto, pero cuyo corazón late y cuya respiración se mantiene como consecuencia de métodos perfeccionados de reanimación. Esos procedimientos permiten esfuerzos heroicos por "salvar" a personas gravemente enfermas o **heridas**, pero que pueden dejar al paciente con lo que puede considerarse una existencia menos que plenamente humana. Muchos de esos pacientes sólo se mantienen vivos gracias a asistencia intensiva y grandes intervenciones. Estos casos han suscitado preocupación por la calidad de la vida que la medicina mantiene en esas circunstancias y por la dignidad de la persona humana cuyos signos de vida se mantienen sólo artificialmente.

246. "¿Es científica y moralmente legítimo mantener con vida lo que puede llamarse una "preparación de corazón, pulmones y riñones" por medio de técnicas de reanimación, cuando existen pruebas convincentes de que un retorno completo a la vida es imposible?", preguntó el Dr. Jonchères en el Coloquio del COICM sobre trasplantes de corazón 360/. Refiriéndose a casos en que se mantiene vivas a personas en coma "en un estado puramente vegetativo, incluso cuando el cerebro está muerto", el Dr. Aujaleu dijo: "Esto no me preocupó hasta que advertí que se mantenía vivas a esas personas a fin de obtener órganos para posibles operaciones de trasplante. Ese proceder suscita gravísimos problemas morales" 361/.

247. En el Octavo Coloquio del COICM sobre derechos humanos, Henry K. Beecher señaló que:

"Con el progreso de la medicina, las decisiones técnicas resultan más fáciles, mientras que los problemas morales se hacen cada vez más graves y difíciles.

Deben reconocerse dos varas de medida: una para medir el interés del individuo y la otra para medir el interés de la ciencia, o sea, en el mejor sentido, el interés de la sociedad.

---

359/ Información facilitada por el Gobierno del Reino Unido el 8 de agosto de 1974.

360/ COICM, Segundo Coloquio: Heart Transplantation, Ginebra, 13 y 14 de junio de 1968 (Lieja, Desoer, 1969), págs. 43 y 44.

361/ Proceedings of the Symposium on Science Policy and Biomedical Research, París, 26 a 29 de febrero de 1968, UNESCO, Science Policy and Documents, N° 16 (París, UNESCO, 1969), pág. 47.

- a. Está fuera de duda que llega un momento en que deja de ser adecuado el uso de medios extraordinarios de sostenimiento del paciente inconsciente sin esperanza de recuperación...
- b. La tesis de que la sociedad no puede permitirse desechar los tejidos y órganos de pacientes inconscientes sin esperanza de recuperación puede defenderse con argumentos poderosos." 362/

248. En la práctica sucede a menudo que los médicos mantienen vivo al paciente por medios artificiales aunque haya signos de que el cerebro está muerto. Los médicos no quieren correr el riesgo de violar la ley o de ser acusados de asesinato, sobre todo si el paciente está en el hospital, donde la acción del médico podría ser descubierta y denunciada. El Profesor Lhermitte ha hecho referencia a "la grave preocupación de conciencia de quienes han de decidir si una persona está definitivamente muerta. Y si", subrayó, "yo creo que han podido cometer errores, no ha sido, desde luego, adelantando la determinación de la muerte, sino, por el contrario, manteniendo durante horas, y a veces durante días, a esos seres en vida artificialmente" 362A/. Muy a menudo estas decisiones se basan, se señaló, "no en la necesidad del paciente, sino en los sentimientos de culpa de la familia y en el orgullo profesional del médico" 363/.

249. A este respecto se ha subrayado que la muerte, como la vida, debe alcanzarse con máxima dignidad y que hay ocasiones en que no se debe mantener "viva" a una persona meramente en el sentido de mantener su cuerpo en funcionamiento mínimo como parte de una máquina.

250. Robert S. Morison dice:

"Hay una indignidad implícita en la concepción del sentido de la vida humana que revelan los esfuerzos excesivos por mantener sus signos exteriores, visibles y completamente triviales. No es la acción de respirar, orinar y defecar lo que da importancia a un ser humano, incluso cuando puede hacer estas cosas por sí mismo. Mucho mayor es la indignidad cuando todo esto ha de hacerse por él, y él no puede hacer ninguna otra cosa. No sólo los medios se convierten así en fines, sino que los mismos medios se vuelven artificiales. Es sencillamente un insulto a la idea misma de humanidad equipararla con estas apariencias mantenidas mecánicamente." 364/, 365/

Cree que en ese caso el médico debiera razonar así:

"La verdad es que la trayectoria de la vida de este paciente ha llegado ahora a su etapa final. Prácticamente, todo lo que antes hacía de la vida una fuente de placer para él mismo, una alegría para sus amigos y un elemento útil para la sociedad ha desaparecido para siempre. Todo lo que queda son los más bajos intercambios de su cuerpo con el medio ambiente, e incluso éstos en su forma

---

362/ H. K. Beecher, "Definition of death: the individual's right to be let alone", en COICM, Octavo Coloquio, op. cit., pág. 113.

362A/ Citado por León Depaule, "Le droit à la mort", IV<sup>e</sup> Colloque de Besançon, pág. 6.

363/ Véase Sybil Baker, "Life or death? Who decides? Experts unsure", Sunday News (Nueva York), 27 de enero de 1974.

364/, 365/ Robert S. Morison, "The last poem; the dignity of the inevitable and the necessary", The Hastings Center Studies, mayo de 1974, pág. 64.

menos digna. Por las conversaciones que he tenido con él, estoy seguro que este hombre no querría permanecer en este estado infrahumano, y por consiguiente suspenderé todos los tratamientos que prolongarían su vida y mantendré sólo los que eviten inquietud y dolor, reconociendo plenamente que esas medidas también acelerarán el fin... Al cumplir así los deseos de mi amigo y paciente, le restituí la dignidad de controlar, en lo posible, las circunstancias en que retorna al estado inanimado." 366/

251. La posibilidad de que una persona en coma irreversible sea mantenida "viva" artificialmente es motivo de angustia para los pacientes y para posibles pacientes. La Profesora Ruth Russell señala: "Es axiomático que los ancianos tienen derecho a terminar su vida con dignidad. El corolario de esto también es verdadero: cada persona tiene derecho a morir con dignidad. Hoy se niega este derecho a muchísimas personas" 367/.

252. El 25 de abril de 1973, la Sociedad Médica de Connecticut aprobó una resolución en que propone que se conceda a las personas sanas el derecho de firmar una declaración en que pidan no ser mantenidas vivas por medios artificiales o medidas heroicas. El modelo anexo a la resolución terminaba así: "Aprecio la vida y la dignidad de la vida y, por consiguiente, no pido que se me quite la vida directamente, pero sí que mi agonía no sea prolongada más de lo razonable y que no se destruya esa dignidad de la vida..." 368/.

253. Parece ser opinión general que la dignidad de la persona humana debe ser respetada hasta el fin y que los medios "heroicos" de tratamiento deben suspenderse una vez que ha cesado la función cerebral. En la Conferencia sobre las consecuencias éticas, filosóficas, políticas y sociales del progreso científico y técnico, organizada por The Center Magazine en 1969, el Profesor Kurt Reinhardt dijo:

"Me opongo a que se prolongue una vida que ya no es vida, lo que con tanta frecuencia se hace actualmente en nuestros hospitales, tal vez con fines experimentales y con enorme costo para la familia. Me consta que pacientes comatosos, de 90 años o más, han sido mantenidos vivos semanas e incluso meses; y esto no era vida, sino una muerte en vida. Me opongo a la práctica activa de la eutanasia, pero en un caso como el citado, estaría en favor de dejar que la naturaleza siguiera su curso. Quitaría todos los tubos y desenchufaría el aparato." 369/

254. H. P. Lewis también ha dicho que:

"los enfoques **tradicionales de la...** prolongación inútil de la vida deben modificarse teniendo en cuenta las diversas posibilidades actuales de tratamiento. Deben emplearse medios extraordinarios para mantener la vida sólo cuando la recuperación

---

366/ Ibid.

367/ O. Ruth Russell, "The right to choose death", New York Times, 14 de febrero de 1972.

368/ "Physicians back the right to die", New York Times, 26 de abril de 1973.

369/ The Center Magazine, noviembre de 1969, pág. 36.

-bien por encima de un nivel puramente vegetativo y sin sufrimiento intolerable es una esperanza realista para el paciente. Una vez que puede comprobarse la muerte cerebral, todos los esfuerzos por mantener la vida debieran cesar, pues la capacidad de mantener una apariencia de vida no conduce necesariamente a la recuperación de la vida en el pleno sentido de la palabra." 370/

255. En un informe preparado por el Comité del American Friends Service se dice:

"Creemos que la vida humana es un don que sólo tiene sentido mientras el que lo ha recibido puede funcionar como persona. Los médicos y la sociedad deben tener siempre presente, para contribuir a orientar su acción en casos concretos, la calidad de la vida posible para la persona moribunda.

Aprobamos la abstención terapéutica o la suspensión del tratamiento de sostén que mantiene viva a una persona inconsciente, si, sobre la base de signos de muerte cerebral o de otros signos que la profesión médica considere válidos, el cerebro del paciente está dañado irreparablemente y el paciente no recobrará la conciencia, según el juicio más capacitado de la profesión médica." 371/

256. El Profesor J. Englebert Dunphy subrayó la importancia del "respeto a la integridad del paciente; ésta y su dignidad deben ser tenidas en cuenta y tener prioridad con respecto a una mera hazaña quirúrgica" 372/.

257. En el Primer Congreso Mundial de Legislación Médica, celebrado en Gante en 1967, el doctor E. Pillen señaló:

"Existe el valor del ser humano en general, cuya muerte puede ser teológica, espiritual, social y médica. Pero en ciertas circunstancias parece concebible que se pueda determinar el momento en que la vida deja de tener valor humano para el mismo paciente, que está ya en el umbral de la muerte. A menudo observamos una situación clínica (por ejemplo, en el coma hepático terminal tras una larga parada cardíaca, o en las lesiones cerebrales graves) en que, según los criterios médicos, la prolongación de la vida por medios extraordinarios no sólo es vana, sino que también significa para la familia, el hospital y la sociedad el gasto de una fortuna en tentativas desesperadas de reanimación. El único efecto de los medios artificiales es una fragmentación de la muerte. Ciertamente, la muerte cerebral sigue la muerte neurológica y a ésta la muerte en el sentido tradicional."

Agregó que consideraba a los pacientes de ese tipo como "cadáveres vivientes" y que creía que tres médicos experimentados -un neurólogo, un neurocirujano y un reanimador- podían tomar la decisión de detener las máquinas y todos los medios extraordinarios de tratamiento 373/.

---

370/ H. P. Lewis, "Machine medicine and its relation to the fatally ill", Journal of the American Medical Association, vol. 206, Nº 2 (7 de octubre de 1968), págs. 387 y 388

371/ Who shall live? Man's Control over Birth and Death - Report Prepared for the American Friends Service Committee (Nueva York, Hill y Wang, 1970), pág. 70.

372/ News Bulletin, pág. 43.

373/ E. Pillen, "Theoretical and practical considerations of the low-voltage and zero EEG", trabajo preparado para el Primer Congreso Mundial de Legislación Médica, Gante, 23 de agosto de 1967, págs. 1, 2 y 8.

258. En el Coloquio del COICM sobre Ciencia Biomédica, el Profesor Hamburger dijo:

"Parece evidente, por razones científicas, que cierto número de personas en coma terminal todavía tienen latidos cardiacos producidos artificialmente pero son poco más que preparaciones fisiológicas de corazón y pulmones, cuyos centros nerviosos en particular están total e irreversiblemente destruidos. Estas personas están en realidad muertas, y puede considerarse casi inmoral continuar el tratamiento de una preparación de corazón y pulmones que ya no es comparable con un ser humano vivo en el sentido pleno de la expresión." 374/

259. En el Octavo Coloquio del COICM, el doctor Henry K. Beecher subrayó que "el paciente inconsciente con lesión cerebral irreparable puede ser mantenido sólo por medios extraordinarios. Cuando resulta evidente que el cerebro está muerto, existe la obligación de suspender los medios extraordinarios de sostén", aunque la interrupción de la asistencia extraordinaria, incluso por razones justas, con la muerte del paciente por consecuencia, pueda escandalizar a los observadores 375/.

260. El Profesor L. Cotte apoyó, en el Cuarto Coloquio de Besanzón (Francia) sobre derechos humanos, la opinión del doctor R. P. Riquet, expresada así:

"Cuando se ha demostrado la incapacidad radical del paciente para el restablecimiento del funcionamiento orgánico espontáneo o la recuperación de la conciencia, está permitido al médico detener una tentativa heroica pero inútil... En el límite de lo absurdo y lo inhumano, no sólo está permitido sino que es preferible e incluso recomendable detener el aparato que mantiene una circulación y una respiración artificiales en un organismo que, con la muerte del cerebro, ha dejado de ser una persona." 376/

261. Se ha dicho que "mantener innecesariamente el funcionamiento de lo que se ha convertido de hecho en una preparación fisiológica es tanto como prolongar la angustia de la familia del paciente, y puede apartar al personal calificado y al equipo especializado de pacientes que realmente podrían beneficiarse de ellos" 377/.

262. Se ha subrayado que la cesación de las medidas de reanimación aplicadas a un paciente en coma irreversible no tiene relación con la eutanasia. Así, Walter W. Sackett, médico y miembro de la Cámara de Representantes de Florida, señaló que el concepto de "muerte con dignidad" implica permitir que una persona muera de manera natural, sin aplicarle todas las medidas heroicas de que dispone la medicina moderna". La eutanasia u homicidio caritativo no tiene nada que ver con esta manera de pensar, subraya Sackett, porque esos términos implican la aplicación de medidas positivas para poner fin a la vida 378/.  
En el Tercer Congreso Mundial de Legislación Médica, el doctor Philip H. Addison dijo:

---

374/ COICM, Primer Coloquio: Biomedical Science..., pág. 52.

375/ H. K. Beecher, loc. cit., pág. 112.

376/ L. Cotte, "Le droit à la mort", Universidad de Besanzón, IV<sup>e</sup> Colloque de Besanzón - Les droits de l'homme en France, 17 a 19 de enero de 1974, pág. 24.

377/ E/CN.4/1173, pág. 24 y 25.

378/ Science News, 19 de agosto de 1972, pág. 118.

"El médico encargado del paciente, tras consultar con sus colegas, debe tomar la decisión definitiva respecto al momento en que han de detenerse las medidas de reanimación. El acortamiento de la vida de un paciente en coma irreversible no debe ser considerado eutanasia, porque en tal caso no hay indicio médico demostrable de dolor o sufrimiento. Permitir que un paciente en coma irreversible muera y aplicar la eutanasia son actos jurídicamente diferentes por su motivación, aunque para el paciente el resultado sea el mismo." 379/

263. Algunos autores y grupos han expresado la opinión de que es permisible aplicar tratamientos que prolonguen la vida a un paciente en coma irreversible, en beneficio del posible receptor de un órgano. Así, el Profesor M. F. A. Woodruff, refiriéndose a la situación que se presenta cuando se comunica a un médico encargado de una operación de trasplante que se pondrá fin al tratamiento de prolongación de la vida, ha dicho:

"Puedo hacer dos cosas: pedirles que tengan la máquina en funcionamiento diez minutos más, de manera que pueda extraer el riñón antes de la muerte, o dejar que desconecten la máquina y esperar a que declaren muerto al paciente antes que yo extraiga el riñón. No creo que para el paciente neuroquirúrgico haya la más mínima diferencia en que yo haga una cosa u otra, y el tiempo suplementario puede ser importante para el receptor del riñón..." 380/

Robert M. Veatch ha señalado:

"Si se trata de un cadáver, el imperativo moral sería, probablemente, en beneficio de las personas vivas, el mantenimiento de los órganos en el mejor estado posible, sosteniendo el proceso respiratorio hasta que pueda extraerse el corazón. No creemos que tal comportamiento presente problemas morales; en realidad, se diría más bien que sería moralmente censurable correr el riesgo de dañar el tejido." 381/

264. En el informe de la Comisión del Ministerio de Justicia de Dinamarca se declara que es "a veces... necesario recurrir a medios artificiales para mantener temporalmente la circulación de la sangre en el órgano [que ha de trasplantarse] o en todo el cuerpo" 382/. También se recordará que, con referencia a los trasplantes de corazón, el informe de la Quinta Conferencia de Bethesda del Colegio de Cardiología de los Estados Unidos dice lo siguiente:

"La prolongación de la viabilidad del donante de corazón por medios extraordinarios, entre ellos la ayuda respiratoria y las drogas vasoconstrictoras y cardiotónicas, se justifica con el objeto de proporcionar al receptor un órgano favorable capaz de sostener la circulación... cuando se ha declarado la muerte cerebral según criterios clínicos y de laboratorio rigurosos, la extracción del corazón es éticamente aceptable." 383/

---

379/ Philip H. Addison, "Voluntary euthanasia", trabajo preparado para el Tercer Congreso Mundial de Legislación Médica, celebrado en Gante, Bélgica, del 19 al 23 de agosto de 1973, pág. 7.

380/ G. Wolstenholme y M. O'Connor, op. cit., pág. 99.

381/ Robert M. Veatch, "Brain death", The Hastings Center Report, noviembre de 1972, pág. 12.

382/ Informe de la Comisión del Ministerio de Justicia de Dinamarca, pág. 12.

383/ Cardiac and Other Organ Transplantations in the Setting of Transplant Science as a National Effort: Fifth Bethesda Conference of the American College of Cardiology (Nueva York, 1968), pág. 12.

265. En el informe de la Comisión Especial de Trasplante de Organos de la Sociedad de la Cruz Roja de los Países Bajos se señala:

"Se plantea en la práctica la cuestión de si es permisible aplicar tratamiento para la prolongación de la vida a un paciente moribundo con el único fin del trasplante de órganos. Algunos grupos estiman que esto no es inadmisibile, dadas las importantes consecuencias que tiene para el futuro receptor y siempre que el paciente moribundo no sufra molestias a consecuencia de esas medidas." 384/

266. En la circular N° 67 del Ministerio de Asuntos Sociales de Francia se declara que si una vez confirmada la defunción del paciente se proyecta la extracción de un órgano con fines terapéuticos, las medidas de reanimación pueden mantenerse, a fin de que no se interrumpa prematuramente el riego sanguíneo de ese órgano 385/. No hay unanimidad de criterio a este respecto entre los gobiernos.

267. El Gobierno de la Argentina declara:

"Corresponde señalar que, después de la muerte cerebral irreversible, sólo tendría objeto la persistencia en los métodos de reanimación o mantenimiento de ciertas funciones, tales como la respiratoria y la circulatoria, cuando la persistencia de las mismas fuera esencial para asegurar el mejor estado del órgano a trasplantar en el momento de su extirpación." 386/

268. La información presentada por el Gobierno de Austria contiene el siguiente pasaje:

"A este respecto no debe olvidarse que la aplicación de los conocimientos y tratamientos médicos no es un fin en sí misma, sino que debe servir al hombre de manera óptima para el restablecimiento de su salud. Desde el punto de vista de la dignidad humana y de la esencia de los derechos humanos, no puede defenderse el empleo ilimitado de artificios técnicos para prolongar la vida puramente biológica del individuo cuando no existe ninguna probabilidad de restituirle la salud. Y tampoco debemos olvidar que esa prolongación artificial de la vida puede causar sufrimiento al paciente. Por tanto, debe considerarse seriamente si, junto al derecho a la vida, no deberíamos reconocer un derecho a la muerte. En los casos en que el individuo está inconsciente y, según la experiencia médica, no recuperará la conciencia, no es ciertamente absurdo dudar de que sea razonable prolongar las funciones corporales por medios técnicos. Pues la conciencia y la consiguiente posibilidad de expresión son elementos tan específicos del ser humano, que su pérdida destruye la personalidad humana, y es muy discutible que en tal caso pueda todavía hablarse de "vida humana"." 387/

---

384/ Summary of the Report of the Ad Hoc Committee on Organtransplantation (La Haya, Sociedad de la Cruz Roja de los Países Bajos, mayo de 1971), pág. 9.

385/ Véase Use of Human Tissues and Organs for Therapeutic Purposes: A Survey of Existing Legislation (Ginebra, OMS, 1969), pág. 14.

386/ Información facilitada por el Gobierno de la Argentina el 30 de mayo de 1974.

387/ Información facilitada por el Gobierno de Austria el 21 de noviembre de 1974.

269. Como se ha indicado en los párrafos 242 y 243, en la RSS de Ucrania y en la URSS los médicos luchan por la vida de la persona hasta que se produce la muerte biológica.

270. La información del Gobierno del Reino Unido contiene los siguientes pasajes:

"Cuando las funciones corporales de un paciente se han mantenido por medios artificiales antes de la cesación de la función cerebral y los médicos consideran al paciente como posible donante de órganos, el sostenimiento artificial puede prolongarse más que si se hubieran abandonado los intentos de mantener la vida, a fin de que el riñón esté en buenas condiciones hasta que el cirujano pueda extraerlo.

Cuando se hubiera comprobado que la función cerebral ha cesado y no hay perspectivas de recuperación, se interrumpirían las medidas de mantenimiento de la vida. A partir de este momento, el deseo de mantener los riñones en condiciones de ser utilizados en beneficio del receptor de un trasplante parecería justificar la continuación de las medidas que se estimen necesarias durante un período mayor." 388/

6. La cuestión de la publicidad dada a la identidad de las personas implicadas en operaciones de trasplante

271. La existencia de medios más eficaces de información de masas y los progresos en materia de trasplantes de órganos, especialmente de corazón, que evidentemente tienen gran interés periodístico, hacen que sea particularmente necesario conseguir que la información correspondiente se difunda de manera responsable. Se plantea la cuestión de los datos que los medios informativos deben facilitar acerca de las personas que participan en estas operaciones como donantes o como pacientes. Esta cuestión tiene que ver con el derecho de la persona a la dignidad y a la libertad de expresión y de acción.

272. En la práctica, las operaciones de trasplante son motivo, a menudo, para la publicación en la prensa de artículos no científicos y sensacionalistas. El Sr. W. F. Deeds habló en el Parlamento del Reino Unido de "la manera en que se han presentado ciertas noticias sobre algunas operaciones de trasplante, con abundantes detalles sensacionalistas y rodeadas de lo que los críticos de Fleet Street denominan trivialidades" 389/. En el Décimo Congreso Internacional de Enfermedades del Tórax, celebrado en Washington en octubre de 1968, se reconoció que "ha habido casos de información irresponsable, tanto por parte de la prensa como de los médicos, particularmente por haberse usado un método sensacionalista en vez de un método educativo" 390/. S. J. Hessel ha dicho que "la necesidad de dinero y la disposición a participar en procedimientos experimentales trascienden el secreto usual de la relación paciente-médico" 391/. Irvine H. Page ha señalado que:

---

388/ Información facilitada por el Gobierno del Reino Unido el 8 de agosto de 1974.

389/ Ibid.

390/ Diseases of the Chest, vol. 55, Nº 1, enero de 1969, pág. 63.

391/ S. J. Hessel, "Heart transplants and public information", New England Journal of Medicine, vol. 278, 4 de abril de 1968, pág. 797.

"La introducción del pago por entrevistas de televisión, por derechos cinematográficos y en última instancia por los órganos mismos llevará seguramente a donantes y receptores a exigir su parte del botín. Puedo muy bien imaginar que los codiciosos y faltos de escrúpulos ya dan rienda suelta a sus maquinaciones...

Es evidente que el carácter confidencial y, por tanto, privado han sido gravemente violados en los últimos años... Es difícil determinar para qué ha servido esta publicidad frenética. Sin duda no ha sido educativa. Para una parte del público ha sido entretenimiento, mientras que para otros ha sido algo repugnante. La formación de celebridades ha sido indiscutible... Que vaya a producir más dinero para investigaciones y más interés en ellas, nadie lo sabe, y si es así, ¿a qué precio?" 392/

273. La Profesora Fox ha dicho que:

"La amplia y a menudo espectacular información sobre trasplantes... ha creado ciertos problemas a la profesión médica y a los receptores y donantes. Ha invadido el secreto y la intimidad a que médico y paciente, individual y colectivamente, tienen éticamente derecho. Ha incitado o presionado a los médicos a comunicar sus ensayos clínicos al público profano antes de someterlos al juicio y la crítica competentes de los colegas por medios como las publicaciones profesionales. A juicio de algunos médicos, ha facilitado la autopropaganda y la competencia y ha comercializado el comportamiento de algunos miembros de la profesión en formas que, en opinión de muchos, violan el universalismo, el desinterés y la orientación colectiva de la comunidad médica y científica. Además, muchos portavoces de la profesión médica han expresado la opinión de que la publicidad de que han sido objeto los trasplantes puede haber "desorientado" al público en general en dos aspectos fundamentales. Por una parte, puede haberle dado una impresión "demasiado optimista" de la situación y las perspectivas actuales de los trasplantes; por otra, al insistir demasiado en el papel del médico como "tomador de órganos", puede haber socavado la confianza pública en su función de curador y guardián de la vida... 393/

274. La tendencia en la profesión médica parece ser favorable a la protección de la vida privada del donante, de su familia y del paciente. Publicar nombres y direcciones de donantes o receptores se considera una injustificable invasión de la vida privada. En el informe de la Comisión Especial de Trasplante de Organos de la Sociedad de la Cruz Roja de los Países Bajos se declara que "deben tomarse las medidas más rigurosas para proteger el anónimo de donante y receptor, ya que esto conviene a los pacientes y a sus familias" 394/. El Comité Ejecutivo de la Sociedad Internacional de Cardiología dice:

---

392/ Irvine H. Page, M. D., "The ethics of heart transplantation", Journal of the American Medical Association, vol. 207, N° 1 (6 de enero de 1969), págs. 111 y 112.

393/ Renée C. Fox, "A sociological perspective on organ transplantation and hemodialysis", New Dimensions in Legal and Ethical Concepts for Human Research, Annals, Academia de Ciencias de Nueva York, 169, 2 de enero de 1970, págs. 16 y 17 de la separata N° 7 del programa de la Universidad de Harvard sobre Tecnología y Sociedad.

394/ Summary of the Report of the Ad Hoc Committee on Organtransplantation (La Haya, Sociedad de la Cruz Roja de los Países Bajos, mayo de 1971), pág. 10.

"Lamentamos que en época reciente los experimentos médicos y quirúrgicos se hayan convertido en materia de entretenimiento público e incluso de sensacionalismo. Esa tendencia no puede sino desacreditar la profesión en conjunto, e indirectamente dar al público, que no está capacitado para juzgar la significación de estos progresos, una falsa impresión de los peligros y limitaciones propios de tales procedimientos en su fase inicial." 395/

275. La Asociación Médica Mundial subraya una disposición de la Declaración de Ginebra de 1948 ("guardar y respetar los secretos a mí confiados, incluso después de la muerte del paciente") y una disposición del Código Internacional de Ética Médica de 1949 ("El médico mantendrá absoluto secreto sobre todo lo que sepa respecto a su paciente, incluso después de la muerte de éste, en razón de la confianza que se ha puesto en él"), que fueron reafirmadas por dos resoluciones de la 27ª Asamblea Médica Mundial (1973) en que se reafirma enérgicamente la importancia del secreto médico en la relación médico-paciente 396/. La Federación Mundial de Sociedades de Neurocirugía señala que no es "correcto publicar los nombres de las personas que participan en operaciones de trasplante" 397/. La Federación Mundial de Trabajadores Científicos sostiene que "la publicidad y la medicina son incompatibles" 398/. En la resolución adoptada por el Consejo Ejecutivo del Colegio de Médicos del Tórax de los Estados Unidos el 7 de octubre de 1968, se subraya que: "Para protección de todas las partes interesadas, el nombre del donante no debe ser revelado" 399/.

276. Con respecto a la práctica reciente, Irvine H. Page dice:

"No puedo aceptar que la mayoría de los informes científicos se presenten a grupos de colegas por el proceso normalmente lento de publicación en revistas profesionales, mientras que los que tienen aspectos dramáticos estén exentos de ese requisito. Esto permite un grado de tolerancia del que sin duda se abusará. Tal norma fomenta el aspecto de espectáculo y entretenimiento pero no el pensamiento claro y el análisis crítico." 400/

277. Por otra parte, en el número citado de Civil Liberties (véase el párrafo 229) se sostiene que "los ciudadanos estadounidenses y sus parientes próximos están a punto de perder todos los derechos legales a... la información acerca de si se han utilizado o se utilizarán órganos". En otra documentación presentada por la Liga también se decía que "el secreto cada vez mayor acerca de la identidad del donante de órganos... puede... crear una situación en que se utilice a las personas sin su consentimiento [y] sin su conocimiento... como donantes de órganos".

---

395/ Declaración del Comité Ejecutivo de la Sociedad Internacional de Cardiología del 9 de mayo de 1968, facilitada por el COICM el 20 de octubre de 1969.

396/ Información facilitada por la Asociación Médica Mundial el 14 de marzo de 1974.

397/ Información facilitada por la Federación Mundial de Sociedades de Neurocirugía el 16 de enero de 1974.

398/ Información facilitada por la Federación Mundial de Trabajadores Científicos el 5 de marzo de 1974.

399/ Diseases of the Chest, vol. 55, Nº 1 (enero de 1969), pág. 63.

400/ Irvine H. Page, loc. cit., pág. 112.

278. Se ha afirmado que debe facilitarse al público alguna información, tanto más cuanto que el apoyo público a la medicina implica la obligación de informar al público de las actividades médicas, pero que esta información debe ser facilitada por funcionarios responsables sin perjuicio de los intereses de donantes y receptores.

El Sr. W. F. Deeds subrayó en el Parlamento del Reino Unido: "Si bien la capacidad de algunos periódicos para oscurecer una pequeña llama de verdad con innecesarios fuegos artificiales es deplorable, no debemos perder de vista la pequeña llama central" 401/. En el informe de la Comisión Especial de Trasplante de Organos de la Sociedad de la Cruz Roja de los Países Bajos se dice:

"En primer lugar, se considera indispensable que tanto el donante como el receptor, así como sus respectivas familias, estén lo mejor informados posible acerca de la operación que ha de efectuarse. Sólo entonces puede el paciente, conociendo plenamente los riesgos y posibilidades, tomar una decisión. En segundo lugar, las enfermeras, que están en estrecho contacto con estos pacientes y sus familias, deben ser exactamente informadas sobre la situación... En tercer lugar, para la futura colaboración pública en materia de trasplantes, es muy importante facilitar información amplia y veraz sobre lo que sucede (incluso los fracasos). Sin embargo, el Grupo de Información [de la Comisión Especial] ha fijado límites a la información que han de dar los medios informativos..." 402/

279. Además de las observaciones críticas citadas más arriba, la Profesora Fox señala que la prensa ha desempeñado un papel positivo con respecto a los trasplantes de órganos:

"El grado y tipo de atención que los medios informativos han prestado a los trasplantes de órganos han... dado publicidad a la necesidad de que haya donantes en vida y después de la muerte, han dado a conocer al público profano el nuevo concepto de "muerte cerebral" y han ayudado a las familias y comunidades locales a reunir fondos para futuros receptores de órganos. En opinión de un investigador, por lo menos al poner de relieve los problemas médicos no resueltos, en particular las reacciones de rechazamiento y la tipificación de tejidos, la prensa ha contribuido a interesar a más investigadores en el trabajo en esos sectores." 403/

280. El Comité Ejecutivo de la Sociedad Internacional de Cardiología ha declarado:

"Aunque no es posible controlar el comportamiento de los que buscan publicidad instantánea, el Consejo de la Sociedad Internacional de Cardiología estima que los miembros responsables de la profesión deben indicar el camino. Un modo de asegurar una conducta más ética y de evitar extremos de angustia o de esperanza infundada es instar a que ninguna nueva técnica, médica o quirúrgica, se comunique a la prensa profana antes de ser publicada en revistas médicas, responsables después de una plena evaluación científica.

---

401/ Parliamentary Debates (Hansard), vol. 785, Nº 132, pág. 872.

402/ Summary of the Report of the Ad Hoc Committee on Organtransplantation (La Haya, Sociedad de la Cruz Roja de los Países Bajos, mayo de 1971), págs. 9 y 10.

403/ Renée C. Fox, loc. cit., pág. 20.

La Sociedad Internacional de Cardiología, por medio de su Consejo, cree firmemente que la profesión en conjunto debe apoyar esa actitud en beneficio, en primer lugar, del paciente, y en segundo lugar, de su propia reputación y dignidad."

El Consejo apoyó plenamente la opinión del Consejo Nacional Francés del Colegio de Médicos del 3 de mayo de 1968 de que, en lo sucesivo, para evitar la difusión de información errónea, "el anuncio de tales experimentos deberá ser objeto de una comunicación oficial, que respete la ética médica y evite molestias a los parientes y la creación de una reacción emocional en el público" 404/.

281. En las "Normas éticas sobre trasplantes de órganos", del Consejo Judicial de la Asociación Médica de los Estados Unidos, se declara:

"La medicina reconoce que los trasplantes de órganos son de interés periodístico y que el público tiene derecho a ser correctamente informado acerca de ellos. Normalmente, debiera presentarse primero a la profesión médica, para su examen y evaluación, un informe científico sobre las intervenciones. Cuando los aspectos dramáticos de los progresos médicos impidan seguir los procedimientos aceptados, un médico debidamente autorizado podrá facilitar informes objetivos, descriptivos y discretos a los medios informativos, pero deberá presentarse cuanto antes información científica completa a la profesión médica." 405/

282. Irvine H. Page ha dicho:

"Sólo preveo dificultades si seguimos abusando de los principios relativos al carácter confidencial y privado. Para poner fin a este abuso será necesaria la colaboración prolongada de la prensa, de los redactores médicos y profanos, de los empleados de hospitales y sobre todo una actitud firme por parte de los principales participantes. No podemos esperar nada absoluto en el comportamiento humano y nadie espera que sea perfecto, pero esto está muy lejos de lo que ocurre actualmente. No tenemos que ceder ante los ruegos, amenazas e insultos que nos dirigen los ignorantes y los irreflexivos. Mantengamos el código de conducta que como médicos sabemos que es correcto." 406/

283. Varios gobiernos han expresado sus opiniones sobre este tema.

284. El Gobierno de la Argentina declara:-

"Es desde varios puntos de vista inconveniente toda publicidad relacionada con los técnicos participantes en este tipo de intervenciones, así como con la identidad de donantes y receptores. Tanto el equipo interviniente como el director del hospital procurarán evitar cuidadosamente todo contacto con la prensa no especializada, reservando a las revistas y publicaciones científicas la difusión del nombre o nombres de los autores, así como de las especificaciones técnicas relacionadas con el caso o casos relatados." 407/

---

404/ Declaración del Comité Ejecutivo de la Sociedad Internacional de Cardiología del 9 de mayo de 1968, facilitada por el COICM el 20 de octubre de 1969.

405/ Journal of the American Medical Association, vol. 205 (1968), págs. 341 y 342.

406/ Irvine H. Page, op. cit., pág. 112.

407/ Información facilitada por el Gobierno de la Argentina el 30 de mayo de 1974.

285. El Gobierno de la República de Viet-Nam declara que "debe evitarse la publicidad, que no hace más que perturbar la vida privada de las personas afectadas" 408/.

286. El Gobierno de Rumania declara: "Los nombres de las personas podrían revelarse... con su consentimiento" 409/.

287. El Gobierno de Singapur declara que no se da publicidad alguna "a la identidad de las personas que participan en operaciones de trasplante... a menos que la persona lo consienta o lo solicite" 410/.

288. El Gobierno de Sri Lanka afirma que en ese país no se da publicidad a los casos en cuestión 411/.

289. El Gobierno de Suecia declara:

"En cuanto a evitar la revelación de la identidad de las personas donantes o receptoras que participan en operaciones de trasplante, son aplicables las normas generales sobre la obligación del secreto en todo tratamiento médico, y estas normas se consideran protección suficiente contra la comunicación por la institución correspondiente de tal información a personas no autorizadas." 412/

290. El Gobierno del Reino Unido declara:

"La publicidad puede causar molestias a los pacientes receptores y a los parientes de donantes y receptores. Los receptores en la etapa posoperatoria deben estar libres del sufrimiento innecesario causado por esa publicidad.

La práctica actual en el Reino Unido es normalmente que el hospital respete los deseos de los parientes del donante y los del receptor y de sus parientes si, como ocurre generalmente, prefieren permanecer anónimos. No obstante, aunque esto puede asegurar el anónimo de la persona en lo que concierne al hospital y a los cirujanos participantes, la prensa considera de interés público los trasplantes. Las persistentes averiguaciones, la información resultante de investigaciones oficiales y las deducciones a partir de otros indicios hacen a menudo que sea imposible ocultar la identidad de las personas durante más de un breve período. Existe la posibilidad de que la intromisión periodística en un momento de dolor disuada a los parientes de autorizar la toma de órganos para el trasplante." 413/

---

408/ Información facilitada por el Gobierno de la República de Viet-Nam el 21 de marzo de 1974.

409/ Información facilitada por el Gobierno de Rumania el 29 de abril de 1974.

410/ Información facilitada por el Gobierno de Singapur el 13 de marzo de 1974.

411/ Información facilitada por el Gobierno de Sri Lanka el 5 de marzo de 1974.

412/ Información facilitada por el Gobierno de Suecia el 12 de marzo de 1974.

413/ Información facilitada por el Gobierno del Reino Unido el 8 de agosto de 1974.

7. Los derechos posoperatorios del donante vivo de órganos, o de cualquier persona que se someta a procedimientos experimentales, en cuanto se refiere a atención médica, y los derechos posoperatorios del donante, de haberlos, en relación con la persona que recibe el órgano

291. Otro problema relativo a las operaciones de trasplante se plantea en relación con los derechos de los donantes vivos. La Profesora Renée C. Fox, de la Universidad de Pensilvania, presenta este problema de la siguiente manera:

"La condición y el papel social del donante... no están claramente definidos y son en cierto modo anómalos y marginales. Pues... el donante no está enfermo ni es un paciente en el sentido tradicional de estas categorías, aunque es hospitalizado para una operación importante que incluye la extirpación de un órgano vital. Dado el carácter sin precedentes del papel de donante, no es de extrañar que los médicos manifiesten incertidumbre acerca de la manera adecuada de definir al donante y de considerarlo. ¿Es principalmente un paciente, o es un miembro del equipo médico, en vista de su contribución terapéutica decisiva? ¿Cuánta asistencia y atención psicológica y física, por parte del grupo médico, necesita y debe recibir durante las semanas inmediatamente siguientes a la operación? ¿Debe ser tratado exactamente como el paciente normal después de operado? ¿Qué le debe a largo plazo el grupo médico, si algo le debe? ¿Tiene derecho a ser asistido continuamente durante años por el grupo que le extirpó el riñón y lo trató durante la convalecencia? En lo futuro, ¿deberá ser considerado como "paciente ajeno" para todo lo que no sea complicaciones directas de la extracción del riñón? ¿Puede decirse que, aun cuando el donante ha perdido materialmente algo, ha ganado espiritualmente algo que es más valioso y que, por lo tanto, ha recibido compensación suficiente como para que el grupo médico quede exonerado de toda ulterior preocupación profesional acerca de él? Estos y otros aspectos de las responsabilidades, obligaciones, derechos y exenciones que definen la relación entre el equipo médico y el donante no están aún plenamente elaborados.

Finalmente, la relación entre el donante vivo y el receptor después del trasplante también parece caracterizarse por ciertas ambigüedades y tensiones..." 414/

292. Los autores subrayan que las normas éticas vigentes no tienen en cuenta los derechos de los donantes de órganos y que es necesario elaborar normas especiales sobre estos derechos a fin de dar orientación a los médicos. Así, los Dres. A. de Coninck, P. Dor y J. R. Fagnart dicen:

"La introducción de un tercero (el donante) en la relación entre el enfermo y el médico crea problemas que no pueden resolverse con las normas usuales, puesto que éstas sólo tienen en cuenta al médico y a su paciente, cuyo interés personal directo es relativamente fácil de determinar." 415/

---

414/ Renée C. Fox, loc. cit., págs. 20 y 21.

415/ Dres. A. de Coninck, P. Dor y J. R. Fagnart, op. cit., pág. 18 (subrayado añadido).

A juicio del Profesor David Daube,

"inegablemente... existe un problema muy especial en el trasplante de órganos de personas vivas, a causa del aspecto terrible de que un donante sano sufre daño, ya sea transitorio -en una transfusión de sangre- o permanente. Esto constituye un elemento nuevo y único. El papel del donante no encaja en ninguna categoría ordinaria, exige estudio, y evidentemente se necesitan medidas de protección muy especiales." 416/

Tras mencionar la ley sobre trasplante de riñones de donantes vivos promulgada en Italia en junio de 1968, sobre la cual se da más información en el párrafo 299 infra, el Profesor Hamburger dijo en el Coloquio del COICM sobre la ciencia biomédica y el dilema de la experimentación humana:

"creo que [esta ley] es un ejemplo importante. Creo que en la actualidad todos los países en los cuales los injertos de riñón se practican comúnmente y con éxito debieran tener normas que protejan los derechos de los donantes y también los de la profesión médica. Actualmente, hay en conjunto cierta ilegalidad en su posición."

El Profesor Hamburger propuso la siguiente resolución, que fue adoptada por unanimidad por los participantes en el Coloquio:

"Los miembros del Coloquio organizado por el COICM,

Habiendo examinado las condiciones que rigen los trasplantes renales de donante vivo,

Expresan el deseo de que, en los países en que existan centros capaces de efectuar tales operaciones pero en los que las mismas estén prohibidas por la ley, se establezcan normas que especifiquen las condiciones en que pueda aceptarse el don voluntario de injertos." 417/

293. Se ha sostenido que el donante vivo de órganos debe tener derecho a asistencia médica en todo lo relacionado con las consecuencias de la donación del órgano. La Federación de Sociedades de Neurocirugía da la siguiente respuesta a la pregunta relativa al derecho del donante: "en lo que respecta a asistencia médica: afirmativa" 418/.

294. El Gobierno de la Argentina declara:

"La atención médica de las lesiones y afecciones directa o indirectamente resultantes de una mutilación con destino al trasplante del órgano extirpado constituye un derecho del donante... En cuanto a los sujetos de otros procedimientos experimentales, deben ser previamente instruidos sobre todos los riesgos,

---

416/ D. Daube, op. cit., pág. 194 (subrayado añadido).

417/ COICM, Primer Coloquio, Biomedical Science..., págs. 45 y 96.

418/ Información facilitada por la Federación de Sociedades de Neurocirugía el 16 de enero de 1974.

directos e indirectos, a que se exponen al someterse a la experiencia, así como de los fines, alcances y resultados de la misma; por otra parte, y de la misma manera que en el caso de los donantes, la atención médica de lesiones y afecciones resultantes del procedimiento aplicado, constituye un derecho adquirido." 419/

295. El Gobierno de Rumania declara:

"El derecho del donante y del receptor a asistencia médica debe considerarse permanente para todas las consecuencias de las intervenciones mientras éstas puedan considerarse de notable interés científico. Los centros especiales asignados y autorizados para efectuar estas intervenciones deben recibir fondos especiales...

Quando estas intervenciones se perfeccionan... se generalizan y se convierten en operaciones ordinarias, el derecho a asistencia médica es el establecido por la... legislación del país respectivo." 420/

296. El Gobierno de Suecia declara:

"En lo que se refiere a gastos, etc., en relación con operaciones de trasplante, deben reembolsarse los gastos de viaje y de tratamiento y la pérdida de ingresos ocupacionales que la investigación de la aptitud de una persona como donante y la misma operación de trasplante hayan hecho necesarios." 421/

297. En la información recibida de los Gobiernos de la RSS de Ucrania y de la URSS se señala a este respecto que "la compensación establecida por la ley es pagadera por el Estado" 422/.

298. El Gobierno del Reino Unido ha declarado:

"Toda persona que en el Reino Unido haya dado uno de sus órganos para trasplante y que después necesite asistencia médica recibirá del Servicio de Salud la misma atención y el mismo tratamiento que cualquier otra persona con los mismos síntomas." 423/

299. Se ha propuesto que el donante o la persona que se somete a intervenciones experimentales tenga derecho a algún tipo de seguro en caso de incapacitación como consecuencia de su donación o de las intervenciones experimentales. El Profesor R. Cortesini, que tomó parte en la elaboración de la ley italiana sobre trasplantes de riñón, ha señalado que:

---

419/ Información facilitada por el Gobierno de la Argentina el 30 de mayo de 1974.

420/ Información facilitada por el Gobierno de Rumania el 29 de abril de 1974.

421/ Información facilitada por el Gobierno de Suecia el 12 de marzo de 1974.

422/ Información facilitada por el Gobierno de la RSS de Ucrania el 23 de octubre de 1974, e información facilitada por el Gobierno de la URSS el 25 de julio de 1974.

423/ Información facilitada por el Gobierno del Reino Unido el 8 de agosto de 1974.

"El donante de riñón tiene derecho al seguro previsto por la ley hasta que sale del hospital...

Creemos que desde el punto de vista médico y social sería justo prolongar el seguro más allá de la intervención, a fin de que quede una pensión al donante en caso de lesión del riñón restante." 424/

Resumiendo la legislación italiana sobre el tema en 1968, dijo:

"Los aspectos socioeconómicos, que estimo muy importantes, son los siguientes: el donante vivo tiene un seguro especial, no paga gastos de hospital, y está plenamente protegido por el seguro en caso de futura enfermedad del riñón. La razón de ello es que el Estado reconoce su donación y le da protección especial." 425/

A este respecto, el Profesor Hamburger expresó la siguiente opinión:

"Debemos felicitar al Profesor Cortesini, promotor de esa ley italiana. El profesor Cortesini subrayó, a mi juicio con razón, un elemento práctico importante de la ley que tal vez merece ser considerado en otros tipos de experimentos -esto es, la protección- mediante seguro oficial, del donante, quien en el caso considerado es un donante de injertos renales, pero que también podría ser una persona sana o una persona enferma que se somete a un experimento con ciertos riesgos." 426/

300. Acerca del derecho del donante a asistencia médica, Paul-Julien Doll dijo en el Cuarto Coloquio de Besanzón sobre los derechos humanos en Francia:

"Me permito sugerir que el día en que los trasplantes ex vivo sean objeto de una sanción legislativa, el texto disponga, siguiendo la ley italiana, que la sociedad se hará cargo de las consecuencias perjudiciales sufridas por el donante, en cuanto que la intervención se haya efectuado conforme a dicha reglamentación, en particular en lo que se refiere a la obtención del consentimiento." 427/

La información recibida del Gobierno de Noruega contiene el siguiente pasaje del libro del Profesor Enger titulado Transplantasjoner ("Operaciones de trasplante"):

"En caso de accidente o enfermedad posterior en relación con la operación, debe haber algún sistema que garantice la compensación financiera para el paciente o sus parientes en caso de incapacitación o muerte. Sólo en casos muy raros será necesario conceder tales beneficios, pero el establecimiento de su posibilidad podría ser la expresión del reconocimiento de la sociedad a quienes de esa manera ponen su integridad física a disposición de sus semejantes." 428/

---

424/ R. Cortesini, "Outlines of a legislation on transplantation", en G. Wolstenholme y M. O'Connor, editores, Law and Ethics of Transplantation, a Ciba Foundation Blueprint (Londres, J. y A. Churchill Ltd., 1968), pág. 173.

425/ COICM, Primer Coloquio: Biomedical Science..., pág. 54.

426/ Ibid.

427/ Paul-Julien Doll, loc. cit., pág. 6.

428/ Información facilitada por el Gobierno de Noruega el 15 de abril de 1974.

El Gobierno del Reino Unido ha señalado que:

"En relación con las discusiones que tienen lugar sobre la creación de un grupo de donantes de médula ósea, se ha propuesto que se establezca alguna disposición para compensar a los donantes de cualquier efecto nocivo resultante de la donación de médula ósea, pero todavía no se ha tomado ninguna decisión." 429/

301. Actualmente los donantes no parecen tener en ninguna parte derecho garantizado de asistencia médica en caso de complicaciones ulteriores como consecuencia de su donación. A este respecto, J. E. Murray cita el siguiente episodio:

"El donante, una persona inteligente de 23 años, formuló una pregunta muy oportuna ¿estarían dispuestos los médicos del Hospital Peter Bent Brigham a atenderlo médicamente durante el resto de su vida si daba su riñón? Nosotros contestamos que ni podíamos ni deseábamos dar una garantía de ese tipo; estábamos allí para ayudar a su hermano y creíamos que si él (el futuro donante) estaba dispuesto a ayudar a su hermano, la probabilidad de éxito era bastante grande." 430/

302. Hay diferentes opiniones con respecto a los derechos del donante en relación con el receptor. Algunos autores estiman que tales derechos existen. Por ejemplo, el trabajo antes citado de Paul-Julien Doll contiene el siguiente pasaje:

"Un autor suizo -se trata del Profesor Bucher- ha formulado una sugerencia que merece reflexión: ¿No debería haber un verdadero contrato entre donante y receptor? ¿No sería normal que éste se hiciera cargo de los gastos de la operación y del tratamiento posoperatorio en caso de complicaciones? ¿No debería comprometerse con el donante o con sus herederos a reparar el perjuicio resultante de complicaciones tardías o de la muerte? (Largiader, Organtransplantation, pág. 73).

Esto parece equitativo pero claramente contrario a la obligación del secreto, puesto que donante y receptor en principio no deben conocerse, a menos que los dos estén unidos por un vínculo de parentesco." 431/

El Gobierno de la Argentina señala que los gastos relacionados con la operación a que se somete el donante deben ser sufragados por el receptor o por la institución médica interesada. Esta cuestión debe determinarse antes de la operación 432/. El Gobierno de la República de Viet-Nam declara que "en estos casos los derechos posoperatorios deben garantizarse antes de la operación" 433/.

---

429/ Información facilitada por el Gobierno del Reino Unido el 8 de agosto de 1974.

430/ G. Wolstenholme y M. O'Connor, editores, op. cit., págs. 17 y 18.

431/ Paul-Julien Doll, loc. cit., pág. 6.

432/ Información facilitada por el Gobierno de la Argentina el 30 de mayo de 1974.

433/ Información facilitada por el Gobierno de la República de Viet-Nam el 21 de marzo de 1974.

303. Por otra parte, se ha sostenido que el donante no debe tener derecho alguno en relación con el receptor. En un estudio de Renée C. Fox y Judith P. Swazey, "The courage to fail: the sociology of organ transplantation", se dice:

"La relación entre donantes y receptores de órganos, por ejemplo, es una forma extrema de un intercambio social común: la donación y la aceptación de un regalo. Todo intercambio de regalos se produce dentro de un marco de obligaciones sociales de dar, recibir y devolver. El don de un órgano no es una excepción, ya que las mismas obligaciones son sentidas con extraordinaria intensidad por todos los participantes. Se sienten con especial intensidad en el caso de un trasplante de riñón en vida, cuando el donante suele ser un pariente cercano del paciente. El trauma emotivo, se haga o no el trasplante, puede ser grave para donantes, receptores y otros miembros de la familia. Los equipos de trasplante, por su experiencia de esas derivaciones emocionales de la donación de un órgano, pueden rechazar a un donante por razones psicológicas, temiendo que en una determinada familia la donación establezca entre donante y receptor una relación intolerable de dependencia, dominación o gratitud." 434/

Se ha dicho que generalmente los donantes tienen una compensación moral por su donación. Respecto a los donantes de riñón, el Profesor Hamburger dijo:

"Según nuestra experiencia, ninguno de estos donantes lamenta su decisión, ni siquiera después de la muerte del receptor. Por ejemplo, una donante, en un trasplante de hermana a hermano, escribió una larga carta en que explicaba que creía tener ahora algo que antes no tenía, por haber elevado la calidad de su vida dando el riñón. Hemos recibido varias cartas semejantes." 435/

J. E. Murray ha referido el siguiente hecho:

"Tuvimos una muchacha de 14 años que dio un riñón a su hermana gemela, que después murió. Procedía de una pequeña localidad del Medio Oeste y todo el mundo conocía los detalles de la situación. En muchos periódicos se criticó al médico, a la familia y a la muchacha. Naturalmente, la familia lamentó el resultado y la repercusión en la opinión pública, pero ellos mismos y la donante estaban muy contentos de lo que habían hecho -creen que esto ha enriquecido la vida de todos ellos." 436/

La Federación de Sociedades de Neurocirugía declara que "el donante no debe tener derecho alguno en relación con el receptor" 437/. La Federación Mundial de Trabajadores Científicos señala que "un don no puede ser recuperado" 438/. M. Bosman subraya que uno de los límites establecidos en la legislación belga sobre trasplantes es:

---

434/ Universidad de Harvard, Program on technology and society, 1964-1972: A Final Review (Cambridge, Massachusetts, Universidad de Harvard, 1972), págs. 45 y 46.

435/ G. Wolstenholme y M. O'Connor, editores, op. cit., pág. 16.

436/ Ibid., pág. 18.

437/ Información facilitada por la Federación de Sociedades de Neurocirugía el 16 de enero de 1974.

438/ Información facilitada por la Federación Mundial de Trabajadores Científicos el 5 de marzo de 1974.

"la exclusión de toda posibilidad para el donante de dar parte de su cuerpo contra pago de una suma a convenir con el médico del establecimiento autorizado para la preparación, la conservación o la entrega, o con la persona que se beneficiará del trasplante." 439/

Según la legislación italiana, toda negociación sobre remuneración en efectivo o en especie está prohibida y anula el acto de donación, y quienquiera que actúe como intermediario será castigado con prisión y multa 440/. El Gobierno de Noruega ha formulado la siguiente observación:

"El Comité [que redactó la ley del 9 de febrero de 1973] ha examinado la cuestión de si el proyecto de ley debe contener una disposición que prohíba el consentimiento a cambio de pago. La práctica de comprar y vender órganos humanos es censurable y no debe ser aprobada. Sin embargo, se ha decidido dejar las cosas como están sin incluir en el proyecto de ley una disposición explícita. Pueden presentarse casos dudosos. No puede haber objeción contra la promesa del receptor de compensar al donante por toda pérdida de ingresos, ni contra el ofrecimiento de pagar los gastos de la convalecencia después de la operación. En general el donante está emparentado con el receptor. Por consiguiente sería difícil determinar si [existe] alguna forma de gratificación que pudiera suponerse también aplicable en otros casos. No obstante, el médico, si tiene razones para sospechar que se intenta vender órganos humanos, debe negarse a aceptar el acto de consentimiento." 441/

En la información facilitada por los Gobiernos de la RSS de Ucrania y de la URSS se declara que "el donante vivo de órganos no tiene derechos posoperatorios en relación con el receptor" 442/. El Gobierno del Reino Unido ha declarado:

"El donante no tiene derechos en relación con el receptor. Si un posible donante o sus parientes intentaran fijar condiciones con respecto al uso de los órganos, es muy improbable que el cirujano encargado del caso lo aceptara.

Ha habido informes periodísticos sobre intentos de parientes de donantes fallecidos de obtener dinero de receptores o de sus parientes, pero no se ha recibido confirmación directa de estos informes." 443/

---

439/ M. Bosman, op. cit., págs. 5 y 6.

440/ R. Cortesini, loc. cit., pág. 173, y Use of Human Tissues and Organs for Therapeutic Purposes: A Survey of Existing Legislation (Ginebra, OMS, 1969), pág. 18.

441/ Información facilitada por el Gobierno de Noruega el 15 de abril de 1974.

442/ Información facilitada por el Gobierno de la RSS de Ucrania el 23 de octubre de 1974 e información facilitada por el Gobierno de la URSS el 25 de julio de 1974.

443/ Información facilitada por el Gobierno del Reino Unido el 8 de agosto de 1974.

II. TECNICAS MEDICAS RADICALES EN GENERAL: AUMENTO DEL COSTO DE LA MEDICINA

1. La cuestión de si se deben aplicar técnicas médicas avanzadas para prolongar la vida de algunos pacientes, cuando los gastos conexos limitan la prestación de atención médica menos perfeccionada o la provisión de otros beneficios sociales a un gran número de personas

304. Las técnicas médicas radicales introducidas recientemente, como el trasplante de órganos y la hemodiálisis, que permiten prolongar la vida de personas que padecen enfermedades terminales, son muy costosas y su empleo exige un equipo numeroso de personal especialmente preparado. En un informe del Departamento de Salud, Educación y Bienestar Social de los Estados Unidos se ha predicho que el costo anual del tratamiento de la nefropatía terminal en 1980 puede llegar a los 1.000 millones de dólares 444/. Se ha calculado que si todos los nuevos pacientes de insuficiencia renal en la Gran Bretaña recibieran inmediatamente trasplantes renales, a razón de 1.000 libras por operación, el costo anual sería de unos 2,5 millones de libras. El costo de la obtención de aparatos de diálisis para todos ellos sería de unos 30 millones de libras al año después de 20 años, cuando más de 10.000 personas atenderían a 23.000 pacientes 445/. Un especialista francés en economía política ha calculado que el costo actual de tratar a todas las personas que necesitan hemodiálisis sería ya igual al costo de todos los demás servicios médicos del país juntos 446/. Por consiguiente, las técnicas mencionadas no pueden aplicarse a todos los enfermos a los que podría ser útil y se plantea el problema de si han de aplicarse a algunas personas a expensas de formas menos avanzadas de asistencia médica para la mayoría.

305. Muchos organismos privados y públicos de diversos países discuten y estudian este problema. Las cuestiones más típicas que se plantean son las siguientes: ¿cómo afrontaremos el dilema moral y económico que nos plantean nuestros éxitos más espectaculares en las ciencias biomédicas? En un mundo en que reina el hambre, en que enfermedades que pueden tratarse no se tratan, en que millones de personas carecen de la asistencia sanitaria más elemental, ¿cómo justificar esas medidas terapéuticas tan costosas en personal y en dinero? ¿Ha quedado anticuado el juramento hipocrático por el hecho de que la aplicación consecuente de los principios éticos entre en conflicto con otras exigencias de la sociedad humana, como por ejemplo, las de carácter económico? ¿Deben limitarse los fondos gastados en el tratamiento de las enfermedades menos graves de la mayoría en beneficio de los grandes gastos que exige el tratamiento de las enfermedades que ponen en peligro la vida de un número menor de personas? 447/, 448/. Los años que se agrégan a la vida de estas personas y el grado de rehabilitación que obtienen, ¿compensan las molestias, los riesgos psicológicos, la larga permanencia en un hospital, el enorme

---

444/ Lawrence K. Altman, "Costs of kidney therapy: two fundamental questions raised", New York Times, 23 de enero de 1973.

445/ Gerald Leach, The Biocrats: Implications of Medical Progress, edición revisada (Harmondsworth, Middlesex, Penguin Books Ltd., 1972), pág. 258.

446/ Alfred Pletscher, "Roche and the human problems of biomedical progress", The Challenge of Life, Biomedical Progress and Human Values, Roche Anniversary Symposium, Basilea, 31 de agosto a 3 de septiembre de 1971, Basilea y Stuttgart, 1972, pág. 27.

447/, 448/ Alfred Pletscher, loc. cit., pág. 27.

costo y la dedicación exclusiva de una gran parte del personal de un hospital cuando otros pacientes necesitan asistencia? ¿Podemos permitirnos gastar 75.000 dólares en un trasplante de corazón o 15.000 dólares en uno de riñón, cuando cada año miles de niños mueren de malnutrición? 449/ ¿Son estas cimas de la cirugía moderna -los trasplantes y los órganos artificiales- una forma excesivamente dispendiosa de tratar de evitar la muerte, que requiere personal y medios costosos que sería mejor emplear de otra manera? 450/ ¿Hay que elegir entre las investigaciones sobre un corazón artificial para los viejos y la prevención de la cardiopatía reumática en los jóvenes? Entre las máquinas de diálisis y los centros sanitarios de barrio ¿cuántas personas podrían ser rehabilitadas con gafas, audífonos o tratamiento dental con el dinero que cuesta un trasplante de corazón o una máquina de diálisis? 451/ ¿Cómo han de tenerse en cuenta los derechos de la sociedad cuando los médicos, los fondos y las camas de hospital empleados para mantener vivos a enfermos terminales son escasos? ¿Puede la sociedad justificar estos tratamientos costosos a pesar de haber otras apremiantes necesidades médicas? 452/

306. Las opiniones de los autores que han tratado de resolver esos problemas están divididas.

307. Los médicos, en particular los que aplican las técnicas médicas radicales, suelen justificar su empleo. El Profesor Amitai Etzioni, junto con sus colegas del Centro de Investigaciones sobre Políticas, ha llevado a cabo un estudio entre 200 médicos de la ciudad de Nueva York en relación con este punto. Su conclusión es la siguiente:

"El estudio de la conciencia del costo indica que la mayor parte de los médicos se preocupan relativamente poco del costo del tratamiento para el paciente, se preocupan menos cuando hay un sistema de seguro, y menos aún cuando los costos corren a cargo del gobierno. La mayor parte de los médicos adoptan la posición moral de que, puesto que hay que velar por la salud de sus pacientes, no deben tener en cuenta ningún otro factor." 453/

308. Respecto a las máquinas de diálisis, el Dr. Blumgart dice:

"En los Estados Unidos, entre 6.000 y 8.000 pacientes urémicos podrían beneficiarse de este tratamiento, aunque los medios existentes alcanzan sólo para unos 1.000 pacientes, más o menos. La creación de una red nacional de centros de tratamiento costaría 25.000 dólares o más, por caso y por año para los 7.000 pacientes actualmente no tratados y requeriría un cuerpo numeroso de personal capacitado. Si se incluyen los enfermos con afecciones renales agudas, el número de

---

449/ Francis D. Moore, Transplant, the Give and Take of Tissue Transplantation, citado en William A. Holen, "Most of us see only the surgical tip of the iceberg", New York Times Book Review, 5 de marzo de 1972.

450/ Gerald Leach, op. cit., págs. 341, 271.

451/ Who Shall Live? Man's Control over Birth and Death - Report Prepared for the American Friends Service Committee (New York, Hill and Wang, 1970) (denominado en adelante Who Shall Live?), pág. 25.

452/ Jane E. Brody y Edward B. Fiske, "Ethics debate set off by life science gains", New York Times, 23 de marzo de 1971.

453/ Amitai Etzioni, The Genetic Fix (Nueva York, Macmillan, 1973), pág. 177.

personas que necesitan diálisis podría llegar a 40.000, con un costo de 10.000 a 15.000 dólares por paciente. La creación de instalaciones suficientes para tratar a todos podría entrañar el sacrificio de otros beneficios sociales." 454/

309. En un estudio preparado por un grupo de trabajo del Comité del American Friends Service se declara:

"Los recursos para atender las necesidades médicas y la investigación médica no son ilimitados. Un solo trasplante de corazón cuesta de 20.000 a 50.000 dólares; un trasplante de riñón, aproximadamente 10.000 dólares. Con 30 millones de dólares podrían adquirirse los riñones artificiales necesarios para prolongar la vida de los enfermos de insuficiencia renal. El Gobierno ha intensificado sus esfuerzos para perfeccionar un corazón artificial, lo cual necesitará muchos millones. Cada uno de estos gastos puede justificarse." 455/

Pero en este mismo informe se subrayan los otros usos, beneficiosos para más personas, que podrían darse a este dinero 456/ y se dice después 457/:

"Es evidente que la investigación y la experimentación médica son necesarias. Pero también en este caso tenemos que elegir. Una parte importante de los fondos y medios de investigación médica se ha empleado en los últimos años en tratar de prolongar la vida de ancianos o moribundos y en buscar remedio a determinadas enfermedades, principalmente de personas ancianas. El valor de cada uno de esos programas puede demostrarse en términos humanos. Pero el problema subsiste: ¿cómo debemos distribuir los recursos para investigación médica entre las necesidades de los ancianos y las de las personas más jóvenes, de manera que la calidad de la vida mejore para todos?

A este respecto se plantea una serie de profundas cuestiones sociales y morales. ¿Es deseable seguir aumentando la duración de la vida de la población en general? ¿Hasta qué límite? Si pudiéramos hacer que la gente viviera mucho más de 100 años, ¿deberíamos hacerlo? ¿Serían esos años añadidos satisfactorios y productivos para el individuo, para su familia y para la sociedad? ¿O estaríamos simplemente aumentando la infelicidad de un número cada vez mayor de personas, complicando los problemas de una sociedad sobrecargada y agravando la crisis de población? ¿Deben gastarse más millones en ayudar a los ancianos a vivir más tiempo, o debe invertirse ese dinero en mejorar la calidad de la vida dentro de la duración que ya hemos alcanzado?"

---

454/ Herrman L. Blumgart, "The medical framework for viewing the problem of human experimentation", Ethical Aspects of Experimentation with Human Subjects, Daedalus, primavera de 1969, págs. 264 y 265.

455/ Who Shall Live?, pág. 74.

456/ Véase el párr. 305, supra y la nota 451.

457/ Who Shall Live?, pág. 76.

310. En el Octavo Coloquio del COICM, el Dr. Gellhorn dijo, respecto a las consecuencias del corazón artificial:

"Se ha calculado que cada instalación costaría alrededor de 25.000 dólares (dólares de 1973) y que habría hasta 50.000 solicitantes por año en los Estados Unidos, con un costo anual de 1.250 millones de dólares. En la mayoría de los casos, el costo del corazón artificial estará fuera del alcance del paciente y por consiguiente el programa se sufragará en gran parte, si no completamente, con dinero de los contribuyentes. Mil doscientos cincuenta millones de dólares es una bagatela en comparación con los gastos para fines militares, pero si a la salud se ha asignado una determinada proporción del producto nacional bruto, los costos de un programa deben considerarse al determinar las prioridades." 458/

311. En el seminario de las Naciones Unidas sobre el ejercicio de los derechos económicos y sociales enunciados en la Declaración Universal de Derechos Humanos, celebrado en Varsovia en agosto de 1967, se señaló que los planes que el Estado debe formular y realizar para la promoción de los derechos económicos, sociales y culturales pueden entrañar decisiones sobre si, en el campo de la medicina, algunos grupos o personas deben ser más favorecidos que otros 459/.

312. El Dr. Dwight E. Harken considera más importante atender a un número mayor de pacientes con más esperanzas de recuperación:

"... comparando el empleo de recursos cuantiosos para unos pocos trasplantes con la obligación de tratar a las personas enfermas y desarrollar las técnicas de cirugía cardíaca,... he elegido la rehabilitación de un número considerable de personas, tratando al mismo tiempo de mejorar las prótesis valvulares, la circulación coronaria y la circulación asistida mecánicamente." 460/

313. El Dr. George E. Schreiner estima que los médicos no deben gastar el dinero de los contribuyentes en encontrar nuevos tratamientos costosos:

"No tiene sentido la investigación médica sin el propósito de entregar sus frutos a quienes los necesitan. La población de los Estados Unidos, por ejemplo, está gastando cientos de millones de dólares en combatir el grupo de enfermedades conocidas colectivamente con el nombre de cáncer. Este es el momento en que los norteamericanos deben preguntarse si están dispuestos a gastar el dinero necesario para aplicar tal cura -si se descubre alguna vez- a decenas de millones de víctimas, porque los conocimientos médicos actuales indican claramente que la curación del cáncer no se logrará con píldoras de diez centavos cada una sino con tratamientos que costarán miles de dólares a cada paciente." 461/

---

458/ Alfred Gellhorn, "Advances in medical technology: their moral and ethical implications", en COICM, Octavo Coloquio, op. cit., pág. 250.

459/ Informe del seminario, ST/TAO/HR/31, párr. 54.

460/ Véase Herrman L. Blungart, loc. cit., pág. 286.

461/ Lawrence K. Altman, loc. cit.

314. El Dr. René Dubos, bacteriólogo de la Universidad Rockefeller, de los Estados Unidos de América, cree que no hay necesidad de "agitarse mucho por unos pocos cientos de trasplantes de órganos cuando todos los días, en Nueva York, 30.000 niños están expuestos a la posibilidad de incapacitación permanente a consecuencia de intoxicación por el plomo y nadie hace nada por ellos" 462/.

315. En el Simposio del Aniversario de Roche, Lord Zuckerman señaló que:

"Ninguna persona sensata podría suponer que en el mundo en que vivimos, en que la mayor parte de los países hacen frente a una tasa de crecimiento demográfico que pone en peligro su desarrollo económico y social... los recursos que necesitan justifican los extremos de la práctica quirúrgica representados por técnicas como el trasplante de corazón. Ello corresponde a los intereses creados de entusiastas médicos o científicos, no de la población en general o de los científicos sociales o de los gobiernos... En general la situación de muchas más personas mejoraría si los problemas médicos más sencillos se resolvieran primero, y del mismo modo la sociedad sería más sana si pudiéramos tratar con éxito los asuntos más simples... Ciertamente, si se interrumpieran en este momento todas las investigaciones médicas y los recursos que se emplean en ellas se dedicaran a extender la aplicación de los conocimientos ya adquiridos, todavía podría mejorarse muchísimo la salud pública del mundo." 463/

316. Al estimar la eficiencia de las técnicas médicas radicales en relación con su costo, Gerald Leach dice:

"Aunque la medicina ha dedicado tradicionalmente sus mayores esfuerzos a la prolongación de la vida... para la salud y la riqueza de la sociedad otros objetivos, menos espectaculares, a menudo pueden ser relativamente mucho más ventajosos.

La determinación de la eficiencia en relación con el costo es sólo un método para orientar la evolución futura, no para proscribir técnicas ya establecidas... Nadie propone que se emplee para decir a los médicos que no investiguen y que no traten al paciente críticamente enfermo porque costaría demasiado. Nadie habla de suprimir los programas, en curso, como las máquinas de diálisis renal, por la misma razón. Nadie habla de poner fin a la investigación sobre esto o aquello. El análisis de la eficiencia en relación con el costo sirve para decidir en qué sentido deben ampliarse nuestras futuras actividades de asistencia e investigación." 464/

317. Algunos gobiernos responden afirmativamente a la pregunta sobre si está justificada la aplicación de técnicas médicas avanzadas a los pacientes. El Gobierno de Luxemburgo ha señalado que "el médico no tiene derecho a dejarse guiar por consideraciones económicas en sus decisiones sobre intervención o tratamiento" 465/.

---

462/ Jane E. Brody y Edward B. Fiske, loc. cit.

463/ Lord Zuckerman, "The doctor's dilemma", en The Challenge of life: Biomedical Progress and Human Values, Roche Anniversary Symposium (Basilea, Birkhäuser Verlag, 1972), págs. 430 y 432.

464/ Gerald Leach, op. cit., págs. 353 y 382.

465/ Información facilitada por Luxemburgo el 16 de marzo de 1974.

318. El Gobierno de Rumania cree que la aplicación de técnicas médicas avanzadas está justificada y es a veces indispensable. El problema de las dificultades financieras relacionadas con su aplicación en algunos países podría resolverse con la ayuda de fondos internacionales que los Estados podrían crear. Es necesaria una cooperación internacional bien organizada en esta esfera, porque puede haber casos de emergencia. Aunque actualmente la aplicación de técnicas médicas avanzadas no está muy difundida, deberían establecerse centros especiales con este fin en los países interesados, y deberían asignarse recursos para sufragar los gastos relacionados con su aplicación 466/.

319. La información facilitada por el Gobierno de la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas dice así:

"En la URSS, los ciudadanos tienen iguales derechos, independientemente de su nacionalidad, raza o lugar de residencia, en todos los aspectos de la vida económica, administrativa, cultural, social y política, incluso la prestación por las instituciones sanitarias del Estado de asistencia médica gratuita y competente a todas las personas." 467/

320. La información facilitada por el Gobierno del Reino Unido contiene el siguiente pasaje:

"En el Reino Unido compete a las autoridades médicas regionales decidir la asignación de fondos entre diferentes necesidades médicas de sus zonas, y a cada clínico decidir qué pacientes tratar y cómo tratarlos con los servicios disponibles. En general, las técnicas costosas no son excluidas por razón de su costo, si se sabe que son eficaces. Muchos tratamientos que luego benefician a gran número de pacientes a un costo razonable tienen su origen en técnicas avanzadas e inicialmente costosas que en un principio sólo eran accesibles a relativamente pocos pacientes." 468/

321. El Gobierno de la Argentina declara:

"El principio de que los derechos individuales terminan donde comienzan los derechos del prójimo, en especial cuando tales derechos son colectivos, debe inspirar el enunciado de las políticas nacionales a este respecto; la conducta que debe seguirse frente al caso individual dependerá de la disponibilidad de recursos y de las posibilidades de elección de alternativas." 469/

322. La información facilitada por el Gobierno de Noruega contiene el siguiente pasaje:

"El debate sobre esta cuestión ha adquirido en los últimos años gran actualidad en Noruega, donde puede advertirse claramente que los diversos presupuestos de salud pública amenazan exceder todos los límites establecidos. No obstante, parece que todavía falta mucho para que sea posible elaborar un mecanismo de administración y control en este terreno, si se decidiera que su creación

---

466/ Información facilitada por Rumania el 29 de abril de 1974.

467/ Información facilitada por la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas el 25 de julio de 1974.

468/ Información facilitada por el Gobierno del Reino Unido el 8 de agosto de 1974.

469/ Información facilitada por el Gobierno de la Argentina el 30 de mayo de 1974.

es conveniente. La cooperación internacional es probablemente una necesidad absoluta en este punto." 470/

323. En la información del Gobierno de Sri Lanka se señala que "los enfermos de nefritis crónica no son colocados en la máquina de diálisis. Se aconsejan procedimientos que beneficien a la mayoría" 471/.

324. La Organización Mundial de la Salud da el siguiente resumen del problema:

"Una cuestión que se ha debatido mucho es la de si las intervenciones muy costosas, por el tipo de personal y equipo que exigen, que sólo pueden ser de utilidad para un número de personas muy reducido, están justificadas desde el punto de vista del análisis costo/beneficio. Por el mismo costo, se arguye, podría aportarse ayuda a muchas más personas por medio de medidas más sencillas y más asequibles. Es indiscutible que esas medidas más sencillas se podrían aplicar con mucha mayor extensión, pero toda la historia de la ciencia biomédica demuestra que los progresos que finalmente benefician a todos han comenzado necesariamente por aplicarse a un número muy pequeño de personas." 472/

2. Los criterios que se deben aplicar para elegir a los beneficiarios, si los hay, de técnicas médicas avanzadas para la prolongación de la vida y para elegir a los receptores de órganos trasplantados mientras éstos escaseen

325. Como sólo a pocas personas pueden aplicarse las técnicas médicas radicales cuando éstas son sumamente costosas, cuando existe sólo un número limitado de donantes y de centros de trasplante y cuando el número de aparatos de diálisis sólo hasta para una parte de los enfermos, se plantean graves dilemas respecto a la elección y exclusión de pacientes. Se plantean las siguientes cuestiones: ¿Cómo han de elegirse los pacientes a quienes ha de salvarse la vida? ¿con qué criterio ha de decidirse la asignación de tratamientos costosos? 473/ ¿Cómo puede utilizarse equitativamente una oferta limitada de órganos frente a una necesidad y una demanda abrumadoras? 474/ ¿En qué circunstancias podrá considerarse que el paciente tiene moralmente derecho a aceptar el sacrificio que ofrece un donante? 475/ ¿Con qué criterios se elegirá a las personas "dignas de tratamiento"?

326. ¿"Se dedicarán las máquinas a los órganos", pregunta el Dr. Fletcher, "a las personas más enfermas, o a las que tengan más probabilidades de recuperación; se tratará

---

470/ Información facilitada por el Gobierno de Noruega el 15 de abril de 1974.

471/ Información facilitada por el Gobierno de Sri Lanka el 5 de marzo de 1974.

472/ E/CN.4/1173, pág. 26.

473/ Lawrence K. Altman, "Artificial kidney use poses awesome questions", New York Times, 24 de octubre de 1971.

474/ Jane E. Brody y Edward B. Fiske, loc. cit.

475/ News Bulletin of the International Federation of Surgical Colleges, N° 7 (mayo de 1967), facilitado por la Federación (denominado en adelante News Bulletin), pág. 27.

primero al que llegue primero; al paciente más "valioso" (por su riqueza, educación, etc.); al paciente que tenga más personas a su cargo; a las mujeres y a los niños antes; a quienes puedan pagar; o debe hacerse un sorteo, impersonalmente y sin crítica?" 476/. ¿Quién debe vivir, a quién se debe dejar morir y quién debe decidirlo? 477/

327. El Profesor Amitai Etzioni subraya la dificultad de este problema y dice:

"La cuestión es mucho más difícil que la de desconectar la máquina que prolonga artificialmente la existencia de un organismo en estado comatoso y terminal, aunque también esta decisión es para muchos médicos profundamente inquietante. La decisión de a quién ha de asignarse un órgano y con ello una buena probabilidad de llevar una vida normal, y quién ha de negarse y condenarse así a morir es tan terrible como las decisiones que han de tomarse en un barco que se hunde cuando los botes de salvamento no alcanzan para salvar a todos los pasajeros. Pero las decisiones médicas son más trágicas, porque la tasa de mortalidad es previsible." 478/

328. Además, se ha preguntado si se debe dejar morir a una persona a fin de salvar a otra:

"Supongamos que tenemos un enfermo terminal, al que se mantiene vivo mediante una máquina -la única de que disponemos- y que llega otro paciente. Este último tiene buenas perspectivas de mejorar, pero para ello necesita la máquina. ¿Se la quitamos a uno para aplicarla al otro? Y, si así se hace, ¿se ha matado en realidad al paciente a quien se quitó? "Todo el mundo está dispuesto a poner en marcha la máquina", ha dicho el Reverendo Granger E. Westberg, "pero nadie a pararla. El médico necesita que se le ayude al adoptar esa decisión." 479/

329. El Dr. Blumgart ha señalado que en la práctica la elección de beneficiarios hoy es a menudo arbitraria, y en medida importante se basa en la capacidad de pagar. A menos que sean ricos, tengan derecho a prestaciones especiales o vivan en zonas en que las autoridades contribuyan a pagar tratamientos costosos, muchos pacientes simplemente no pueden pagar el precio de las técnicas médicas radicales 480/. A este respecto, el Dr. Belding H. Scribner ha subrayado que esos tratamientos costosos

"no serán útiles si para tener derecho a la ayuda estatal uno tiene que vender su casa y abandonar su empleo. En algunos Estados, los pacientes han rehusado el tratamiento, lo que equivale al suicidio, antes que convertirse en pobres a fin de satisfacer los requisitos de la ayuda financiera pública... Los Estados de Washington y Maryland han establecido el concepto de indigencia médica para evitar esa posibilidad." 481/

---

476/ J. Fletcher, "Our Shameful Waste of Human Tissue", en D. R. Cutler, editor, The Religious Situation: 1969 (Boston), pág. 252.

477/ Gerald Leach, op. cit., pág. 258.

478/ Amitai Etzioni, op. cit., pág. 26.

479/ Albert Rosenfeld, The Second Genesis: the Coming Control of Life (Nueva York, 1969), pág. 80.

480/ Herrman L. Blumgart, loc. cit., pág. 264.

481/ Véase Lawrence K. Altman, loc. cit.

Considerando las repercusiones de un corazón artificial, un grupo compuesto de diversos especialistas de los Estados Unidos subrayó que "su disponibilidad no debe basarse en la capacidad de pagar" 482/.

330. La mayoría de los autores está de acuerdo en que los pacientes deben ser elegidos ante todo según criterios médicos. Gerald Leach dice:

"Podría parecer que lo más justo es establecer una lista de espera, pero desgraciadamente quien esté a la cabeza de la lista llevará más tiempo con afección renal que los recién llegados y su estado médico será probablemente peor. Precisamente porque las máquinas son escasas y deben emplearse para los pacientes que tienen las mayores perspectivas a) de sobrevivir y b) de sobrevivir con menos molestias físicas o emocionales, la elección debe hacerse ante todo según criterios... médicos. La mayor parte de los médicos reducen la lista de casos posibles considerando sólo los pacientes que están entre la pubertad y los 55 años y no padecen otra enfermedad que no pueda ser tratada fácilmente... con criterios médicos únicamente (combinados o no con criterios psicológicos); los médicos casi siempre pueden escoger el caso más favorable... sin necesidad de considerar difíciles criterios sociales... De lo contrario, rara vez es difícil hacer más rigurosos los criterios médicos y entonces someterlos, sólo ellos, a la evaluación de otros colegas que no sepan nada de los demás antecedentes del paciente." 483/

331. En un trabajo preparado para una conferencia sobre los problemas éticos y jurídicos del trasplante de órganos, patrocinada por la Fundación Ciba, el Dr. H. B. de Wardener, de la Escuela de Medicina del Hospital de Charing Cross, de Londres, dice:

"Una vez que hemos decidido que tenemos una plaza disponible, elegimos el próximo paciente "adecuado" que ha de ser sometido a nuestra consideración, a menos que ya tengamos tal paciente bajo nuestro cuidado. El paciente ha de presentar signos de empeoramiento gradual a pesar de un régimen pobre en proteínas. "Adecuado" es una palabra convenientemente elástica. A este respecto, algunos dirían, no sin razón, que cualquier paciente con insuficiencia renal terminal es adecuado para la hemodiálisis intermitente. La escasez de instalaciones, sin embargo, nos obliga a elegir, y generalmente reducimos la posibilidad de elección a pacientes que entre la pubertad y la menopausia, y sin ninguna otra enfermedad o una enfermedad generalizada que la diálisis, no puedan mejorar. La mayoría de nosotros evitaría iniciar el tratamiento en pacientes moribundos o agónicos. Es evidente que diversas condiciones influyen en la definición de lo que es "adecuado". Algunas están directamente relacionadas con el bienestar y la felicidad del paciente. Por ejemplo, los niños no son tratados, pues se ha observado que si se inicia la diálisis antes de la adolescencia, es improbable que se desarrolle la pubertad. Sin embargo, la mayor parte de los factores que influyen en la decisión sobre la idoneidad del paciente se relacionan con la probabilidad de que tenga una supervivencia prolongada una vez iniciado el tratamiento. Por ejemplo, un

---

482/ Albert R. Jonsen, "The totally implantable artificial heart", The Hastings Center Report, vol. 3, Nº 5 (noviembre de 1973), pág. 2.

483/ Gerald Leach, op. cit., pág. 258.

paciente de 60 años que, además de su insuficiencia renal, padece diabetes o ha tenido un infarto del miocardio, es considerado menos idóneo que una persona joven que padece sólo insuficiencia renal." 484/

332. El informe de la Quinta Conferencia de Bethesda del Colegio de Cardiología de los Estados Unidos contiene el siguiente pasaje:

"Graves cuestiones de distribución de recursos de salvación escasos se plantean en los trasplantes de corazón, hígado y riñón y en el empleo del riñón artificial. Por analogía con las demás situaciones, el corazón debería asignarse al paciente que tiene mayores perspectivas de beneficiarse con él, esto es, a aquel en quien la probabilidad de un trasplante satisfactorio es mayor; y, caso por caso, ésta debe ser una decisión médica. Si bien influyen necesariamente en el juicio médico razones éticas, sociales, económicas, jurídicas y teológicas, la decisión médica debe basarse en la plena consideración de todos los factores que afectan al posible éxito del trasplante. En el caso concreto, la decisión está legítimamente en manos del médico encargado del mismo." 485/

333. La importancia de las razones médicas es también reconocida por el Profesor Paul A. Freund, de la Universidad de Harvard, que subraya la "capacidad de obtener beneficio del tratamiento y no sucumbir por complicaciones" 486/; por el Dr. Scribner, que señala en particular que la persona que ha de ser tratada por diálisis debe tener menos de 40 años y no padecer enfermedades cardiovasculares 487/; por el Dr. G. E. Schreiner, que cree que en el tratamiento del paciente urémico el médico debe actuar "según el criterio de en qué caso puede hacerse el mayor bien" 488/; por Henry Miller, que cree que el médico debe "guiarse principalmente por las perspectivas clínicas de eficacia" 489/; por el Dr. C. A. Richard, quien señala "las esferas que ofrecen mejores o peores probabilidades de éxito" y la "posible compatibilidad con el donante" 490/; y por los Drs. A. de Coninck, P. Dor y J. R. Fagnart, que señalan que: "la indicación de un trasplante renal a un determinado enfermo debe basarse en criterios médicos" 491/.

---

484/ H. E. de Wardener, "Some ethical and economic problems associated with intermittent haemodialysis", en G. Wolstenholme y M. O'Connor, editores, Law and Ethics of Transplantation, a Ciba Foundation Blueprint (Londres, J. y A. Churchill Ltd., 1968), págs. 107 y 108.

485/ Cardiac and Other Organ Transplantation in the Setting of Transplant Science as a National Effort: Fifth Bethesda Conference of the American College of Cardiology (Nueva York, 1968), pág. 15.

486/ Paul A. Freund, "Introduction to the issue Ethical Aspects of Experimentation with Human Subjects", Daedalus, primavera de 1969, pág. xiii.

487/ Véase G. E. Schreiner, "Problems of ethics in relation to haemodialysis and transplantation", en G. Wolstenholme y M. O'Connor, editores, op. cit.

488/ Ibid., págs. 127 y 128.

489/ Henry Miller, loc. cit., pág. 65.

490/ News Bulletin, pág. 31.

491/ Drs. A. de Coninck, P. Dor y J. R. Fagnart, op. cit., pág. 27.

334. También se señala que en la elección de pacientes para las técnicas médicas radicales deben tenerse en cuenta los aspectos psicológicos. Los Drs. A. de Coninck, P. Dor y J. R. Fagnart estiman que los criterios médicos en sentido amplio comprenden los psicológicos. El Dr. Blumgart dice:

"Los pacientes y los cónyuges que llevan a cabo la diálisis en el domicilio están sometidos a grandes tensiones. La depresión, la angustia, la frustración, la hostilidad reprimida y el conflicto originan a menudo graves crisis y trastornos. Esos factores emocionales y caracterológicos son importantes en la selección de los casos." 492/

335. El Dr. H. E. de Wardener señala que esos pacientes deben estar "en su sano juicio y dispuestos a colaborar" 493/. A este respecto, se cita el caso de una muchacha de 19 años que ingresó en el hospital nueve veces y pasó en él ocho meses en total en los 17 meses durante los cuales se le aplicó la máquina de diálisis. Esta enferma fue un fracaso completo en la diálisis intermitente por haber sido mal elegida, pues carecía de la inteligencia y la fuerza de voluntad necesarias para seguir un régimen estricto. El Dr. David Kerr, que la trató, tenía la impresión de que casi la mitad de los pacientes con insuficiencia renal que asistían a su consulta serían casos igualmente inadecuados para esa terapéutica, y de que las dificultades de la clínica se agravarían seriamente si alguna vez llegaba a tener los medios para atender a todos los que necesitaban tratamiento. Por consiguiente, uno de sus principales criterios de selección era el "juicio de Dios" de un régimen estricto. Los aspirantes eran sometidos al régimen varios meses antes de ser tratados con la máquina y eran rechazados si no podían seguirlo 494/.

336. Otros médicos destacan, como cualidades esenciales, la estabilidad psicológica, la madurez emocional y la determinación de que el tratamiento dé resultado. El Dr. Shaldon ha subrayado requisitos tales como el estoicismo emocional, el dominio de sí y una inteligencia media. Los pacientes más inteligentes son a menudo muy difíciles de adiestrar porque se resisten a aceptar los aspectos antinaturales del procedimiento y manifiestan a menudo extrema angustia; los pacientes con inteligencia inferior a la media son a menudo tan poco de fiar y tan irresponsables, que pueden poner en peligro su propia vida 495/.

337. Se plantean graves problemas cuando hay varios o muchos pacientes que reúnen las condiciones médicas para el tratamiento radical. En este caso, puede ser necesario tratar de determinar el valor humano de los pacientes. "Es muy difícil la cuestión de cómo debe seleccionarse el grupo relativamente pequeño de beneficiarios", declara la OMS. "Hay que hacer inevitablemente una selección, incluso en los países más desarrollados, entre un número de posibles beneficiarios de servicios limitados y altamente costosos" 496/.

---

492/ Herrman L. Blumgart, loc. cit., pág. 265.

493/ H. E. de Wardener, loc. cit., pág. 107.

494/ Véase Gerald Leach, op. cit., págs. 261 y 262.

495/ Ibid., pág. 263.

496/ E/CN.4/1173, pág. 26.

338. El Dr. H. E. de Wardener 497/ y el Dr. C. A. Richard 498/ mencionan la preferencia de los médicos en tales casos por los pacientes que tienen hijos pequeños. También se señalan factores como la utilidad social del paciente, su posición de responsabilidad 499/, si contribuye a la economía de la comunidad, si va a la iglesia, si es casado 500/. Pero algunos creen que estos criterios son inseguros. El Dr. G. E. Schreiner dice que:

"se plantea una situación filosófica difícil si la posición del paciente sufre algún cambio. Si uno cree realmente en el derecho de la sociedad a tomar decisiones sobre tratamientos médicos con estos criterios, uno debe ser lógico y decir que cuando una persona deja de ir a la iglesia o se divorcia o pierde su empleo, debe ser excluido del programa y reemplazado por otra persona que satisfaga dichos criterios. Evidentemente, nadie acepta esta consecuencia lógica." 501/

A este respecto, Gerald Leach señala que:

"Por mi parte, quisiera que estas normas se establecieran sobre la base del concepto de pérdida humana, y no de pérdida intelectual o económica. La muerte de uno de los progenitores de una familia joven, por "inadecuada" que sea la persona en cuestión, es una pérdida más grave que la muerte de un gran poeta o de un primer ministro, aunque este último puede ser llorado (con menos intensidad) por millones de personas más. Además, y esto es algo que nadie parece haber señalado, el poeta o el primer ministro -o cualquier otra persona elegida por su valor potencial para la sociedad más que para su familia- perderá probablemente sus posibilidades cuando esté en tratamiento con la máquina. ¿Ha de salvarse al primer ministro para que pueda convertirse en un parlamentario de segunda categoría?" 502/

La Federación Mundial de Trabajadores Científicos cree que la vida de "ciertas personas dotadas de facultades especiales... de personas excepcionales que tengan obras en curso para bien de toda la humanidad" debe ser prolongada 503/.

339. El grupo que examinó las consecuencias del corazón artificial totalmente implantable llegó a la conclusión de que los llamados "criterios de valor social" presentan graves deficiencias como criterios éticos. El grupo recomendó que se emplearan "criterios médicos" que determinaran qué pacientes pueden sacar máximo provecho físico del mencionado tipo de corazón artificial y, si bien reconocía que el valor social a menudo afecta al juicio médico, instó a que se haga todo lo posible por reducir esa influencia 504/.

---

497/ H. E. de Wardener, loc. cit., pág. 102.

498/ News Bulletin, pág. 31.

499/ Henry Miller, loc. cit.; C. A. Richard, loc. cit.

500/ G. E. Schreiner, loc. cit., pág. 128.

501/ Ibid.

502/ Gerald Leach, op. cit., pág. 261.

503/ Información facilitada por la Federación Mundial de Trabajadores Científicos el 5 de marzo de 1974.

504/ Albert R. Jonsen, op. cit., pág. 3.

340. La obra ya citada de Gerald Leach contiene el siguiente pasaje:

"Más recientemente, varios han propuesto la elección por sorteo. Este procedimiento, aunque eliminaría todos los juicios subjetivos acerca del valor de la persona, es sin embargo el sistema más injusto imaginable. Permitir que el azar elija entre las personas no sólo condenaría a personas muy "valiosas" en beneficio de otras, sino que sería también una especie de traición contra la compasión y la responsabilidad humanas." 505/

341. Actualmente, la elección de los beneficiarios de trasplantes de corazón y de otras intervenciones que prolongan la vida está a cargo de los médicos y las administraciones hospitalarias a cuyo cuidado están los pacientes. Generalmente, el jefe del servicio asume la responsabilidad de la decisión, con o sin la ayuda de un pequeño comité. Para distribuir la carga de responsabilidad, algunos hospitales tienen comités profanos y comités médicos por los cuales pasan las solicitudes de posibles pacientes; por ejemplo, el grupo profano de Seattle, fundado en 1960 por el Dr. Schreiner 506/, 507/.

342. Hay gran divergencia de opiniones acerca de esos grupos. Amitai Etzioni, uno de sus partidarios, cree que "no hay razón para que la idea que el médico tiene de la utilidad social deba prevalecer sobre la idea que tiene la propia colectividad", porque sospecha que "para un número considerable de médicos una estrella de cine es más valiosa que un profesor, una persona que sostiene un hogar más valiosa que un ama de casa sin hijos, y una persona blanca de clase media, como ellos mismos, más valiosa que la mayoría de las otras personas. Es por ello verdaderamente necesario que la colectividad formule sus preferencias, como se hace en los comités que deciden quién ha de obtener diálisis renal" 508/. Por otra parte, el Dr. G. E. Schreiner cree que "éste es un medio de extender la responsabilidad a personas que por su experiencia y su educación están en realidad menos calificadas para asumir la responsabilidad que los médicos encargados del caso" 509/. El Dr. H. E. de Wardener es de la misma opinión 510/. A este respecto, Gerald Leach dice:

"Hoy la mayor parte de los médicos rechazan de plano [el uso de grupos], y con buenas razones. Un pequeño grupo tendrá necesariamente los prejuicios de sus miembros, el policía favorecerá a los pilares de la comunidad, etc. ¿Quién selecciona a los selectores? Por otra parte, un grupo grande, aunque en él quedarían compensados esos prejuicios, resulta impracticable. Pero, sobre todo, se plantea el problema insuperable de que una persona que conoce todas las circunstancias sociales y médicas de cada candidato tiene que informar al grupo y por consiguiente le inculcará casi seguramente sus propios prejuicios. Por supuesto, esta persona no puede ser otra que el médico que se trataba de reemplazar con el grupo." 511/

---

505/ Gerald Leach, op. cit., pág. 260.

506/, 507/ G. E. Schreiner, loc. cit., pág. 128.

508/ Amitai Etzioni, op. cit., págs. 180 y 181.

509/ G. E. Schreiner, loc. cit., pág. 128.

510/ H. E. de Wardener, loc. cit., pág. 106.

511/ Gerald Leach, op. cit., pág. 260.

343. Acerca del papel de los servicios administrativos en la elección de pacientes para tratamientos médicos radicales, Eugène Aujaleu dijo en el Octavo Coloquio del COICM:

"La respuesta, en esta materia, es sencilla. Los servicios administrativos deben limitarse a enunciar normas muy generales (del tipo: los enfermos que más provecho puedan sacar de los medios que todavía no son asequibles a todos), pero no ir más allá y dejar al médico la responsabilidad de elegir los beneficiarios.

344-345. En la información recibida de la Argentina se dice:

"Los criterios a tener en cuenta en forma conjunta, para decidir acerca de la aplicación de técnicas médicas avanzadas o trasplantes se refieren: a) al beneficiario y son: a1) criterio de gravedad, relativo a los riesgos que sufriría el paciente en caso de no serle aplicado el procedimiento propuesto; a2) criterio de recuperabilidad, referente al beneficio que podría obtener en caso de serle aplicado; a3) criterio de inocuidad, relativo a los riesgos que para el beneficiario lleva implícitos la aplicación del procedimiento en cuestión; b) al donante: b1) criterio de inocuidad, referente a los riesgos de lesiones, afec-ciones y molestias físicas y psíquicas que podría determinar en él la mutilación destinada al trasplante del órgano extirpado y c) al procedimiento: c1) cri-terio de factibilidad técnica; c2) criterio de factibilidad económico-financiera; c3) criterio de prioridad, respecto de otras actividades médicas y sanitarias." 513/, 514/

346. El Gobierno de Austria ha señalado que:

"Debe ser objetivo principal de los gobiernos asegurar que, en el sentido de la igualdad de la vida humana, todas las personas -cualquiera que sea su situa-ción financiera- puedan recibir tal tratamiento médico. No puede aceptarse que se haga una selección entre las personas que podrían ser salvadas mediante la aplicación de técnicas especiales. Se estima que no existe criterio alguno que pudiera aplicarse con ese fin. En realidad, el problema práctico es el de pres-tar esa asistencia médica a todos los que la necesitan." 515/

347. El Gobierno de Luxemburgo cree que "esos criterios son de orden científico y humano" 516/.

348. El Gobierno de Noruega ha señalado que:

"la mayor parte de los problemas que implican una elección de ese tipo se plan-tean en hospitales públicos, que deben necesariamente seguir ciertos princi-pios no discriminatorios. No debe permitirse que criterios tales como el sexo, la posición social o la raza sean tenidos en cuenta en la determinación de quién

---

512/ Eugène Aujaleu, "Rôle du pouvoir exécutif et des organes administratifs dans la responsabilité pour la protection des droits de l'homme", en COICM, Octavo Coloquio, op. cit., págs. 292 y 293.

513/ 514/ Información facilitada por el Gobierno de la Argentina el 30 de mayo de 1974.

515/ Información facilitada por el Gobierno de Austria el 21 de noviembre de 1974.

516/ Información facilitada por el Gobierno de Luxemburgo el 16 de marzo de 1974.

recibirá tratamiento. Pero la legislación noruega no establece sanciones especiales contra la violación de estos principios cuando se toma una decisión acerca de quién ha de ser tratado. Aun así, ciertas consideraciones prácticas se oponen a que esta elección se base en el principio de la absoluta igualdad de condición -por ejemplo, la edad del paciente bien puede tener cierta importancia como criterio de selección." 517/

349. El Gobierno de la República de Viet-Nam declara: "Es sumamente difícil establecer criterios. Entran en juego factores sociales, económicos y sentimentales. Por otra parte, los criterios válidos en un determinado país no lo serían en otros" 518/.

350. El Gobierno de Rumania considera que los beneficiarios de las técnicas médicas avanzadas deben ser ante todo personas jóvenes y personas que gocen de alta estimación o estén dotadas de ciertas posibilidades creadoras, como inventores, científicos y estadistas famosos 519/.

351. El Gobierno de Suecia considera que "respecto a la cuestión de quiénes han de recibir tratamiento cuando los recursos son escasos, puede formularse un breve comentario: la elección evidentemente debe hacerse a base del juicio médico" 520/.

352. Como se indica en el párrafo 319 supra, en la información facilitada por la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas se menciona la prestación por las instituciones sanitarias del Estado de asistencia médica gratuita y competente a todas las personas.

353. El Gobierno del Reino Unido cree que "estos criterios son asuntos que debe decidir el juicio clínico y que habría que tener en cuenta tanto factores físicos como factores sociales. La principal consideración sería la capacidad del paciente para sacar provecho del tratamiento, pero también puede darse cierto peso a otros factores, como la situación de las personas a su cargo, si las hubiere" 521/.

3. La manera en que se deben asignar los tratamientos médicos en los países o zonas en que se haya llegado, o se esté llegando, al punto en que la economía no puede proporcionar a cada enfermo toda la gama de tratamientos médicos disponibles que le podrían beneficiar

354. Los problemas que plantea el hecho de que sólo a pocas personas puedan aplicarse ciertas técnicas médicas radicales y costosas son parte del problema más amplio de la asignación de los tratamientos médicos en los países o zonas donde resulta económicamente

---

517/ Información facilitada por el Gobierno de Noruega el 15 de abril de 1974.

518/ Información facilitada por el Gobierno de la República de Viet-Nam el 21 de marzo de 1974.

519/ Información facilitada por el Gobierno de Rumania el 29 de abril de 1974.

520/ Información facilitada por el Gobierno de Suecia el 12 de marzo de 1974.

521/ Información facilitada por el Gobierno del Reino Unido el 8 de agosto de 1974.

imposible aplicar a cada enfermo toda la gama de medicamentos y métodos perfeccionados que le podrían beneficiar. El Dr. Karl Evang, ex Director de los Servicios de Salud de Noruega, expone la situación en los siguientes términos:

"Ni siquiera los países más ricos pueden poner a disposición de sus ciudadanos y de sus colectividades una asistencia óptima para la prevención y el tratamiento de las enfermedades somáticas, psíquicas y sociales ni para la rehabilitación de las personas que las contraen. Por razones psicológicas y políticas, no hay más remedio que acometer la ingrata y acaso desesperada tarea de establecer un orden de prioridad que automáticamente privará a una u otra categoría de personas de la posibilidad de recibir una asistencia óptima. En los países ricos, la diálisis renal, la cirugía intracardiaca y la asistencia psiquiátrica a los jóvenes no están a disposición de todos los que las necesitan y en los países pobres, muchas necesidades, incluso elementales, de asistencia sanitaria no pueden atenderse por falta de recursos (acaso fuera más justo decir: por el empleo de los recursos disponibles en atenciones que se consideran más importantes)." 522/

355. Aparte de los gastos debidos a la mala administración y al aumento justificado de la remuneración de las enfermeras y de los médicos, una razón fundamental de que hayan subido y vayan a seguir subiendo los costos médicos es el mayor uso de instrumentos y métodos científicos 523/. El tratamiento completo de cada persona enferma excederá en mucho la capacidad de una determinada economía para proporcionarlo y, cualquiera que sea el programa nacional intensivo que se adopte, será imposible proporcionar suficientes médicos, enfermeras, técnicos y hospitales para aplicar esos métodos a toda la población 524/, 525/. A ello obedece el problema de la asignación de los recursos disponibles y de la determinación de hasta qué punto es posible dar tratamiento médico completo a los enfermos de un país determinado.

356. El problema tiene dos facetas. Por una parte, se plantea la cuestión de la reasignación de los recursos disponibles entre los diferentes servicios, cuestión que no se limita al sector médico. He aquí lo que ha escrito a este propósito Amitai Etzioni:

"Con un destructor menos que tengamos, sólo uno menos, podrían financiarse fácilmente la mayor parte de los programas de investigación. Así pues, cuando hablamos de las asignaciones, no sólo debemos saber cómo se distribuyen en el sector médico, sino también entre éste y otros servicios nacionales. Dejando de lado los gastos de defensa, gastamos 11.000 millones de dólares anuales en cigarrillos. Es evidente que ese dinero podría gastarse más provechosamente." 526/

---

522/ Dr. Karl Evang, "Salud para todos", Salud Mundial, noviembre de 1973, pág. 6.

523/ Véase Vannevar Bush, Science is not Enough (Nueva York, 1965), pág. 147.

524/, 525/ Ibid., págs. 147 a 150.

526/ Amitai Etzioni, op. cit., pág. 177.

En una reunión organizada por el Consejo Mundial de Iglesias en Zurich, en junio de 1973, Spyros A. Doxiadis dijo lo siguiente:

"Creo que los profesionales sanitarios hemos aceptado con demasiada ligereza como definitivo el porcentaje del presupuesto nacional asignado a los servicios de salud, y sólo hemos discutido acerca de la mejor manera de aprovecharlo. Esa actitud es demasiado sumisa. Estimo que, en colaboración con nuestros colegas de los sectores de la educación y del bienestar social, deberíamos apremiar a nuestros gobiernos a que destinen a estos tres servicios un porcentaje mayor del presupuesto nacional. Si se nos consulta, tanto a título individual como colectivo, deberíamos precisar que este aumento tiene que efectuarse a expensas del porcentaje asignado a la "defensa", que en algunos países puede significar "agresión" y en otros "represión". Cualquiera que sea su sentido, esos fondos se gastan en preparativos para matar." 527/

357. A este respecto, no se hace referencia solamente a la partida de "defensa": "cuando además de los trasplantes de riñón se incluyan también hígados, extremidades, glándulas endocrinas e incluso corazones, la carga será mayor de lo que podemos concebir. La sociedad deberá decidir si quiere vida y salud más que carreteras y cohetes para viajar a la Luna, y tal vez prefiera lo primero". 528/

358. Por otra parte, se plantea la cuestión de la distribución de recursos dentro del sector médico. Según Gerald Leach,

"En una familia se reconoce la imposibilidad de comprar todo lo que apetece; como **colectividad** debemos advertir que lo mismo ocurre con nuestra vida y nuestra salud.

... ¿Debe la medicina evitar la muerte a toda costa o, por el contrario, remediar todas las afecciones más o menos leves que aquejan a la inmensa mayoría, cuya vida no corre aún ningún riesgo? ¿Trasplantes o psiquiatría? ¿Riñones artificiales o contracepción? La medicina debe, naturalmente, aplicarse a todo ello pero, en términos muy generales, ¿qué es lo más importante?" 529/

Kerstin Anér, en las antedichas consultas celebradas en Zurich, encareció la necesidad de:

"Escoger entre salvar unas pocas vidas por métodos carísimos y que gozan de amplia publicidad, y salvar muchas vidas o aliviar los sufrimientos de gran número de personas con técnicas comunes y poco interesantes, nada espectaculares... escoger entre la solución de problemas sociales por medios sociales, o por medios médicos y biotécnicos. Esto significará poner un precio a cada nuevo invento médico. Significará también, por desgracia, poner un precio a muchas vidas humanas, pero como sólo se trataría de seguir haciendo abiertamente lo mismo que hasta ahora, creo que habría que hacerlo de todos modos." 530/

---

527/ Spyros A. Doxiadis, "Social and ethical problems in caring for genetically handicapped children", trabajo preparado para las Consultas sobre genética y calidad de la vida, Zurich, 24 a 28 de junio de 1973, pág. 4.

528/ Gordon Rattray Taylor, The Biological Time Bomb (Nueva York, 1968), pág. 211.

529/ Gerald Leach, op. cit., pág. 353.

530/ Kerstin Anér, "Genetic manipulation as a political issue", trabajo preparado para las Consultas sobre genética y calidad de la vida, Zurich, junio de 1973, pág. 11.

359. En su intento de resolver el problema de la asignación de los recursos médicos, los diversos autores insisten en la necesidad de tener en cuenta los intereses de los grupos más necesitados, de difundir el uso de técnicas médicas más sencillas y de fomentar el tipo de investigaciones cuyos resultados puedan ser provechosos para el mayor número de personas.

360. El Dr. John H. Bryant ha dicho:

"Uno de los problemas más difíciles de la asistencia sanitaria consiste en decidir quiénes han de ser los beneficiarios de los servicios cuando los recursos no bastan para facilitarlos a todos... Se haría justicia destinando una parte de esos recursos para atender las demandas especiales de los grupos más necesitados. Para la aplicación de ese principio en la práctica es preciso evaluar las necesidades de sectores específicos de la población, establecer un orden de prioridad según los problemas de salud y los grupos de población, preparar programas que permitan utilizar en forma óptima los recursos para atender a esos problemas y a esos grupos y poner así los servicios a disposición de las personas más necesitadas... De ese modo, se les puede prestar asistencia en la medida en que se disponga de recursos." 531/

361. En el Octavo Coloquio del COICM, Marie-Pierre Herzog dijo lo siguiente:

"El cuerpo médico se ve frente al problema del precio de la asistencia y de las intervenciones. La medicina occidental, por grandiosas que sean sus realizaciones, es cara y sólo intenta muy tímidamente dejar de serlo... Si se tiene en cuenta la distancia que media entre la forma en que ejerce su profesión un médico corriente y el dinamismo de ciertos equipos hospitalarios o de algunos laboratorios, se advierte la existencia de un hondo problema de opción ética y política en la acepción más general del término... la superpoblación, unida al perfeccionamiento de las técnicas médicas de todo tipo... acentúa la necesidad de organizar una medicina más sencilla." 532/

362. Al examinar el orden de prioridad para la asignación de los recursos médicos, Gerald Leach señala:

"La causa del mayor de los problemas que plantea el progreso de la medicina es muy sencilla: la insuficiencia de los recursos... tenemos que decidir qué lujos dispendiosos han de restringirse para que todos puedan tener lo necesario...

Los hospitales generales son, desde luego, un elemento vital de la asistencia médica pero buena parte de esos servicios se destina a los enfermos graves, que pueden estar en peligro de muerte. Rara vez tienen algún contacto con las que un médico ha llamado las principales causas actuales de los trastornos de la salud

---

531/ Dr. John H. Bryant, "Health care and justice", Christian Medical Commission, Sixth Annual Meeting, Instituto Ecuménico, Bossey (Ginebra), 2 a 6 de julio de 1973, pág. 33.

532/ Marie-Pierre Herzog, "Les fondements éthiques et moraux des droits de l'homme dans leurs rapports avec le progrès biomédical: réflexions préliminaires", COICM, Octavo Coloquio, op. cit., págs. 16 y 18.

en los países adelantados: "una combinación imprecisa de enfermedad, inadaptación, relaciones deficientes, pobreza, bajo nivel de instrucción, ignorancia, obstinación, temor, virtud y vicio". En el hospital, ningún especialista ni médico residente, por perspicaz que sea, puede penetrar en esta enmarañada maleza de la mala salud. Sólo puede hacerlo una red de servicios locales organizada en torno al médico familiar y a los centros de salud de la colectividad, red que constituye el fundamento de la pirámide de la asistencia sanitaria y sólo remite a los establecimientos hospitalarios un número muy pequeño de casos (rara vez más del 10%) para la práctica de pruebas especiales o un tratamiento intensivo.

En adelante, tendremos que apoyar firmemente este tipo de ejercicio de la medicina." 533/

363. El Dr. Irvine Page y la Profesora Renée C. Fox señalan la convicción cada vez mayor de que es preciso establecer un sistema de asistencia médica más justo y equitativo, y de que deben destinarse mayores recursos a la creación de condiciones de vida más sanas y a la prestación de una asistencia médica suficiente a los pobres y los desposeídos 534/.

364. En cuanto a las investigaciones, Lord Zuckerman estima que, en adelante, habrá que dedicarse sobre todo a "estudiar la regulación de la fecundidad; a proseguir los estudios sobre la inocuidad de los nuevos medicamentos; a efectuar nuevos trabajos sobre las enfermedades incapacitantes de las personas de edad avanzada -y de edad no tan avanzada-, como las diferentes formas de artritis, e incluso el dolor de espalda; a seguir estudiando los medios para calmar el dolor; a llevar a cabo nuevas investigaciones sobre el resfriado -aun a expensas de otros estudios acerca de afecciones tan patéticas como la deficiencia mental de los jóvenes o sobre el tratamiento de las toxicomanías en los grupos marginales" 535/.

365. Charles Elliot, uno de los principales investigadores del grupo de estudios sobre el desarrollo de la Universidad de East Anglia (Reino Unido), opina que en una estrategia para organizar el sistema más equitativo posible deberán preverse las siguientes etapas:

"Etapas 1. Protección de toda la población contra las principales enfermedades transmisibles.

Etapas 2. En los países más pobres, inversión del remanente de fondos públicos en el saneamiento del medio y el mejoramiento de las condiciones de higiene en las regiones donde, por la escasa densidad de población, toda participación queda excluida. En los países menos pobres, organización de un mínimo de servicios de salud de la madre y del niño para los mismos grupos de población." 536/

---

533/ Gerald Leach, op. cit., págs. 326, 354 y 355.

534/ Véase I. H. Page, "The ethics of heart transplantation", Journal of the American Medical Association, vol. 207, Nº 1 (1969), págs. 109 a 113; y Renée C. Fox, loc. cit., pág. 13.

535/ Lord Zuckerman, op. cit., pág. 432.

536/ Charles Elliot, "Financial resources: present and future", en Human Rights in Health, Simposio de la Fundación Ciba 23 (nueva serie) (Amsterdam, Londres, Nueva York, Associated Scientific Publishers, 1974), pág. 9.

El Profesor B. Cvjetanović, Jefe del Servicio de Enfermedades Bacterianas de la Organización Mundial de la Salud, encarece la importancia de los análisis de costo-eficacia y de costo-beneficio para la óptima asignación de los recursos destinados a la lucha contra las enfermedades transmisibles 537/.

366. El Profesor Amitai Etzioni pone de relieve la complejidad y dificultad del problema de la asignación de los recursos médicos y dice:

"... los sistemas de asignación de recursos en las diversas sociedades no son fortuitos, sino que forman parte de las estructuras sociales. Así pues, en la mayoría de esas sociedades, los más ricos reciben mejores servicios médicos que los grupos numerosos de las clases media y trabajadora. No se trata de una ligera negligencia que puede subsanarse fácilmente. Lo mismo ocurre con las diferencias entre la clase superior y la clase media. Toda propuesta de redistribución de los créditos supone una reforma social muy profunda. De ahí que, incluso habiendo servicios nacionales de salud, como en Israel, Gran Bretaña o Suecia, la mejor asistencia se siga comprando con dinero. Y para lograr en los Estados Unidos por ejemplo, incluso el grado de igualdad en la prestación de servicios médicos que existe en esos países, la sociedad deberá cambiar radicalmente sus perspectivas, sus valores y sus relaciones de poder." 538/

367. Algunos autores proponen que todo país interesado en el problema de la asignación de los recursos médicos cree un órgano especial para estudiarlo. Así, en el simposio celebrado con ocasión del aniversario de Roche, Lord Zuckerman dijo:

"No habrá nunca suficientes recursos para explotar todas las modas médicas ni para atender la demanda de servicios clásicos y modernos de un público mal informado. Cuanto más rápidamente aparezcan nuevas modas y nuevas técnicas, peor será la situación... Es inimaginable que los gobiernos, a través de juntas consultivas o ejecutivas que pudieran constituir, decreten que los conocimientos médicos deban progresar en una dirección y no en otra... Los propios médicos deben establecer el orden de prioridad, pero para ello han de estar respaldados por una compleja red de información oficial, en la que no sólo se tenga en cuenta la cuantía de los fondos públicos y privados de los que podrá disponerse para la aplicación directa de los frutos de los nuevos conocimientos médicos, sino también los gastos sociales que pueda acarrear un notable progreso en la lucha contra determinada enfermedad... Creo que ningún método permitirá nunca determinar fácilmente las prioridades para la investigación y el progreso biomédico, pero mucho celebraríamos que fijase esas prioridades un grupo de personas que, sin adoptar ninguna medida efectiva para impedir nuevos trabajos, dejara claramente definidos los temas de investigación de mayor importancia social. Me complacería que dictara principalmente las decisiones de este grupo el antiguo criterio del mayor bien para el mayor número." 539/, 540/

---

537/ B. Cvjetanović, "Cost-effectiveness and cost-benefit aspects of preventive measures against communicable diseases", en ibid., págs. 187 y 195.

538/ Amitai Etzioni, op. cit., pág. 178.

539/, 540/ Lord Zuckerman, op. cit., págs. 431 y 432.

368. En el Octavo Coloquio del COICM, el Dr. Alfred Gellhorn dijo que:

"el lanzamiento de técnicas médicas avanzadas no debe quedar exclusivamente al arbitrio del fabricante, que tiene motivos de lucro, ni del médico investigador y su hospital clínico, que ganan prestigio y renombre con su perfeccionamiento y utilización. Para resolver las cuestiones éticas y sociales que plantea el uso de técnicas avanzadas, tal vez sea necesario crear una especie de tribunal que defienda los intereses de la población, evalúe los datos científicos pertinentes y formule enérgicas recomendaciones de política." 541/

369. Se confiere una importante función en la asignación de los recursos médicos a los grupos y comités que se ocupan de la aplicación de técnicas médicas radicales. En el Coloquio del COICM sobre las consecuencias sociales y éticas de los recientes progresos de la biología y de la medicina, Amitai Etzioni dijo:

"No es desde el punto de vista de los interesados, ni de quienes representan sus intereses, ni tampoco del médico, como se toman las mejores decisiones acerca de la asignación de los recursos, sino con una perspectiva más amplia. Deben recogerse las consideraciones sociales por conducto de mecanismos como la legislación (mediante la cual se determinaría la necesidad de asignar más recursos al tratamiento de los niños o de las personas de edad avanzada, a las investigaciones sobre el cáncer o las operaciones para el cambio de sexo, etc.) y los comités compuestos de médicos, teólogos y ciudadanos electos. Esos comités indicarían a quién corresponde decidir adónde irán los escasos recursos; se inspirarán para ello en los valores sociales y en los debates públicos, y no en las preferencias individuales." 542/

370. En el informe sobre una Consulta acerca de la genética y la calidad de la vida, celebrada en Zurich en junio de 1973, se señala que, aun cuando en materia de decisiones fundamentales sobre política social,

"corresponde a los parlamentos y a los gobiernos la responsabilidad de considerar las cuestiones éticas y sociales pertinentes, sin dejarlas enteramente al criterio de los médicos, los asesores, los padres de familia u otras personas directamente interesadas..., se necesitan comités de hospital para decidir cómo se han de utilizar los recursos (personal, material, locales, etc.) para diferentes pacientes y grupos de pacientes... En la medida en que esas cuestiones son de la competencia del propio hospital, deben ser decididas por un grupo lo más ampliamente representativo posible, en el que haya no sólo personal médico (y científico) de todas las categorías, sino también... representantes de los pacientes (con frecuencia sus padres)." 543/

---

541/ Alfred Gellhorn, loc. cit., págs. 250 y 251.

542/ Amitai Etzioni, op. cit., pág. 182.

543/ Genetics and the Quality of Life: Report of a Consultation Church and Society/Christian Medical Commission, Zurich, June 1973, SE/53 Study Encounter, vol. X, Nº 1 (Ginebra, Consejo Mundial de Iglesias, 1974), pág. 21.

371. Los gobiernos que han manifestado su opinión sobre el particular estiman que son los propios gobiernos interesados los que deben decidir la forma de asignación de los recursos médicos.

372. Según el Gobierno de la Argentina

"El Estado, a través de sus autoridades competentes, dictará una política de prioridades respetando los criterios especificados en... [véase el párr. 345]; sin embargo, toda vez que el paciente o su entorno estén en capacidad y decisión de financiar el costo de un tratamiento, deberá ser respetado su derecho a obtenerlo." 544/, 545/

373. En la información recibida del Gobierno de Ghana se indica que es preciso dar prioridad a los tres sectores siguientes:

- i) La utilización de criterios multidisciplinarios e interdisciplinarios para el establecimiento de los servicios básicos de infraestructura y de saneamiento, sobre todo en las zonas rurales.
- ii) El establecimiento de una red de servicios básicos de salud, con sistemas eficaces de envío de pacientes a centros especializados, con objeto de conseguir la cobertura óptima de la población; ha de dedicarse especial atención a los servicios de fomento y protección de la salud.

En la asignación de recursos y la organización de servicios, ha de concederse una atención prioritaria a la asistencia maternoinfantil y a la salud de la familia y de los trabajadores.

- iii) En la medida de los recursos disponibles, deberán crearse y ampliarse en todos los niveles hospitalares en que se presten diversos tipos de asistencia médica."

El Gobierno de Ghana agrega:

"Es bien evidente que en varios países en desarrollo la situación de la economía y de la mano de obra tendrá una influencia muy considerable, no sólo en el nivel y la calidad de los servicios que puedan prestarse, sino también en la diversificación de esos servicios.

De ahí que la cooperación regional sea una solución altamente recomendable.

Así, para el tratamiento del cáncer, por ejemplo, podría crearse en un país determinado un centro para un grupo regional o subregional de países.

... Ghana y muchos otros países con problemas análogos seguirán dependiendo, en mayor o menor grado, de los recursos externos para el fortalecimiento, la creación y la ampliación de los sistemas de asistencia sanitaria.

Los organismos internacionales y las organizaciones de ayuda voluntaria deberían apoyar y ayudar en todo lo posible a los países en desarrollo.

---

544/, 545/ Información facilitada por el Gobierno de la Argentina el 30 de mayo de 1974.

Se prevé una asistencia a dos niveles: en primer lugar, la ayuda directa a distintos gobiernos o autoridades sanitarias nacionales para la preparación de proyectos y programas nacionales; en segundo lugar, la asistencias a las agrupaciones regionales para actividades del tipo anteriormente indicado.

Se prevén además diversas formas de asistencia y apoyo.

La asistencia puede consistir en la formación de personal nacional para proyectos nacionales o regionales, o en los servicios de personal extranjero, cuando no haya nacionales que puedan ocupar esos puestos, pero dicha ayuda deberá comprender siempre la formación de personal de contraparte. Merece también la pena examinar la posibilidad de organizar el suministro de equipo, etc., y la creación de sistemas apropiados de ordenación electrónica de datos e información." 546/

374. Según el Gobierno de Luxemburgo, "son las autoridades del país, en colaboración con el cuerpo médico, las que deberán tomar la decisión definitiva" 547/.

375. El Gobierno de la República de Viet-Nam opina que "las autoridades de salud del país deben establecer un orden de prioridad, habida cuenta de las necesidades de la población, que no son uniformes" 548/.

376. El Gobierno de Suecia indica lo siguiente:

1 "Corresponde de momento a las autoridades nacionales atender la cuestión de las prioridades que, al parecer no tiene un marcado carácter prioritario a nivel internacional. Hay otros problemas médicos que se prestan mucho mejor a la cooperación internacional. En primer lugar, esos problemas deben estudiarse y resolverse en cada país, conforme a las prioridades establecidas por el propio gobierno." 549/

4. La cuestión de si hay un punto más allá del cual ya no deberían aplicarse métodos intensivos para prolongar la vida de enfermos incurables o muy ancianos

377. Aunque el imperativo ético tradicional es que hay que tratar por todos los medios de prolongar en lo posible la vida de los enfermos, se ha sostenido que un exceso de celo en la aplicación prolongada y penosa de técnicas médicas avanzadas tal vez menoscabe los derechos del paciente agonizante y sin esperanza de recuperación. Las cuestiones que se plantean son las siguientes: ¿está el médico obligado a prolongar en lo posible una vida humana, cualesquiera que sean las circunstancias? De no ser así, ¿cuándo y por qué no hay que hacerlo y quién está facultado para fijar esos límites? ¿Tiene el paciente derecho a dar su opinión cuando se trata de su propio destino? ¿Es preciso reformar la actual legislación para salvaguardar los derechos humanos, habida cuenta de los progresos de la medicina y la biología?

---

546/ Información facilitada por el Gobierno de Ghana el 21 de marzo de 1974.

547/ Información facilitada por el Gobierno de Luxemburgo el 16 de marzo de 1974.

548/ Información facilitada por el Gobierno de la República de Viet-Nam el 21 de marzo de 1974.

549/ Información facilitada por el Gobierno de Suecia el 12 de marzo de 1974.

378. Jean Jonchères ha resumido así las distintas posibilidades de acción del médico frente a un paciente agonizante:

- "a) administrar rigurosamente la medicación específica para prolongar al máximo la vida; es ésta una conducta perfectamente moral y deontológica en caso de duda (por ejemplo, enfermedad aguda prolongada, graves septicemias hiper-térmicas, etc.);
- b) además del tratamiento propiamente dicho, administración de analgésicos, incluso a riesgo de precipitar el desenlace fatal si el diagnóstico de incurabilidad es definitivo. Por el contrario, actuar con moderación si hay alguna posibilidad de curación;
- c) tratar únicamente las manifestaciones dolorosas con objeto de que el enfermo tenga "una muerte dulce y tranquila" si se han agotado todos los medios terapéuticos." 550/

Pese a ciertas divergencias, la mayor parte de los médicos parecen estimar que la utilización de métodos extraordinarios para prolongar la vida impone al paciente una carga intolerable y, por lo general, no los aplican a enfermos terminales agonizantes; en esas circunstancias, se abandonan esos métodos y se deja morir al paciente 551/.

379. Los rápidos progresos de la ciencia médica aumentan cada vez más la complejidad del problema para los pacientes y sus familiares. Respecto a los pacientes con una enfermedad terminal, Harry C. Meserve dice:

"No tememos a la muerte en sí. Sabemos que es parte de la vida y la naturaleza. Lo que nos aterra a la mayoría es el proceso de morir, que en la edad avanzada es con tanta frecuencia prolongado, doloroso, debilitante y humillante. La mayoría abrigamos la esperanza de poder morir... sin la trágica sensación de derrumbarse y de perder pie, que es lo realmente triste de la enfermedad y la vejez." 552/

380. Suele suceder, sin embargo, que incluso si el médico estima que con un tratamiento intensivo lo más que puede conseguirse es prolongar una forma insatisfactoria de existencia, y aun cuando pueda suponerse que el paciente comparte esa opinión, los familiares a veces insisten para que se siga tratando de prolongar la vida. El doctor Robitscher dice:

"Los familiares, por una mezcla de amor y de sentimiento de culpabilidad, tratan de prolongar la vida y aplazar la inevitable y definitiva separación. El médico, que para la familia es la persona que cura y prolonga la existencia, vacila en dejar de ser un agente de vida para convertirse en un agente de muerte. Los médicos inician su carrera con un prejuicio a favor de la vida; esa

---

550/ Jean Jonchères, "Euthanasie", en COICM, Octavo Coloquio, op. cit., pág. 118.

551/ Véase Jerry Lisker, "A matter of life and death", Sunday News (Nueva York), 8 de julio de 1973, pág. 80.

552/ Harry C. Meserve, "Dignity and death", Journal of Religion and Health, Nº 3, julio de 1971, pág. 205.

actitud, positiva en sí, tiene su lado negativo: en efecto, a veces les es difícil aceptar la inevitabilidad de la muerte." 553/

381. Hay un movimiento creciente que sostiene que, lo mismo que hay un derecho a vivir, hay también un derecho a morir, y que las intervenciones médicas prolongadas y penosas violan ese derecho.

382. En 1972, los participantes en la Conferencia General de la Iglesia Metodista Unida de los Estados Unidos de América afirmaron el derecho de toda persona a morir dignamente, "sin que se realice esfuerzo alguno para prolongar las enfermedades terminales, sólo por que se disponga de técnicas para hacerlo" 554/. En enero de 1973, la Asociación de Hospitales de los Estados Unidos, a raíz de los estudios efectuados durante tres años por su consejo de administración y cuatro representantes de los usuarios, proclamó como declaración nacional de política una serie de derechos, en que se precisa que un adulto con una enfermedad sin posibilidades de recuperación tiene derecho a morir sin tratamiento médico 555/. Un juez de Miami (Estados Unidos de América) declaró que una mujer de 72 años, que padecía una anemia hemolítica, tenía derecho a morir con dignidad y podía no someterse a transfusiones de sangre ni a operaciones quirúrgicas dolorosas 556/. En el caso de una paciente de 60 años, que tenía posiblemente un cáncer de mama y a quien habría habido que operar, otro juez de Northampton (Reino Unido) dijo que "el derecho constitucional a la vida privada comprende el derecho de un adulto maduro y en su sano juicio a negarse a aceptar recomendaciones médicas que podrían prolongar su vida" 557/.

383. Es hoy corriente que una persona exprese por escrito el deseo de que no se prolongue su vida a toda costa. El Fondo de Información sobre la Eutanasia, creado en Nueva York en 1967, respondió a más de 40.000 peticiones de un modelo de "última voluntad en relación con la vida" y que dice, en parte, lo siguiente:

"Si, llegado el caso, ya no puedo intervenir en las decisiones acerca de mi propio futuro... y no cabe razonablemente confiar en mi recuperación física o psíquica, pido que se me deje morir y no se me mantenga en vida por medios artificiales o heroicos." 558/

384. Dados los progresos de la medicina, muchos piensan que el médico no tiene obligación de seguir utilizando indefinidamente medios extraordinarios en casos desesperados.

---

553/ Jonas B. Robitscher, "The right to die", The Hastings Center Report, Nº 4, septiembre de 1972.

554/ New York Times, 27 de abril de 1972.

555/ New York Times, 9 de enero de 1973.

556/ Véase Jonas B. Robitscher, op. cit., pág. 12.

557/ New York Times, 8 de junio de 1973.

558/ Véase Paul Wilkies, "There are times when keeping someone alive may be crueler than death", Life, 14 de enero de 1972.

385. En una alocución sobre "La prolongación de la vida", el Papa Pío XII dijo:

"Como esas formas de tratamiento [la técnica de la reanimación] rebasan los medios ordinarios a los que es obligado recurrir, no puede sostenerse que sea obligatorio emplearlos y, por consiguiente, autorizar a ello al médico." 559/

386. Muchos afirman que, si es válido el derecho de un paciente a morir, el médico no tiene derecho a obligarle a vivir contra su voluntad ni a prolongar innecesariamente sus sufrimientos. Sólo se consideran, pues, apropiadas las medidas heroicas cuando pueden acarrear una mejoría sensible, y no mantener un estado comatoso o prolongar una existencia de tortura, o cuando el propio paciente desea que se recurra a ellas 560/. En el debate sobre ética quirúrgica, celebrado en Varsovia en septiembre de 1966, el Profesor Witold Rudowski, Jefe del Departamento de Cirugía del Instituto de Hematología de Varsovia, dijo:

"Mientras haya esperanzas de lograr una recuperación real o de devolver al paciente a una vida feliz y cómoda, el cirujano actúa correctamente al preservar la vida por cualquier método de que disponga, aun si es doloroso... si prolonga una vida que nunca podrá tener ya propósito ni significado, la labor del cirujano se convierte en un acto de crueldad. Sobre todo si el paciente que sufre de una enfermedad incurable quiere morir, sería indebido prolongar su infortunio con agentes citotóxicos, transfusiones de sangre o mediante la administración de antibióticos. Es trágico contemplar a personas cuyas mentes están sumidas en lo subconsciente y tranquilizadas con medicamentos, pero cuyos cuerpos, invadidos por el cáncer, se mantienen vivos por obedecer a una norma. Esto no es más que prolongar el acto de la muerte..." 561/

En la misma reunión, el Profesor J. Englebert Dunphy, Presidente del Centro Médico de San Francisco, de la Universidad de California, dijo que "la muerte es normal, llega para todos los hombres y no debemos temerla tanto como debemos temer y evitar cuidadosamente la prolongación del sufrimiento. Nuestro objetivo es aliviar el sufrimiento y el dolor y no prolongar una existencia inútil e intolerable" 562/. El Sr. Gordon R. Taylor ha dicho: "Debemos hacer frente al hecho desagradable de que la muerte demorada con esos métodos suele ser obviamente más dolorosa que lo que habría sido si no se hubiese administrado el tratamiento al enfermo..." 563/

387. El Dr. G. B. Giertz ha dicho:

"... una vez establecido que el fin está muy cercano, debemos obrar en consecuencia. En este caso, la muerte es un fenómeno natural y no hay que alterar su curso... Debe aceptarse como axioma médico que no hay obligación de recurrir siempre a todos los medios para prolongar la vida..." 564/

---

559/ "Respuestas del Papa Pío XII a algunas importantes cuestiones acerca de la reanimación", en G. Wolstenholme y M. O'Connor, editores, op. cit., pág. 228.

560/ Véase Jonas B. Robitscher, op. cit., pág. 13.

561/ News Bulletin, págs. 36 y 37.

562/ Ibid., pág. 43.

563/ Gordon R. Taylor, op. cit., pág. 118.

564/ G. B. Giertz, "Ethical problems in Sweden", en G. Wolstenholme y M. O'Connor, editores, op. cit., págs. 144 y 145.

En el Tercer Congreso Mundial de Legislación Médica, celebrado en Gante (Bélgica) en agosto de 1973, Jorge de Figueiredo Dias propuso el establecimiento de los siguientes principios:

"... la ayuda médica para la muerte es perfectamente lícita -por no decir incluso que está jurídicamente impuesta por el deber del médico de prestar asistencia y tratamiento- siempre que esa ayuda no abrevie el período natural de vida...

... un médico siempre puede abstenerse de intervenir para prolongar la vida del enfermo más allá de su duración natural (salvo si el paciente o la persona que lo represente lo pide expresamente), e incluso intervenir para no prolongar la vida del enfermo más allá de su duración natural (salvo prohibición expresa del enfermo o de la persona que lo represente)." 565/

En el Cuarto Coloquio de Besanzón sobre los derechos humanos en Francia, celebrado en enero de 1974, L. Cotte se refirió a las palabras del Papa Pío XII acerca del derecho del médico a no recurrir a medios extraordinarios de reanimación y señaló:

"Debe adoptarse igual actitud ante los enfermos con una afección grave en una etapa de evolución muy avanzada y, con más razón aún, ante los agonizantes, incluso ante ciertas personas de edad avanzada cuya incapacitación es tal que el vínculo que les une a la vida es cada vez más tenue. En esos casos, el médico ha de prestar gran atención a los datos técnicos, pero también a los psicológicos, familiares y sociales, que hacen de cada paciente un caso particular, y no puede someterse a ninguna norma universal." 566/

388. Aparte del aspecto humanitario, el problema tiene también aspectos económicos y sociales. Todo paciente moribundo cuya vida se prolonga indebidamente impone grandes gastos a las personas más próximas a él y, en muchos casos, a una "sociedad" más amplia y menos claramente definida. "La postergación de su muerte", según Gordon R. Taylor, "somete a sus parientes a fuertes tensiones. Sus familiares no sólo sufren cruelmente sino que pueden tener que pagar hasta 250 dólares por día por el uso del equipo, si no existe el servicio médico nacional. Además, en las actuales condiciones de escasez de equipo, ello plantea un dilema al cirujano", pues ese equipo caro tal vez serviría para alguien que pudiera seguir viviendo 567/. El Dr. Henry Beecher señaló que "el hospital y la sociedad en general tienen un interés directo en que dejen de utilizarse en casos desesperados procedimientos inútiles y de un costo exorbitante. Lo que cuesta sostener a enfermos inconscientes e irremisiblemente incapacitados se podría emplear

---

565/ Jorge de Figueiredo Dias, "De l'illégalité de l'euthanasie à la légalité de l'orthothanasie", trabajo preparado para el Tercer Congreso Mundial de Legislación Médica, Gante, 19 a 23 de agosto de 1973, pág. 4.

566/ L. Cotte, "Le droit à la mort", Universidad de Besanzón, Cuarto Coloquio de Besanzón, Les droits de l'homme en France, 17 a 19 de enero de 1974, pág. 26.

567/ Gordon R. Taylor, op. cit., pág. 118.

en curar a los que pueden salvarse 568/. El Dr. Walter V. Sackett calculó que, solamente en el Estado de Florida, costaría 5.000 millones de dólares "prolongar artificialmente con los prodigios de la ciencia la vida de 1.500 individuos incapacitados hasta el punto de tener que guardar cama, llevar pañales, alimentarse por sonda y estar completamente inconscientes. Ese dinero" -dice- "podría aprovecharse mucho mejor si se destinase a personas con enfermedades curables, como las que necesitan un trasplante de riñón" 569/.

389. Se ha dicho que deberían fijarse límites de edad en el tratamiento de los enfermos incurables o muy ancianos. "Puede ser", según dijo el Profesor Bruce en la reunión celebrada en Varsovia en septiembre de 1966, "... que en procedimientos de salvamento como los trasplantes debamos comenzar a pensar en función de límites de edad para la posibilidad de aplicarlos. ¿Se justifica trasplantar un riñón o un hígado a una mujer afectada de pielonefritis o de cirrosis cuando tiene 60 ó 50 años de edad? 570/. En un Congreso de la Real Sociedad de Sanidad del Reino Unido, el Dr. Kenneth O. A. Vickery dijo: "ha llegado el momento de convenir en una edad mínima, más allá de la cual pueda descargarse al personal médico y de enfermería de la obligación actual de "prolongar celosamente la vida", y permitirle que limite su intervención al alivio de los síntomas y a una buena asistencia general". El Dr. Vickery sugirió que se fijase en 80 años la edad mínima a partir de la cual los médicos deben dejar de "reanimar a los moribundos" 571/.

390. Se ha insistido en que la supresión de las medidas de prolongación de la vida es una decisión ética y no un asesinato ni un acto piadoso de eutanasia, que son legal y teológicamente inaceptables. En un simposio de la Fundación Cita, el Dr. Brock dijo:

"El cuerpo médico acepta desde hace mucho tiempo la práctica y el principio de que es lícito abstenerse de administrar un tratamiento para prolongar una vida que es... ya insoportable... En ética médica hemos admitido siempre -y creo que también es clara la diferencia jurídica- que hay un mundo de diferencia entre abstenerse de intervenir para prolongar la vida, y hacer algo para terminarla." 572/

El Dr. Robitscher señala:

"Creo que podemos distinguir entre la decisión de dejar de alimentar por vía intravenosa a un paciente en estado comatoso o terminal... y la de recurrir a métodos más radicales para poner fin a la vida, como dejar drogas letales al alcance del enfermo... Un médico no puede acelerar la muerte del paciente, salvo en la medida en que unos analgésicos suficientemente enérgicos puedan deprimir la función respiratoria. En este caso, la finalidad que persigue el médico no es causar la muerte sino aliviar el dolor." 573/

---

568/ H. K. Beecher, "Definition of death: the individual's right to be let alone", en COICM, Octavo Coloquio, op. cit., pág. 112.

569/ Véase William F. Buckley, Jr., "The right to die", New York Post, 19 de agosto de 1972, pág. 26.

570/ News Bulletin, pág. 18.

571/ Véase Jerry Lisker, op. cit., pág. 80.

572/ Civilization and Science in Conflict or Collaboration? A Ciba Foundation Symposium (La Haya, 1972), pág. 118.

573/ Jonas B. Robitscher, op. cit., pág. 13.

El Dr. Giertz subraya que:

"nada se hace con el fin de matar al paciente. Nos abstenemos de administrar un tratamiento porque no sirve para nada, porque no conviene al paciente. No puedo considerar que esto sea matar por medios médicos: la muerte ha ganado ya la partida pese a la lucha que hemos librado, y debemos aceptar el hecho. Sólo el reconocimiento de ese límite puede permitirnos resolver el problema que ha hecho que a muchos les horrorice la idea de la muerte: el temor a la prolongación artificial de una vida que ha agotado ya todas sus posibilidades." 574/

391. A propósito "del paciente con una enfermedad terminal, afectado de grandes dolores o de invalidez, y que tiene el firme e irrevocable deseo de morir", la OMS comunica lo siguiente: "Está muy extendida la opinión de que en tales circunstancias el médico, aunque no puede en ningún caso privar deliberadamente de la vida a otra persona, debe hacer cuanto esté a su alcance para que el paciente tenga una muerte serena y sin dolor, incluso a sabiendas de que las medidas adoptadas pueden acelerar ligeramente la extinción de la vida" 575/, 576/.

392. En cuanto a la cuestión de a quién corresponde decidir la interrupción de las medidas para prolongar la vida, conviene mencionar un informe de la Asociación Médica de los Estados Unidos en el que se dice que "la decisión de interrumpir el empleo de medios extraordinarios para prolongar la vida física, cuando hay pruebas irrefutables de que la muerte biológica es inminente, corresponde al paciente o a sus familiares inmediatos" 577/. El Dr. Walter Sackett propone que esa decisión sólo pueda ser tomada por el paciente después de que dos médicos en ejercicio hayan declarado que se halla en estado terminal. En caso de que el enfermo esté psíquica o físicamente incapacitado para decidir si ha de dejarse morir, la facultad para hacerlo pasará a su cónyuge. Se ha sostenido que la determinación del momento en que han de suspenderse todas las medidas de prolongación de la vida no debe quedar únicamente en manos del médico, cuyo parecer acerca de la probabilidad de recuperación puede ser subjetivo. En el Tercer Congreso Mundial de Legislación Médica, el Dr. Philip H. Addison encareció la necesidad de que, en esos casos, el médico consulte con sus colegas 578/. En relación con esos mismos casos, Jean Jonchères afirmó en el Octavo Coloquio del COICM que, "frente a un caso difícil, todo médico tiene siempre el derecho y el deber de recabar la opinión de un colega" 579/.

393. La mayor parte de los gobiernos que han facilitado información dan a entender que la aplicación de métodos intensivos para prolongar la vida de enfermos incurables o muy ancianos no debería ser obligatoria y que la decisión suele depender mucho de las circunstancias.

---

574/ G. B. Giertz, loc. cit., pág. 145. .

575/, 576/ E/CN.4/1173, pág. 25.

577/ New York Post, 5 de diciembre de 1973, pág. 21.

578/ Véase Philip H. Addison, "Voluntary euthanasia", trabajo preparado para el Tercer Congreso Mundial de Legislación Médica, Gante, 19 a 23 de agosto de 1973, pág. 7.

579/ Jean Jonchères, loc. cit., pág. 123.

394. El Gobierno de la Argentina indica lo siguiente:

"Dado que las expresiones "incurable" y "muy anciano" son altamente subjetivas, con escaso apoyo científico y sumamente expuestas a error, el estado actual del problema indica que el médico y el equipo de salud no están capacitados para definir el momento en que deben ser suspendidos los métodos intensivos destinados a prolongar la vida; sin embargo, la confrontación entre los sufrimientos actuales y previsibles del paciente, por una parte, y las satisfacciones que él mismo y su entorno obtendrían de la prolongación de una vida en condiciones precarias puede ayudar a que un equipo, en actitud de consulta recíproca, determine la conveniencia de interrumpir la aplicación de métodos intensivos a un paciente." 580

395. El Gobierno de Rumania estima que una comisión especializada debería determinar la duración de los tratamientos de reanimación y el momento en que deben interrumpirse. Esa decisión no debe estar a cargo de una sola persona, por competente que sea. Ciertas instituciones especiales podrían establecer los principales criterios que hayan de seguirse al respecto 581/.

396. En la información procedente de Luxemburgo se señala que la decisión que se adopte "debe atenerse a los criterios científicos y a los principios éticos" 582/.

397. En la información recibida del Gobierno de Noruega se indica que las siguientes consideraciones, extraídas del libro del Profesor Enger Transplantasjon ("Operaciones de trasplantes") son representativas de la actitud del cuerpo médico noruego:

"Lo fundamental ha de ser que el médico considere como norma suprema el mantenimiento de la vida del paciente a toda costa, con las correspondientes consecuencias médicas. La prolongación de la vida durante algunas horas o días puede ser muy importante para el paciente consciente y sus familiares. Este debe ser el principio rector general. Por otra parte, ... cuando ... un paciente ha perdido la conciencia o gran parte de sus facultades mentales, ha sufrido lesiones cerebrales irreparables y se mantiene con vida por medios artificiales ... a veces puede ser médica y éticamente justificable terminar el tratamiento. Esto rige incluso si las medidas aplicadas permiten prolongar horas, días o semanas la vida del enfermo. La decisión que se tome debe inspirarse ante todo en consideraciones humanitarias. Me refiero a la consideración por la vida y los sufrimientos del paciente y al respeto por su muerte. Sin embargo, la consideración ha de extenderse también a los familiares, quienes pasan por el trance de asistir a la destrucción lenta y progresiva de un ser querido. Por último, puede ser necesario tener también en cuenta el aspecto social de la cuestión.

La concentración de cierto tipo de recursos (en este caso los de enfermería y el equipo técnico) en torno a un solo individuo desahuciado podría tener consecuencias nefastas para otros enfermos más necesitados de ellos. Para cumplir debidamente su función social, el médico está obligado a tener presentes esas consideraciones." 583/

---

580/ Información facilitada por el Gobierno de la Argentina el 30 de mayo de 1974.

581/ Información facilitada por el Gobierno de Rumania el 29 de abril de 1974.

582/ Información facilitada por el Gobierno de Luxemburgo el 16 de marzo de 1974.

583/ Información facilitada por el Gobierno de Noruega el 15 de abril de 1974.

398. El Gobierno de Singapur indica que "por lo general, en esos casos no se recurre a dichos métodos intensivos. Sin embargo, en ciertos casos pueden ser necesarios" 584/.

399. Con referencia al aspecto económico del problema el Gobierno de Sri Lanka indica que "es de especial importancia para los países en desarrollo, donde los limitados recursos financieros reducen la posibilidad de mantener con vida a enfermos incurables o personas de edad muy avanzada por métodos caros e intensivos" 585/.

400. En la información facilitada por el Gobierno de Suecia se dice:

"La supresión del tratamiento sólo se considera justificada cuando la muerte es ineluctable como consecuencia directa del estado del paciente, y cuando ese estado impide que el tratamiento para prolongar la vida tenga más efecto que un breve aplazamiento de la muerte. La cuestión de por cuánto tiempo ha de seguir administrándose ese tratamiento o, en otras palabras, si el tratamiento debe interrumpirse en ciertos casos por razones humanitarias, porque sólo consigue prolongar los sufrimientos del enfermo, es muy difícil de resolver y, además, las opiniones sobre lo que se debe hacer en esos casos pueden diferir." 586/

401. La información facilitada por el Gobierno del Reino Unido contiene los siguientes pasajes:

"En el Reino Unido no existe legislación que se refiera directamente a esta cuestión, ni el Gobierno tiene conocimiento de que se hayan efectuado estudios sobre el problema de la interrupción del tratamiento administrado a los pacientes de edad muy avanzada.

El 19 de noviembre de 1972 se celebró un Simposio Nacional (patrocinado por el Gobierno del Reino Unido) sobre la "Asistencia a los moribundos..." El trabajo más pertinente presentado en esa ocasión es tal vez el del Profesor Anderson, a cuyo juicio "es preciso planear cada medida terapéutica de forma cuidadosa y humanitaria... teniendo en cuenta que la edad en que un paciente muere es una consideración muy secundaria, y que el criterio importante es la calidad de la vida". Glorioso la observación del Profesor Anderson, parece probable que la escasez de los recursos, unida al elevado número de pacientes con enfermedades terminales en las salas de geriatría, mantendrán limitada la aplicación de métodos terapéuticos intensivos a pacientes de edad muy avanzada.

La decisión de interrumpir la aplicación de métodos intensivos de tratamientos a un paciente, por muy grave que sea su enfermedad o por muchos años que tenga, debe corresponder al médico responsable del paciente en cuestión. Es difícil fijar normas generales para resolver este problema." 587/

---

584/ Información facilitada por el Gobierno de Singapur el 13 de marzo de 1974.

585/ Información facilitada por el Gobierno de Sri Lanka el 5 de marzo de 1974.

586/ Información facilitada por el Gobierno de Suecia el 12 de marzo de 1974.

587/ Información facilitada por el Gobierno del Reino Unido el 8 de agosto de 1974.

402. Los Gobiernos de la República Socialista Soviética de Ucrania y de la URSS han comunicado una opinión diferente. En la información procedente del primero se indica que en la República Socialista Soviética de Ucrania "los médicos siguen luchando por mantener en vida a una persona hasta que sobreviene la muerte biológica" 588/. En la información procedente de la URSS se afirma que "en la URSS, independientemente del estado de salud y de la edad del paciente, el médico está obligado a recurrir a todos los métodos terapéuticos posibles para salvar la vida del enfermo y mejorar su estado de salud. La medicina soviética se opone categóricamente a la eutanasia" 589/.

5. La cuestión de si hay un punto más allá del cual ya no se debería recurrir a las técnicas quirúrgicas para la prolongación de la vida o el alivio de síntomas, cuando el resultado va a dejar al paciente seriamente impedido

403. El progreso de algunos sectores de la medicina es tal, que la aplicación de técnicas médicas avanzadas permite actualmente la supervivencia del paciente o el alivio de síntomas psicóticos graves y peligrosos en casos que antes se consideraban desesperados; pero la intervención quirúrgica provoca a veces grave incapacidad o una modificación profunda de la personalidad. Cabe formular, a este respecto, las siguientes preguntas: ¿Se justifica en estos casos la aplicación de técnicas médicas avanzadas? ¿Hasta qué punto es posible modificar la personalidad sin privar al paciente de sus atributos humanos? ¿Es preferible que los enfermos con graves e insolubles problemas de comportamiento queden abandonados a su destino de probable aislamiento permanente, o recurrir a la psicocirugía, aun cuando este método no pueda garantizar el éxito y quepa incluso la posibilidad de que el estado del paciente empeore? ¿Puede un paciente internado contra su voluntad en un hospital psiquiátrico dar legalmente su consentimiento para someterse a la neurocirugía, en caso de que una anomalía orgánica en el cerebro le provoque sufrimientos o ponga en peligro la seguridad de los demás?

404. Respecto a las medidas de reanimación y de sostén para salvar a los pacientes con lesiones muy graves, el Profesor Henry K. Beecher dice:

"Algunas veces esos esfuerzos sólo tienen un éxito parcial, de modo que el resultado es un individuo cuyo corazón sigue latiendo pero cuyo cerebro está lesionado irreversiblemente. Ello ocasiona una pesada carga para el enfermo, que si sobrevive padecerá una pérdida permanente de sus capacidades intelectuales, para su familia, para el hospital y para aquellos que necesitan camas en el mismo, que ya están ocupadas por estos enfermos en coma." 590/

405. En el Octavo Coloquio del COICM, el Dr. Gellhorn dijo:

"En el pasado, la ética médica imponía la prolongación de la vida del paciente a toda costa... Sin embargo, al perfeccionarse las técnicas para mantener la respiración y la circulación, se ha reconocido la necesidad de tener en cuenta la calidad de la vida en toda decisión de prolongarla." 591/

---

588/ Información facilitada por el Gobierno de la República Socialista Soviética de Ucrania el 23 de octubre de 1974.

589/ Información facilitada por el Gobierno de la URSS el 25 de julio de 1974.

590/ Henry K. Beecher, "Scarce resources and medical advancement", Ethical Aspects of Experimentation with Human Subjects, Daedalus, primavera de 1969, págs. 291 y 292.

591/ Alfred Gellhorn, op. cit., pág. 249.

406. Respecto a la hemicorporectomía (amputación de la mitad inferior del tronco y de las piernas), el Profesor Rudowsky planteó la cuestión de "si el cirujano actúa correctamente al sugerir un procedimiento que produce una incapacidad grave cuando no cabe esperar que, después de una hemicorporectomía, el paciente recupere alguna vez su posibilidad de actuar como un ciudadano útil" 592/.

407. Mucho se ha discutido la operación de modificación de la personalidad denominada lobotomía prefrontal, que consiste en la ablación, destrucción o desconexión de los lóbulos frontales, practicada en ciertos enfermos mentales gravemente alterados y violentos, después de fracasar el tratamiento psiquiátrico y la quimioterapia. Después de la operación, los pacientes dejan, parcial o totalmente, de presentar síntomas de ansiedad, temor o violencia, pero quedan reducidos a un estado que, para algunos, es incompatible con la dignidad humana. Se ha calificado a los enfermos así tratados de "bufones", "payasos" 593/, "seres vegetativos" 594/ o "apenas humanos" 595/. Según Lee Edson, "algunos pacientes lobotomizados perdían su capacidad creadora y sus más altas facultades de raciocinio y se convertían en seres vegetativos por su placidez" 596/. Un psiquiatra de Washington, el Dr. Peter R. Breggin, afirma que el problema que esa clase de operaciones plantea es que "la destrucción del tejido de los lóbulos frontales se traduce inmediatamente en una pérdida progresiva de todas las funciones humanas regidas por esa zona del cerebro: penetración intelectual, empatía, sensibilidad, conciencia de sí, capacidad de juicio, reacción emotiva, etc." 597/. Por orden del Ministro de Salud Pública de la URSS, se prohibió en 1950 la lobotomía para el tratamiento de trastornos neuropsiquiátricos 598/.

408. Aún son más discutidas algunas otras intervenciones psicoquirúrgicas que en la cirugía del cerebro representan la etapa siguiente a la lobotomía prefrontal. Consisten en la ablación quirúrgica selectiva, o la destrucción por otros medios, de una parte del cerebro, en ausencia de trastornos orgánicos comprobados, o la interrupción quirúrgica de las vías nerviosas entre una y otra parte del cerebro, con objeto de modificar el comportamiento de los enfermos psiquiátricos que no responden a los métodos terapéuticos clásicos. En estos casos, puede procederse a la destrucción del tejido cerebral mediante instrumentos mecánicos cortantes, electrodos para provocar la coagulación, inyecciones de agentes químicos, inserción de perlas de itrio-90 radiactivo, radiaciones ionizantes, ondas ultrasónicas o crioterapia 599/. No hay datos estadísticos fidedignos sobre el mínimo de operaciones de ese tipo que se practican actualmente. Así, por ejemplo, en los Estados Unidos el total anual varía entre 100 y 1.000 y tiende a aumentar 600/.

---

592/ News Bulletin, págs. 15 y 36.

593/ Robert J. Trotter, "A clockwork orange in a California prison", Science News, 11 de marzo de 1972, pág. 174.

594/ Lee Edson, "The psyche and the surgeon", New York Times, 30 de septiembre de 1973.

595/ Isaak Azimov, The Intelligent Man's Guide to Science (Nueva York, 1960), vol. II pág. 723.

596/ Lee Edson, loc. cit.

597/ Robert J. Trotter, loc. cit., pág. 175.

598/ Véase International Digest of Health Legislation, 1952, vol. 4, pág. 312.

599/ E/CN.4/1173, pág. 28.

600/ Harold M. Schmeck Jr., "Criteria sought in brain surgery", New York Times, 1º de abril de 1974.

409. Los partidarios de la psicocirugía afirman que en casos cuidadosamente escogidos esta técnica constituye el último recurso para atenuar ciertos trastornos extremos del comportamiento, como los ataques incontrolados de agresividad, y permite la adaptación a la sociedad o facilita el tratamiento hospitalario de casos rebeldes, pero reconocen que no es posible garantizar el resultado del tratamiento y que muchas veces se fracasa. Insisten también en que las observaciones clínicas y las historias reunidas a lo largo de más de treinta años, por no mencionar las numerosas experimentaciones con animales, demuestran que la psicocirugía, debidamente practicada, produce una modificación favorable del comportamiento. "Mientras no tengamos un tratamiento no destructivo, verdaderamente eficaz, la cirugía es la única posibilidad para miles de pacientes sin esperanza en los que han fracasado todos los demás métodos terapéuticos", dice el Dr. Vernon Mark, del Hospital Municipal de Boston 601/. En apoyo de la psicocirugía en los trastornos graves del comportamiento, el Dr. O. J. Andy, Jefe del Departamento de Neurocirugía de la Universidad de Mississippi (Jackson), subrayó que se emplea en pacientes en los que ningún otro tipo de tratamiento ofrece la menor esperanza. El Dr. Andy describe así el caso típico para la psicocirugía: imprevisible, hiperactivo, incontroladamente violento, dado a atacar a los demás y rebelde al tratamiento psiquiátrico y psicológico. Dice que la psicocirugía puede ser también útil en niños y adolescentes con lesiones cerebrales que presentan ese tipo de comportamiento. Permite que su cerebro en desarrollo madure con la reacción más normal posible al medio 602/.

410. El Dr. W. J. Nauta, del Instituto de Tecnología de Massachusetts, señaló que uno de los problemas en el debate sobre la psicocirugía está en el hecho de que algunos no tienen en cuenta los efectos terribles y trágicos de algunas enfermedades mentales que, a su juicio, pueden destruir gran parte del valor humano de una persona y todas sus libertades civiles 603/. En defensa de la psicocirugía se ha dicho que "es una acertada solución intermedia entre la pena capital... y la cadena perpetua..." 604/.

411. En la conferencia sobre regulación del comportamiento, patrocinada por el Instituto de Sociología, Ética y Ciencias Biológicas, de los Estados Unidos de América, se señaló que las intervenciones psicoquirúrgicas deben ser el último recurso, una vez agotadas las posibilidades de 1) la psicoterapia, 2) la quimioterapia, 3) la crioterapia en determinadas zonas del cerebro, 4) la colocación de ciertas sustancias químicas en determinadas zonas del cerebro y 5) la estimulación eléctrica 605/.

---

601/ Véase Lee Edson, loc. cit.

602/ Véase Harold M. Schmeck Jr., "Brain surgery to alter behaviour stirs a major medical debate", New York Times, 22 de diciembre de 1973.

603/ Véase "Research backed in psychosurgery", New York Times, 9 de noviembre de 1973.

604/ "Changing the patient's personality", The Hastings Center Report, N° 6, diciembre de 1973, pág. 13.

605/ "Manipulating the brain", The Hastings Center Report, N° 1, febrero de 1972, pág. 11.

412. Según el Dr. Gardner C. Quarton, Director del Programa de Investigaciones Neurológicas del Instituto de Tecnología de Massachusetts:

"Resulta tentador sostener que ciertos tipos de control de conducta que son nuevos, eficientes y fácilmente identificados -tales como la cirugía cerebral deliberadamente destructiva- violan los derechos del individuo, especialmente si se aplican contra su voluntad y si sus efectos son irreversibles. Pero ésta es una solución demasiado fácil. Otros tipos de control de la conducta, tales como el confinamiento en celdas, se aplican contra la voluntad del individuo y pueden también tener algunos efectos irreversibles." 606/

413. En el Octavo Coloquio del COICM, H. Landsdell dijo:

"Se ha comunicado que la psicocirugía ha permitido reducir la frecuencia o suprimir ciertos actos inaceptables. Pese a la reducción del coeficiente de inteligencia, que tal vez sea sólo temporal, es posible que la nueva capacidad social -la modificación de la personalidad- sea un resultado loable, quizá aunque se reduzca la esperanza de vida. También después de las operaciones a corazón abierto puede haber disminución de la inteligencia o comportamiento imprevisible. Cuando la cirugía permite salvar una vida, o cuando la operación es de verdad un "último recurso", los déficit duraderos pueden resultar más aceptables. Es preciso que la magnitud y la duración de los trastornos queden compensados por los beneficios que el paciente obtiene." 607/

414. Los adversarios de la psicocirugía aducen que se trata de un intento extremo y destructivo de regular el comportamiento humano, que implica por lo menos una destrucción parcial de la personalidad y una "mutilación" irreversible, y afirman que no debe practicarse ninguna manipulación quirúrgica del cerebro para tratar simples trastornos del comportamiento de etiología desconocida.

415. El Dr. Breggin, uno de los más distinguidos adversarios de ese tratamiento, ha dicho que "la psicocirugía es un crimen de lesa humanidad, que ningún principio médico, ético o jurídico condena". Como a menudo deja a los pacientes con reacciones emotivas superficiales y menor capacidad intelectual, el Dr. Breggin dice que la psicocirugía en todas sus formas produce el "aborto parcial de un ser viviente". Califica la operación de "miniasesinato", porque el cerebro es un órgano excepcional, sede del intelecto, las emociones y la personalidad. En su opinión, "así como es ilegal contribuir a un suicidio", también debe serlo una forma de cirugía que mata parcialmente al individuo. Considera, pues, contraria a la ética una operación que ~~menos~~ menos ~~cabe~~ cabe los atributos humanos, salvo cuando esté en peligro la vida del paciente, como en caso de tumor 608/. Según el Dr. Breggin, las operaciones psicoquirúrgicas "provocan, en el peor de los casos, daños irreversibles en la personalidad del paciente."

---

606/ Gardner C. Quarton, "Controlling human behavior and modifying personality", Toward the Year 2000; Work in Progress, Daedalus, (verano de 1967), pág. 852.

607/ H. Lansdell, "Psychosurgery: some ethical considerations", COICM, Octavo Coloquio, op. cit., pág. 265.

608/ Véase Jim Hampton, "A curse or a blessing? Eerie brain surgery", The National Observer, 25 de marzo de 1972.

Por lo menos, embotan sus reacciones emotivas" 609/. Estima que los psicocirujanos cometen una atrocidad al destruir tejido cerebral normal, porque con ello "se daña la personalidad humana... No es posible ayudar a nadie trastornando su personalidad, y esas operaciones, sin excepción, provocan defectos de la personalidad" 610/.

416. Dejando aparte las operaciones indicadas en casos de lesión cerebral evidente, como sucede a veces en la epilepsia, el Dr. Paul D. MacLean, del Instituto Nacional de Salud Mental de los Estados Unidos de América, cree que la profesión médica debería poner fin a la psicocirugía 611/. Al practicar una operación psicoquirúrgica, señala el Dr. Rollin, "quizá se esté cambiando para el paciente el cumplimiento de una cadena perpetua en una cárcel por el encierro vitalicio en un hospital psiquiátrico, a causa de las lesiones que se le infligen" 612/. En el Octavo Coloquio del COICM, H. Lansdell señaló que:

"los actuales procedimientos psicoquirúrgicos, fundados en investigaciones insuficientes o limitadas, entrañan muchos riesgos. La psicocirugía tiene efectos imprevisibles en un órgano vital que, aun cuando sea el centro rector de un comportamiento socialmente reprobado, difícilmente requiere una lesión en vez de una asistencia especial." 613/

417. En los Estados Unidos de América, un grupo especial integrado por tres jueces declaró unánimemente que la psicocirugía "es, evidentemente, un medio experimental, supone peligros considerables para los individuos objeto de la investigación, y entraña importantes riesgos desconocidos". Entre los riesgos se enumeraron los siguientes: "el embotamiento emotivo", "la pérdida de memoria", "la reducción de los afectos [sensibilidad]" y la limitación de "la capacidad para concebir nuevas ideas". Además, añadieron los jueces, "no hay pruebas convincentes" de que la psicocirugía tenga los efectos benéficos que se persiguen 614/.

418. En vista de esas controversias, expertos en neurología, psiquiatría, derecho y ética tratan de determinar el verdadero valor y las posibilidades de la psicocirugía y de definir el papel que le corresponde en el tratamiento de los trastornos emotivos y del comportamiento. En el informe del Instituto Nacional de Salud Mental de los Estados Unidos de América se recomienda que se considere que la psicocirugía tiene carácter experimental y, por lo tanto, sólo debe practicarse en circunstancias especificadas y controladas con el máximo rigor. En el informe se indica que "es preciso que se le apliquen las mismas limitaciones especiales que a cualquier otro procedimiento terapéutico experimental y que sólo la practique personal competente y

---

609/ Véase Newsweek, 27 de marzo de 1972, pág. 64.

610/ Véase Robert J. Trotter, loc. cit., pág. 175.

611/ Véase Harold M. Schmeck Jr., "Brain surgery to alter behaviour stirs a major medical debate", New York Times, 22 de enero de 1973.

612/ "Changing the patient's personality", The Hastings Center Report, N° 6, diciembre de 1973, pág. 13.

613/ H. Lansdell, loc. cit., pág. 269.

614/ William K. Stevens, "Psychosurgery curbed by court", New York Times, 11 de julio de 1973.

experimentado, en establecimientos especializados y con las debidas salvaguardias" 615/. Al definir esas circunstancias especiales, se dice en el informe que las operaciones sólo deben practicarse en hospitales estrechamente vinculados a centros científicos, y que hay que llevar un registro de las investigaciones con objeto de reunir un máximo de información científica en cada caso. Se insistió en el informe en que deberán agotarse todos los demás tratamientos posibles antes de recurrir a la psicocirugía. El Instituto recomendó también la creación de un registro para controlar la práctica de la psicocirugía y facilitar la información permanente acerca de la frecuencia y los resultados de esas operaciones y del tipo de pacientes escogidos. Debe preverse la inclusión en el registro de "la indicación del propósito de practicar una intervención psicoquirúrgica, a fin de que expertos científicos y clínicos en psicología, psiquiatría y neurología puedan evaluar el estado del paciente antes de la operación, y estudiar los efectos a corto y a largo plazo del tratamiento psicoquirúrgico" 616/.

419. Los psicocirujanos reconocen la posibilidad del empleo abusivo de esas técnicas para controlar el comportamiento de ciertas personas, cuya principal anomalía consiste en que no se acomodan a las costumbres de la sociedad. El Dr. Robert Neville, del Instituto de Sociología, Ética y Ciencias Biológicas, de Hastings-on-Hudson (Nueva York), jefe de un grupo especial para el estudio de todas las consecuencias sociales de la psicocirugía, reconoció que el método puede ser mal empleado y dijo: "Quizá sea el tratamiento más barato y sencillo para mantener a los pacientes bajo control y, por ese motivo, puede ser peligroso, sobre todo porque es posible utilizarlo indebidamente para someter a disidentes agresivos so pretexto de que están enfermos" 617/.

420. A este respecto, los autores piden que las juntas y grupos especiales mantengan bajo un control estricto las intervenciones psicoquirúrgicas. Así, el Dr. Vernon Mark sugirió que juntas "de defensa de los usuarios" tengan derecho a intervenir para proteger a los pacientes no del todo capaces de velar por sus propios intereses. Conjuntamente con el Dr. David Allen, el Dr. Vernon estudiaba la posibilidad de que asumiera la "defensa de los usuarios" un grupo integrado no sólo por médicos, sino también por representantes de círculos religiosos y jurídicos y de la colectividad 618/. En el Octavo Coloquio del COICM, H. Lansdell dijo:

"La práctica de la psicocirugía requerirá la creación de grupos de estudio para el examen de los diagnósticos y para la ulterior evaluación de la inocuidad y la eficacia del método. Esta cirugía del cerebro exige un estudio especial a causa de la importancia de ese órgano para la calidad de la vida. En los grupos debería haber personal no médico, como por ejemplo, un bioestadístico y un neuro-psicólogo. También puede ser útil que un abogado especializado en derechos civiles participe en esos grupos." 619/

---

615/ Véase Harold M. Schmeck Jr., "Criteria sought in brain surgery", New York Times, 1º de abril de 1974.

616/ Ibid.

617/ Véase Lee Edson, loc. cit.

618/ Vernon H. Mark, "Brain surgery in aggressive epileptics", The Hastings Center Report, Nº 1, febrero de 1973, págs. 4 y 5.

619/ H. Lansdell, loc. cit., pág. 268.

Un psiquiatra británico, Lawrence C. Kolb, dijo lo siguiente:

"La confianza y la renovada aceptación de cualquier procedimiento psicológico sólo se recuperarán en este país si la especialidad quirúrgica conviene en aceptar... el examen previo de la corrección... de esos procedimientos por otros profesionales... así como por representantes del público no médico." 620/

421. Por su carácter experimental, la psicocirugía requiere consentimiento previo, dado libremente y con conocimiento de causa. El mencionado grupo de tres jueces, formado en los Estados Unidos para el estudio de la psicocirugía, subrayó que, dada la relación desfavorable "entre los riesgos y los beneficios", así como "los efectos peligrosos e irreversibles y de intromisión", que supone una intervención psicoquirúrgica, el consentimiento del paciente cobra una importancia mucho mayor que, por ejemplo, "cuando se trata de una apendicectomía". Después de examinar la cuestión del consentimiento del paciente, los jueces llegaron a la conclusión de que un enfermo mental involuntariamente hospitalizado no puede en realidad darlo en forma legítima porque "el ambiente inevitablemente coercitivo" en que vive ejerce sobre él presiones que le privan de toda verdadera posibilidad de opción 621/.

422. En el antedicho informe del Instituto Nacional de Salud Mental, relativo a la psicocirugía, se declara que el consentimiento dado libremente y con conocimiento de causa es absolutamente indispensable. Por ello se excluye en ese informe la posibilidad de practicar la psicocirugía en enfermos mentales, personas encarceladas y menores de edad 622/. Cuando el órgano que rige el consentimiento -el cerebro- presenta lesiones o trastornos que privan al paciente de las facultades indispensables para darlo, la autorización suele proceder de los familiares más próximos. El Dr. Mark cree que, en esos casos, el paciente y sus familiares deberían contar con el asesoramiento de un grupo profesional, imparcial e independiente, para decidir si ha de recurrirse a la cirugía o a otras formas de tratamiento 623/.

423. Mientras que la Federación Mundial de Trabajadores Científicos afirma que "la medicina debe prolongar y hacer agradable toda vida humana", la Federación Mundial de Sociedades de Neurocirugía estima que "la decisión dependerá sobre todo del tipo y la gravedad de los síntomas y de las posibilidades de éxito de un tratamiento radical" 624/.

424. En relación con la psicocirugía, la Organización Mundial de la Salud llega a la conclusión siguiente:

---

620/ Véase The Hastings Center Report, N° 1, febrero de 1974, pág. 16.

621/ Véase William K. Stevens, loc. cit.

622/ Véase Harold M. Schmeck Jr., "Criteria sought in brain surgery", New York Times, 1° de abril de 1974.

623/ Vernon H. Mark, loc. cit., pág. 4.

624/ Información facilitada por la Federación Mundial de Trabajadores Científicos el 5 de marzo de 1974, y por la Federación Mundial de Sociedades de Neurocirugía el 16 de enero de 1974.

"En vista de las grandes divergencias existentes entre los médicos acerca de la justificación de la psicocirugía, de la incertidumbre de sus resultados y de su carencia de un fundamento teórico sólido, parece necesario efectuar nuevos estudios para su evaluación." 625/

425. La mayoría de los gobiernos que han comunicado su opinión acerca de este problema estiman que su solución depende de las circunstancias.

426. El Gobierno de la Argentina indica que las observaciones que formuló respecto de la cuestión de la aplicación de métodos intensivos para prolongar la vida de enfermos incurables o muy ancianos son también válidas en este caso (véase el párrafo 394), "puesto que la dificultad para responder a una y otra cuestión estriba en las limitaciones del conocimiento humano para hacer diagnósticos y pronósticos con criterio suficientemente estricto" 626/.

427. El Gobierno de Austria ha señalado lo siguiente:

"Hay que indicar que la aplicación de ciertas técnicas médicas puede tener un efecto curativo, pero, al mismo tiempo, causar daño al paciente. En la aplicación de métodos que puedan causar esos efectos es preciso ponderar, a la luz de la experiencia médica, los efectos beneficiosos y nocivos. Los casos posibles son tan variados, que apenas pueden formularse observaciones generales." 627/

428. El Gobierno de Luxemburgo estima que la cuestión que se examina ha de ser "decidida por criterios científicos y por la conciencia profesional del operador" 628/.

429. El Gobierno de Noruega subraya "el derecho y la obligación del médico de hacerse una opinión sobre las ventajas y los inconvenientes en cada caso particular" 629/.

430. El Gobierno de Rumania cree que "es imposible estudiar el problema en términos generales. En cada caso, la solución depende de las decisiones de comisiones especializadas o de los centros superiores especializados" 630/.

431. El Gobierno de Singapur considera que "la principal obligación del médico es salvar vidas y en todos los casos se atenderá el médico a ese principio" 631/.

432. El Gobierno de Sri Lanka opina que "hay un punto más allá del cual ya no se debería aplicar ninguna técnica cuando el resultado va a dejar al paciente gravemente impedido" 632/.

---

625/ E/CN.4/1173, pág. 30.

626/ Información facilitada por el Gobierno de la Argentina el 30 de mayo de 1974.

627/ Información facilitada por el Gobierno de Austria el 21 de noviembre de 1974.

628/ Información facilitada por el Gobierno de Luxemburgo el 16 de marzo de 1974.

629/ Información facilitada por el Gobierno de Noruega el 15 de abril de 1974.

630/ Información facilitada por el Gobierno de Rumania el 29 de abril de 1974.

631/ Información facilitada por el Gobierno de Singapur el 13 de marzo de 1974.

632/ Información facilitada por el Gobierno de Sri Lanka el 5 de marzo de 1974.

433. El Gobierno de Suecia indica que la cuestión "tiene muy difícil respuesta, y que las opiniones acerca de lo que debe hacerse en ese caso pueden diferir" 633/.

434. A juicio del Gobierno de la República Socialista Soviética de Ucrania y de la URSS, el problema no se plantea siquiera, pues los médicos deben luchar siempre por mantener al paciente en vida y mejorar su estado de salud (véase el párrafo 402 supra).

### III. DIAGNOSTICO GENETICO PRENATAL

#### 1. Las consecuencias para los derechos humanos del diagnóstico genético prenatal

435. En el informe preliminar del Secretario General se recuerda que:

"Mediante el procedimiento quirúrgico llamado amniocentesis es cada vez más posible identificar defectos genéticos en el feto antes de que nazca. Por lo tanto, se prevé que se recurrirá con más frecuencia al aborto en las jurisdicciones en que está legalizado, a fin de evitar el nacimiento del niño con retardo mental u otros defectos graves."

En el mencionado informe se enumeran a continuación varios de los problemas de derechos humanos que esa intervención plantea 634/.

436. La Organización Mundial de la Salud ha abordado algunos de los problemas relacionados con esa intervención 635/.

437. Se examinará esta cuestión más a fondo en el documento E/CN.4/1172/Add.3.

### IV. UTILIZACION CRECIENTE DE INSTRUMENTOS TECNICOS

#### 1. Las medidas necesarias para proteger la salud, la seguridad y la vida de pacientes que están expuestos a instrumentos eléctricos, electrónicos, mecánicos y otros durante el diagnóstico o la terapia

438. En el informe preliminar del Secretario General se hizo referencia a los problemas de derechos humanos que plantea la utilización de instrumentos eléctricos, electrónicos, mecánicos y otros durante el diagnóstico o el tratamiento 636/.

439. Esas cuestiones se analizarán con más detalle en el documento E/CN.4/1172/Add.3.

-----

633/ Información facilitada por el Gobierno de Suecia el 12 de marzo de 1974.

634/ Véase E/CN.4/1028/Add.5, párrs. 71 a 73.

635/ E/CN.4/1173, págs. 4, 8 y 15.

636/ Véase E/CN.4/1028/Add.2, párr. 267, y E/CN.4/1028/Add.5, párrs. 74 a 77.