



Papel de los jueces y forenses en la década de los trasplantes

J. G. Cotorruelo* y J. L. López del Moral**

*Coordinador Autonómico de Trasplantes de Cantabria. **Magistrado. Presidente de la Audiencia Provincial de Burgos.

INTRODUCCIÓN

La introducción a la Memoria del año 1990 de la Organización Nacional de Trasplantes (ONT) fue titulada como el *Año de los Trasplantes* por el entonces Coordinador Nacional Dr. Rafael Matesanz y comenzaba diciendo *que es poco probable que el año 1990 pueda pasar desapercibido en el futuro para todos los que de una y otra forma estamos relacionados con el mundo del trasplante*. Esta premonición no estaba basada en los máximos históricos de actividad que se alcanzaron ese año, sino en los pasos que se habían dado para estructurar y organizar un sistema que ha dado origen a la que hoy podemos reconocer también como la década de los trasplantes. En esa introducción ya se menciona que entre los múltiples contactos establecidos en el 1990 estaban los encuentros con algunas Juntas de Jueces y con Médicos Forenses, contactos que se multiplicaron en los años siguientes y que fueron muy útiles para conseguir los óptimos resultados de la década.

ANTECEDENTES

Históricamente la colaboración entre los Jueces, Forenses y profesionales que nos dedicamos al trasplante ha sido siempre ejemplar. El continuo y rápido progreso de la ciencia médica conlleva una cierta inadaptación jurídica en aquellas actividades que deben ser sometidas a su ordenamiento. Las actividades de extracción y trasplantes deben estar reguladas por Ley ya que afectan a un derecho fundamental que es la salud y además hay una transferencia de un bien, un órgano o un tejido, con frecuencia de una persona fallecida que exige una tutela jurídica de especial intensidad.

Como es deseable, toda regulación normativa debe tener un proceso de maduración para que,

entre otros supuestos, se adapte a las convicciones éticas y a los valores morales de la sociedad, esto implica que su elaboración sea lenta y de ahí que se produzca un desfase entre la aplicación de los avances científicos y el ordenamiento jurídico de los mismos, algo que no siempre entendemos los profesionales ajenos al derecho.

Por ejemplo, la Ley vigente 30/79, de 27 de octubre, sobre extracción y trasplantes de órganos derogó la Ley de 18 de diciembre de 1950, en la que por primera vez se reguló la obtención de piezas anatómicas de fallecidos para su injerto o trasplante en otras personas; aunque esta Ley no recogía el diagnóstico de muerte, una Orden Ministerial del año siguiente establecía de manera exhaustiva los criterios diagnósticos según la tanatología de esos años¹.

Entre esas dos fechas pasaron casi 30 años, hubo estabilidad en la normativa pero no en los avances médicos, ya que durante este tiempo se comenzaron a realizar los trasplantes de órganos en su aplicación clínica. En concreto, en España, a mediados de los 60 se realiza en el Hospital Clínic de Barcelona el primer trasplante renal de donante cadáver, trasplante que como recuerdan sus protagonistas, el Dr. Gil Vernet y el Dr. Caralps, tuvieron que esperar a que al donante se le parase el corazón para comenzar la extracción de los riñones. En la primera época del trasplante de riñón de donante cadáver, los órganos se extraían del donante en asistolia, de acuerdo con la ley, obteniéndose resultados aceptables porque ya se disponía del riñón artificial para sustituir la función retrasada del injerto que suele acarrear este tipo de donantes en asistolia.

COLABORACIÓN SIN COORDINACIÓN

El acontecimiento histórico, en lo que al mundo del trasplante y su difusión social se refiere, tuvo lugar el 3 de diciembre de 1967 en Ciudad del Cabo, al realizar el equipo del profesor Christian Barnard el primer trasplante de corazón procedente de otro ser humano. Este trasplante solo era posible si se aceptaba la muerte cerebral como diagnóstico de muerte del individuo, ya que se precisa la extracción del co-

Correspondencia: Dr. Julio G. Cotorruelo
Coordinador de Trasplantes
Hospital Universitario Marqués de Valdecilla
Avda. de Valdecilla, s/n.
39008 Santander

razón latiendo para asegurar su viabilidad. La muerte cerebral por aquel entonces ya estaba asumida por la comunidad científica y en el año 68, un Comité *ad hoc* de la Harvard Medical School² definió el concepto de muerte cerebral y sus criterios diagnósticos fueron ampliamente aceptados, aplicados y asumidos, con mínimas variaciones, en la legislación que al respecto se fue elaborando en diversos países³.

A partir de los años setenta, los avances farmacológicos permitieron evitar la excesiva mortalidad que conllevaban los trasplantes debido a infecciones y rechazos, y comenzó el auge clínico de esta actividad. En nuestro país, varios grupos iniciaron el trasplante de órganos, más concretamente el trasplante de riñón, no sólo de donante vivo sino también de cadáver. Dado que había una aceptación científica de la muerte cerebral y los riñones extraídos de un cadáver a corazón latiente tenían mejor pronóstico, se consideró esta fuente de órganos preferente a la extracción de los riñones a cadáveres en asistolia. Al no estar regulada la muerte cerebral se encontraron en una situación de potencial ilegalidad, por lo que los responsables del trasplante tuvieron que reunirse con los médicos forenses y los Jueces de su ámbito jurisdiccional para establecer unas pautas de actuación en el diagnóstico de la muerte de estos donantes, pautas que permitieron que antes de que se promulgara la Ley 30/1979 «sobre Extracción y Trasplante de Órganos» aceptando la muerte cerebral, se realizaran trasplantes de riñón de este tipo de donantes, digamos que en situación de cierta «alegalidad»⁴. Cada grupo actuó en su respectivo ámbito y no hubo coordinación entre ellos, en general fueron los médicos forenses los que llevaron el peso del diagnóstico y se aceptaron los criterios de Harvard.

La Ley del 79 y el Real Decreto 426/1980 que la desarrolló vinieron a dar forma jurídica a una praxis que se venía realizando gracias a una buena colaboración entre los jueces, médicos forenses y profesionales del trasplante.

Durante los años 80, en España se generaliza la actividad de trasplante renal y a partir del 84 se comienza con los trasplantes de órganos vitales como el corazón y el hígado. En esa época se aplica la legislación que se considera avanzada y con plena vigencia.

COLABORACIÓN CON COORDINACIÓN

Los años 90, ha sido la década del auge de los trasplantes en España. La Organización Nacional de Trasplantes desarrolla una labor elogiada dentro y fuera de nuestras fronteras⁵, que nos coloca en ese

puesto privilegiado de ser el país con más alta tasa de donación y trasplante del mundo y se desarrolla la Coordinación de trasplantes nacional, autonómica y hospitalaria.

A comienzos de la década, la causa de fallecimiento de la mayoría de los donantes era un traumatismo craneoencefálico por un accidente, esto daba origen a la instrucción de un Sumario judicial y por tanto, se precisaba la autorización preceptiva del Juez encargado del conocimiento de la causa para la donación. De ahí que fuera habitual la visita de los Coordinadores de trasplante a los Juzgados de Instrucción.

Estos profesionales, encargados de promover la donación en todo su ámbito, en su contacto con el mundo judicial y con el bagaje del análisis operativo de la normativa vigente se percatan de la necesidad de promover dentro de este mundo la atención sobre el tema, fomentan contactos con los Jueces para elaborar protocolos de actuación, resolver problemas de interpretación y consensuar procedimientos. Fruto de estas actuaciones está la propuesta aceptada por los Jueces de instrucción de los juzgados de Madrid en abril del 91, para evitar la practica de la autopsia en determinados supuestos de fallecidos en accidente de tráfico, que han sido donantes, en un intento de agilizar al máximo los trámites judiciales, con el deseo, como dice la propuesta, *de que las personas (sobre todo familiares) que están en torno al donante fallecido no se vean aun más asediadas por toda un urdimbre de trámites burocráticos que agraven la situación, ya penosa de la muerte de un familiar*. Años más tarde el Consejo Interterritorial del Sistema Nacional de Salud, en su reunión del 17 de febrero del 97 aprueba la propuesta elevada por la Comisión de Trasplantes de órganos y Tejidos a fin de que se traslade al Consejo General del Poder Judicial una recomendación, para su difusión entre los órganos Judiciales competentes, con la finalidad de facilitar en lo posible la realización de trasplantes de órganos y tejidos, consistente en *favorecer la evitación de la práctica de la autopsia que prevé el artículo 785. 8ª.f) de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, salvo en aquellos supuestos en los que por el Juez Instructor o Médico Forense se estime necesaria para el desarrollo de la instrucción o la determinación de la causa de la muerte*.

El Coordinador era consciente que debía evitar estos trámites cuando no eran necesarios para facilitar la donación. En la reunión anteriormente citada del Consejo Interterritorial se aprobó la propuesta de recomendación para que las Comunidades Autónomas introdujeran en sus respectivos Reglamentos de Policía Sanitaria Mortuoria las modificaciones necesarias para que en los casos en que pre-

viamente se hubiera practicado la autopsia, o se hayan obtenido órganos para trasplante, se pudiera autorizar el traslado e inhumación del cadáver antes de transcurridas las 24 horas, tal y como estaba recogido en el Reglamento de la Comunidad de Madrid (Decreto 261/199 1, de 11 de abril) a instancias del Coordinador Autonómico.

Otro ejemplo de estas actuaciones, fue el grupo de trabajo creado en el año 96, por el Servicio Catalán de Salud, con la colaboración del Centro de Estudios Jurídicos y Formación Especializada, en el que participaron Jueces designados por el Decanato de Barcelona, representantes del Ministerio fiscal, Médicos forenses, Coordinadores de trasplantes y profesionales del Área Jurídica del Servicio Catalán de la Salud. Este grupo analizó diversos aspectos de la legislación, para tratar de solventar ciertos problemas de interpretación suscitados en la práctica diaria del trasplante, en relación con determinados preceptos de la Ley del 79 y del Decreto del 80, como reza en el preámbulo de la resolución. De su trabajo se obtuvieron una sistemática de actuaciones. En los casos de muerte cerebral con hipotermia inducida artificialmente o en presencia de fármacos depresores del sistema nervioso central, se aceptaron como pruebas suficientes, a los efectos de autorizar la extracción de órganos, la gammagrafía cerebral, la sonografía doppler transcraneal, los potenciales evocados o la angiografía cerebral de los cuatro troncos, pruebas admitidas por la comunidad científica internacional. En los casos de muerte por parada cardíaca⁶, establecen pautas de confirmación del diagnóstico, y la recogida de muestras de orina, sangre y jugo gástrico previa al comienzo de las técnicas de preservación de los órganos y tejidos. Estos procedimientos fueron la base de discusión para la redacción de los protocolos de diagnóstico y certificación de la muerte para la extracción de órganos de donantes fallecidos que recoge el Real Decreto 2070/99.

Como consecuencia de contactos de los Coordinadores con los Jueces a los que les transmitíamos los problemas que planteaba la normativa vigente, sobre todo en la utilización de donantes en asistolia, fue que se llevara al Orden del día de la Junta de Jueces Decanos electivos celebrada en Santander el 6 de marzo de 1997 esta problemática, sugiriéndose en dicha Junta la modificación reglamentaria de los criterios de muerte para adaptarlos a los avances de la comunidad científica.

FORMACIÓN CONTINUADA

Dentro de los programas de formación de los coordinadores de trasplante es habitual la presencia de

jueces y forenses abordando diversos aspectos de la normativa vigente. De manera específica, desde el año 1998 se realizan anualmente en Santander unas jornadas de encuentro entre profesionales de la Administración de Justicia y Coordinadores de trasplante, a la que asisten jueces y magistrados de instrucción, médicos forenses y coordinadores de todas las comunidades autónomas, en las que se debate la aplicación práctica de la legislación vigente. El Consejo General del Poder Judicial selecciona y posibilita la participación de miembros de la Carrera Judicial en las Jornadas, a la que ya han asistido cerca de un centenar de magistrados.

Estos encuentros han permitido mejorar la coordinación de las actividades de ambos colectivos, facilitando el proceso de extracción y trasplante de órganos en todos aquellos supuestos en que sea posible, y facilitando la tarea de los médicos forenses y jueces en la instrucción de sumarios relacionados con algún procedimiento de donación.

En las jornadas se analizó la conveniencia de incluir entre los programas de formación de los Jueces, desarrollados por el Consejo General del Poder Judicial, la materia relativa a donación y trasplante de órganos y tejidos. Fruto de ello es que en el Plan Docente de Formación Inicial, Curso 2000-2002 de la Escuela Judicial, se dedica una Sesión a la muerte cerebral, extracción y trasplante de órganos y se organiza un Seminario de asistencia voluntaria sobre el tema.

También se planteó solicitar al Ministerio de Justicia la inclusión en los programas de formación continuada de los Médicos Forenses la materia relativa a la donación y trasplante de órganos. Así se ha hecho, y en el programa que ha de regir en las de pruebas selectivas de ingreso en el Cuerpo Nacional de Médicos Forenses (Resolución de 9 de abril de 2001 de la Secretaria de Estado de Justicia) se ha incluido un tema en toda su extensión sobre extracción y trasplantes de órganos y tejidos.

LA CULMINACIÓN DE UN BUEN TRABAJO

Siendo conscientes de la necesidad de actualización del Real Decreto del 80 para adaptarlo a los avances científico-técnicos de los últimos años en el campo de la Medicina y de la Biología y, concretamente, en lo relativo al diagnóstico de muerte encefálica, a la preservación de los órganos y a la práctica de los trasplantes, así como la necesidad de adecuar todos los procedimientos administrativos a la actual distribución de competencias territoriales, como muy bien refleja el preámbulo del nuevo decreto y a propuesta de la Comisión Nacional de Tras-

plantes, se crearon grupos de trabajo con expertos en los diferentes temas que aborda el Real Decreto 2070/99, en los que participaron activamente magistrados y médicos forenses⁷ que al tener contactos previos con el mundo del trasplante, fueron los introductores de la problemática ante el Consejo Superior del Poder Judicial, cuyo informe, entre otros, era preceptivo para la aprobación del nuevo reglamento.

Indudablemente, el reconocimiento de la labor desarrollada por la Organización Nacional de Trasplantes permitió de nuevo que la Sociedad asumiera sin traumas ni inquietudes este cambio legislativo, en el que se asumen cuestiones tan sensibles como el diagnóstico de muerte. Evidentemente, la firma por el Rey al final de la década del *REAL DECRETO 2070/1999, de 30 de diciembre, por el que se regulan las actividades de obtención y utilización clínica de órganos humanos y la coordinación territorial en materia de donación y trasplantes de órganos y tejidos*, ha sido el broche de oro, desde el punto de vista legislativo, a la década de los trasplantes.

EL FUTURO

En resumen, fruto de la relación de los Coordinadores de Trasplante con el mundo de la Administración de Justicia es que en los últimos 5 años, en las 2.414 solicitudes judiciales realizadas solo ha habido 51 negativas, el 2,1%. Cifra relativamente baja pero no desdeñable ya que la pérdida de potenciales donantes puede suponer la muerte de pacientes en las listas de espera de trasplantes vitales.

Porque existe una delgada línea de actuación en determinados supuestos sobre donación, debemos seguir colaborando los coordinadores de trasplantes y la Administración de Justicia⁸. Es necesaria la máxima armonía en nuestras actuaciones para encontrar la manera de que los Jueces, asistidos por los Médicos Forenses, instruyan los sumarios, en estos casos, con las máximas garantías, sin perjuicio de la causa judicial pero compatibilizándolos con la donación.

BIBLIOGRAFÍA

1. Angoitia Gorostiaga V: Extracción y Trasplante de órganos y tejidos humanos. Problemática Jurídica. Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, S.A. Madrid. p. 65-68, 1996.
2. A definition of irreversible coma: A report of the Ad Hoc Committee of Harvard Medical School to examine the definition of brain death. *JAMA* 205: 337-340, 1968.
3. Miguélez MC: Regulación del diagnóstico de muerte en el donante cadáver. Revisión aspectos legislativos. Marzo 1992. *Rev Esp Trasp* 4: 281-288, 1992.
4. Matesanz R: Legislación de trasplantes en la Unión Europea y su impacto en la donación de órganos. *Rev Esp Trasp* 7: 190-194, 1998.
5. Matesanz R, Miranda B: Expanding the organ donors pool: The Spanish Model. *Kydney Int* 59: 801-803, 2001.
6. Lucena Romero J, Dolado Cuello J: Extracción de órganos en muerte cerebral y en situaciones de asistolia (corazón parado): aspectos médico legales. *Cuad Med For* 18: 23-40, 1999.
7. Comas D'Argemir Cendra M: La reforma jurídica en materia de trasplantes: análisis del RD 2070/1999, de 30 de diciembre. *Rev Esp Trasp* 9: 139-144, 2000.
8. Casado Blanco, M, Sánchez Ugena F, Merino Zamora MJ, Del Viejo T: Cadáveres judiciales como fuente de donación y trasplante de órganos: estudio médico legal en Extremadura. *Rev Esp Trasp* 9: 193-197, 2000.