

El consentimiento tácito del donante cadavérico en salvaguarda del Derecho a la Salud Pública: Una mirada desde el estado del arte

Betty Vásquez Flores^{1*}, Gerardo Francisco Ludeña González¹, Nilton Isaías Cueva Quezada¹

¹ Escuela de Posgrado. Universidad César Vallejo. Perú.

* Autor para correspondencia: Betty Vásquez Flores, bvasquezflo@ucvvirtual.edu.pe

(Recibido: 01-08-2023. Publicado: 16-09-2023.)

DOI: 10.59427/rcli/2023/v23cs.1786-1792

Resumen

El objetivo fue analizar la regulación jurídica del consentimiento tácito de donante cadavérico y asegure el derecho a la salud mediante el estado del arte. Es de tipo básico y de enfoque cualitativo, se realizó un análisis documental, mediante una revisión bibliográfica, la búsqueda de información se obtuvo de publicaciones indexadas en Latinoamérica y Europa en las bases de datos de Ebsco, Scopus, Scielo, Redalyc y Dialnet, durante el período 2016 al 2023. Poca implementación de políticas públicas que ayuden a privilegiar el consentimiento presunto de donante cadavérico en salvaguarda de la salud pública. Conclusión, el consentimiento presunto de donante cadavérico contrarresta la alta demanda de órganos y la responsabilidad del Estado en el derecho de la salud pública, además, aún existe oposición por parte de sus familias, a pesar del consentimiento tácito del donante a fin de brindar una calidad de vida al receptor de la donación.

Palabras claves: Consentimiento presunto, consentimiento tácito, donante cadavérico, salud pública.

Abstract

The objective was to analyze the legal regulation of the tacit consent of a cadaveric donor and ensure the right to health through the state of the art. It is of basic type and qualitative approach, a documentary analysis was carried out, through a bibliographic review, the search for information was obtained from publications indexed in Latin America and Europe in the databases of Ebsco, Scopus, Scielo, Redalyc and Dialnet, during the period 2016 to 2023. Little implementation of public policies that help privilege the presumed consent of cadaveric donor in safeguarding public health. Conclusion, the presumed consent of a cadaveric donor counteracts the high demand for organs and the responsibility of the State in the right to public health, in addition, there is still opposition from their families, despite the tacit consent of the donor in order to provide a quality of life to the recipient of the donation.

Keywords: Presumed consent, tacit consent, cadaveric donor, public health.

1. Introducción

Se percibe que existe un problema mundial de salud pública que viene en aumento, afectando a un número significativo de personas que requieren un órgano para mejorar su calidad de vida; ante esta realidad, nos preguntamos cómo facilitar para que la mayoría de las personas que requieren de un órgano no fallezcan en la espera. Según, Organización Mundial de la Salud (2022) mediante el Observatorio Mundial de Donación y Trasplante, se llevaron a cabo más de 150 000 trasplantes de órganos sólidos en todo el mundo cada año, lo que representa un aumento del 52 % en comparación con los datos emitidos en el 2010. Sin embargo, se cree que esta cifra es inferior al 10 % de las necesidades mundiales. A pesar de los avances aún sigue habiendo una demanda de órganos a nivel mundial, sigue existiendo una brecha parece ser tan grande que resulta difícil de superar (Stanberry et al., 2023), por otro lado uno de los factores que motivo la disminución de órganos fue el Covid 19 debido a la aplicación de los principios de precaución y prevención (Gregoire et al., 2022), el fin de la medicina, la ética y derechos fundamentales se sustenta en este extremo que la deontología médica tiene como fin optimizar el cuidado del paciente y los efectos en el mismo, brindando un adecuado tratamiento, con el fin de evitar sufrimientos (Marin, 2018), por consiguiente se debe tener en cuenta que la protección y dignidad de la vida, se antepone a los dogmas y creencias (Acero, 2020), es así que los Estados, deberán difundir sobre la importancia el proceso de trasplantes, el cual tienen que cumplir para ingresar al sistema (Lista de Espera para Trasplante) y ser beneficiado con un trasplante. Por otro lado, está el potencial Donante quien puede desear donar órganos o no y lo que desea la familia, está autorización de Donación es la clave en el proceso de Trasplante (Zuñiga, 2017).

A nivel de América latina, cada país tiene normas sobre donación de órganos y trasplantes, a partir del 2016 Colombia reguló el consentimiento tácito de la donación de órganos y permite mediante un procedimiento médico extraer los órganos del donante, cumpliendo una serie de requisitos de orden jurídico y médico privilegiando el derecho a la salud (Bermúdez, 2019), con el consentimiento presunto del donante cadavérico mayor de edad, el Estado chileno es quien dispone tanto del cuerpo como de los órganos. Si uno quiere en algún momento ser receptor, en tal sentido que su negativa de donar debe estar escrita (Kottow, 2016). En el Perú, la donación de órganos tiene un sistema de monitoreo único y tienen al MINSA como ente rector, sin embargo, la entidad que realiza más trasplantes es EsSalud, esto pueden ser complejo. Pese a ello se realiza la captación de donantes, y se realiza la comunicación al potencial donante a todo el sistema y el ofrecimiento en forma clara, veraz y objetiva al grupo trasplantador para que puedan definir al paciente (receptor potencial, luego de completar estudios) por cuanto es fundamental en el proceso de donación (Amancio et al., 2021; Gómez et al., 2016), en ese sentido, solo con el consentimiento presunto o tácito permitirá incorporar al marco normativo, lo cual evitará, que los familiares desconozcan el acto de disposición del difunto (Paredes et al., 2021) es por ello, por lo que se plantea el problema general: ¿De qué manera uniformizar la regulación jurídica del consentimiento tácito de donante cadavérico y asegure el derecho a la salud?. Según (Bernal, 2010) la justificación teórica tiene un propósito de reflexión o de debate de índole académico, con el fin de constituir un examen epistémico del saber existente, procurando verificar alguna proposición o plantear nuevos paradigmas. Su justificación teórica radica en que se encuentra orientado a buscar teorías e información relevantes sobre las categorías de consentimiento tácito, donante cadavérico y derecho a la salud, con la finalidad de contribuir al conocimiento que servirá de orientación a otros investigadores y generar reflexión.

Para entender primero el Consentimiento tácito es definido como las diferentes formas de consentimiento en filosofía política y moral, y señala que el consentimiento tácito es una de ellas, con sus propias características. Además mencionan dos formas principales de consentimiento que se contraponen: el “consentimiento efectivo” y el “consentimiento hipotético”, que representan los extremos de un continuo que incluye otras nociones derivadas del primero (Parmigiani, 2020), un avance jurídico en relación al tema es; si se cumplen las garantías constitucionales, los actos irregulares pueden ser validados por el consentimiento explícito o implícito del perjudicado (Vizcarra et al., 2019). Uno de los aspectos más importantes de las organizaciones de donación de órganos, está en el registro de la decisión de donar y dar su consentimiento, pero todo ello genera un debate entre la literatura, la prensa, la bioética y la política sobre las implicancias de esta (Walton et al., 2023). En relación con ello, la Asamblea Mundial de la Salud (WHA) años atrás pidió a los estados de la comunidad internacional adopten un nuevo enfoque en relación a los trasplantes, y consiste en la obligación que deben asumir los gobiernos de los diferentes países asuman la responsabilidad de satisfacer las necesidades de órganos para donación de los pacientes, lo que se conoce como “autosuficiencia nacional”. Lo que implica implementar estrategias para aumentar la disponibilidad de órganos, considerando la Resolución de Madrid, además deben garantizar el acceso adecuado, seguro y ético al trasplante, prestando especial atención a la maximización de las donaciones de personas fallecidas (Zuñiga, 2017). Es por ello por lo que sugieren, que lo mejor es obtener el consentimiento de la persona en primera persona antes de su muerte para situaciones de donación de cadáveres en las que se requiere un consentimiento postmortem poco probable. En tales situaciones, la persona potencialmente donante puede estar incapacitada y no puede dar su consentimiento en primera persona cuando se presenta la oportunidad de donación (Walton et al., 2023). El objetivo de la investigación fue, analizar la regulación jurídica del consentimiento tácito de donante cadavérico y asegurar el derecho a la salud mediante el estado del arte. La importancia de este artículo radica en que brindará un soporte jurídico en relación con el tema en estudio.

2. Metodología

La presente investigación es de tipo básico y de enfoque cualitativo, por cuanto se procuró describir la relación del consentimiento tácito del donante cadavérico y la salud pública y al tratarse de una investigación cualitativa se realizó un análisis documental, utilizando antecedentes de conocimientos primarios y secundarios. El estudio se realizó a través de una revisión bibliográfica, la búsqueda de información se obtuvo de publicaciones indexadas en Latinoamérica y Europa en las bases de datos de Ebsco, Scopus, Scielo, Redalyc y Dialnet, durante el período del año 2016 al año 2022. El planteamiento y espacio del estudio, se realizó con una exploración metódica de artículos, el cual incluía: nombre del escritor o escritores, período, título, origen, DOI y citas. En ese sentido, la adquisición de antecedentes fue realizada en los meses de abril a junio del año 2023. La selección de estudios fue realizada por la investigadora, en dos etapas. El primero se basó en examinar los títulos y recopilación de las citas halladas, seleccionándose las investigaciones potencialmente elegibles. El segundo radica en examinar el contenido de las investigaciones antes elegidas para ratificar su elegibilidad. Teniendo a modo de concepto consulta de títulos, síntesis y palabras clave consentimiento presunto, consentimiento tácito, donante cadavérico, salud pública.

3. Resultados

Las estrategias de búsqueda arrojaron 25 artículos. Durante el proceso de selección no se encontraron referencias duplicadas, eliminándose 10 artículos que no cumplieron los criterios de inclusión tras revisar el título, el resumen o palabras clave (primer paso). Los 15 artículos seleccionados fueron leídos para confirmar la elegibilidad (segundo paso). De la revisión de estos artículos se excluyeron 3 que no cumplían los criterios de inclusión. Los resultados de los artículos restantes de manera descriptiva, ya que la naturaleza de los estudios revisados no permite un análisis diferente, los que procedo a detallar en la tabla 1.

Tabla 1: Autores de textos y revistas indexadas cuyos contenidos fortalecen el tema principal.

Autores	Tipo de Estudio	Métodos	Resultados	Conclusiones
Amancio Castro, A. M., Camarena Vargas, Z. E., Fajardo Canaval, M. del P., & Del Carpio Flórez, S.. (2021). Comunicación terapéutica del profesional de enfermería y donación de órganos. <i>Apuntes Universitarios</i> , 11(3), 13-28. https://doi.org/10.17162/au.v11i3.690	Investigación Original	Análisis de contenido documental Mixto (cualitativo y cuantitativo)	la comunicación y captación de donantes se realiza a través de la comunicación del potencial donante a todo el sistema y el ofrecimiento en forma clara, veraz y objetiva al grupo trasplantador para que puedan definir al paciente (receptor potencial, luego de completar estudios) por cuanto, es fundamental en el proceso de donación	La comunicación terapéutica es fundamental para elevar la tasa de donación.
Paredes Aranda, B., Rojas Morán, B., & Valverde Encarnación, G. (2021). Aproximaciones a la viabilidad jurídica y económica de la aplicación del consentimiento presunto como política pública de fomento y promoción de la donación de órganos y tejidos en el Perú. <i>THEMIS Revista De Derecho</i> , (80), 225-256. https://revistas.p.ucp.edu.pe/index.php/themis/art_icle/view/25919	Investigación Original	Análisis de contenido documental	Es emergente establecer una política estatal que viabilice la transición del consentimiento informado al consentimiento presunto tácito, debiéndose reformular e implementar un cambio de paradigma en la regulación que tenga como eje central la adopción del consentimiento presunto	Es imperante la adopción del consentimiento presunto absoluto sólo así los familiares estarán impedidos de anular u objetar la donación del donante oculto, disminuyendo las muertes de sujetos por la falta de acceso a un órgano o tejido que restablezca su salud.
Zhen Zhang, Zheng Zeng. (2021) ETHICAL DILEMMAS AND PRINCIPLES IN ORGAN TRANSPLANTATION IN CHINA <i>Acta Bioethica</i> . Vol. 27 Issue 2, p181-191. 11p. DOI: 10.4067/s1726-569x20210020018	Investigación Original	Análisis de contenido documental cualitativo	Al establecer un procedimiento de consentimiento presunto permite que los órganos cadavéricos vuelvan a funcionar para alargar la existencia de más pacientes y suministrarán la creación de un Banco de Órganos, restableciendo la oferta y demanda de órganos.	Son innumerables argumentos éticos que deben solucionarse en el trasplante de órganos en China.
Yáñez et al. (2020) La regulación jurídica de la donación y trasplantes anatómicos del Ecuador desde una perspectiva constitucional	Investigación Original	Análisis de contenido documental	Varios pacientes de la lista para trasplantes han muerto por impedimentos formales estipulados por una norma de menor jerarquía.	La norma constitucional que estable el derecho a la vida y salud se encuentra en contraposición con una norma de menor jerarquía que impide acceder a la donación de órganos
Tirado (2020) Donación de órganos en Colombia: consideraciones socio jurídicas en torno a la Ley 1805 del 2016.	Investigación Original	Análisis de contenido documental	Todos son donantes y su exclusión debe señalarse en el registro, de existir en espera personas de igual gravedad se prioriza a la persona que dio su consentimiento	corrige el desajuste de donantes y receptores de órganos dando calidad de vida al receptor (vida digna – derecho fundamental).
Varsi (2019) Los actos de libre disposición del cuerpo humano.	Investigación Original	Análisis de contenido documental	Mediante disposición anticipada el sujeto de derecho, y en un acto altruista dispone solidariamente el trasplante de sus órganos.	sólo el sujeto de derecho tiene la potestad de decidir sobre los actos de disposición de su cuerpo, sea a su favor o de terceros (sea vivo o post mortem) La importancia del este estudio señala los derechos de libre disposición del cuerpo, no deberá ir en contra de la moral, buenas costumbre y ordenamiento jurídico.
Bermúdez (2019) Análisis jurídico a la Ley 1805 de 2016 en materia de donación y trasplante de órganos en Colombia.	Investigación Original	Análisis de contenido documental	a partir del 2016 Colombia regula el consentimiento tácito de la donación de órganos y permite mediante un procedimiento médico extrae los órganos del donante, cumpliendo una serie de requisitos de orden jurídico y médico privilegiando el derecho a la salud	Existe una predisposición a la presunción legal de la donación y si el oculto no manifestó su negativa es un donador, en tal sentido hay mayor probabilidad de contar con órganos y tejidos para personas en lista de espensas, existiendo mayor articulación del sector salud para identificar a donantes.
Marín (2018) La polémica decisión del Tribunal Europeo de Derechos Humanos sobre el caso Gard y otros contra el Reino Unido	Investigación Original	Análisis de contenido documental	Apagar el respirador, es como referir que involuntariamente la vida se conserva por existir enfermedad que incapacita, en tal sentido la enfermedad es la que produce la muerte del paciente	La medicina tiene límites y no se debe dar terapias infundadas y excesivas, que superfluo extienda la vida
Chaparro (2017) La presunción de órganos en Colombia: reflexiones para el debate. <i>Revista Latinoamericana de Bioética</i> , 17(2), 92-106. DOI: http://dx.doi.org/10.18359/rlbi.2178	Investigación Original	Análisis de contenido documental	La donación de partes del cuerpo se da según normativa por consentimiento informado (voluntad de donador) y otra donación presunto: todos son potenciales donadores, salvo que establezca en vida su derecho a no donar	En Colombia rige consentimiento presunto en tal sentido los familiares no pueden oponerse a la donación, salvo que la persona fallecida sea un menor.
Zuñiga (2017) Transparencia Y Trasplantes: ¿Es Posible? Dilemas Bioéticos De La Adjudicación De Órganos. <i>Acta Bioethica</i> , 23 (2), 237-243.	Investigación Original	Análisis de contenido documental - cualitativo	Los Estados, deberán difundir cómo funciona el proceso de trasplantes que se tiene que cumplir para ingresar al sistema (Lista de Espera para Trasplante) y ser beneficiado con un trasplante. Por otro lado, está el potencial Donante quien puede desear donar órganos o no y lo que desea la familia, está autorización de Donación es la clave en el proceso de Trasplante	La importancia del este estudio es aumentar la donación de órganos provenientes de donante cadavérico y no oposición por los familiares, siendo indispensable revisar en forma conjunta el procedimiento de trasplantes para contrarrestar las alta demandas
Dueñas, D. C., Restrepo, J. A. R., & Becerra, J. Aspectos Socio Jurídicos de La Donación Y Trasplante de Órganos En Colombia.	Investigación Original	Análisis de contenido documental	El no expresar, no presentar negativa a la ablación de órganos, mediante un documento firmado frente a notario público y ratificado ante la entidad de salud, se sobreentiende que la persona natural está de acuerdo en donar sus órganos al fincer, en tal sentido si guarda silencio está afirmando y da su consentimiento por un bien colectivo.	El derecho a la salud pública está en estrecha relación con el derecho a la vida, en tal sentido el consentimiento presunto en el marco de una política pública privilegiará el derecho de salud de la sociedad en conjunto
Kottow. (2016). El debate en Chile sobre la donación de órganos revisado. <i>Medwave</i> 16 (7), e6525. https://doi.org/10.5867/medwave.2016.07.6525	Investigación Original	Análisis de contenido documental	En el consentimiento presunto del donante cadavérico mayor de edad, es el Estado chileno quien dispone tanto del cuerpo como de los órganos. Si uno quiere en algún momento ser receptor, en tal sentido que su negativa de donar debe estar escrita.	El Estado al incentivar el consentimiento presunto promueve la investigación y distribuir los órganos para trasplante.

El primer artículo presentado por Amancio et al. (2021) compete a una investigación original realizada en Perú. El método que utilizaron es el cualitativo. Entre sus resultados señalaron que la comunicación y captación de donantes se realiza a través de la comunicación del potencial donante a todo el sistema y el ofrecimiento en forma clara, veraz y objetiva al grupo trasplantador para que puedan definir al paciente (receptor potencial, luego de completar estudios) por cuanto, es fundamental en el proceso de donación. La importancia del este estudio señala que la comunicación terapéutica es fundamental para elevar la tasa de donación.

El segundo artículo, corresponde a (Paredes et al., 2021) atañe a una investigación original realizada en Perú. El método es un análisis cualitativo. Entre sus resultados señaló que es emergente establecer una política estatal que viabilice la transición del consentimiento informado al consentimiento presunto tácito, debiéndose reformular e implementar un cambio de paradigma en la regulación que tenga como eje central la adopción del consentimiento presunto. En sus conclusiones señala que es imperante la adopción del consentimiento presunto absoluto sólo así los familiares estarán impedidos de anular u objetar la donación del donante occiso, disminuyendo las muertes de sujetos por la falta de acceso a un órgano o tejido que restablezca su salud.

El tercer artículo mostrado por Zhang & Zang (2021) atañe a una investigación original realizada en China. El método es un análisis cualitativo. Entre sus resultados señala que establecer un procedimiento de consentimiento presunto permite que los órganos cadavéricos vuelvan a funcionar para alargar la existencia de más pacientes y suministrarían la creación de un Banco de Órganos, restableciendo la oferta y demanda de órganos. En sus conclusiones señala que son innumerables argumentos éticos que deben solucionarse en el trasplante de órganos en China.

El cuarto artículo presentado por Yáñez et al. (2020), comprende una investigación original realizada en Ecuador. El método que utilizaron fue un análisis cualitativo utilizando la recolección y análisis en una tipología documental – bibliográfica. Entre sus resultados señalaron que varios pacientes de la lista para trasplantes han muerto por los impedimentos formales estipulados por una norma de menor jerarquía. En sus conclusiones sostuvieron que la norma constitucional que establece el derecho a la vida y salud se encuentra en contraposición con una norma de menor jerarquía que impide acceder a la donación de órganos. La importancia y relevancia de este estudio radicó que el reconocimiento de una vida digna, derechos humanos y constitucionales que deben estar acorde a la norma Constitucional.

El quinto artículo manifestado por Tirado (2020), atañe a una investigación original realizada en Colombia. Entre sus resultados tenemos que todos son donantes y su exclusión debe señalarse en el registro, de existir en espera personas de igual gravedad se prioriza a la persona que dio su consentimiento. En sus conclusiones corrige el desajuste de donantes y receptores de órganos dando calidad de vida al receptor (vida digna – derecho fundamental). Su importancia radica en reducir la oferta y demanda, con un enfoque socio jurídico.

El sexto artículo presentado por Varsi (2019) compete a una investigación original realizada en Brasil. El método que utilizaron es el cualitativo. Entre sus resultados mostraron que mediante disposición anticipada el sujeto de derecho, y en un acto altruista dispone solidariamente el trasplante de sus órganos. En sus conclusiones establecieron sólo el sujeto de derecho tiene la potestad de decidir sobre los actos de disposición de su cuerpo, sea a su favor o de terceros (sea vivo o post mortem). La importancia de este estudio señala los derechos de libre disposición del cuerpo, no deben ir en contra de la moral, buenas costumbres y ordenamiento jurídico.

En el séptimo artículo según Bermúdez (2019) es una investigación original realizada en Colombia, el método es análisis cualitativo, Entre sus resultados a partir del 2016 Colombia regula el consentimiento tácito de la donación de órganos y permite mediante un procedimiento médico extraer los órganos del donante, cumpliendo una serie de requisitos de orden jurídico y médico privilegiando el derecho a la salud, entre sus conclusiones señala, hoy existe una predisposición a la presunción legal de la donación y si el occiso no manifestó su negativa es un donador, en tal sentido hay mayor probabilidad de contar con órganos y tejidos para personas en lista de esperas, existiendo mayor articulación del sector salud para identificar a donantes.

El octavo artículo refiere Marin (2018), es una investigación original realizada en Reino Unido. El método es un análisis cualitativo. Entre sus resultados apagar el respirador, es como referir que involuntariamente la vida se conserva por existir enfermedad que incapacita, en tal sentido la enfermedad es la que produce la muerte del paciente. En sus conclusiones la medicina tiene límites y no se debe dar terapias infundadas y excesivas, que extienden la vida. Su importancia radica en determinar la finalidad de la medicina, la ética y derechos constitucionales fin de la medicina, la ética y Derechos fundamentales se sustentan en este extremo que la ética médica mejorar la atención del paciente y los resultados en el mismo, adoptando las decisiones adecuadas, con el fin de evitar sufrimientos.

El noveno artículo mostrado por Chaparro (2017), compete a una investigación original realizada en Colombia. El método que utilizaron es el cualitativo. Entre sus resultados establece que la donación de partes del cuerpo se da según normativa por consentimiento informado (voluntad de donador) y otra donación presunta: todos son potenciales donadores, salvo que establezca en vida su derecho a no donar. En Colombia rige consentimiento presunto en tal sentido los familiares no pueden oponerse a la donación, salvo que la persona fallecida sea un menor.

El décimo artículo según Zuñiga (2017) es una investigación original realizada en Chile. El método que utilizaron es el cualitativo. Entre sus resultados señalaron que Los Estados, deberán difundir cómo funciona el proceso de trasplantes que se tiene que cumplir para ingresar al sistema (Lista de Espera para Trasplante) y ser beneficiado con un trasplante. Por otro lado, está el potencial Donante quien puede desear donar órganos o no y lo que desea la familia, está autorización de Donación es la clave en el proceso de Trasplante. La importancia de este estudio radica en el aumento de donación de órganos provenientes de donante cadavérico y no oposición por los familiares, siendo indispensable revisar en forma conjunta el procedimiento de trasplantes para contrarrestar las altas demandas.

El décimo primero artículo refiere Carreño et al. (2016), compete a una investigación original realizada en Colombia. El método que utilizaron es el cualitativo. Entre sus resultados mostraron que el no expresar, no presentar negativa a la ablación de órganos, mediante un documento firmado frente a notario público y ratificado ante la entidad de salud, se sobreentiende que la persona natural está de acuerdo en donar sus órganos al fenecer, en tal sentido si guarda silencio está afirmando y da su consentimiento por un bien colectivo. La importancia de este estudio es el derecho a la salud pública, está en estrecha relación con el derecho a la vida, en tal sentido el consentimiento presunto en el marco de una política pública privilegiará el derecho de salud de la sociedad en conjunto.

El décimo segundo artículo señala Kottow (2016) es una investigación original realizada en Chile. El método es un análisis cualitativo. Entre sus resultados, el consentimiento presunto del donante cadavérico mayor de edad es el Estado chileno quien dispone tanto del cuerpo como de los órganos. Si uno quiere en algún momento ser receptor, en tal sentido que su negativa de donar debe estar escrita, establece en su conclusión, que es el Estado al incentivar el consentimiento presunto promueve la investigación y distribuir los órganos para trasplante.

4. Discusión

Después de analizar diversas concepciones coinciden que los Estados deben implementar en sus políticas públicas, programas de concientización, información que llegue a todo espacio de la ciudadanía y ayude a la reflexión con el propósito que gran parte de receptores sean beneficiarios de un órgano siendo imperante una política estatal que viabilice la transición del consentimiento informado al consentimiento presunto tácito, debiéndose reformular e implementar un cambio de paradigma en la regulación que tenga como eje central la adopción del consentimiento presunto (Paredes et al., 2021), motivo por el cual es necesario establecer que el consentimiento presunto asegura el derecho a la salud, siendo el consentimiento tácito de donante cadavérico (Carreño et al., 2016) una figura jurídica que deberá ser reconocida como parte de la solución que debe afrontar el Estado en quienes están a la espera de un órgano para mejorar su calidad de vida, su mejoría o restablecimiento de salud y así facilitar al paciente, que en el ejercicio de su derecho de vida acceda a un órgano de donante cadavérico (Kottow, 2016). Del derecho comparado se observa que el consentimiento presunto o tácito de donante cadavérico como figura jurídica es aceptada, y su negativa es previo cumplimiento de varios requisitos, es un tema de gran importancia que reviste una serie de formalidades, consentimientos anticipados entre otros y más aún si va concadenado a la donación de órganos (Chaparro, 2017).

Establecer un procedimiento de consentimiento presunto permite que los órganos cadavéricos vuelvan a funcionar para alargar la existencia de más pacientes y suministrarían la creación de un Banco de Órganos, restableciendo la oferta y demanda de órganos (Zhang & Zang, 2021). Sin embargo a pesar de toda lo actuado siempre la medicina tiene un límite por el cual se debe determinar la mejor solución a finde que un paciente no esté en condiciones de sufrimiento (Marin, 2018), y así sus órganos puedan cumplir con salvar la vida de otra persona (Bermúdez, 2019), brindándole calidad de vida (Acero, 2020), también en Latinoamérica Colombia, (Bermúdez, 2019; Carreño et al., 2016; Chaparro, 2017; Varsi, 2019) Chile, Argentina aceptan el consentimiento presunto de donante cadavérico. Asimismo, se busca un cambio de paradigma del consentimiento informado al consentimiento tácito de donante cadavérico, unificando la legislación nacional con el propósito que los familiares, respeten la donación tacita del occiso, favoreciendo a disminuir la alta demanda de órganos y luego la Donación de órganos según la literatura revisada.

5. Conclusiones

Se determinó que a nivel mundial se viene legislando el consentimiento tácito y/o presunto, que el mismo no vulnera la voluntad del donante por cuanto, explícitamente tiene conocimiento que es un donante potencial. Se determinó en el ordenamiento nacional el consentimiento presunto permitirá elevar el mayor número de donaciones, garantizando mayor cantidad de trasplantes. Son indispensables que las políticas públicas y sociales del Estado, se materialicen a fin incidir y difundir la importancia de la donación de órganos y cómo funciona el proceso de trasplante, requisitos para ser aceptado en el sistema y ser beneficiario de este, así como empoderar a la sociedad a un cambio de paradigma en pro de la donación de órganos, reconociendo la libertad y autonomía de la persona sobre el destino de sus órganos. No debe confundirse consentimiento tácito de donante cadavérico con tráfico de órganos, el ordenamiento jurídico debe regular el consentimiento presunto ó tácito con la finalidad que los familiares respeten el acto de disposición del difunto. Como parte de la política pública, el Estado debe unificar y privilegiar el consentimiento tácito de donante cadavérico, a fin de asumir su rol de tutelar y garantizar la salud pública de la población, a minorando la muerte de receptores por falta de órgano que restablezca su salud. Es necesario mantener informada a toda la población a través de sus centros de estudios, de trabajo, instituciones y otros, sobre la importancia del consentimiento tácito y la generación de un banco de órganos y tejidos, que su oposición a donar órganos debe ser comunicado ante la autoridad de salud mediante un acto solemne con firma legalizada ante notario público, caso contrario se entiende que brinda un consentimiento tácito para donar y ser receptor de órganos en salvaguarda de los derechos fundamentales como la vida, la dignidad, siendo necesario acabar con dicha cultura de desinformación, y así garantizar que los familiares respeten y acepten la voluntad del difunto, por ende garantizar normas administrativas y constitucionales. Se determinó que la Constitución Política del Estado establece el derecho a la vida y salud y es la que prima sobre la discrepancia de norma administrativas, en consecuencia, la calidad de vida del receptor prima sobre las discrepancias, privilegiándose el ordenamiento jurídico constitucional, en tal sentido el consentimiento tácito en el desarrollo e implementación de la política pública priorizará el derecho de salud de la sociedad.

6. Referencias bibliográficas

- Acero, T. (2020). Organ donation in Colombia: Socio-legal considerations around Law 1805 of 2016. *Via Inveniendi et Iudicandi*, 15(1), 285–314.
- Amancio, A., Camarena, Z., Fajardo, M., & Del Carpio, S. (2021). Comunicación terapéutica del profesional de enfermería y donación de órganos. *Therapeutic communication of nursing and organ donation. Apuntes Universitarios*, 11(3), 13–28.
- Bermúdez, Á. (2019). Donación y trasplante de órganos en Colombia* Análisis jurídico a la Ley 1805 de 2016. *Facultad de Derecho*, 1, 1–51.
- Bernal, C. (2010). Metodología de la investigación administración, economía, humanidades, y ciencias sociales. (O. Palma (ed.); Tercera Ed, Vol. 3).
- Carreño, D., Restrepo, J., & Becerra, J. (2016). Aspectos socio jurídicos de la donación y transplante de órganos en Colombia. In Ibañez (Ed.), *Bioética y Docencia* (pp. 1–184).
- Chaparro, G. (2017). La presunción de la donación de órganos en Colombia: reflexiones para el debate. *Revista Latinoamericana de Bioética*, 17(33–2), 92–106.
- Gómez, K., Ballena, J., & León, F. (2016). Myths about organ donation on health personnel, potential recipients and relatives of potential donors in a peruvian hospital: A qualitative study. *Revista Peruana de Medicina Experimental y Salud Publica*, 33(1), 83–91.
- Gregoire, A., Muller, L., & Nicolas-Robin, A. (2022). Organ donation and COVID-19: Should precautionary principle still apply? *Anaesthesia Critical Care and Pain Medicine*, 41(4), 101120.
- Kottow, M. (2016). The debate in Chile on organ donation revisited Reabriendo el debate sobre la donación de órganos en Chile. *Medwave*, 16(7), e6525.
- Marin, M. (2018). La polémica decisión del Tribunal Europeo de Derechos Humanos sobre el caso Gard y otros contra el Reino Unido. *Revista de Bioética y Derecho Perspectivas Bioéticas*, 43, 261–276.
- Organización Mundial de la Salud. (2022). *Trasplante de órganos y tejidos humanos Informe del Director General* (Vol. 74, Issue 17).

Paredes, B., Rojas, B., & Valverde, G. (2021). Aproximaciones a la viabilidad jurídica y económica de la aplicación del consentimiento presunto como política pública de fomento y promoción de la donación de órganos y tejidos en el Perú. *THÉMIS-Revista de Derecho*, 80, 225–256.

Parmigiani, M. (2020). El alcance justificatorio del consentimiento tácito. El problema de Locke y la lógica del beneficio. *Doxa. Cuadernos de Filosofía Del Derecho*, 43, 103–132.

Stanberry, L. I., Mcdermott, K., Myers, T., Desai, A. S., Whipple-erno, C., Editors-in-chief, G., Payne-emmerson, M. R., Khalaf, S., Glaros, S., Etkin, A., Edgren, N., Connor, C. M. O., Moliterno, D. J., Cleland, J. G. F., Costanzo, M. R., Chandrashekhar, Y., Crespo-leiro, M. G., Heidenreich, P. A., Fonarow, G. C., ... Piña, I. L. (2023). Magdy Abdelhamid , MD , Julia Grapsa , MD , PhD , Muthiah Vaduganathan , MD , MPH , Biomarkers and Precision James L . Januzzi , Jr ., MD , Cardiomyopathies Leslie Cooper , Jr ., MD , Mechanisms and Methodology Milton Packer , MD , Translational Science E. A Journal of American Collage of Cardiology, 11(5)(March), 492–615.

Tirado, M. (2020). Donación de órganos en Colombia: consideraciones sociojurídicas en torno a la Ley 1805 del 2016. *Viel: Revista VirtualVia Inveniendi et Iudicandi*, 15, 0–3.

Varsi, E. (2019). Los actos de libre disposición del cuerpo humano. *Acta Bioethica*, 25(1), 9–23.

Vizcarra, M., Villanueva, C., Carlos, M., & Zevallos, V. (2019). Aprueban el Reglamento del Decreto Legislativo N ° 1373 , Decreto Legislativo de Extinción de Dominio (pp. 30–41).

Walton, P., Pérez, A., Beed, S., Glazier, A., Salomao, D., Kingdon, J., Jordison, K., & Weiss, M. J. (2023). Organ and tissue donation consent model and intent to donate registries: recommendations from an international consensus forum. *Transplantation Direct*, 9(5), E1416.

Yáñez, N., Erazo, J., Pozo, E., & Narváez, C. (2020). La regulación jurídica de la donación y trasplantes anatómicos del Ecuador desde una perspectiva constitucional. *Iustitia Socialis. Revista Arbitrada de Ciencias Jurídicas*, 5(1), 312.

Zhang, Z., & Zang, Z. (2021). Ethical dilemmas and principles in organ transplantation in china. *Acta Bioethica*, 27(2), 181–191.

Zuñiga, A. (2017). Transparencia y trasplantes: ¿ es posible? dilemas bioéticos de la adjudicación de órganos. *Acta Bioethica*, 23(2), 237–243.