

PROPUESTA DE REGULACIÓN DE LOS INGRESOS INVOLUNTARIOS.

A propósito de la declaración de inconstitucionalidad del Artículo 763-1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil en virtud de sentencia del Tribunal Constitucional Nº 132/2010 de 2 de diciembre.

La declaración de inconstitucionalidad del Artículo 763-1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil en virtud de Sentencia del Tribunal Constitucional nº 132/2010 de 2 de Diciembre y la consiguiente petición al legislador para que, “a la mayor brevedad posible proceda a regular la medida de internamiento no voluntario”, ofrece la posibilidad de actualizar la regulación de los ingresos no voluntarios, teniendo presente:

a) Que en la materialización de los ingresos involuntarios se han producido durante estos años importantes disfunciones.

b) Que lo que regula el Art. 763 de la Ley de Enjuiciamiento Civil no son los ingresos involuntarios, sino las garantías judiciales de los ingresos involuntarios, lo cual sólo es una parte del proceso.

c) Que contamos con un solo precepto, aplicable a tres colectivos muy distintos: Personas con trastorno mental grave; Personas con demencia; Personas con discapacidad intelectual.

Debería haber tres artículos 763 de la LEC para contemplar las particularidades de cada colectivo. El hecho de que no sea así obliga a redactar tomando en cuenta las distintas hipótesis, lo cual recarga el texto y puede dar lugar a equívocos.

d) Que la regulación debería llevarse a la Ley de Autonomía del Paciente, dado que los ingresos se plantean como una medida sanitaria.

e) En cualquier caso, la regulación ha de tener rango de Ley Orgánica.

Teniendo en cuenta las anteriores consideraciones, se propone que la regulación de los ingresos involuntarios tenga, al menos, las siguientes garantías y previsiones:

1.- El ingreso involuntario de una persona, ya sea para diagnóstico o para tratamiento, requerirá en todo caso la indicación del facultativo correspondiente, que actuará por iniciativa propia o a instancia de cualquier familiar, allegado, apoderado o institución pública o privada entre cuyas competencias se encuentre la protección de personas vulnerables.

El facultativo evaluará la capacidad para decidir por sí misma de la persona, así como las alternativas posibles al ingreso e indicará éste cuando la persona carezca de capacidad suficiente para decidir y el ingreso se presente como la medida más adecuada en atención a las circunstancias concurrentes.

* En relación con la redacción anterior, se alude expresamente al ingreso para “diagnóstico”

* Se establece una amplia legitimación para solicitar el ingreso

* Se pide al facultativo que la decisión se tome en atención a “las circunstancias concurrentes”, que además de las consideraciones clínicas, se extienda a otras como la existencia o no de apoyo social y familiar.

Cuando la persona no sea capaz de tomar decisiones, a criterio del facultativo interviniente, o su estado físico o psíquico no le permita hacerse cargo de su situación; Si el paciente carece de representante legal, el consentimiento lo prestarán las personas vinculadas a él por razones familiares o de hecho.

Si se encuentra incapacitada legalmente, la información y la decisión corresponderán, dentro de los límites de la sentencia, a quien haya sido designado para prestarle el correspondiente apoyo.

Si ha otorgado poderes a favor de una persona o ha designado representante en documento de instrucciones previas, la información y la decisión corresponderán al apoderado o al representante, dentro de los límites del poder o de la representación.

* Dado que el ingreso es un acto médico es obligado respetar las previsiones contenidas en la Ley 41/2002 de 14 de Noviembre, de Autonomía del Paciente, tanto en lo relativo a sustitución del consentimiento (Art. 9) como a la posible existencia de instrucciones previas con nombramiento de representante que sirva de interlocutor ante la Administración Sanitaria (Art. 11)

* Por otro lado, existe la posibilidad de que la persona, de acuerdo con lo establecido en el Art. 1732 del Código Civil, haya otorgado poderes a favor de una persona facultándola para decidir sobre cuestiones relativas a su salud y tratamiento.

2.- En caso de que la intervención no admita demora, se llevará a cabo de modo inmediato por el dispositivo sanitario de urgencias, social o sanitario, en el Centro previsto o designado por las autoridades sociales o sanitarias competentes.

* La doble referencia a lo “social” y a lo “sanitario” tiene que ver con los dos colectivos a los que se aplica el ingreso involuntario. De un lado, personas con trastorno mental grave (que precisan tratamiento y recursos “sanitarios”) y, de otro; personas mayores con demencia que precisan también asistencia y recursos sociales.

3.- Si la materialización del ingreso presenta grave dificultad de hecho, podrá solicitarse la colaboración de las Fuerzas de Seguridad, la cual deberán prestar en ejercicio de las funciones de auxilio a los ciudadanos legalmente previstas.

* Se hace referencia aquí directamente a lo dispuesto en la L.O. 2/1986 de 13 de Marzo, de Cuerpos y Fuerzas de Seguridad del Estado (Arts 11-1 y 53-1), así como en la L.O. 1/1992 de 21 de Febrero, sobre protección de la Seguridad Ciudadana, sobre funciones de auxilio y colaboración con los ciudadanos.

4.- Una vez materializado el ingreso de carácter urgente, el responsable del Centro, deberá dar cuenta al tribunal competente lo antes posible y, en todo caso, dentro del plazo de veinticuatro horas, a los efectos de que se proceda a la preceptiva ratificación de dicha medida, que deberá efectuarse en el plazo máximo de setenta y dos horas desde que el ingreso llegue a conocimiento del tribunal.

En los casos de ingresos urgentes, la competencia para la ratificación de la medida corresponderá al tribunal del lugar en que radique el centro donde se haya producido el ingreso.

5.- En caso de que el ingreso no tenga carácter urgente, cualquier familiar, allegado, guardador, apoderado o institución pública o privada entre cuyas competencias se encuentre la protección de personas vulnerables deberá dirigirse al Juzgado de 1ª Instancia o de Familia competente y solicitar la autorización de ingreso, acompañando en todo caso la indicación facultativa y demás documentos en que funde la solicitud.

* Se alude a la competencia objetiva (Juzgado de 1ª Instancia – Juzgado de Familia) y a la obligación de acompañar “en todo caso”, el documento con la indicación facultativa del ingreso.

6. Antes de conceder la autorización o de ratificar el ingreso que ya se ha efectuado, el tribunal deberá examinar por sí mismo a la persona de cuyo ingreso se trate y oír el dictamen de un facultativo por él designado y al Ministerio Fiscal, sin perjuicio de que pueda practicar cualquier otra prueba que estime relevante para el caso

Igualmente practicará las pruebas solicitadas por el afectado y las que el Tribunal considere convenientes, debiendo comprobar si aquél ha formalizado documento de instrucciones previas o nombrado apoderado en los términos legalmente previstos. En caso afirmativo el representante o apoderado deberá ser oído y, dentro de los límites de la representación o apoderamiento, deberá ser atendida su decisión.

* Este párrafo es coherente con lo establecido en el punto 1 sobre la necesidad de comprobar si la persona a otorgado poderes o designado representante en documento de instrucciones previas.

En caso afirmativo éstos deberán ser oídos siendo su decisión vinculante para el Juez, dentro de los límites de la representación o apoderamiento.

En todas las actuaciones, la persona afectada por la medida de ingreso involuntario deberá disponer de representación y defensa

* Aunque la redacción anterior permitía a la persona nombrar Abogado, esto casi nunca llegaba a ocurrir. De hecho, salvo supuestos absolutamente excepcionales, los expedientes de ingreso se tramitan sin que la persona ingresada disponga de representación y defensa.

Lo mismo que a toda persona “detenida” se le asigna un abogado del turno de oficio, las personas ingresadas deberían tener idéntico tratamiento.

Esta medida es conforme a los dictados de la Convención de la ONU sobre Personas con Discapacidad.

En este sentido, el Informe del Comité de Expertos encargado de la evaluación de su aplicación ha manifestado su preocupación por la falta de suficientes salvaguardas en este punto.

7.- El Tribunal, si tras la práctica de las pruebas previstas en el apartado anterior estima que la persona padece un trastorno psíquico que le impide decidir por sí misma y el ingreso se presenta como la medida más adecuada para su protección en atención a las circunstancias concurrentes, dictará Auto autorizando el ingreso.

En otro caso dictará Auto denegándolo o declarando que la persona cuenta con capacidad suficiente para decidir por sí misma o a través de su representante o apoderado.

* El Auto dictado por el Juez tendrá uno de los siguientes contenidos.

- a) Autorizar el ingreso
- b) Denegar el ingreso
- c) Declarar que la persona cuenta con suficiente capacidad para decidir por sí misma.
- d) Atender lo decidido por el representante o apoderado.

8. En la misma resolución que acuerde el ingreso se expresará la obligación de los facultativos que atiendan a la persona internada de informar periódicamente al tribunal sobre la necesidad de mantener la medida, sin perjuicio de los demás informes que el tribunal pueda requerir cuando lo crea pertinente.

Los informes periódicos serán emitidos cada seis meses, a no ser que el tribunal, atendida la naturaleza del trastorno que motivó el ingreso señale un plazo inferior.

9.- En todo caso, la decisión que el tribunal adopte en relación con el ingreso será susceptible de recurso de apelación.

10.- Cuando la personas ingresadas que carezcan de familiares o allegados que puedan ocuparse de los aspectos patrimoniales, se hará cargo de ellos la entidad que en el territorio tenga encomendada la protección de personas con discapacidad.

* Este punto está pensado en los casos de ingresos de personas mayores que vivían solas y que, presumiblemente, no van a regresar al domicilio.

Se produce aquí una conexión con lo dispuesto en el Art. 239 II del Código Civil.

Lo que se pretende es que estas entidades se hagan cargo de modo inmediato de las cuestiones urgentes (aseguramiento de la vivienda, pagos, cuentas corrientes, etc..) sin perjuicio de que posteriormente se insten las medidas judiciales de protección que se consideren oportunas.

11.- Toda persona ingresada de modo involuntario en un Centro, ya sea de carácter sanitario o asistencial, gozará de todos los derechos legalmente previstos tendentes a salvaguardar su dignidad, su relación con familiares, comunicaciones, etc...

Cualquier restricción a estos derechos (contenciones, aislamientos, etc...) deberá ser especialmente indicada y motivada, dejando constancia en el historial, por el profesional competente y sometida a particular control judicial, que será previo cuando las circunstancias lo permitan. De otro modo se comunicará al Juez a la mayor brevedad, al objeto de que proceda a su evaluación.

* Se introduce en este punto la trascendental cuestión de la salvaguarda de las medidas especialmente restrictivas de derechos que pueden darse en las Unidades y Centros de Ingreso.

Se aboga por que dichas medidas estén sometidas a control judicial.

Así lo expresó también el Defensor del Pueblo del Estado en informe de fecha 11 de Noviembre de 2005, en los siguientes términos:

“Es preciso regular las medidas de contención mecánicas a las que pueden ser sometidos los pacientes que se encuentran internos en un centro médico y la ordenación de los tratamientos especialmente invasivos. Si bien es cierto que con las modificaciones legislativas habidas se ha conseguido una regulación detallada en lo que respecta al proceso que debe seguirse para el internamiento voluntario o involuntario del paciente, una vez dentro de dicho centro, el legislador no ha contemplado el régimen de garantías de estas personas, dejando al libre arbitrio de cada hospital la regulación de esas cuestiones respecto de sus pacientes.

...A juicio de esta Institución, la autorización judicial de internamiento que recoge el artículo 763 de la Ley de Enjuiciamiento Civil no lleva implícita la restricción del derecho a la libertad individual que se produce cuando los facultativos someten al paciente a medidas de contención mecánica sin la aceptación de aquél. Sería por ello más adecuado desde un punto de vista jurídico, que en los casos de contención mecánica no consentida por el paciente, se solicite la correspondiente autorización judicial cuando dichas medidas no vayan a tomarse de inmediato -supuesto, quizá, poco frecuente- o bien, cuando por razones de urgencia hayan sido adoptadas, informar al juez. Igual autorización judicial debería recabarse cuando la persona internada ve limitado alguno de sus derechos como consecuencia del régimen de vida existente en el centro”.

El Juez, antes de decidir, podrá recabar la opinión de Comités de Ética o Instituciones con competencia en la protección de los derechos de los pacientes.

* Este punto tiene que ver con la creciente importancia que van adquiriendo los Comités de Ética Asistencial, integrados también por los propios enfermos y sus familiares cuya opinión puede ser muy valiosa para el Juez.

12.- Transcurrido el plazo establecido y una vez recibidos los referidos informes de los facultativos, el tribunal, previa la práctica, en su caso, de las actuaciones que estime imprescindibles, acordará lo procedente sobre la continuación o no del ingreso.

Sin perjuicio de lo dispuesto en los párrafos anteriores, cuando los facultativos que atiendan a la persona ingresada consideren que no es necesario mantener el ingreso, darán el alta al enfermo, y lo comunicarán inmediatamente al tribunal competente.

14.- El internamiento de menores se realizará siempre en un establecimiento de salud mental adecuado a su edad, previo informe de los servicios de asistencia al menor.

*Grupo de "Ética y Legislación" AEN.
Alicia Roig Salas, Psiquiatra (Barcelona);
Onésimo González Álvarez, Psiquiatra (Huelva);
María Eugenia Díez Fernández, Psicóloga Clínica (Asturias);
Mariano Hernández Monsalve, Psiquiatra (Madrid);
José Leal Rubio, Psicólogo Clínico (Barcelona);
Fernando Santos Urbaneja. Jurista (Córdoba).*