

## **DOCUMENTOS CM**

**CM(2000)23 Suplemento** (restringido) 10 de febrero de 2000

---

701, Reunión, 8 de marzo de 2000  
10 Cuestiones Legales

### **10.1 COMITE DE DIRECCION DE BIOETICA (CDBI)**

“Libro Blanco” sobre la protección de los derechos humanos y la dignidad de las personas que padecen un trastorno mental, especialmente aquellas ingresadas de forma involuntaria en un centro psiquiátrico.

---

## Introducción

El día 22 de febrero de 1983, el Comité de Ministros del Consejo de Europa aprobó la Recomendación No R (83) 2 para los Estados Miembros sobre la protección legal de las personas que sufren un trastorno mental ingresadas de forma involuntaria (ver Apéndice 2)<sup>1</sup>.

El 12 de abril de 1994, la Asamblea Parlamentaria del Consejo Europeo adoptó la Recomendación 1235 (1994) sobre Psiquiatría y Derechos Humanos, en la que se invitó al Comité de Ministros a aprobar la nueva Recomendación basada en las normas aparecidas en el texto referido (ver Apéndice 3)<sup>2</sup>.

Siguiendo esta Recomendación de la Asamblea Parlamentaria, el Consejo de Ministros creó un Grupo de Trabajo sobre Psiquiatría y Derechos Humanos (CDBI-PH) que se subordina al Comité de Dirección de Bioética (CDBI)

En cuanto a las referencias del Grupo de Trabajo sobre Psiquiatría y Derechos Humanos (CDBI-PH) textualmente dicen: “Bajo la autoridad del Comité de Dirección de Bioética (CDBI) y amparado por la Recomendación No R (83)2 del Comité de Ministros sobre la protección legal de las personas que padecen trastornos mentales que están ingresadas de forma involuntaria y por la Recomendación 1235 (1994) sobre Psiquiatría y Derechos Humanos, para redactar las normas a seguir para ser incluidas en un nuevo instrumento legal del Consejo de Europa. Como principal objetivo, estas normas deberán asegurar la protección de los derechos humanos y la dignidad de las personas con trastornos mentales, especialmente de aquellas ingresadas en contra de su voluntad, incluyendo su derecho a recibir un tratamiento apropiado”.

En el transcurso de su trabajo, el CDBI-PH mantuvo de forma constante la necesidad de proteger los derechos humanos de los enfermos ingresados en recintos psiquiátricos, que en el pasado, fueron frecuentemente violados, en este contexto, el CDBI-PH tuvo en cuenta, como cabía esperar, entre otros, la provisión del Artículo 5, párrafo 4º, de la Convención Europea sobre Derechos Humanos que textualmente dice: “Todas las personas que son privadas de su libertad por arresto o detención tendrán derecho a tomar medidas por las que la legitimidad de su detención sea decidida rápidamente por un tribunal y ordenada su puesta en libertad si la detención no fuera legal”.

Durante la consideración del resultado del ingreso y tratamiento involuntarios, la CDBI-PH también subraya que no importa que corporaciones independientes supervisen la restricción de libertad, ya que estos no alivian a los terapeutas y profesionales en contacto directo con las personas que sufren trastornos mentales, de las consideraciones éticas y legales que deben

-----  
<sup>1</sup>El Apéndice 2 sólo corresponde a propuestas de información y no son propuestas de consulta.

<sup>2</sup>El Apéndice 3 sólo corresponde a propuestas de información y no son propuestas de consulta.

acompañarles constantemente en su trabajo. Es deber de todos los psiquiatras responsabilizarse de tomar decisiones importantes para el futuro de sus pacientes, para respaldar constantemente

sus opiniones a través del diálogo y dar transparencia sobre el enfoque adoptado con relación a sus compañeros, sus pacientes y la comunidad a la hora del alta.

El CDBI-PH se benefició de la experiencia evaluada del Comité Europeo para la Prevención de la Tortura y del Trato o Castigo Inhumano o Degradante (CPT). En particular, se mantuvo un intercambio de opiniones con el Primer Vicepresidente y con un experto del CPT. Además, la parte tercera del octavo informe general sobre las actividades del CPT que cubrían el periodo desde el 1 de enero al 31 de diciembre de 1997 (documento CPT/Inf(98)12) está dedicado al internamiento involuntario en centros psiquiátricos.

El presente “Libro Blanco” se publica como propuesta de consulta pública, con vistas a redactar las normas a seguir para ser incluidas en un nuevo instrumento legal del Consejo de Europa.

El CDBI autorizó la publicación del presente documento, cuyos contenidos en esta fase, constituyen únicamente el resultado del trabajo de un grupo de expertos. Secundariamente, los puntos de vista incluidos no necesariamente reflejan la posición final del CDBI del Comité de Ministros del Consejo Europeo o de sus Estados Miembros.

El Consejo de Europa consultará directamente con las organizaciones representativas en el ámbito europeo sobre el presente documento. Las autoridades nacionales, por su parte, organizarán la consulta en el ámbito nacional.

En ambos casos, los comentarios que surjan de esta consulta deberán llegar hasta la Secretaría del Consejo de Europa, en inglés o francés, a finales de octubre de 2000 como muy tarde.

\*\*\*\*\*

La consideración del problema podrá ser estructurada alrededor de los puntos siguientes:

1. El campo de aplicación del nuevo instrumento legal.
2. Las categorías incluidas en el concepto de trastorno mental.
3. Los criterios para el internamiento involuntario en un centro psiquiátrico y para su tratamiento involuntario.
4. Los procedimientos para tomar la decisión del internamiento y tratamiento involuntarios.
5. Los procedimientos para internamiento y tratamiento involuntarios en casos de urgencia.
6. Consideraciones específicas sobre tratamientos involuntarios.
7. Tratamientos especiales.
8. El internamiento y tratamiento involuntarios en menores de edad.
9. La implicación de la policía, jueces y sistema penitenciario en el internamiento y tratamiento involuntarios.
10. Investigación sobre personas que sufren trastornos mentales ingresados de forma involuntaria en un centro psiquiátrico.
11. Los derechos humanos de las personas que sufren trastornos mentales, especialmente de aquellos que están ingresados de forma involuntaria.
12. La discriminación de las personas que sufren trastornos mentales.
13. La finalización del internamiento y tratamiento involuntarios.

14. La revisión de la legalidad del internamiento y tratamiento involuntarios.

15. Establecimiento y monitorización de los estándares de calidad para la implementación de la legislación de la Salud Mental.

## **1. El campo de aplicación del nuevo instrumento legal**

Se propone que:

1. Deberá tratar sobre ambos, internamiento involuntario y tratamiento involuntario, y si el último se lleva a cabo en el contexto de un internamiento involuntario o no.
2. Solamente se deberá recurrir al internamiento involuntario por razones terapéuticas.
3. A menos que se establezca de otra forma, el nuevo instrumento legal deberá aplicarse para internamiento y tratamiento involuntarios decididos tanto en asuntos civiles como penales.

*¿Estas propuestas son apropiadas y aceptables?*

## **2. Categorías incluidas en el concepto de trastorno mental**

1. En el curso de este escrito, el Grupo de Trabajo apuntó que las definiciones de trastorno mental propuestas por la Organización Mundial de la Salud y la Asociación Americana de Psiquiatría no reunían límites precisos. Partiendo de la opinión de que los trastornos mentales no podrían ser clasificados con absoluta precisión y que el término de “trastorno mental” podría incluir enfermedades mentales, discapacidades mentales y trastornos de personalidad (por lo que se refiere a las discapacidades mentales, se apuntó que en algunos países se utilizaba el concepto de “discapacidad de aprendizaje”).)

2. Referente a los trastornos de personalidad, se consideró gracias al entendimiento del Tribunal Europeo de los Derechos Humanos en el caso Winterwerp que se recogió de esta forma: “El artículo 5.1 obviamente no puede permitir la detención de una persona simplemente porque sus opiniones o su comportamiento difieran de las normas que prevalecen en una sociedad particular”.

3. Sin embargo, se sugirió que el internamiento y tratamiento involuntarios deberán ser únicamente apropiados cuando son aplicados sobre ciertos tipos de trastorno mental, como aquellos que padezcan psicosis o neurosis graves, ciertos tipos de trastorno de personalidad y discapacidad mental significativa. Las personas con discapacidades mentales, a veces exhiben comportamientos gravemente agresivos y/o irresponsables. Este tipo de comportamiento puede asociarse, o no, a enfermedades mentales. En las ocasiones en las que se asocie una discapacidad

y una enfermedad mentales, el manejo de la situación requiere de forma ocasional el uso de la legislación sobre internamiento y tratamiento involuntarios. El término Discapacidad Mental Significativa se ha usado como descriptivo de este trastorno.

4. El internamiento involuntario no deberá ser usado con fines políticos bajo ninguna circunstancia. (A este respecto, podría hacerse una referencia a la Recomendación No R (83)2 del Comité de Ministros a los Estados Miembros sobre protección legal de personas que sufren trastornos mentales ingresados en contra de su voluntad que establece que “La dificultad en adaptarse a los valores morales, sociales, políticos o de otro tipo, en sí mismo, no debería ser considerado un trastorno mental.”).

*¿Deberán ser excluidas o incluidas estas categorías del concepto de “trastorno mental” para los propósitos de la legislación en Salud Mental?*

### **3- Criterios para internamiento involuntario en un centro psiquiátrico y para tratamiento involuntario**

El grupo de trabajo consideró que la privación de libertad que sucede como consecuencia de un ingreso involuntario o durante la administración de cualquier tratamiento en contra de la voluntad deberá ser acompañado de procedimientos que protejan los derechos humanos de la persona en cuestión. Se añade la necesidad de distinguir entre el ámbito legal para internamientos involuntarios y el ámbito legal para tratamientos involuntarios. En otras palabras, significa que el ingreso involuntario no implica que el paciente pueda ser tratado en contra de su voluntad en cualquier suceso, ni que el tratamiento involuntario requiera de forma inevitable un internamiento involuntario.

*¿Es válida y tiene sentido la distinción entre internamiento y tratamiento involuntarios?*

Pareció apropiado retener la opinión de que incluso si el paciente fue ingresado de forma involuntaria, la presunción de la competencia de decidir sobre su tratamiento prevalece, a menos que la incapacidad para decidir sobre su propio tratamiento sea uno de los criterios legales que obligen el internamiento.

Deberán establecerse un número de criterios antes de que el internamiento o tratamiento involuntarios se produzcan:

a. La existencia de un trastorno mental debe ser reconocida o debe requerirse una valoración para determinar si está presente un trastorno mental.

*¿Se definirán los campos para la detección durante la evaluación de un trastorno mental en ausencia de signos definidos? Si así fuera, ¿cómo?.*

b. El trastorno mental debe suponer:

- i. Un serio peligro para la persona afectada (incluida su salud) y/o
- ii. Un serio peligro para terceros (siempre que el internamiento o el tratamiento o ambos sean beneficiosos para la persona afectada, en todos los casos).

*¿Deberán ser incluidas en la legislación las propuestas para determinar y definir los niveles obligatorios de peligrosidad? ¿Es preferible el concepto de riesgo al de peligro?*

c. La persona en cuestión es capaz de consentir y no consiente el internamiento o tratamiento (la persona es capaz de consentir pero lo rechaza explícitamente o no reacciona) o la persona es incapaz de consentir y rechaza el internamiento o el tratamiento (se subrayó que el internamiento y el tratamiento involuntarios podrían llevarse a cabo en determinados casos en los que, por ejemplo, la persona afectada no está de acuerdo con esta medida de forma constante y por tanto cambie de opinión frecuentemente en lo que se refiere a su aceptación del internamiento o tratamiento).

d. No se dispone de un método por el cual se dé al paciente un cuidado apropiado que sea menos restrictivo que el internamiento involuntario. En este contexto, debe mencionarse las alternativas al internamiento, que podrían incluir el acceso a las distintas formas de cuidados en régimen abierto (hospitales de día, asistencia a domicilio diaria por enfermería, tratamientos psicosociales eficaces, asistencia de bienestar social). Los Estados miembros deben asegurar que las medidas que se tomen como alternativas al ingreso sean lo más asequibles posible.

*Dada la naturaleza tan seria de esta legislación ¿deberán especificarse determinadas alternativas que tendrían que estar siempre disponibles?. Si así fuera ¿cuáles?.*

*¿La privación de libertad en el campo de lo penal deberá estar basada en distintos criterios como los descritos anteriormente de “c” a “d”?.*

#### **4. Los procedimientos para tomar la decisión del internamiento y tratamiento involuntarios**

1. Los procedimientos que se describen más adelante se refieren a situaciones distintas a las de urgencia. Los trámites en caso de urgencia son tratados en el encabezamiento siguiente.

2. En el transcurso de su reunión, el Grupo de Trabajo concluyó que se hacía necesario que:

-el paciente sea examinado por un psiquiatra o un médico con experiencia y capacidad indispensables, en particular en lo que se refiere a la valoración del riesgo, para tomar la decisión sobre el internamiento involuntario o su ampliación o para decidir si es preciso un tratamiento involuntario o su ampliación.

-la conformidad de la decisión del internamiento o tratamiento involuntarios deberá ser tomada por una autoridad pertinente independiente, debiendo apoyarse su decisión sobre estándares

válidos y fiables de conocimientos médicos.

3. El Grupo de Trabajo ha considerado el concepto de “autoridad independiente pertinente”. En particular, destacó la Recomendación 1235 (1994) de la Asamblea Parlamentaria sobre Psiquiatría y Derechos Humanos, que consideraba que la decisión podrá ser tomada por un juez. También se informó que en varios estados miembros esta decisión podrá ser tomada por otras corporaciones distintas a la jurídica. Se señaló que la jurisprudencia del Tribunal Europeo de los Derechos Humanos nunca había requerido que la decisión del ingreso fuera tomada por un tribunal o una corporación similar. Según la opinión del Grupo de Trabajo, la cuestión principal era la independencia de la corporación o autoridad distinta a la que propuso la medida y por la soberanía de la decisión, no influida por mandato de ninguna otra procedencia. Así se observó que, en algunos países, la autoridad pertinente puede ser el médico, quien tenga la autoridad para tomar este tipo de decisión dentro de un centro psiquiátrico, por ejemplo, sería independiente en relación al médico que propone la medida del internamiento, también, puede ser un asistente social o el director del hospital quienes pueden colaborar con el médico para explorar al paciente y proponer su ingreso involuntario. Además, dicha autoridad deberá asegurar que los aspectos sociales queden debidamente cubiertos.

*¿Cuáles deben ser las características de la corporación independiente pertinente? ¿Quién podrá desempeñar razonablemente este papel y quién no?*

4. Apoyándose en particular en el Artículo 5, párrafo 2, de la Convención Europea sobre Derechos Humanos y la jurisprudencia relacionada con ello, los expertos consideraron que la decisión del internamiento involuntario se debe tomar rápidamente, estar debidamente documentada y establecerse la duración de dicho ingreso. También se consideró que el paciente debe ser informado inmediatamente, de forma apropiada y regular, sobre las razones de su ingreso. Por último, después de hecho todo lo anterior, debe dársele al paciente la oportunidad para expresar sus opiniones sobre el ingreso para ser consideradas por la corporación independiente pertinente.

5. Cuando se examinaron estas cuestiones, el Grupo de Trabajo consideró que deberá ser consultada la opinión que tiene la familia y otras personas cercanas al paciente sobre el internamiento o tratamiento involuntarios y que estén de acuerdo en que solamente serán consultadas si el paciente da su consentimiento, o si hay consecuencias mayores sobre la seguridad pública que puedan significar que los familiares y otras personas próximas al paciente podrán ser consultadas sin su consentimiento. Además, la información para la familia y personas cercanas al paciente sobre los motivos en los que se basa el ingreso o el tratamiento involuntarios deberán ser administrados de forma inmediata y de manera

adecuada para que se llegue a entender, entre otras cosas. Sin embargo, el Grupo de Trabajo advierte que en algunos casos los intereses de los miembros de la familia pueden no coincidir con los del paciente.

*¿Deberán ser consultados siempre los miembros de la familia sobre la detención del paciente o sobre su tratamiento involuntario?. ¿Deberán tener prioridad sobre la familia otras personas próximas al paciente, en algunas ocasiones?*

6. Finalmente, se consideró que en el caso del internamiento o tratamiento involuntarios de una persona que sufra un trastorno mental tuviera un representante legal nombrado por el paciente, dicho representante deberá ser informado y consultado, entendiéndose que, es tarea del paciente o de su familia o amigos cercanos indicar la existencia de tal representante a la autoridad pertinente. También se advirtió que, excepto en los casos donde los mejores intereses de la persona afectada así lo requieran (por ejemplo, en caso de que la persona que precisa de un internamiento sufra de algún trastorno mental grave), la asistencia de un representante legal no deberá ser obligatoria.

## **5. Procedimientos para internamiento y tratamiento involuntarios en los casos de urgencia**

1. No parecería ni razonable ni aconsejable, entre otras, a causa del peligro inmediato para la persona implicada y/o para otros en una situación urgente - por ejemplo, una situación en la que un peligro inmediato para la persona afectada y/o para terceros exista y donde la opinión de un psiquiatra no pueda ser obtenida inmediatamente- tener que esperar siempre a la decisión del internamiento o tratamiento de la autoridad independiente pertinente. El Grupo de Trabajo ha considerado que, en una situación de urgencia, el internamiento o tratamiento involuntarios pueda ser llevado a cabo sin que la autoridad independiente pertinente haya tomado la decisión, siempre que esté basado en una opinión médica válida y fiable, seguida del examen médico del paciente con vistas a su internamiento y tratamiento. No obstante, el Grupo de Trabajo subrayó que los procedimientos de urgencia no deberán utilizarse con el propósito de evitar aplicar los procedimientos normales.

2. En esas circunstancias, la autoridad independiente pertinente deberá tomar una decisión formal y documentada sobre el internamiento y tratamiento involuntarios tan pronto como sea posible, partiendo de la base de una opinión psiquiátrica válida y fiable, después de recabar la opinión de la persona afectada. También parece aconsejable considerar que, cuando se tome la decisión, la autoridad pertinente deberá considerar alternativas existentes que ofrezca la comunidad (hospitales de día, tratamientos psicosociales eficaces, asistencia de bienestar social, etc.), a tener en cuenta ante cualquier cambio en el estado de salud del paciente después del ingreso.

3. Cuando se adopte esta posición, los expertos se basarán cada uno en la jurisprudencia de la Comunidad Europea sobre Derechos Humanos, que no exige una decisión previa por la autoridad pertinente en una situación de urgencia. Además, el fallo del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 5 de Noviembre de 1981 en el caso de X contra el Reino Unido se pronunció como sigue: "...el fallo de Winterwerp identificó expresamente los `casos de

urgencia´ como excepción al principio de que el individuo afecto no debería ser privado de su libertad a menos que haya sido eficazmente demostrado que estaba ``mentalmente incapacitado´...".

*¿Hay alguna otra consideración necesaria concerniente a las situaciones de urgencia?*

## **6. Tratamiento involuntario-consideraciones específicas**

1. El Grupo de Trabajo aprobó como principio fundamental que en todos los casos un tratamiento debe ser administrado para el beneficio del paciente. El tratamiento deberá ser aplicado como respuesta a una sintomatología clínica reconocida, tener una finalidad terapéutica y que realmente suponga un beneficio clínico evidente y no sólo un efecto sobre la situación administrativa, judicial, familiar o cualquier otra del paciente. (Aunque se consideró que era importante tener en cuenta la situación social de la persona implicada, se destacó que lo último aplicado no constituye la primera elección. A partir de aquí, el tratamiento no deberá tener otra misión que el tratamiento de los síntomas. Corresponde más a una necesidad médica que a una social, económica o familiar. También se subrayó que el énfasis se debería poner sobre el intento terapéutico más que en la evidencia previa de la eficacia del tratamiento).

2. Además, cuando una persona es ingresada de forma involuntaria, su capacidad para consentirlo deberá ser verificada para cada tipo y curso de tratamiento que se prevea.

3. El representante de una persona deberá ser consultado a menos que rechace el consentimiento para el tratamiento de la persona afectada, debiendo ser posible acercarse a un juzgado o a una corporación judicial con el poder para respetar o revocar la decisión del representante.

4. El Grupo de Trabajo también pensó que debe redactarse un plan escrito de tratamiento involuntario, a ser posible, de acuerdo con el paciente, su representante o, cuando no haya representante, sometido a una autoridad independiente para que tome la decisión. El plan deberá ser revisado regularmente y abierto a las modificaciones que puedan ocurrir, siempre que se consulte con el paciente o con su representante o la autoridad independiente, según el caso. Si el paciente no consintiera dicho plan, deberá tener acceso a la apelación a un tribunal o a una corporación judicial.

5. Por último, deberá redactarse un informe por escrito para cada tratamiento involuntario, sin la puesta en marcha de esta medida se generaría demasiada burocracia, sin embargo el tratamiento siempre deberá estar adaptado al paciente. Concretamente, el tratamiento involuntario siempre deberá ser proporcionado al estado de salud del paciente y perseguir, si así lo requiere, una administración del tratamiento acordado por el paciente tan temprana como sea posible. Se consideró que solamente podrán ser utilizados de forma involuntaria los fármacos reconocidos oficialmente y que en vistas del extenso y frecuentemente excesivo uso de la medicación, efectos secundarios y regímenes de dosis deberán ser monitorizados cuidadosamente, de tal forma que puedan ir reduciéndose las dosis

tan pronto como sea necesario terapéuticamente. Además, la importancia de que también pueden complementarse con terapia de grupo, psicoterapia, musicoterapia, teatro, actividades deportivas, etc., y oportunidades para el ejercicio físico diario. Finalmente, se consideró la educación como un componente principal de las actividades de la vida diaria.

6. Siempre que en una situación urgente no pueda obtenerse el consentimiento, el Grupo de Trabajo, basándose en las provisiones de la Convención sobre Derechos Humanos y Biomedicina, consideró que cualquier intervención médica necesaria pueda ser desempeñada inmediatamente.

7. Sería de utilidad que los destinatarios del presente documento indicaran las medidas que, desde su punto de vista, no debieran ser incluido en el concepto de tratamiento involuntario.

## **7. Tratamientos especiales**

1. Estos tratamientos siguen generando polémica. Aunque se alcanzó un número de conclusiones provisionales sobre este tema, el Grupo de Trabajo desea conocer las opiniones de los destinatarios de este documento en relación a esta materia.

2. La investigación en terapia electroconvulsiva ha demostrado que es eficaz en casos de enfermedad depresiva, por ejemplo. La terapia electroconvulsiva se aplica actualmente junto con la administración de relajantes musculares y anestésicos; el empleo de la terapia electroconvulsiva no modificada deberá estar totalmente prohibida. En depresiones graves, puede estar justificada la aplicación urgente o, lo que es más raro, en contra del consentimiento del paciente, a causa de la gravedad de la enfermedad y la ausencia de alternativas eficaces. La terapia electroconvulsiva deberá administrarse siempre en circunstancias en las que la dignidad del paciente sea totalmente respetada.

3. Sin embargo, la eficacia de la psicocirugía no ha llegado a establecerse mediante investigaciones controladas adecuadas. Así, en los estados donde se sigue aprobando su empleo, el consentimiento del paciente deberá ser un prerequisite obligado para llevarlo a cabo. Además, la decisión de utilizar la psicocirugía deberá ser confirmada en todos los casos por un comité que no esté compuesto exclusivamente por psiquiatras. El Grupo de Trabajo determinó que en cada Estado Miembro la legislación tendría que establecer protocolos especiales para su aplicación. Como hasta ahora no hay pruebas fidedignas de la eficacia de la psicocirugía, los países que todavía permiten su empleo deberán introducir un sistema para grabar toda la información sobre cualquier intervención realizada. También se pensó que habrá que vigilar lo relacionado con el uso de implantes hormonales en los trastornos del comportamiento sexual.

*¿Qué otras precauciones son necesarias para la aplicación de:*

*a. TEC?*

*b. Psicocirugía?*

*c. Implantes hormonales?*

4. Finalmente, ninguna circunstancia podrá preverse en los que la psicocirugía dirigida a trastornos mentales pueda tener ningún efecto beneficioso sobre menores de edad. Los destinatarios del presente documento también podrían querer opinar sobre este aspecto.

## **8. El internamiento y tratamiento involuntarios de menores de edad**

1. Durante esta discusión, el Grupo de Trabajo estimó que las medidas de protección para los menores deberán ser más rigurosas que las de los adultos. Las precauciones y condiciones

concernientes al tratamiento e internamiento involuntarios en adultos también deberán aplicarse a los menores de edad en la misma extensión, al menos.

2. Los menores pueden no ser capaces de defender sus propios intereses, por lo que en todos los casos deberá poder contarse con la asistencia de un representante desde el principio del procedimiento. Este representante no necesariamente deberá ser un abogado, sino por ejemplo, un miembro de la familia -a condición de que no haya un conflicto de intereses con el menor- o un asistente social.

3. Partiendo de la base de las disposiciones oportunas de la Convención sobre Derechos Humanos y Biomedicina, el Grupo de Trabajo además fue consciente de que, en lo que se refiere al consentimiento de menores para recibir un tratamiento, la opinión del menor se tendrá en cuenta como factor determinante, tanto en cuanto mayor edad y grado de madurez posea.

4. Más en particular, con respecto a las condiciones de vida de los menores sujetos a internamiento involuntario, se ha considerado que deberán ser tratados e instalados en edificios separados de aquellos donde residen los adultos, a menos que vaya en contra de los intereses del menor afectado. Esto incluye, por ejemplo, algunos casos excepcionales en los que puede ser de más interés para los menores de mayor edad residir en una unidad de adultos cercana a su residencia, con lo que se promueve el contacto con la familia, mejor que en una unidad pediátrica lejos del hogar. Además, el Grupo de Trabajo consideró que el nuevo instrumento legal que se está preparando especificara que un menor que padece un trastorno mental y es ingresado de forma involuntaria en un establecimiento psiquiátrico tendrá derecho a una educación pública. En particular, todo menor será evaluado individualmente y si es posible, recibirá una educación personal o un programa de preparación, se entiende que la enseñanza se organizará a través de departamentos educacionales adecuados interrelacionados con la dirección del establecimiento psiquiátrico. La reintegración de los menores en el sistema escolar público se tendrá en cuenta tan pronto como parezca apropiado.

*¿Hay otras preguntas o comentarios relacionados con el ingreso o tratamiento involuntarios de menores?*

## **9. El ingreso y tratamiento involuntarios en los que se implica a la policía, tribunales y sistema penitenciario**

1. Durante su desarrollo, el Grupo de Trabajo encontró la necesidad de incluir en el instrumento legal la preparación de un número de provisiones más específicamente dedicadas al tema del internamiento y tratamiento involuntarios en los que se ven implicados la policía, los tribunales y el sistema penitenciario. Durante la discusión de este punto, se dio especial relevancia a las opiniones expresadas por el Comité Europeo para la Prevención de la Tortura y el Trato o Castigo Inhumano o Degradante. (CPT) que, autorizado por la Convención Europea para la Prevención de la Tortura y el Trato o Castigo Degradante o Inhumano de 1987, realiza numerosas visitas a lugares donde la gente ha sido privada de su libertad, en particular a cárceles

y establecimientos psiquiátricos de Estados Miembros anexos al Convenio.

### **Policía**

2. El Grupo de Trabajo opinaba que la policía es la garantía para el respeto de la seguridad de las personas y del orden público. Tendrá el poder de intervenir en situaciones donde el comportamiento de un enfermo mental o razonablemente sospechoso de tener una enfermedad mental represente un serio peligro para sí mismo o para terceros, de acuerdo con las leyes del estado. La intervención puede incluir el arresto o la entrada a domicilios según el Derecho Nacional.

3. También se contempló que la policía debe coordinar las intervenciones con los servicios médicos o sociales, en público o en privado, en relación a la dignidad de la persona afectada. Esto ocurrirá siempre que sea posible con la colaboración y consentimiento de la persona en cuestión. Cuando sea imprescindible el arresto, debe hacerlo la policía con respeto hacia la dignidad de la persona afectada. Los agentes considerarán la vulnerabilidad de los enfermos mentales durante la investigación policial y la detención en la comisaría. Cuando se lleve a cabo el arresto, el examen médico deberá realizarse inmediatamente en el lugar del incidente, en el hospital o en la comisaría, según el caso. El examen médico determinará si la persona requiere cuidados psiquiátricos y si es preciso una evaluación médica y psiquiátrica. El médico determinará si la persona puede permanecer segura en la comisaría y si requiere cuidados psiquiátricos especiales. Si se sospecha un delito, deberá ser declarado inmediatamente, de acuerdo con el Artículo 5, párrafo 3, de la Convención Europea sobre Derechos Humanos. El examen médico incluirá la evaluación de la capacidad de la persona implicada para responder al interrogatorio de la investigación, acorde con las provisiones del Artículo 5 de la Convención Europea sobre Derechos Humanos y en concreto el párrafo 2 que dispone que toda persona que sea arrestada será informada inmediatamente, en un lenguaje asequible, sobre las razones de su detención y de cualquier cargo que haya en su contra.

4. Además el CDBI-PH opinó que la policía, dentro del contexto de sus funciones generales, por ejemplo, velar por el respeto de la seguridad de las personas y el orden público, pueda ser requerida para participar en el transporte o regreso de los pacientes sujetos a detenciones involuntarias hasta el hospital u otras instalaciones asistenciales.

5. Finalmente, se apuntó que los agentes policiales deberán recibir un entrenamiento apropiado en relación con la evaluación y manejo de situaciones en las que estén implicadas personas con trastornos mentales. Dicho entrenamiento tendrá que ser proporcionado con la colaboración de los servicios locales de salud e incluir una guía básica sobre el reconocimiento y manejo de personas sospechosas de padecer un trastorno mental con vistas a la actual legislación.

### **Tribunales y cárceles**

6. El CDBI-PH opinó que los criterios sobre los que se sustenta el Derecho Penal serán los mismos que se aplican al Derecho Civil con las siguientes excepciones:

-El consentimiento puede ser aportado por la persona afectada para su ingreso o tratamiento, sin embargo, el tribunal puede imponerlos.

-El psiquiatra que se encarga del cuidado del paciente y/o la autoridad independiente pueden limitar la finalización del internamiento o tratamiento, se entiende que, como un procedimiento civil, la finalización del ingreso o tratamiento ocurrirá cuando los criterios no persistan por más tiempo. Además, el individuo puede pedir una revisión de la legalidad de su internamiento o tratamiento y ex-oficio la revisión deberá ocurrir, si no se ha producido.

7. El Grupo de Trabajo también reconoció que los tribunales y corporaciones jurídicas tendrán la capacidad de sentenciar el ingreso de una persona (en un lugar médicamente apropiado) y/o tratamiento o alta con o sin condiciones tras la opinión de un experto.

8. El CDBI-PH consideró que, a la hora del fallo, los tribunales deberán tener en cuenta el hecho de que los enfermos mentales han de ser tratados en lugar médicamente apropiado. Así mismo, deberá realizarse el traslado de la cárcel al hospital si fuera necesario para la evaluación y/o tratamiento en tal caso.

9. También se apuntó que los enfermos mentales pueden ser tratados en la comunidad, en las instalaciones penitenciarias normales o en centros psiquiátricos, ambos civiles y seguros (prisión externa o en instalaciones penitenciarias especializadas sujetas a la Recomendación No (98)7 del Comité de Ministros a los Estados Miembros relativos a los aspectos éticos y organizativos de los cuidados médicos en prisiones (párrafo 55 del apéndice, del mismo)). Las indicaciones para tratar en lugares distintos incluye, la severidad del trastorno mental y su tratabilidad. El abuso de sustancias (alcohol y/o drogas) o los trastornos de personalidad pueden ser considerados tratables en cualquiera de los lugares arriba mencionados, pero dependerá de la opinión del perito psiquiatra seguida de una exploración del individuo en cuestión. Un prisionero (o su representante legal) que considere que el cuidado que recibe en la prisión es inadecuado por su condición o quién considere que su condición es incompatible con un ambiente carcelario, deberá tener la oportunidad de pedir la opinión de un perito sobre su condición. Si su traslado es denegado, deberá disponerse de un sistema de apelación eficaz.

10. Respecto a los servicios de cuidados en prisión, el Grupo de Trabajo consideró que la confidencialidad médica deberá garantizarse y respetarse con el mismo rigor como en todo el

resto de la población. También se acordó que la cárcel no deberá autorizar el ingreso de personas que estén sujetas a tratamiento o internamiento involuntarios bajo la legislación en Salud Mental, excepto cuando existan unidades hospitalarias especialmente designadas para este fin. Si una cárcel dispone de estas unidades especiales, la corporación de monitorización nacional deberá responsabilizarse de su admisión y seguimiento. Estas unidades deberán localizarse en pabellones separados de la cárcel y no estar bajo la dirección de las autoridades penitenciarias.

11. Finalmente, el CDBI-PH estimó que los Estados Miembros deberán asegurar que se mantenga una suficiente provisión de una gama surtida de habitaciones hospitalarias con los suficientes niveles de seguridad y servicios psiquiátricos y forenses comunitarios. A este respecto, se subrayó que muchos países tenían enfermos mentales detenidos en cárceles con la necesidad de recibir tratamiento hospitalario. La dificultad para su traslado puede implicar un fallo en su identificación dentro de la población reclusa, pero también por las insuficientes o

inadecuadas condiciones de seguridad hospitalaria que supone la reticencia de los servicios psiquiátricos locales para aceptarlos. Por consiguiente, el Grupo de Trabajo asumió que los Estados Miembros deberán integrar los mecanismos para superar esta vulneración de los derechos humanos del individuo.

*¿Hay consideraciones particulares que el Grupo de Trabajo deberá preparar respecto a la forma de tratar a los enfermos mentales por parte de la policía, tribunales y cárceles?*

#### **10. Investigación sobre las personas que sufren un trastorno mental ingresadas de forma involuntaria en un centro psiquiátrico**

El Grupo de Trabajo, en la investigación biomédica del Comité de Dirección de Bioética, está preparando actualmente un borrador del Protocolo para la Convención sobre Derechos Humanos y Biomedicina, sobre la materia de investigación biomédica y consideró, entre otras, el resultado de la investigación sobre personas privadas de libertad. El Grupo de Trabajo sobre Psiquiatría y Derechos Humanos seguirá el resultado de este Grupo de Trabajo y examinará el texto para que se amplie el tema de investigación sobre personas privadas de su libertad.

#### **11. Los derechos humanos de los enfermos mentales, en particular de aquellos ingresados de forma involuntaria**

1. El Grupo de Trabajo valoró que toda persona que sufra un trastorno mental deberá conservar aquellos derechos civiles y políticos por los que tenga capacidad para tomar decisiones, además, los expertos pensaron que cuando el paciente no tenga esta capacidad, deberán tomarse medidas disponibles para que sus asuntos se manejen para su propio interés. Lo que es más, toda persona que sufra un trastorno mental deberá tener derecho, tan extensamente como sea posible, a vivir y trabajar en la comunidad (concretamente, la persona afectada no perderá automáticamente el derecho al voto o a hacer testamento y, siempre que sea posible, deberá estar capacitado para iniciar negocios legales reales rutinarios).

*¿Hay otras consideraciones que deben tomarse en relación con los derechos civiles y políticos de los enfermos mentales?*

2. El ambiente y las condiciones de vida de un enfermo mental en las instalaciones psiquiátricas deberá ser tan cercano como sea posible, considerando su estado de salud de acuerdo a la legislación estatal, como las personas que llevan una vida normal, de edad y cultura similar y en particular deberán incluir medidas de rehabilitación vocacional para promover su reintegración en la comunidad. Se ha subrayado una serie de factores que pueden generar un ambiente terapéutico positivo para personas ingresadas de forma involuntaria en un recinto psiquiátrico, ha sido, a saber: un suficiente espacio vital para cada paciente, así como iluminación, calefacción y ventilación adecuadas, equipamiento de mesillas y armarios con estanterías individualizadas para ropa y evitar el uso de dormitorios de gran capacidad que priven al paciente de toda intimidad.

3. El Grupo de Trabajo también tuvo en cuenta que tan pronto como la salud del paciente lo permita, deberá ser trasladado a una estancia de cuidados menos restrictiva.

4. Así mismo, el tratamiento y el cuidado del paciente deberá estar basado en un diagrama prescrito de forma individual, discutido con el paciente, revisado regularmente, modificado cuando sea preciso y provisto de personal adecuadamente cualificado ( en relación a este punto, se pensó que la cualificación del personal deberá ser registrada con equipos y cuerpos profesionales, por ellos mismos, participando en programas que garanticen un desarrollo profesional continuado). Excepto en circunstancias excepcionales, por ejemplo por el interés de la seguridad ciudadana o de acuerdo con los propósitos de la investigación médica (Ver la sección 10 anterior), la información sobre la salud de los pacientes, incluidos los datos médicos, deberán mantenerse de forma confidencial (a este respecto, la referencia se recogió en el Artículo 8 de la Convención Europea sobre Derechos Humanos que engloba el respeto por la vida privada de las personas, en el Artículo 10 de la Convención sobre Derechos Humanos y Biomedicina que establece que “toda persona tiene derecho a que se respete su vida privada respecto a la información sobre su salud” y en el Apéndice de la Recomendación No R (97) 5 del Comité de Ministros para los Estados Miembros sobre la protección de los datos médicos y en particular los principios 3 y 7). También se tuvo en consideración que, en relación a los instrumentos arriba mencionados, la información médica pertinente sobre la salud de los pacientes, incluidos los datos médicos, podría ser transmitida al médico, trabajadores sociales y sanitarios apropiados que puedan requerirlo.

5. El Grupo de Trabajo también examinó el tema de los medios para la contención física y aislamiento. Se consideró que el uso de periodos cortos de contención física y aislamiento deberá ser proporcionado al beneficio y riesgo que ello suponga. El personal deberá recibir un meticuloso entrenamiento en técnicas de contención física. En este contexto, se destacó que la respuesta ante el comportamiento violento de un paciente será gradual, a saber, el personal deberá intentar responder verbalmente al principio, después de eso, sólomente si es preciso, mediante sujeción manual; y únicamente en última instancia, mediante sujeción mecánica. También se subrayó que la contención física siempre debe ser usada dentro del marco del tratamiento. En otras palabras, cuando se aplique la contención física, se contemplará como una parte del tratamiento.

6. Se estimó además, que sólomente se deberá recurrir al aislamiento y sujeción o a otros medios de contención en casos excepcionales, y cuando no haya otro remedio para solucionar la situación. Además, este tipo de medidas será usado únicamente bajo orden expresa o bajo la supervisión de un médico o puesto en su conocimiento de forma inmediata para su aprobación; las justificaciones de la duración de esta medida deberán mencionarse en un registro y en la historia personal del paciente.

*¿Qué precauciones deberán preverse para dirigir la contención o aislamiento de los pacientes?*

7. El Grupo de Trabajo también estudió la cuestión de la provisionalidad y vulneración mantenida de las capacidades reproductivas individuales y reconoció que este asunto deberá mencionarse en el nuevo instrumento legal en preparación. Sería conveniente que la Recomendación provea que, excepto en la mayoría de los casos excepcionales, no deba mantenerse la vulneración de las capacidades de un individuo para procrear sin el consentimiento del mismo. Además, la vulneración mantenida de las capacidades reproductivas de un individuo siempre deberá realizarse buscando lo mejor para la persona en cuestión; en otras palabras, la

protección de la persona siempre deberá ser el objetivo clínico de una vulneración de estas características. Ciertamente, sería apropiado especificar que el mero hecho de que una persona sufra un trastorno mental no constituye una razón suficiente como para causar la constante violación de la capacidad para procrear de la persona. Si se prevé una violación permanente de la capacidad de procreación de un individuo, deberá ser estudiado por un tribunal o una corporación judicial.

*¿Hay circunstancias excepcionales que permitan una vulneración mantenida de la capacidad para procrear de los enfermos mentales? Si es así, ¿Cuáles son?*

*¿Deberán especificar estas circunstancias excepcionales que consideran permisible la infracción permanente de las capacidades reproductivas?*

*¿Qué garantías deberán existir para asegurar que la vulneración mantenida de la capacidad reproductiva sólo ocurra en circunstancias excepcionales?*

8. El Grupo de Trabajo manifestó que el derecho de las personas que sufren trastornos mentales que están ingresados de forma involuntaria en un centro psiquiátrico para mantener correspondencia con cualquier autoridad competente, su representante o su abogado no pueda ser restringido. Respecto a este punto, se especificó que nunca sería necesaria o adecuada ninguna limitación de la correspondencia con el abogado o la autoridad pertinente, incluidos el Tribunal Europeo de Derechos Humanos o el Comité Europeo para la Prevención de la Tortura y Trato o Castigo Degradante o Inhumano (CPT).

9. Respecto al derecho del paciente a comunicarse con otras personas distintas a las anteriormente mencionadas, se ha considerado que no deberá estar aplicado irracionalmente. Sin embargo se señaló que en determinados casos y conforme a las provisiones pertinentes de las normas internas del centro psiquiátrico en cuestión, podría demostrarse la necesidad de restringirse estos derechos si el resultado de actuar de este modo pudiera ser peligroso para la

salud del paciente o, en un futuro próximo, para los derechos o libertad de terceros (por ejemplo, llamadas telefónicas o cartas desagradables repetitivas, sospechas de tráfico de drogas; otro ejemplo podría ser si alguien con un trastorno bipolar escribe o intenta mandar una carta de dimisión a sus jefes). También se destacó que las medidas, como buscar a los pacientes y sus habitaciones, realizar pruebas de tóxicos en orina de forma aleatoria y escuchar las conversaciones telefónicas de los pacientes deberá ser aplicadas de acuerdo con las normas internas del establecimiento psiquiátrico en cuestión.

*¿Qué circunstancias justificarían la restricción del derecho a comunicarse? ¿Qué garantía deberá existir para proteger este derecho?*

10. El Grupo de Trabajo también estimó que en este terreno podrían establecerse reglas especiales para las personas con internamiento involuntario, previendo que estas reglas no contradigan lo que provee el Artículo 8, párrafo 2 de la Convención Europea sobre Derechos Humanos que trata el tema respecto a la vida privada y familiar.

11. Respecto a la comunicación con el exterior, se subrayó que nada impide la comunicación

entre el exterior y el centro psiquiátrico, por una parte, y el derecho del paciente a recibir información del exterior, por otra.

12. Por último, el Grupo de Trabajo estimó que la libertad para recibir visitas de las personas con trastorno mental que estén ingresados de forma involuntaria no deberá restringirse de forma irracional. Sin embargo, debido a la consideración que ha de tomarse para proteger a los pacientes vulnerables o menores ingresados o visitando un centro psiquiátrico, que podrían ser explotados durante la visita y, de la existencia de derechos de visita limitadas para ciertos pacientes y en determinados recintos hospitalarios. Se reconoció la libertad del paciente para comunicarse y que a este respecto no deberá hacerse ninguna distinción entre las dependencias psiquiátricas y otras dependencias hospitalarias.

13. El Grupo de Trabajo también concluyó que deberá asegurarse la protección de los pacientes de acuerdo a la legislación nacional de los Estados Miembros. En este marco, se subrayó que cuando un enfermo mental pueda poner en peligro su futura situación económica las Legislaciones Nacionales de los Estados Miembros deberán suministrar consecuentemente reglas que garanticen y protejan la economía de los enfermos mentales, por ejemplo, a través de un tutor u otro medio adecuado. Las Legislaciones Nacionales de los Estados Miembros también deberán disponer de reglas que protejan los intereses de los enfermos mentales referente a su situación futura en el campo del empleo y vida familiar.

## **12. Discriminación de las personas que sufren un trastorno mental**

Cuando se planteó este asunto, los expertos estimaron que los Estados Miembros deberán imponer normas para eliminar la discriminación contra las personas que sufren trastornos mentales, incluyendo las que ocurren dentro de los servicios sanitarios. Los Estados Miembros también deberán fomentar la participación de campañas que persigan el incremento de la atención de la población sobre la discriminación contra los enfermos mentales. Aquí se destacó la importancia del Artículo 14 de la Convención Europea sobre

Derechos Humanos (prohibición de la discriminación) y de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Los expertos han destacado algunos ejemplos, concretamente el uso incorrecto y estigmatizador de términos como esquizofrenia en los medios de comunicación, prácticas discriminatorias relacionadas con el empleo de pacientes o de ex-pacientes, actos discriminatorios relacionados con los seguros, menos medios técnicos y financieros en favor de los centros psiquiátricos o servicios de psiquiatría de los hospitales generales donde son tratados los enfermos mentales, etc. Además, los Estados Miembros deberán llamar la atención de los Gobiernos y de las Instituciones Públicas y Estatales de forma específica para asignar al Estado el papel para promocionar la Salud Mental y mejorar y mantener el tratamiento y la calidad de vida de los enfermos mentales.

*¿Qué medidas concretas cabría esperar de los Estados Miembros para disminuir la discriminación?*

## **13. La finalización del internamiento y tratamiento involuntarios**

1. El Grupo de Trabajo estimó que el internamiento y tratamiento involuntarios deberán

terminar cuando hayan desaparecido los criterios para los mismos; el médico, el centro y la autoridad independiente tendrán la capacidad para poner fin al ingreso involuntario basándose en los criterios mencionados en el punto 3. Se subrayó que el psiquiatra que se encargue del cuidado del paciente deberá responsabilizarse de apreciar si el paciente todavía mantiene los criterios para el internamiento o tratamiento involuntarios.

2. En relación al seguimiento posterior de aquellos que han precisado un internamiento involuntario, los expertos consideraron que el seguimiento adecuado esperable deberá elegirlo los Estados Miembros, manteniéndose un vínculo entre los servicios hospitalarios y la comunidad, entre otros, asegurar que la finalización del ingreso involuntario de la persona afectada en el futuro, siempre que sea razonable. Pero estimaron que la falta de tales servicios externos al centro no deberán ser razón suficiente para prolongar la retención.

#### **14. La revisión de la legalidad del internamiento y tratamiento involuntarios**

1. El Grupo de Trabajo consideró que los pacientes deberán poder solicitar en periodos razonables la revisión de la legalidad del internamiento o tratamiento involuntarios por un tribunal o una corporación jurídica; el tribunal o la corporación jurídica, conforme a los Artículos 5 y 6 de la Convención Europea sobre Derechos Humanos, la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos por consiguiente, lo decidirán tan pronto como sea posible y utilizarán procedimientos de confrontación; si un paciente no solicita la revisión de la legalidad del internamiento o tratamiento involuntarios, deberá llevarse a cabo una revisión ex-officio de la legalidad por la autoridad independiente (preferiblemente un tribunal o una corporación jurídica), a intervalos regulares y razonables; además, en los procesos siguientes a la petición a un tribunal o corporación jurídica, la persona ingresada o tratada de forma involuntaria deberá tener el derecho a ser escuchada en persona, o si fuera necesario, a través de un representante.

2. Los expertos asumieron que cuando fuera adecuado, la persona ingresada o tratada contra su voluntad deberá tener el derecho de disponer de un asesor legal, si no fuera totalmente capaz para actuar por sí misma, sin la necesidad de tomar la iniciativa de obtener un asesor legal. Deberá disponer de asistencia legal gratuita para la provisión de la asesoría legal, de acuerdo con el derecho nacional.

3. Deberá estudiarse la cuestión para suministrar un asesor legal de forma automática en todos los procesos antes que el tribunal o la corporación jurídica respecto al ingreso y tratamiento involuntarios.

4. Sería apropiado que la persona ingresada o tratada contra su voluntad o su representante tuviera acceso a todo el material ante el tribunal o la corporación jurídica y tener el derecho a cuestionar las pruebas ante el tribunal. Además, se pensó que el médico que trate al paciente deberá ser informado del proceso establecido ante el tribunal o la corporación jurídica y de su derecho a participar en el mismo.

5. La revisión judicial por un tribunal o corporación jurídica deberá asegurar la legitimidad del proceso seguido completamente y revisar si los criterios para el internamiento o el tratamiento

involuntarios siguen siendo convenientes. El tribunal o la corporación jurídica deberán volcar el conocimiento de los elementos legales y objetivos y deberán tener la capacidad para revisar libremente la decisión tomada por la autoridad independiente pertinente.

*¿Son apropiadas las órdenes de revisión ? ¿Se debe exponer a las personas al derecho a participar en el proceso antes que el tribunal o la corporación jurídica?*

6. Además, el tribunal o corporación jurídica aportarán su decisión rápidamente, después de que se aplique el alta o la finalización del tratamiento, se identificará cualquier violación de la legislación nacional vigente, en el terreno del internamiento y tratamiento involuntarios y lo enviarán a la corporación oportuna. Se subrayó, en particular, que si la corporación oportuna encuentra que el ingreso y tratamiento se determinaron contraviniendo las disposiciones legislativas vigentes, la persona afectada tendrá el derecho a la compensación que prevea el artículo 5, párrafo 5 de la Convención Europea sobre Derechos Humanos que dice textualmente: “Toda persona que haya sido víctima de arresto o detención contraviniendo las disposiciones de este artículo tendrá un derecho ejecutable a la compensación”.

7. También se pensó que en el caso de una persona sujeta tanto a internamiento como a tratamiento involuntarios, la revisión del internamiento involuntario y del tratamiento involuntario deberá ocurrir al mismo tiempo.

8. Por último, el Grupo de Trabajo reconoció que el derecho a apelar contra el tribunal o la corporación jurídica se deberá considerar.

*¿Deberá establecerse un proceso de apelación y si así fuera de que forma?*

## **15. Establecimiento y monitorización de estándares de calidad para la implementación de la legislación en Salud Mental**

1. En el marco del planteamiento de esta cuestión, el Grupo de Trabajo consideró que los sistemas para establecer y monitorizar los estándares de calidad para poner en funcionamiento la legislación psiquiátrica deberá:

- a. estar provista de suficientes recursos materiales y humanos para poder desempeñar sus tareas;
- b. ser independiente, desde el punto de vista organizativo, de la dirección de los Servicios Psiquiátricos o de los Centros que estén siendo monitorizados;
- c. Estar coordinados entre ellos y con otras auditorias y servicios de seguridad de calidad;

*Además, los profesionales, tanto psiquiatras como no psiquiatras, así como profanos y usuarios deberán implicarse en el sistema para establecer y monitorizar con estándares de calidad para la implementación de la legislación en Salud Mental.*

2. También, los expertos opinaron que los métodos para establecer y monitorizar los estándares de calidad deberán incluir:

- a. asegurar que las personas con trastornos mentales no sean detenidos en centros que no estén legalizados por la autoridad competente;
- b. notificar a la autoridad competente la muerte de personas ingresadas o tratadas de forma involuntaria; asegurar que existe autoridad para ordenar la investigación de la muerte del paciente y que se haya realizado una investigación independiente de los servicios psiquiátricos locales sobre la muerte del paciente en cuestión;
- c. visitar e inspeccionar las dependencias para establecer su idoneidad para los cuidados de los pacientes con trastorno mental y en cualquier momento, sin previo aviso, si se estimara necesario;
- d. deberán implicarse los usuarios de servicios en visitar e inspeccionar los Servicios Psiquiátricos locales para establecer que alternativas convenientes son aconsejables para el arresto hospitalario para el cuidado de los pacientes con trastorno mental;
- e. los directores de los Servicios Psiquiátricos o centros y personal que tratan y cuidan a las personas sujetas a la legislación en Salud Mental suministran cualquier información exigida, tanto en cuanto pueda razonablemente considerarse necesario para conseguir el establecimiento y la monitorización de los estándares de calidad;
- f. reunirse en privado con los pacientes sujetos a las provisiones de la legislación en Salud Mental y acceder a la historia clínica y médica en cualquier momento;
- g. recibir quejas de estos pacientes de forma confidencial y asegurar los procedimientos para que lleguen las quejas y que éstas sean contestadas apropiadamente;
- h. revisar la situación en la que se hayan aplicado las restricciones a la comunicación;
- i. asegurar que coincidan las obligaciones de los profesionales y los estándares de calidad, de acuerdo con el Artículo 4 de la Convención sobre Derechos Humanos y Biomedicina y los párrafos importantes de su informe aclaratorio (Artículos del 28 al 32);
- j. asegurar que la información estadística sobre el uso de la legislación en Salud Mental y las quejas se recopiladas de forma sistemática y fidedigna;
- k. aportar un informe regularmente (habitualmente uno al año) a quienes se responsabilizan del cuidado de los pacientes con trastorno mental, además de al Ministro, quienes deberán considerar la publicación del informe; en caso de que no se publique, de ninguna forma deberá apartarse la información a la población general por el responsable superior del estado en asuntos como la Salud Mental de la sociedad, las actividades para mejorar la calidad de vida de las personas que sufren un trastorno mental y las condiciones de su tratamiento;
- l. asesorar a los que se responsabilizan del cuidado de los pacientes con trastorno mental y a todos incluido el Ministro, de las condiciones e instalaciones adecuadas para este tipo de cuidado;

m. asegurar que todos los responsables del cuidado de los pacientes con trastorno mental, incluido al Ministro, respondan a las preguntas que se presentan durante las visitas, a un nivel posterior, advertir o informar partiendo de las disposiciones para establecer y monitorizar los estándares de calidad. Las disposiciones para establecer y monitorizar los estándares de calidad deberán asegurar que se ha pasado a una actuación a un siguiente nivel.

*¿Qué disposiciones serían las adecuadas para la monitorización? ¿Las disposiciones propuestas son lo bastante eficaces y suficientes para esta labor?*

\*\*\*\*\*

*¿Hay otros campos que le interesen y sobre cuál le gustaría hacer algún comentario?*

\*\*\*\*\*

## **Conclusión**

El CDBI-PH continuará su investigación sobre el tema, a la luz de las visiones particulares expresadas por los destinatarios del presente documento. Se prevé la presentación de un borrador preliminar de la Recomendación para el CDBI del año 2000. El texto aprobado de este modo por el CDBI será presentado por él en forma de un proyecto de Recomendación para el Comité de Ministros del Consejo de Europa, con vistas a su aprobación.

## **APÉNDICE I**

### **VOCABULARIO**

**PROCEDIMIENTO DE CONFRONTACIÓN:** Significa que nadie puede ser juzgado sin haber sido escuchado por un tribunal o llamado antes del juicio. La disposición del Artículo 6 de la Convención Europea sobre Derechos Humanos puede ser utilizada como directriz en este contexto.

**TRIBUNAL O CORPORACIÓN JURÍDICA:** El Artículo 6 de la Convención Europea sobre Derechos Humanos alude a “un tribunal independiente e imparcial constituido según la ley”. El “derecho a tribunal” puede verse como integrado por tres elementos. Debe haber un “tribunal” constituido según la ley y reuniendo los requisitos de independencia e imparcialidad, debe tener una jurisdicción lo suficientemente extensa como para determinar todos los aspectos de la acusación y lo contencioso, puesto en vigor en el Artículo 6. El individuo implicado debe tener acceso al tribunal. De acuerdo con el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, el “tribunal” se caracteriza por el hecho de ser una corporación con una función judicial, es decir, determinando asuntos dentro de su competencia, acorde con las normas del derecho y después de las medidas administradas, de conformidad con la ley. Debe tener poder para otorgar un fallo de obligatoriedad sobre la materia antes expuesta.

PELIGRO: El peligro puede ser interpretado como la posibilidad de que pueda ocurrir algún daño.

INTERNAMIENTO INVOLUNTARIO: Internamiento involuntario significa el ingreso y arresto de una persona que sufre un trastorno mental para recibir tratamiento en un hospital, otro centro médico o lugar adecuado, entendiéndose que la persona en cuestión es capaz de consentir y no consiente el internamiento o la persona en cuestión es incapaz de consentir y rechaza el internamiento.

TRATAMIENTO INVOLUNTARIO: Este término cubre el manejo de una persona que sufre un trastorno mental y cualquier intervención- de naturaleza física, psicológica o social- persiguiendo un objetivo terapéutico, entendiéndose que la persona en cuestión es capaz de consentir y no consiente el tratamiento o la persona en cuestión es incapaz de consentir y rechaza el tratamiento.

MEDICO CON EXPERIENCIA Y CAPACIDAD INDISPENSABLES: Médico que no necesariamente sea psiquiatra, este caso bien puede darse en situaciones de urgencia, pero que tenga suficiente experiencia como para manejar los asuntos médicos y administrativos que surgen en el caso de internamientos o tratamientos involuntarios.

TRASTORNO MENTAL: Este término engloba la enfermedad mental, la deficiencia mental (o discapacidad de aprendizaje) y los trastornos de personalidad.

INCAPACIDAD MENTAL: Concepto mediante el que las decisiones se basan en la capacidad del individuo, determinada por personal médico u otros profesionales, para entender la naturaleza del tratamiento o de su ingreso, se forma un juicio sobre los beneficios del mismo, elige y comunica esta elección.

PSIQUIATRA: Médico especialista en la valoración, diagnóstico y tratamiento de los trastornos mentales.

TIEMPO RAZONABLE: Para que el periodo en cuestión sea “razonable” depende de circunstancias particulares. Se debe prestar atención a la complejidad del caso y al comportamiento del solicitante y de las autoridades.

AUTORIDAD INDEPENDIENTE PERTINENTE: Este concepto abarca tanto al tribunal como a la corporación jurídica o cualquier otra autoridad independiente. La independencia de la autoridad está verificada por el hecho de que sea una autoridad distinta a la que proponga la medida y por el hecho de que la decisión sea soberana y no esté influida por las órdenes de cualquier otra procedencia.

TRATAMIENTO: Este término se refiere al manejo de una persona que sufra un trastorno mental y a cualquier intervención- ya sea de naturaleza física, psicológica o social- con un fin terapéutico.

## APÉNDICE

### **Recomendación No. R (83) 2 del Comité de Ministros para los Estados Miembros relacionado con la protección legal de las personas que sufren trastornos mentales ingresadas de forma involuntaria.<sup>3</sup>**

*(aprobada por el Comité de Ministros el 22 de Febrero de 1983 en la 356 reunión de Diputados)*

El Comité de Ministros, amparado en el Artículo 15.b del Estatuto del Consejo de Europa,

Teniendo en cuenta que el objetivo del Consejo de Europa es alcanzar una mayor unanimidad entre sus miembros, en concreto a través de la armonización de las leyes sobre asuntos de interés común;

Considerando la Convención para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales y su aplicación por parte de los órganos establecidos bajo esta convención;

Teniendo en cuenta la Recomendación 818 (1977) de la Asamblea Consultiva del Consejo de Europa sobre la situación de los enfermos mentales;

Considerando que la actitud común a nivel europeo promoverá la mejor protección

deseable de las personas que sufren trastornos mentales,

Recomienda que los gobiernos de los Estados Miembros deberán adaptar sus leyes a las normas adjuntas a esta recomendación o adaptar las disposiciones de acuerdo a las normas que se incorporaron a la nueva legislación.

## Normas

### Artículo 1

1. Estas normas se refieren al internamiento involuntario de las personas que sufren un trastorno mental. El internamiento decidido conforme a un procedimiento penal no es competencia de estas normas; sin embargo, las normas 5, 9, 10 y 11 se refieren a este tipo de internamientos.

-----

3 Cuando se aprobó esta recomendación de acuerdo con el Artículo 10.2.c de las Normas de Procedimiento para la reunión de los Diputados, los Representantes de los siguientes Estados Miembros se reservaron el derecho de su gobierno para acatar o no las provisiones indicadas bajo las normas apuntadas abajo:

- República Federal Alemana: Artículo 3.a y 6.b;
- Irlanda: Última frase del Artículo 4.2 y primera frase del Artículo 3 y el 9.2;
- Liechtenstein: Última frase del Artículo 4.2 y primera frase del 3 y el 6.b;
- Holanda: Artículos 3.a, 4.4 y 6;
- Suiza: Artículo 6.b;
- Suecia: Última frase del Artículo 4.1, frase final y última frase del 2 y el 6.b;
- Reino Unido: Última frase del Artículo 4.2 y última fase del 3 y el 6.b.

2. El internamiento involuntario ( de aquí en adelante referido como “internamiento”) significa el ingreso y detención de una persona que sufre un trastorno mental (de aquí en adelante referido como “paciente”) para tratamiento hospitalario o en otro centro médico o lugar adecuado (de aquí en adelante referido como “centro”), el internamiento no ha sido pedido por propia voluntad.

3. El ingreso de un paciente en un centro para recibir tratamiento por propia voluntad no se encuentra incluido en el campo de aplicación de estas normas. Sin embargo, estas normas se aplican en los casos en que un paciente que en principio ha sido ingresado voluntariamente es retenido en un centro a pesar de su deseo de ser dado de alta.

### Artículo 2

Los psiquiatras y médicos, a la hora de valorar si una persona padece un trastorno mental y requiere ingreso, deberán realizarlo conforme al Saber Médico. La dificultad para adaptarse a los valores morales, sociales, políticos o de otra índole, no será considerada como un trastorno mental.

### Artículo 3

A falta de otros medios para proporcionar un tratamiento adecuado:

a. un paciente debe ser ingresado en un centro sólo cuando, como consecuencia de un trastorno mental, presente un peligro para sí mismo o para terceros;

b. sin embargo los estados deben prever que un paciente también debe ser ingresado si, a causa de la grave naturaleza de su trastorno mental, la ausencia del internamiento conllevaría a un deterioro de su trastorno o se prevenga el tratamiento adecuado siéndole proporcionado.

#### **Artículo 4**

1. La resolución de un internamiento deberá decidirlo una autoridad jurídica u otra adecuada, prescrito por ley. En una urgencia, el paciente debe ser ingresado o retenido al instante en un centro tras la resolución de un médico que informará inmediatamente a la autoridad judicial competente u otra que deberá tomar una resolución. Cualquier fallo de la autoridad judicial competente o de otra mencionada en este párrafo deberá ser tomada bajo consejo médico y bajo un procedimiento rápido y sencillo.

2. Cuando se determine un internamiento por una corporación o persona no judicial, siempre han de ser distintas a las que han propuesto o recomendado el internamiento. El paciente deberá ser informado inmediatamente de sus derechos y tendrá el derecho de apelar a un tribunal, quién resolverá mediante un procedimiento rápido y sencillo. Además, deberá asignarsele a través de una autoridad apropiada, una persona cuya función sea asistir al paciente a decidir si recurrirá, sin perjuicio del derecho a apelar de cualquier otra persona interesada.

3. Cuando la autoridad judicial ha determinado un internamiento o cuando se lleve a cabo una apelación antes que la autoridad judicial, a través de un cuerpo administrativo, el paciente deberá ser informado de sus derechos y tendrá la oportunidad de ser escuchado personalmente por un juez excepto cuando el juez, teniendo en cuenta el estado de salud del paciente, decida escucharle a través de la única forma de representación. Deberá ser informado del derecho a recurrir contra la decisión ordenada o confirmando el internamiento y si él lo pide o el juez considera que será adecuado, tener el beneficio de la asistencia de un asesor o de otra persona.

4. Las resoluciones judiciales referidas en el párrafo 3 deberán estar abiertas a recurso.

#### **Artículo 5**

1. Un paciente sometido a internamiento tiene el derecho a ser tratado con las mismas condiciones éticas y científicas que cualquier otro enfermo y en unas condiciones ambientales similares. En concreto, tiene el derecho a recibir un tratamiento y cuidado adecuados.

2. Un tratamiento que no sea todavía reconocido globalmente por el Saber Médico o represente un riesgo de provocar daño cerebral permanente o alterar negativamente la personalidad del paciente debe ser administrado únicamente si el médico lo considera indispensable y si el paciente, después de ser informado, ha dado su consentimiento expreso. Si el paciente no es capaz de entender la naturaleza del tratamiento, el médico deberá traspasar esta decisión a una autoridad independiente adecuada, prescrita por ley, que consultará al representante legal del paciente, en cualquier caso.

3. Los ensayos clínicos de sustancias y terapias con personas que sufren trastornos mentales, sujetos a internamiento involuntario, que no tengan un objetivo terapéutico, deberán ser prohibidos.

### **Artículo 6**

Las limitaciones de la libertad personal del paciente deberá restringirse solamente a aquellas que sean necesarias debido a su estado de salud y para el éxito del tratamiento, sin embargo, el derecho de un paciente:

a. a comunicarse con una autoridad apropiada, con la persona mencionada en el Artículo 4 y con un abogado, y

b. a enviar cualquier carta cerrada,

no deberá restringirse.

### **Artículo 7**

Un paciente no deberá ser trasladado de un centro a otro, a menos que sea en interés terapéutico, siempre y cuando se hayan tenido en cuenta los deseos del paciente.

### **Artículo 8**

1. Un internamiento deberá mantenerse durante un periodo de tiempo limitado o, al menos, la necesidad del internamiento deberá examinarse en intervalos de tiempo regulares. El paciente puede pedir que sea considerada la necesidad del internamiento por una autoridad judicial, a intervalos de tiempo razonables. Las normas que se explican son las del Artículo 3, párrafo 3.

2. El internamiento debe finalizar en el momento en que lo decida:

a. un médico, o

b. una autoridad competente,

actuando por propia iniciativa o a petición del paciente o de cualquier otra persona interesada.

3. La finalización del internamiento no implicará necesariamente el fin del tratamiento, que debe continuar de forma voluntaria.

### **Artículo 9**

1. El internamiento, por sí mismo, no constituye una razón para la limitación de la capacidad legal del paciente, mientras opere la ley.

2. Sin embargo, la autoridad que decide un internamiento deberá ver si es necesario que se tomen medidas adecuadas para proteger los intereses materiales del paciente.

## **Artículo 10**

En todas las circunstancias, la dignidad del paciente deberá ser respetada y se tomarán las medidas adecuadas para proteger su salud.

## **Artículo 11**

Estas normas no limitan la posibilidad por parte de los Estados Miembros para aprobar disposiciones que garanticen una medida más extensa de protección legal para las personas que sufren un trastorno mental sujetas a internamiento.

## **NOTA ACLARATORIA**

### **I. Consideraciones generales**

1. En 1977, la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa aprobó la Recomendación 818 (1977) sobre la situación de los enfermos mentales. Esta Recomendación, entre otras, subrayó la necesidad de prestar una mejor protección legal a los enfermos mentales, especialmente de aquellos que están sujetos a medidas referidas a internamiento involuntario.

2. A propuesta del Comité Europeo sobre la Cooperación Legal (CDCJ), el Comité de Ministros interrogó a un comité de expertos responsables del CDCJ para estudiar un número de problemas en el campo del Derecho Médico, con vistas a identificar problemas específicos añadidos a la armonización legislativa en un ámbito europeo. El Comité reunido en la primavera de 1979 propuso, entre otras cuestiones, el tema de la protección legal de los enfermos mentales. El CDCJ, atento al hecho de que el caso *Winterwerp* había entrado en su recta final, antes de que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos recomendara al Comité de Ministros que, entre otros asuntos legales en el terreno médico, debiera darse prioridad a la protección legal de los enfermos mentales y debiera confiarse a un comité de expertos la tarea de preparar un instrumento legal internacional.

3. El Comité de Expertos sobre Problemas Legales en el Campo Médico mantuvo cuatro reuniones en las que se propusieron una recomendación en proyecto. La opinión del Comité Europeo de Salud Pública (CDSP) reflejado en el texto, fue entonces revisada por el CDCJ y aprobada por el Comité de Ministros el 22 de Febrero de 1983 como Recomendación No R(83)2.

### **II. Comentarios a la Recomendación**

4. El problema de protección legal de los enfermos mentales alcanza una serie de temas sobre derechos humanos con varios artículos de la Convención Europea para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales (en particular, los Artículos 3, 5, 6 y 8). En particular deberá ser mencionada la jurisprudencia de los órganos instaurada sobre la convención que se desarrolla entre las decisiones importantes de esta sección 2.

5. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos comunicó el fallo del caso *Winterwerp* el 24 de Octubre de 1978. El Tribunal, interpretando el párrafo 4 del artículo 5 de la convención

en el caso mencionado, entre otros, especificó:

“...es esencial que la persona afectada (mentalmente enferma que precisa internamiento involuntario) tendrá acceso a un tribunal y a la oportunidad de ser escuchado en persona o, si es necesario, a través de alguna clase de representación...” (Ver el párrafo 60 del fallo *Winterwerp* del Consejo Europeo de Derechos Humanos).

En este fallo, el Tribunal dejó claro que era un requerimiento del Consejo Europeo de Derechos Humanos que los mentalmente enfermos afectados tengan el derecho a disponer de un tribunal. Se realizó un estudio cuidadoso del fallo *Winterwerp* y se prestó una atención especial a su conclusión, a la hora de preparar la Recomendación.

6. El 5 de Noviembre de 1981 el Tribunal Supremo, en el caso de *X contra el Reino Unido*, decidió, entre otras cosas, que había una brecha en el Artículo 5, párrafo 4 de la convención. El Tribunal Supremo encontró que, aunque se tuvo acceso a un tribunal que ordenó su detención, fue “ilegal” en términos de Derecho Inglés, una revisión judicial tan limitada como posible en la disposición del *habeas corpus*, mientras las medidas de urgencia adecuadas para la detención de personas en el campo de los defectos de la mente no fue suficiente para un confinamiento continuado como el que sufrió X hasta 1976.

7. Estos fallos fueron tomados, teniendo en cuenta y destacando con particular interés que, en todos los Estados Miembros había un deseo de mejorar la protección legal de las personas que sufren un trastorno mental y que son internadas involuntariamente. Se consideró que este deseo, de todos los Estados Miembros, sería implementado de una forma mayor mediante la armonización de las leyes en un ámbito Europeo. Se pensó, además, que los estados podrían reexaminar las instalaciones de que disponen los médicos para introducir todas las mejoras posibles en interés de las personas que sufren un trastorno mental.

8. Además, tuvieron en cuenta, por un lado, fallos recientes del Consejo Europeo de derechos Humanos y, por otro, las tendencias legislativas de los Estados Miembros, prestando una mejor protección legal a las personas que sufren un trastorno mental que requieren internamiento, siendo apuntada una serie de normas añadidas a esta Recomendación.

### **III. Comentarios a las normas**

#### **Artículo 1**

9. Este artículo define el alcance de las aplicaciones de las normas y excluye las reglas de internamiento decididas conforme a los procedimientos penales. Esto significa que la Recomendación no se aplicará para las medidas resueltas por un tribunal o al final de un procedimiento penal. Sin embargo, se consideró que las preguntas relacionadas con el tratamiento, la capacidad legal y la dignidad de los pacientes (Normas 5, 9 y 10) no se encuentran dentro del campo de Derecho Penal y además, las normas de la Recomendación se aplicarán incluso para internamientos decididos conforme a procedimientos penales. En los países donde los procedimientos penales pueden, por razones de trastorno mental de la persona acusada, dirigirse a la aplicación del internamiento dispuesta por el Derecho Ordinario, se aplicarán las normas adjuntas a esta Recomendación.

10. El término “persona que sufre un trastorno mental” se prefirió al de “persona mentalmente enferma” desde que ciertas personas, aunque no sean consideradas “mentalmente enfermas”, sufren de algún trastorno mental que podría requerir internamiento. Además se pensó que estas personas, cuando son sometidas a internamiento involuntario, también necesitarían garantías y protección legal ofrecidas por las normas.

11. El párrafo 2 de este artículo define “internamiento involuntario” significando el ingreso y detención para tratamiento hospitalario o en otro centro médico o en otro lugar adecuado, de una persona que sufre un trastorno mental y que no ha pedido dicho tratamiento. Se prefirió no utilizar únicamente el término “hospital” porque puede tener un significado más o menos restringido, dependiente de la legislación sanitaria de cada estado. En algunos estados, el internamiento puede realizarse en la casa del paciente o en una familia de acogida.

12. El párrafo 3 del Artículo 1 se añadió para cubrir una situación particular. Como está restringido el campo de aplicación de las normas para el internamiento involuntario, la admisión de personas que sufren trastornos mentales en un centro médico a petición propia se excluyen del mismo y estos pacientes deberán ser tratados de la misma forma que en cualquier otro hospital. Sin embargo, también es posible que un paciente ingresado primero a

petición propia, pueden necesitar un internamiento después, a pesar de desear el alta, a causa de un deterioro de su salud mental. En este caso, si un paciente es retenido en contra de su voluntad, la protección legal dispuesta por las normas se le aplicará en la misma extensión que para cualquier paciente sometido a tratamiento.

## **Artículo 2**

13. Este artículo reconoce que es un asunto de los médicos (psiquiatras y/o otros médicos conforme al Derecho Nacional) el determinar si una persona está sufriendo un trastorno mental que requiera un internamiento. Se espera además, que el diagnóstico debe hacerse estrictamente de acuerdo con el Saber Médico. Por Saber Médico en este artículo se entiende como el saber médico reconocido así por la profesión médica en lo que se refiere al diagnóstico de un trastorno mental.

14. La segunda frase de este artículo pretende asegurar que el internamiento sirve, nada más que por necesidad, para garantizar la salud del paciente y para proteger su persona y la de terceros.

## **Artículo 3**

15. El Artículo 3 recoge las condiciones para el internamiento. Empezando por las palabras “en ausencia de cualquier otro medio para aplicar el tratamiento adecuado, el artículo enfatiza que el internamiento puede usarse únicamente cuando no esté disponible ningún otro medio de tratamiento o sea apenas eficaz. Aquél es para decir que si hay una esperanza razonable para que un tratamiento pueda ser eficaz sin internamiento (por ejemplo, recetándole medicamentos u ofreciéndole cuidados en la comunidad donde reside) éste no deberá aplicarse.

16. El párrafo a tratar sobre el principio fundamental relacionado con el internamiento, aquél en el que un paciente debe someterse a internamiento solamente si presenta un serio peligro para sí mismo o para terceros.

17. Deberá apuntarse que el término “peligro” cubre no sólo el caso en que el peligro sea actual, sino también cuando hay una seria posibilidad de producir daño siendo causado sobre el mismo paciente o sobre otra persona. Esto posibilita la determinación de una decisión adecuada en los casos en que, aunque el trastorno mental no refleje el comportamiento dañino, el médico tenga todos los criterios para creer, de acuerdo con el Saber Médico, que pueda ejercerse un daño a las personas.

La destrucción de la propiedad puede ser tenida en consideración en determinados casos limitados, en tanto que se le ofrezca todas las razones para creer que el trastorno mental pueda evolucionar hasta el punto que la persona afectada pueda ser un peligro también para los seres humanos.

18. Sin embargo, bajo el párrafo *b* de este artículo, los estados también deben permitir el internamiento, sujeto a determinadas condiciones, solamente para el beneficio de la salud del

paciente . De común acuerdo, los estados deben permitir el internamiento sin el serio peligro requerido en el primer subpárrafo, solamente en los casos en que, a causa de la seria condición del trastorno mental, la ausencia del tratamiento conllevaría al deterioro del trastorno mental del paciente u ofreciéndole su prevención con el tratamiento adecuado.

#### **Artículo 4**

19. Este artículo se basa en la importancia de que la decisión para un internamiento debe ser el resultado de la cooperación entre las autoridades judicial y administrativa junto a la profesión médica. De hecho, la profesión médica, dependiendo de las distintas legislaciones, debe involucrarse como autoridad para decidir un internamiento (entonces sería la “autoridad pertinente” mencionada en el Artículo 4, párrafo 1) o como perito por el juez o el cuerpo administrativo de confianza para decidir en tanto que se les comunique el informe médico requerido en el párrafo 1 del Artículo 3.

En cualquier caso, desde que el internamiento no sea solamente una medida sino una restricción de la libertad del paciente, es importante que, cuando la decisión la haya tomado un juez, sea obtenido un informe médico y cuando la decisión la haya tomado otra autoridad pertinente (el cuerpo administrativo según un dictamen médico o autoridad médica sola). Debe ser ofrecido al paciente el derecho a apelar a un tribunal contra la decisión de dicha autoridad. Para evitar al paciente infortunios, en todos los casos el procedimiento debe ser rápido y sencillo.

20. En el caso de una urgencia, el paciente debe ingresar en el centro en el momento según el dictamen del médico, pero después se informará inmediatamente a la autoridad judicial pertinente o a otra quienes decidirán si el internamiento es necesario y está justificado de acuerdo con el Artículo 3.

Se denomina urgencia cuando el trastorno mental del paciente requiere un ingreso inmediato en

un centro y no es posible obtener una autorización previa de una autoridad competente.

21. El párrafo 2 se refiere al procedimiento en el que en aquellos Estados Miembros donde la decisión es tomada por una corporación o persona no judicial.

Se pensó que en este caso, desde el momento en que no interviene un juez desde el principio del procedimiento, deberán garantizarse precauciones especiales para el paciente.

22. La primera precaución es el requisito de que la persona o corporación que decida el internamiento deba ser “distinta” de la que lo ha pedido. Esta norma utiliza este término, en vez del adjetivo “independiente” desde que, en muchos estados, la organización administrativa es tal, que la persona o corporación que solicita el internamiento debe estar jerárquicamente sometida a la autoridad que tome la decisión final.

Sin embargo, se pensó que la necesidad de que la persona o corporación que solicita el internamiento y la que lo decide no deberían ser las mismas para formar una garantía de objetividad para el paciente.

23. La segunda precaución consiste en el derecho del paciente a apelar a un tribunal. Este es el reflejo del principio defendido por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos al aplicar la Convención Europea sobre Derechos Humanos en el caso *Winterwerp*. Por consiguiente, una vez que se toma la decisión del internamiento el paciente debe inmediatamente ser informado de sus derechos y que en cualquier caso, puede realizar una apelación contra la decisión del tribunal.

24. La tercera precaución viene designada al tener en cuenta el hecho de que el paciente, a causa de su estado de salud o del tratamiento administrado, no pueda estar en disposición para entender y defender sus intereses y su pariente más cercano o su representante legal puedan tener un interés en el internamiento que es contrario al interés del paciente. Por consiguiente, se cuenta con que una autoridad adecuada designará una persona con el único propósito de asesorar al paciente para decidir si presentar una apelación en contra de la decisión del internamiento o no. La persona que fuera designada para asesorar al paciente no necesariamente debe ser un abogado. También deberá recalcarse que esta persona puede ser citada para asesorar a un paciente determinado, o puede ser citada una autoridad pertinente o una persona con la capacidad general para asesorar a todos los pacientes, por ejemplo en un territorio determinado. Naturalmente, el derecho a apelar de otras personas interesadas se mantiene y depende del derecho de cada uno de los estados miembros el determinar este concepto (por ejemplo, los miembros de la familia del paciente, personas que vivan con el paciente, etc.).

25. La cuarta precaución está reflejada en el párrafo 3 del Artículo 4 que se aplica también cuando la decisión inicial la toma una autoridad judicial. Este párrafo implica que en todos los casos sea llevado ante un tribunal o ante otro cuerpo pertinente, en primera instancia o tras la apelación de la decisión de un cuerpo no judicial, teniendo el paciente la oportunidad de ser escuchado.

26. El objetivo de esta precaución es evitar que la decisión de un internamiento se tome

únicamente apoyada en los informes médicos. Por consiguiente el paciente debe tener la oportunidad de ser escuchado personalmente por un tribunal. Esta oportunidad debe ser “eficaz”, o sea, no simplemente debe ser establecida por ley, sino que todas las medidas (información, etc.) deben tomarse de tal forma que el paciente pueda ser escuchado por un juez. Tal disposición no significa que el paciente deba ser llevado ante el juez en todos los casos. Por último, junto con el responsable médico, se decidirá si el paciente deberá presentarse ante el juez o si el juez debe ir donde se encuentre el paciente, a menos que la legislación nacional establezca esta última resolución en todos los casos.

Por ejemplo, si el juez, a pesar del deseo expresado por el paciente de ser escuchado personalmente, considerara que su estado de salud no le permitiría una audición, tomará las medidas que permitan a un representante del paciente para expresar su punto de vista.

27. El párrafo 3 también dispone que el paciente debe beneficiarse de la asistencia de un abogado defensor o de otra persona. Esta asistencia- que difiere de la dispuesta en el párrafo 2 del Artículo 4- puede ser legal o de otra naturaleza. En cualquier caso, esta disposición no deberá interpretarse como la entrega de un derecho absoluto de ayuda legal gratuita. Esto

dependerá de la legislación nacional. Además, dicha asistencia deberá proporcionarse solamente si el paciente lo pide expresamente o si el juez lo considera preciso (en los países donde se ejerce este poder).

28. Como en todas las resoluciones judiciales relacionadas con el internamiento de un paciente, inevitablemente afecta a la libertad individual, es esencial que todas estas resoluciones estén abiertas a recurso ante el tribunal supremo. El párrafo 4 simplemente enuncia este principio. Deberá apuntarse que el término “apelación” no se usa en su significado técnico legal, sino que solamente indica la necesidad de dos niveles de jurisdicción.

## **Artículo 5**

29. Este artículo dispone que los pacientes que sufran un trastorno mental y estén sujetos a internamiento tendrán el derecho a recibir tratamiento en las mismas condiciones éticas y científicas que cualquier otro paciente que sufra otra enfermedad distinta a las mentales. Además, se resuelve en el párrafo 1 del Artículo 5 que el internamiento nunca debe servir solamente como un medio para aislar al paciente, sino que debe permitirle recibir el tratamiento indicado por el estado de su salud según el saber médico. Para asegurar la equidad entre las personas que sufren trastornos mentales y otras personas enfermas, el párrafo 1 también hace referencia a las condiciones ambientales del tratamiento con vistas a destacar la importancia de la disposición de instalaciones y equipamiento que sean compatibles con aquellos que posean otros departamentos médicos.

30. Para la protección de los pacientes, el párrafo 2 de este artículo, se refiere a algunos tratamientos que, a pesar de las características particulares puedan generar algunas dudas relacionadas con la conveniencia de su administración a los pacientes ingresados involuntariamente, se consideran indispensables para el cuidado del paciente por razones del estado de salud mental del paciente. Estos tratamientos particulares son: aquellos que no estén reconocidos de forma general por la ciencia médica; aquellos que presenten un serio riesgo de

producir un daño cerebral permanente o alteren negativamente la personalidad del paciente. Antes de la administración de uno de estos tratamientos, el médico debe obtener el consentimiento del paciente. Si el paciente se niega a dar su consentimiento, no podrá administrarse este tipo de tratamientos. En los casos en que el paciente sea incapaz de expresar su consentimiento porque no sea capaz de entender y evaluar la naturaleza y las consecuencias del tratamiento, el médico traspasará el asunto a una autoridad independiente prescrita por ley y sólo después se podrá dar la autorización por esa autoridad que permita que dicho tratamiento pueda serle administrado al paciente. Si hubiera un representante legal del paciente debería ser consultado a través de la autoridad anteriormente mencionada.

31. Al utilizar la expresión “daño cerebral permanente”, se entiende que indica que el consentimiento del paciente debe obtenerse si hay un serio riesgo de que el tratamiento pueda causar un daño que sea permanente.

La expresión “alteración negativa de la personalidad del paciente” será interpretada como cualquier alteración distinta a la de la mejoría del comportamiento patológico del paciente

que sea un síntoma de trastorno mental porque esta mejoría es en sí misma el objetivo del tratamiento.

La expresión “representante legal” no significa, como suele entenderse en los países consensuados, un “abogado”. En el párrafo 2, se utiliza en el sentido amplio de los países de derecho civil que cubre a todas las personas que, por acción de la ley o en virtud de la disposición de un tribunal o de otra autoridad, ejerza los derechos de parte de otras personas que estén incapacitadas legalmente (por ejemplo el tutor).

32. El párrafo 3 trata sobre los ensayos clínicos. Sin perjuicio de la regulación legal de los ensayos pretendiendo un fin terapéutico que sea específico para los trastornos mentales (este es un asunto de derecho nacional), se consideró que no deberá permitirse cualquier otro ensayo clínico que afecte a dichas personas, aún teniendo un fin terapéutico. Se pensó que los pacientes deberían estar protegidos contra este tipo de ensayos, aunque den su consentimiento.

## **Artículo 6**

33. Este artículo trata sobre los límites a la libertad individual del paciente.

La idea básica es que el paciente deba recibir, siempre que sea posible, la misma consideración que cualquier otra persona y que las restricciones de su libertad individual deban limitarse a las medidas necesarias para el interés de su salud y del tratamiento. El internamiento nunca debe emplearse para castigar o aislar sin realizar un tratamiento.

34. Así, algunas libertades no deben estar sujetas a otras restricciones que no sean aquellas que aplique el derecho ordinario a la población general. Las libertades en cuestión son, la libertad de la comunicación (escrita o verbal) con cualquier autoridad pertinente, con la persona referida en el Artículo 4 o con un abogado, y el derecho a recibir correo. Los límites sobre estos derechos están dispuestos por el derecho penal, cuyo propósito es proteger la libertad de otros para evitar o castigar las infracciones. Si, por ejemplo, el paciente utiliza las cartas de una forma que

contraviene el derecho penal (por ejemplo para chantajear), entonces el derecho penal se aplicará con cualquier restricción sobre la libertad individual que se pueda insinuar.

35. La expresión “autoridad pertinente” se utilizó para englobar a un número de autoridades con las que el paciente desee estar en correspondencia para que sea revisada su situación, por ejemplo una autoridad sanitaria u otra autoridad que supervise hospitales, un tribunal o la Comisión Europea de Derechos Humanos en el caso de los estados que, bajo el Artículo 25 de la Convención Europea sobre Derechos Humanos, reconozca el derecho de la petición individual.

## **Artículo 8**

37. Este artículo tiene que ver con la extensión y la finalización del internamiento.

Se establecen dos principios fundamentales.

38. El primero es que el internamiento normalmente debe decidirse por un periodo limitado o por un periodo que no exceda el fijado por ley. Siempre que no se especifique en la orden de internamiento o prescrito por ley, la autoridad que ordena el internamiento debe revisar la necesidad del internamiento a intervalos regulares.

39. El párrafo 1 añade a estas precauciones el derecho de apelación del paciente a un tribunal, en intervalos razonables, para la finalización de su internamiento. Esto asegura el cumplimiento de la norma acentuada por el Tribunal Europeo en el caso de *X contra el Reino Unido*, ese Artículo 5, párrafo 4, de la convención, que supone que un paciente recluido obligatoriamente en una institución por un periodo largo o indefinido tiene derecho “de todas formas si no existe una revisión periódica con carácter judicial, para tomar medidas en tiempos razonables ante un tribunal que introduzca el resultado de “la ilegalidad (...) de su detención”.

40. El segundo principio admite que no hay medidas especiales para la finalización del internamiento. Se autoriza al médico (capacidad de acuerdo con el derecho nacional) y a la autoridad judicial o a otra autoridad para terminar el internamiento, si el estado de salud del paciente no lo justifica por más tiempo. Esta resolución puede ser tomada en la instigación de los médicos o las autoridades relacionada con la solicitud del paciente o de cualquier otra persona interesada.

Este principio no impide a los estados, en los que el internamiento lo ha decidido una autoridad judicial, de requerir que la decisión de finalizar el internamiento tomada por un médico sea trasladada a esa autoridad.

41. El párrafo 2 no hace referencia a los otros campos para la finalización del internamiento implícita en el párrafo 1, es decir la expiración del periodo especificada en la orden de internamiento o prescrita por ley, sin renovación de la orden de internamiento, o una resolución para finalizar el internamiento que haya sido decidida por la autoridad pertinente cuando cumpla uno de sus revisiones regulares de la necesidad del internamiento.

42. Desde que el internamiento sea un medio para administrar un tratamiento, un paciente que esté autorizado para abandonar el centro puede no requerir ingreso por más tiempo, sin embargo necesitaría todavía el tratamiento por más tiempo. La finalización del internamiento, por consiguiente, no excluye el tratamiento del médico al paciente de forma voluntaria.

Esta norma, expresada en el párrafo 3, se ha designado de forma particular para realzar que la finalización del internamiento no esté necesariamente condicionada a la recuperación total del paciente y para estimular la instauración de una relación médico-paciente voluntaria siempre que sea posible.

### **Artículo 9**

43. El fin del párrafo 1 es asegurar que el internamiento no se produzca como un método para restringir la capacidad legal del paciente *ipso jure*. Cualquier restricción de estas características debe ajustarse a los principios (y medidas) del derecho ordinario, que generalmente dispone que la capacidad legal puede ser restringida sólo cuando la persona afectada sea incapaz de entender o defender sus intereses.

44. El párrafo 2 tiene que ver con las medidas que puede tomar la autoridad que ordena el internamiento. A menudo el internamiento no da al paciente ni tiempo ni oportunidad para resolver sus asuntos. Mientras no se imponga una responsabilidad sobre la autoridad que ordena el internamiento para salvaguardar el proceso en sí mismo, el párrafo 2 hace responsable de mutuo acuerdo para alertar a las autoridades pertinentes (por ejemplo a las autoridades de bienestar social) que, si no se dispone de nadie que se haga cargo de los asuntos del paciente (miembro de la familia, empleado, etc.), puedan intervenir para desempeñar servicios que no presupongan restricciones de la capacidad legal del paciente o el compromiso de un representante legal (por ejemplo para manejar la propiedad).

### **Artículo 10**

45. Este artículo recalca el principio de que un paciente que se someta a un internamiento tiene derecho como cualquier otra persona enferma a ser respetada su dignidad, sean las que sean las razones para su internamiento. Las palabras “en todas las circunstancias” se han incluido de forma intencionada para englobar, no sólo el internamiento en un centro médico sino también en todas las fases del internamiento (por ejemplo el transporte, el procedimiento en el tribunal, etc.). Asimismo, este artículo establece que se tomarán las medidas adecuadas para proteger la salud del paciente. Esto implica que la salud general del paciente no debe ponerse en peligro por el tratamiento o su salud mental dañada por la continuación del internamiento, aún cuando no haya más expectativas de tratamiento eficaz.

### **Artículo 11**

46. Este artículo reconoce que los estados tienen el poder para admitir los principios de la recomendación mientras se aprueba, en casos particulares, las disposiciones que son diferentes

pero que son consideradas más favorables para los pacientes. Si se considera conveniente, un estado puede, por ejemplo, en el contexto del Artículo 5, prohibir completamente un tratamiento no reconocido todavía de forma generalizada por la ciencia médica o un tratamiento que altere de forma negativa la personalidad, incluso cuando el paciente consienta este tipo de tratamiento.

### APÉNDICE 3

#### **Recomendación 1235 (1994)<sub>1</sub> Psiquiatría y Derechos Humanos**

1. La Asamblea observa que no hay un estudio de conjunto sobre la legislación y ejercicio respecto a la Psiquiatría que abarquen los estados miembros del Consejo de Europa.
2. Se aprecia que, por un lado, se ha desarrollado una corporación de jurisprudencia basada en la Convención Europea sobre Derechos Humanos y por el otro, el Comité Europeo para la Prevención de la Tortura y del Trato o Castigo Inhumano o Degradante ha planteado un número de observaciones respecto a la práctica ejercida en el tema de los internamientos psiquiátricos.
3. Se aprecia que, en un gran número de países miembros, la legislación en Psiquiatría se está revisando o en preparación.
4. Se advierte que, en muchos países, actualmente hay un debate en directo focalizado sobre problemas asociados con determinados tipos de tratamiento como las lobotomías y la terapia electroconvulsiva, así como el abuso sexual en la práctica psiquiátrica.
5. Se recuerda la Recomendación No. R (83) 2 del Comité de Ministros para los Estados Miembros relacionado con la protección legal de las personas que sufren trastornos mentales ingresadas de forma involuntaria.
6. Se considera que es hora de que los Estados Miembros del Consejo de Europa aprueben medidas legales que garanticen el respeto por los derechos humanos de los pacientes psiquiátricos.
7. La Asamblea invita al Comité de Ministros a aprobar una nueva recomendación basada en las siguientes normas:
  - i. *Procedimiento de ingreso y condiciones:*

a. debe recurrirse al ingreso obligatorio solamente en casos excepcionales y debe ajustarse a los siguientes criterios:

-hay un serio peligro para el paciente o para terceros;

-----

1 Asamblea con fecha del 12 de Abril de 1994 (décima sesión) (ver el Doc. 7040, informe del Comité sobre Asuntos Legales y Derechos Humanos, Reportero: Sr Stoffelen; y Doc. 7048, opinión del Comité de Asuntos Sociales, Sanitarios y Familiares, Reportero: Sr. Eisma).

Texto aprobado por la Asamblea el 12 de Abril de 1994 (décima reunión).

-un criterio adicional podría ser el del tratamiento del paciente: si la ausencia de internamiento pudiera llevar a un deterioro o prevenir que el paciente recibiera un tratamiento adecuado;

b. en caso de un ingreso obligatorio, la decisión relativa al internamiento en una institución psiquiátrica debe tomarla un juez y especificar el periodo de internamiento. Deben hacerse las disposiciones para que la decisión del internamiento sea automática y regularmente revisada. Los principios establecidos en la próxima convención del Consejo de Europa sobre bioética deben respetarse en todos los casos;

c. debe haber disposición legal para que pueda presentarse una apelación en contra de la resolución;

d. debe hacerle llegar al paciente a su llegada a la institución psiquiátrica un código de los derechos del paciente;

e. deberá redactarse, entre otros, un código de ética para psiquiatras, basado en la Declaración de Hawaii aprobado por la Asamblea General de la Asociación Mundial de Psiquiatría en Viena en 1983.

## ii. *Tratamiento*

a. debe hacerse una distinción entre pacientes enfermos mentales y deficientes mentales;

b. las lobotomías y la terapia electroconvulsiva no deben realizarse sin el consentimiento informado y escrito del paciente o de otra persona, asesor o tutor, elegido por el paciente como representante y sin que la resolución haya sido confirmada por un comité seleccionado que no esté compuesto sólo de especialistas en psiquiatría;

c. debe haber un registro detallado y preciso del tratamiento que recibe el paciente;

d. debe haber personal de enfermería suficiente, adecuadamente formado en el cuidado de estos pacientes;

e. los pacientes deben tener acceso libre a un “asesor” que sea independiente de la institución; de igual forma, un “tutor” deberá responsabilizarse del cuidado de los intereses de los menores

de edad;

f. deberá establecerse un sistema de inspección similar al del Comité Europeo para la Prevención de la Tortura y el Trato o Castigo Inhumano o Degradante .

*iii. Problemas y abusos en Psiquiatría:*

a. El código de ética debe especificar de forma explícita que se prohíbe a los terapeutas hacer insinuaciones sexuales a los pacientes;

b. el uso de las celdas de aislamiento deberá ser estrictamente limitado y también será evitado el alojamiento en grandes dormitorios;

c. no deberá usarse la contención mecánica. El uso de medios de contención farmacológicos debe ser proporcionado al objetivo buscado, y no debe infringirse de forma constante los derechos individuales para reproducirse;

d. la investigación científica en el terreno de las Salud Mental no debe iniciarse sin el conocimiento del paciente, o contra su deseo o su representante, y debe llevarse a cabo solo por el interés del paciente.

*iv. Situación de las personas detenidas:*

a. toda persona que sea encarcelada deberá ser examinada por un médico;

b. toda institución penal deberá tener un psiquiatra y personal especializado de referencia;

c. las normas expuestas anteriormente y las normas de ética deberán aplicarse a las personas detenidas y, en particular, deberá mantenerse la confidencialidad médica en tanto en cuanto sea compatible con la exigencia de la detención;

d. deberán instaurarse programas de terapia social en determinadas instituciones penales para las personas detenidas que sufran trastornos de personalidad.

