



Posicionamiento del Comité de Bioética de Cataluña respecto del “Protocolo Adicional al Convenio de Oviedo sobre Derechos Humanos y Biomedicina sobre la protección de los derechos humanos y la dignidad de las personas con trastornos mentales respecto a ingresos y tratamientos involuntarios ” que propone el Comité de Bioética del Consejo de Europa .

En el 2004, después de un proceso de reflexión realizado en el Consejo de Europa sobre la protección de las personas con trastornos mentales, el Comité de Ministros adoptó la Recomendación (2004)¹⁰ relativa a la protección de los derechos humanos y la dignidad de las personas con trastorno mental. En su desarrollo posterior, el Comité Director de Bioética (CDBI) detectó lagunas jurídicas en algunos estados miembros de la Unión Europea; en particular, con respecto a las disposiciones legales que regulan las medidas de internamiento y tratamiento involuntarios de personas con trastornos mentales. Por este motivo, el CDBI acordó elaborar, en la 40ª sesión plenaria de junio de 2011, un Protocolo adicional (PA) sobre este tema, y lo incluyó en el Convenio sobre derechos humanos y biomedicina (CETS 164, Convenio de Oviedo), como un instrumento jurídicamente vinculante para todos los estados miembros que lo firmen y ratifiquen.

La publicación, primero del borrador del PA en el 2015 y después de la versión de septiembre de 2017 que, por lo visto, será la versión definitiva, en los que se han corregido matices y añadido aportaciones de diferentes asociaciones de afectados, profesionales y órganos de defensa de los derechos humanos en Europa, y ante la posibilidad de su aprobación inminente, ha causado alarma en algunas de estas instituciones en nuestro propio entorno. Este es el motivo por el que el Comité de Bioética de Cataluña, atendiendo la demanda de asociaciones de usuarios de Cataluña, en sesión ordinaria de la Comisión Permanente de 7 de mayo de 2018, y a la espera de una reflexión más profunda de todos sus miembros, quiere hacer pública su posición al respecto:

1. Tanto el preámbulo como el desarrollo posterior de los criterios que se exponen tienen en cuenta los derechos fundamentales de las personas y tratan de aplicarlos a las condiciones concretas en que, por causa de una alteración mental, se considere que hay prioritariamente un deber de protección de la salud que haya que anteponer a la libertad, derecho básico y fundamento de todos los derechos. Tenemos que reconocer que el PA, en la medida en que pretende su validación como ley, ofrece más garantías en relación con los derechos de las personas que su inmediato antecesor, la Rec (2004)¹⁰.

2. A nuestro parecer, en cualquier propuesta que pretenda convertirse en norma legal, la alteración del funcionamiento mental no tendría que limitarse solo a las personas con trastorno mental, ya que puede afectar a personas con demencia o déficits cognitivos de cualquier naturaleza o personas consumidoras de tóxicos, por ejemplo, siempre que implique un déficit marcado de su competencia para tomar decisiones en su propio interés o que, por la misma razón, pueda comportar consecuencias graves para sí o terceros.

3. En este mismo sentido, el PA hace un tratamiento idéntico, en paralelo, de la hospitalización involuntaria y del tratamiento involuntario. Desde nuestro punto de vista, la hospitalización involuntaria no tiene sentido sin el tratamiento al que se asocia y para el que aquella se lleva a cabo. Eso no quiere decir que, bajo la figura de la hospitalización involuntaria, todo valga. Tendría que hacerse una mención explícita al hecho de que la hospitalización involuntaria no quiere decir que no se tenga que intentar recurrir al consentimiento con respecto a la administración del tratamiento u otras acciones igualmente importantes durante la aplicación de la medida y, ni mucho menos, negar toda capacidad de decisión al paciente o someterlo a medidas todavía más intrusivas como el aislamiento, la incomunicación con el exterior o la contención física.

4. Aunque en el preámbulo el Protocolo adicional cita la Convención de las Naciones Unidas sobre los derechos de las personas con discapacidad (CDPD) del 30 de marzo de 2007,¹ hay

¹ La Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad y su Protocolo facultativo fueron aprobados el 13 de diciembre de 2006 en la sede de las Naciones Unidas en Nueva York, y quedaron abiertos a

que decir que podría contradecirla, cuando menos, en una cierta interpretación (especialmente en relación con el artículo 12 de "Igual reconocimiento de la persona ante la Ley"), contenido en la Observación General núm. 1 del Comité de Derechos de las Personas con Discapacidad, de 19 de mayo de 2014.² Esta Observación, firmada por el órgano competente de la ONU para la interpretación de la CDPD, así como declaraciones posteriores de organismos afines como el mismo Comisionado para los Derechos Humanos, han insistido en la necesidad, basada en la propia CDPD, de eliminar de las legislaciones de los estados miembros, cualquier forma de intervención forzosa, en cualquier circunstancia, sobre las personas que puedan sufrir un trastorno mental. Según estas interpretaciones se cuestiona el concepto de competencia o capacidad de hecho para tomar decisiones autónomas, y se niega, en consecuencia, la validez de cualquier valoración de la competencia de los expertos clínicos.

5. Es urgente, pues, una aproximación esclarecedora al respecto y probablemente un trabajo de casación previo antes de lanzar nuevas normativas. En todo caso, el Protocolo adicional tendría que dedicar algún párrafo más explícito al posicionamiento de la CDPD y aclarar que lo que se propone no la contradice. Con todo, en la versión de 2017, el PA insiste en la figura de la persona de confianza y/o representante, y así intenta acercarse a la CDPD en su propuesta de entender la discapacidad como "personas capaces que necesitan determinados apoyos".

6. Tenemos que enfatizar que, al contrario de muchas de las críticas que se han hecho en relación con la propuesta del PA, no se tiene que confundir la discapacidad que, en mayor o menor medida, pueda o no estar asociada a un trastorno mental grave, con la manifestación clínica y conductual correspondiente. La discapacidad es, por descontado, un asunto

la firma el 30 de marzo de 2007 (Disponible en: <http://www.un.org/esa/socdev/enable/documents/tccconvs.pdf>.)

² Disponible en: http://inclusion-international.org/wp-content/uploads/2016/06/Observaci%C3%B3n-general-N%C2%BA-1-2014_Igualdad-ante-la-ley_LF.pdf

básicamente psicosocial y exige, como plantea la CDPD, un marco legislativo y social basado en derechos. En cambio, un episodio depresivo o una crisis psicótica es, en primer lugar, un asunto clínico y, por lo tanto, tiene que ser abordado desde una perspectiva médica dentro de un marco biopsicosocial.

7. Por ello, consideramos plenamente válida la posición que remarcó el Convenio sobre derechos humanos y biomedicina (CETS 164, Convenio de Oviedo), que consiguió superar el obsoleto e injusto concepto de peligrosidad vinculado a los trastornos mentales, al declarar que era la protección de la propia salud, en ausencia de competencia para decidir, el valor central que justifica en derecho la imposición de una intervención en salud mental.

8. Tenemos que subrayar el daño a la dignidad de las personas que pueden causar las intervenciones coercitivas, aunque estén fundamentadas. Por ello es tan importante abordar la mejora de las prácticas profesionales por parte de todos los agentes, y no solo de los clínicos, objetivo que no depende solo de los cambios normativos. En este sentido, hace falta que cualquier aportación sobre medidas restrictivas en salud mental remarque la necesidad de redoblar los esfuerzos por un sistema de cuidados más eficiente, aceptable, proactivo, participativo y respetuoso con cada persona, así como la provisión de alternativas a la hospitalización involuntaria que aseguren el acompañamiento de la persona y le eviten un padecimiento innecesario y también a su entorno en las situaciones de crisis.

9. La propuesta no menciona ni tiene en cuenta tampoco el cambio de modelo en la relación entre persona afectada y profesionales que se está produciendo en todo el ámbito de la salud y, en general, en los diferentes entornos en que hay una relación de ayuda. Según este modelo, las personas tienen derecho a ser respetadas en su voluntad con respecto a las intervenciones profesionales, así como a participar, de manera compartida, con los profesionales en su plan terapéutico, decidiendo qué intervenciones realizar que, además de eficaces y eficientes, sean apropiadas a sus valores o su visión de la vida, y adelantarse en la toma de decisiones para aquellas situaciones críticas que, como pasa en los casos de trastornos mentales graves, puedan comportar una disminución o pérdida de la competencia propia para tomarlas.

Como conclusión, consideramos que la propuesta del PA puede entrar en contradicción al menos con las interpretaciones actualmente dominantes de la Convención de los derechos de las personas con discapacidad, en un momento en que todavía no se han desarrollado todas las consecuencias legislativas que comporta ni, en algún caso, como en el de la hospitalización involuntaria, se ha producido el debate y la clarificación necesarios. Por todo ello, la propuesta del PA ahora y aquí puede aumentar la confusión existente en vez de ser una ayuda o instrumento de protección. En este sentido, el Comité de Bioética de Cataluña se compromete a constituir un grupo de trabajo que, desde el análisis de la CDPD, intente aportar alguna luz en materia de intervenciones forzosas ante situaciones de riesgo asociadas a un funcionamiento mental alterado.

Además de inoportuno por los motivos señalados, el PA nos parece innecesario, por el hecho de que ya hay bastante legislación europea al respecto —culminada en la Rec (2004)¹⁰ citada— y criterios de buenas prácticas en este ámbito. Reiteramos que el objetivo imprescindible de mejorar estas prácticas pasa por estrategias de acción mucho más globales y con la implicación de todos los agentes (afectados, familiares, clínicos, proveedores, sistema judicial, etc.).

Por el motivo anterior, la propuesta nos parece también insuficiente, ya que la regulación de las medidas restrictivas se tendría que plantear siempre dentro de un modelo de atención mucho más proactivo y participativo, en el que se puedan compartir las decisiones entre paciente y profesionales y el primero tenga más posibilidades de elección, de acuerdo con sus valores y su manera de entender la vida.

Barcelona, 15 de mayo de 2018