

Compareixença 17 de gener de 2024
Parlament de Catalunya
Comissió Justícia
Josep Maria Solé

Ponència: Projecte de llei d'actualització, incorporació i modificació de determinats articles del Codi civil de Catalunya

Video:

https://www.parlament.cat/ext/ftp=700:15:0:::15,RR,RIR,CIR:P15_ID_VIDEO,P15_ID_AGRUPACIO:14994524,13090449

ESMENES:

Suposo que si comparec avui aquí, en aquesta Comissió i per aquest projecte de llei, és per l'experiència viscuda a l'entitat que dirigeixo, Fundació Support-Girona, que els darrers anys ha hagut d'entomar una transformació en la seva filosofia i forma de funcionar per adequar-la al nou estàndard de Drets Humans que instaura la Convenció sobre els Drets de les Persones amb Discapacitat.

En concret, el projecte preveu una sèrie de modificacions per, segons literal del preàmbul, "implementar el principi de capacitat jurídica de totes les persones, fent efectiu el mandat derivat de la Convenció...".

Malgrat la Convenció és vigent en el nostre ordenament jurídic des del 3 de maig de 2008, una sentència del Tribunal Suprem de 29 d'Abril de 2009 va despistar força els operadors jurídics i la ciutadania en general sobre l'abast del mandat de la Convenció en matèria de capacitat jurídica. Això pot explicar en part que algunes reformes legals en aquest mateix títol 2n del Codi Civil de Catalunya, com les derivades de la Llei 25/2010, no abordessin suficientment el canvi i es limitessin al reconeixement genèric del respecte a la voluntat de les persones en les funcions dites en aquells moments de "protecció", així com a introduir una figura com l'assistència, que a Support-Girona ens ha ajudat molt.

De fet, nosaltres detectem que els fonaments jurídics de la nostra feina d'acompanyament, i per tant algunes de les nostres pràctiques, respecte un munt de persones (avui 1.262 persones) amb moltes formes de discapacitat que interfereixen en l'exercici de la seva capacitat jurídica han quedat obsolets, i són contraris als drets humans, quan el Comitè pels Drets de les Persones amb Discapacitat de Nacions Unides publica el seu Comentari General n1, sobre **l'article 12 de la Convenció**.

Llegint-lo, veiem que tota l'arquitectura jurídica -i la pràctica des dels serveis de suport-fonamentada en la incapacitació i la tutela, o sia en considerar que algunes persones NO PODEN exercir la seva capacitat jurídica i això pot ser "definit" i "limitat" a partir d'una sentència judicial, i que cal DECIDIR PER ELLES en funció d'un suposat MILLOR INTERÈS OBJECTIU, ha quedat fora de l'estàndard dels DRETS HUMANS.

L'impacte de la lectura del Comentari General n1, així com els aprenentatges d'assistir al Congrés Mundial de Tutela del 2014 a Arlington, ens fa prendre la decisió de transformar-nos

i esdevenir uns perseguidors constant de les millors pràctiques de suport coherents amb el nou paradigma, i per tant esdevenir una entitat que acompanya persones amb discapacitat als que reconeixem plenament dotats de capacitat jurídica en igualtat de condicions i per tots els aspectes de la vida, oferint suports respectuosos amb els seus drets, voluntat i preferències ...

És aleshores quan concloem que l'eina que disposàvem en el nostre ordenament més propera als estàndards de la Convenció era l'ASSISTÈNCIA, i que calia promoure-la perquè no la coneixia ningú. Els anys següents ens vam dedicar intensament a divulgar el contingut de la Convenció i els canvis que havia de suposar en la nostra feina i en el conjunt del sistema de serveis socials i de salut mental, alhora que promovem la figura de l'assistència instaurada per la Llei 25/2010 com a millor mecanisme, en aquell moment, per entomar l'abordatge de les situacions de necessitat de suport que ens arribaven constantment. De fet, hem acabat tenint el 75% de les assistències exercides per persones jurídiques (segons les dades del Departament de Drets Socials) abans de la reforma legal de l'estiu del 2021.

Des d'aquella presa de consciència sobre el nou paradigma, que reconeixem que pot ser xocant per a moltes persones crescudes, formades i que han exercit professionalment en el vell paradigma d'incapacitació i tutela, hem intentat aprofundir i conèixer tan a fons com hem pogut tots els aspectes derivats que afecten els drets de les persones amb discapacitat. Ens reconeixem a nosaltres mateixos com estudiosos dels estàndards que configura la Convenció, i busquem en la nostra pràctica apropar-nos-hi tan com sabem i podem, malgrat ho fem en un context on no sempre és senzill, al qual cal afegir que potser encara no en sabem prou. Ens definim com a entitat en transformació, i reconeixem que encara estem lluny de poder actuar sempre d'una forma conseqüent amb el nou paradigma de la discapacitat.

És des d'aquesta perspectiva que hem analitzat el contingut i l'abast del projecte de llei d'actualització, incorporació i modificació de determinats articles del Codi Civil de Catalunya, objecte dels treballs d'aquesta Comissió. També hem tingut en compte altres treballs que s'han promogut des de la Comissió de Codificació del Departament de Justícia de la Generalitat, per completar la reforma en l'àmbit dels suports, que ja hauria d'haver estat promoguda formalment pel Govern segons el seu compromís (que consta en el preàmbul del projecte que avui analitzem, i és explícit en la disposició final quarta del Decret Llei 19/2021).

En aquest sentit, només podem celebrar que el text incorpori en l'art. 211-13 explícitament el concepte de capacitat jurídica universal, i que el respecte a la voluntat i les preferències de la persona sigui la guia de conducta de l'assistència o suport que es pugui adoptar per garantir l'exercici dels drets. Suport que sempre s'haurà d'interpretar de manera restrictiva.

En aquest sentit, nosaltres volem interpretar que això suposa que els suports que s'adoptin, per qualsevol mitjà, no podran actuar contra la voluntat i les preferències clarament expressades.

Ho dic, perquè a falta de jurisprudència explícita al respecte, en els dos anys i alguns mesos que portem des de la reforma legislativa (Llei estatal 8/2021 pel que fa al procediment judicial i Decret Llei 19/2021 pel que fa a l'assistència com a mecanisme de suport) veiem que s'està popularitzant una visió de les facultats representatives conferides als suports com si

permetessin adoptar decisions substitutives “en contra” de la voluntat de la persona. Nosaltres creiem que en el Codi Civil català després del Decret Llei 19/2021 això no és possible.

Nosaltres entenem que això no és així. El redactat de [l'art 226-1.4 “4”](#). L'exercici de les funcions d'assistència s'ha de correspondre amb la dignitat de la persona i ha de respectar-ne els drets, la voluntat i les preferències, són temporals, i s'interpreten de manera restrictiva”.

Els termes del Comentari General n. 1 del Comitè de Nacions Unides són ben clars quant als límits dels suports, però si això no fos suficient argument, la mateixa idea sobre que qualsevol limitació que no estigui explícitament recollida en una resolució judicial queda expressada per la poca jurisprudència que hi ha, i de manera clara en la [Sentència del Tribunal Suprem de 8 de setembre del 21](#), respecte un redactat substancialment diferent del Codi Civil espanyol, on la paraula atendre dona lloc a una interpretació -aquesta molt criticada per la doctrina, per cert per permetre decisions substitutives contra la voluntat de la persona, malgrat que “atenent” aquesta voluntat, en algunes circumstàncies- però que deixa clar les circumstàncies excepcionals que s'han de donar en la designació de suports contra la voluntat de la persona de rebre'l, i de com ha d'actuar el prestador de suport quan hi ha discrepància sobre una decisió concreta entre el prestador de suport i la voluntat de la persona, habilitant la decisió substitutiva contra la voluntat de la persona -malgrat que tenint-la en compte o “atenent-la” com a últim recurs, amb mesures “proporcionadas a las necesidades y respetando la máxima autonomía de la persona”... “principio de intervención mínima y de respeto al máximo de la autonomía de la persona con discapacidad”, “a debería esmerarse en conseguir la colaboración del interesado y sólo en los casos en que sea estrictamente necesario podrá recabar el auxilio imprescindible para asegurar el tratamiento médico y asistencial de XXX, así como realizar las tareas de limpieza e higiene necesarias”

Veiem que en el text del projecte de llei es parla de la guarda de fet, en el redactat que es proposa a [l'article 212-1](#), quan el que sabem de l'avantprojecte de reforma en matèria de suports és que es proposa no mantenir aquesta figura, i parlar de suports informals. De fet, en el preàmbul que va anar a Consell Tècnic parlava “aplicant els principis de la Convenció, aquesta llei fa servir el terme “suports no formalitzats” per reflectir aquesta realitat i prescindeix intencionadament tant de la institució com de la terminologia de l'anomenada “guarda de fet” de les persones majors d'edat que s'utilitzava fins ara, ja que és contrària als principis de la Convenció, perquè suposa la subjecció al guardador (a la persona major d'edat no se la protegeix, se l'ajuda). D'ara endavant, no es pot parlar de la guarda de fet de les persones majors d'edat, i les diferents actuacions i intervencions de terceres persones en l'esfera jurídica i fàctica de qualsevol persona major d'edat que comportin la prestació d'algun suport a l'exercici de la capacitat constitueixen una manifestació dels diferents i variats suports no formalitzats, als quals es reconeix eficàcia.”

Pel que fa a la regulació de les voluntats anticipades, ens sembla bé, però caldrà veure quins són aquests límits que estableix la legislació, perquè avui la capacitat dels facultatius de fer intervencions que contravenen la voluntat és molt àmplia... de fet, massa si tenim en compte el paradigma sobre capacitat jurídica i autodeterminació que estableix la “Convenció sobre els Drets de les Persones amb Discapacitat o Convenció de Nova York”...

I això em permet lligar-ho amb la regulació que es proposa de l'internament.

Celebro la redacció sobre l'internament "ordinari" de la primera frase del redactat de l'art 212-4, ja que el supedita al consentiment. La cosa es torça a partir de la interpretació sobre la capacitat de consentir que preveu la segona, perquè no parla de com s'ha de determinar aquesta capacitat de consentir, ni quins mitjans de suport cal esgotar per concloure que la persona no pot consentir... el jutge ho haurà d'interpretar.

Però la cosa es torça del tot en la previsió de l'Art. 212-5 sobre la situació d'internament urgent, en el qual no cal autorització judicial prèvia, i seran altres persones les interpretaran moltes coses. Tan la urgència "mèdica", el fet que aquesta urgència mèdica requereixi "internament", ni que aquest internament sigui "sense dilació".

Pensin que sobre l'internament sense consentiment la situació és molt complex des de la perspectiva de les normes de Drets Humans aplicables.

Avui, a Europa, en l'àmbit del Consell d'Europa, tenim uns tractats de Drets Humans que han quedat clarament obsolets, i possibiliten la privació de llibertat d'una persona -el seu internament- quan, segons l'art. 5-1 del Conveni Europeu de Drets Humans, es tracta de persona susceptible de propagar una malaltia contagiosa, d'un alienat, d'un alcohòlic, d'un toxicòman o d'un vagabund en unes determinades circumstàncies... Ja es veu que això no pot ser, i no lliga amb el desenvolupament del sistema de Drets Humans que, a més, s'ha d'interpretar sempre com un tot.

Són indivisibles; Són interdependents; Són universals:

El Tribunal Europeu de Drets Humans ha anat delimitant molt aquestes possibilitats d'internament i les condicions en les que cal fer-ho. En destaco la necessitat de provar que no hi ha altres mesures menys restrictives per abordar el suposat risc immediat i greu per a la salut o per a la integritat física o psíquica de la persona malalta, o d'altres persones.

En la proposta, d'aquestes restriccions introduïdes pel TEDH no s'en parla.

Ahora, en línia als posicionaments del TEDH, donat que la causa de l'internament que es planteja en el text és la situació de risc immediat i greu, hem de suposar que aquest hauria de cessar quan el risc deixa de ser imminent i greu... per tant els internaments no s'haurien d'utilitzar per altra cosa que per això. No té sentit, i quedarien fora de la norma, per tant, els internaments involuntaris de llarga estada que es donen ara mateix a Catalunya.

Però el context europeu i la regulació europea de Drets Humans no compleix amb els estàndards internacionals al respecte de l'internament segons Nacions Unides, especialment després de la vigència de la Convenció internacional sobre els Drets de les Persones amb Discapacitat, a casa nostra el 3 de maig del 2008.

Això ho ha recollit l'Organització Mundial de la Salut en la seva ben recent guia sobre legislació en Salut Mental, publicada el passat mes d'octubre de 2023, en la que diu: "Aquesta excepció d'emergència s'aplica regularment de manera discriminatòria en el context de salut

mental amb persones que experimenten una angoixa intensa o percepcions inusuals, ja sigui perquè els individus ho estan No es reconeix que tenen la capacitat de donar consentiment informat, o perquè els seus sentiments, pensaments i els comportaments es tracten immediatament com a emergències mèdiques que amenacen la vida. Legislació en matèria mèdica. Les emergències no han de discriminar a les persones amb problemes de salut mental i psicosocial discapacitats establint normes diferents.”

En aquesta Guia la OMS ens dona moltes pistes de coses que poden incloure les legislacions quan parlen de situacions d'emergència i/o en l'abordatge de situacions de salut mental, en el text aquestes propostes no s'aborden.

Però si no ens agrada el text sobre l'internament urgent, menys ens agrada el “no text”, donat que avui no tenim cap norma sobre com han de ser les conductes dels agents que intervenen en aquests internaments. No es diu res sobre subjeccions, sobre tractaments involuntaris en matèria farmacològica... i això és un problema perquè l'arbitrarietat té un immens espai per aparèixer i vulnerar drets.

De fet, el Comitè sobre els Drets de les Persones amb Discapacitat de Nacions Unides va dir al regne d'Espanya en el seu informe del 2019:

Al Comité le preocupa que:

- a) El artículo 763 de la Ley de Enjuiciamiento Civil siga permitiendo que las personas con discapacidad psicosocial o intelectual sean objeto de internamiento no voluntario en instituciones en las que pueden resultar privadas de su libertad y ser sometidas a tratamiento médico forzado y medidas de contención mecánica;
- b) Se imponga a las personas con discapacidad psicosocial la obligación de medicarse como requisito para poder acceder a los servicios de apoyo psicosocial y de vivienda;
- c) El escaso conocimiento por los profesionales de la salud de las obligaciones que dimanen de la Convención lleve a que el internamiento forzado y la contención por medios mecánicos se justifiquen erróneamente como medidas terapéuticas;
- d) La Ley de Enjuiciamiento Criminal carezca de disposiciones suficientes que garanticen la accesibilidad y la provisión de ajustes razonables y medios de apoyo individualizados a las personas con discapacidad que están recluidas.

El Comité recomienda al Estado parte que:

- a) Revise o derogue todas las disposiciones legislativas, incluido el artículo 763 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, para prohibir el internamiento y el tratamiento forzados por motivos de discapacidad y garantizar que las disposiciones relativas a la salud mental tengan un enfoque basado en los derechos humanos;
- b) Derogue las disposiciones que obligan a las personas con discapacidad psicosocial a medicarse como requisito para poder acceder a los servicios de apoyo psicosocial y de vivienda;
- c) Imparta a los profesionales del sector de la salud mental cursos de sensibilización y capacitación sobre los derechos de las personas con discapacidad y las obligaciones dimanantes de la Convención, elaborados en consulta con las organizaciones de personas con discapacidad;

d) Garantice la accesibilidad y los ajustes de procedimiento, incluidas las disposiciones para apoyar a las personas con discapacidad en la adopción de decisiones y garantizar el derecho a la defensa, en todas las fases de los procedimientos penales, para las personas con discapacidad que estén siendo investigadas o procesadas.

28. El Comité exhorta al Estado parte a que cumpla las obligaciones que le incumben en virtud del artículo 14 de la Convención y se guíe por las directrices del Comité sobre el artículo 14 (2015) en los debates regionales sobre la aprobación del proyecto de protocolo adicional al Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y la Dignidad del Ser Humano con respecto a las Aplicaciones de la Biología y la Medicina, titulado “La protección de los derechos humanos y la dignidad de las personas con trastornos mentales con respecto al internamiento y el tratamiento involuntarios”.

En aquest sentit, una darrera referència a la regulació en l'àmbit del Consell d'Europa. El 2008 el Comitè de Ministres d'aquesta organització internacional va demanar al Comitè de Bioètica i Drets Humans que regules les circumstàncies en les que es poden imposar intervencions involuntaries per causa de salut mental (entenguis discapacitat psicosocial, intel·lectual, cognitiva...). El maig del 2022, sense haver-se arribat a cap acord de text definitiu sobre aquesta regulació, després d'una intensíssima i llarga campanya de moltes entitats de Discapacitat, de Drets humans, i els posicionaments contundents d'òrgans de Nacions Unides (relators especials, comitès...), de l'OMS, però també d'òrgans del propi Consell d'Europa com l'Assemblea Parlamentària o la Comissionada europea pels Drets humans, el Comitè de Ministres va demanar al Comitè que aturés els treballs i es centrés en emetre recomanacions sobre el foment de mesures voluntàries en Salut Mental... perquè, per intentar acomodar les pràctiques europees als estàndards de Nacions Unides.

EN UNA LÍNIA SIMILAR, INFORME COMITÈ BIOÈTICA DE CATALUNYA VOT PARTICULAR...

I, com a conseqüència de tot això, en l'Estratègia Espanyola de Discapacitat publicada també el maig de 2022, el Govern planteja eliminar l'article 763 de la LEC i abolir la institució de l'internament involuntari per raó de trastorn psíquic...

<https://www.lavanguardia.com/vida/20220503/8239200/gobierno-eliminara-internamientos-forzosos-enfermos-psiquiatricos.html>



ESTRATEGIA 2020-2030

El Gobierno eliminará los internamientos forzosos a enfermos psiquiátricos

- El Consejo de Ministros aprueba una estrategia que aboga por la atención domiciliar de las personas con discapacidad



La estrategia de discapacidad quiere reducir los ingresos en centros de mayores y potenciar que residan en sus domicilios (EFE)



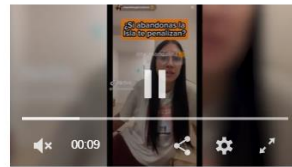
CELESTE LÓPEZ
MADRID

03/05/2022 12:26 | Actualizado a 03/05/2022 12:28



El Consejo de Ministros acaba de aprobar la Estrategia de Discapacidad para el 2022-2030, un extenso documento liderado por el Ministerio de Derechos Sociales que establece el trabajo a realizar en los próximos ocho años para mejorar la atención de las personas con discapacidad. En esta, se marcan varios objetivos, entre ellos, el de reformar el artículo 76.3 de la Ley de

Los mejores vídeos



El vídeo al que se refiere Andrés Bueso