

LA INTERPRETACIÓN JURISPRUDENCIAL SOBRE EL
INTERNAMIENTO NO VOLUNTARIO POR RAZÓN DE
TRASTORNO PSÍQUICO

*THE JURISPRUDENTIAL INTERPRETATION ABOUT NON-VOLUNTARY
INTERNATION FOR REASON OF MENTAL DISRUPTION*

Rev. Boliv. de Derecho N° 30, julio 2020, ISSN: 2070-8157, pp. 76-99



Lydia NORIEGA
RODRÍGUEZ

ARTÍCULO RECIBIDO: 20 de mayo de 2020

ARTÍCULO APROBADO: 28 de mayo de 2020

RESUMEN: En el presente estudio se procede al estudio de la doctrina emanada de los distintos tribunales, fundamentalmente, del Tribunal Constitucional sobre ciertos aspectos del artículo 763 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que regula el internamiento no voluntario por razón de trastorno psíquico. Como se tendrá ocasión de comprobar, son numerosas las demandas presentadas por parte de las personas afectadas, referidas fundamentalmente al incumplimiento de los requisitos contemplados en dicho precepto.

PALABRAS CLAVE: Trastorno psíquico; internamiento; urgencia; derechos fundamentales; nulidad.

ABSTRACT: *In this study, it is proceeded to analized the doctrine emanated from the differents courts, fundamentally, from the Constitutional Court about certain aspects of the article 763 of the Civil Procedure Law, wich regulates non-voluntary confienment due to mental disruption. As it will be posible to verify, there are numerous demands presented by the persons affected, mainly referring to non-compliance with the requirements set forth in the aforementioned article.*

KEY WORDS: *Mental disrupution; hospitalitazion; urgency; fundamental rights; nullity.*

SUMARIO.- I. INTRODUCCIÓN.- II. LA INCAPACITACIÓN: CONFIGURACIÓN LEGAL Y CONCEPTO.- III. EL INTERNAMIENTO POR RAZÓN DE TRASTORNO PSÍQUICO.- 1. Marco jurídico.- 2. ¿Qué se entiende por trastorno psíquico?- 3. Internamiento no voluntario.- A) El internamiento ordinario.- a) Competencia.- b) Procedimiento.- c) Problemática derivada del ingreso de personas ancianas en residencias de mayores.- B) El internamiento de urgencia.- a) Procedencia para su determinación.- b) Competencia.- c) Posibles responsabilidades derivadas del internamiento no voluntario urgente.- IV. CONCLUSIONES.

I. INTRODUCCIÓN.

El incremento en la esperanza de vida ha provocado una serie de efectos de orden económico, social y jurídico en nuestra sociedad actual. Los datos del Instituto Nacional de Estadística (INE), muestran que el porcentaje de personas de 65 o más años en enero de 2018 ya superaba el 19% de la población. La edad media ha pasado de 32,7 años en 1970 a 43,38 en 2019. Además, se ha incrementado el proceso de envejecimiento de los más ancianos: los octogenarios superan el 6% del total de la población (la esperanza de vida supera los 83 años) y, a 1 de julio de 2019, los empadronados centenarios son 12.244¹.

El legislador no ha sido ajeno a esta realidad y ha aprobado una legislación específica para tratar de proteger y dar solución a esta situación. A título ilustrativo, se puede mencionar la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las personas en situación de dependencia que, en su Exposición de Motivos, declara; “(...) es necesario considerar el importante crecimiento de la población de más de 65 años, que se ha duplicado en los últimos 30 años, para pasar de 3,3 millones de personas en 1970 (un 9,7 por ciento de la población total) a más de 6,6 millones en 2000 (16,6 por ciento). A ello hay que añadir el fenómeno demográfico denominado ‘envejecimiento del envejecimiento’, es decir, el aumento del colectivo de población con edad superior a 80 años, que se ha duplicado en sólo veinte años”. En este sentido, conviene señalar que la Base Estatal de Datos de Personas con Valoración del Grado de Discapacidad², a 31 de diciembre de 2017 eran 3.177.531, de las cuales 1.419.824 son mayores de 65 años.

1 Así lo recogen en su estudio, ABELLÁN GARCÍA, A. ACEITUNO NIETO, P., PÉREZ DÍAZ, J., RAMIRO FARIÑAS, D., AYALA GARCÍA, A. y PUJOL RODRÍGUEZ, R.: “Un perfil de las personas mayores en España, 2019. Indicadores estadísticos básicos”, *Informes Envejecimiento en red*, núm. 22, 2019, p. 38

2 Informe a 31 de diciembre de 2017, Subdirección General de Planificación Ordenación y Evaluación, IMSERSO, publicado el 12 de noviembre de 2019.

• Lydia Noriega Rodríguez

Profª. Contratada Doctora de Derecho Civil de la Universidad de Vigo. Correo electrónico: lidianr@uvigo.es.

Por otro lado, la normativa vigente en nuestro ordenamiento jurídico ha regulado de forma secular la institución de la incapacitación cuya finalidad es la protección de la persona que, por padecer enfermedades o deficiencias psíquicas o psíquicas que le impidan gobernarse por sí misma, debe quedar sometida a la figura tuitiva que establezca la resolución judicial que declare su incapacitación.

Por último, en este estudio nos centraremos en la medida del internamiento no voluntario por razón de enfermedad psíquica regulado en el art. 763 Ley de Enjuiciamiento Civil. Las implicaciones derivadas del ingreso de la persona en un centro, bien cuando no pueda consentir expresamente o bien se decida en contra de su voluntad, tiene unas implicaciones significativas que exigen su análisis detallado. Hemos considerado conveniente su enfoque desde la problemática que plantean determinados aspectos del citado precepto y su interpretación por parte de nuestros Tribunales.

II. LA INCAPACITACIÓN: CONFIGURACIÓN LEGAL Y CONCEPTO.

La incapacitación ha sido tradicionalmente el mecanismo jurídico de protección ante la falta de capacidad. La regulación legal de esta institución se encuentra en el Título IX del Libro I del Código Civil (en adelante C.c.), arts. 199, 200 y 201. La Disposición Derogatoria Única de la Ley de Enjuiciamiento Civil (en adelante LEC), 2º-I, dejó sin vigor los arts. 202-214 del citado texto legal. Actualmente, los aspectos legales del procedimiento se regulan en los arts. 756 y siguientes de la LEC³.

La reforma introducida por la Ley 13/1983, de 24 de octubre, ha configurado un régimen de incapacitación más simplificado y acorde a lo dispuesto en el art. 49 de la Constitución: “los poderes públicos realizarán una política de previsión, tratamiento, rehabilitación e integración de los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos, a los que prestarán la atención especializada que requieran y los ampararán especialmente para el disfrute de los derechos que este Título otorga a todos los ciudadanos”.

Centrándonos en su definición, se puede señalar que la incapacitación es el mecanismo jurídico previsto para los supuestos en los que una persona no puede gobernarse por sí misma⁴. Las causas de tal declaración serán, exclusivamente, las derivadas del padecimiento de cualquier enfermedad o deficiencia física o psíquica persistente. Se pretende de esta forma, la defensa personal y patrimonial de los intereses del incapacitado. Como indica el art. 200 C.c. es preceptiva la sentencia judicial para proceder a la incapacitación del individuo. La incapacitación supone,

3 IGLESIAS CANLE, I. y CANDAL JARRÍN, S.: *Los procesos sobre la capacidad de las personas*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2009, p. 43.

4 CALAZA LÓPEZ, S.: *Los procesos sobre la capacidad de las personas*, Iustel, Madrid, 2007, p. 31.

como afirma la doctrina, la privación de la capacidad de obrar de una persona⁵ o bien su reducción o limitación⁶.

Es importante aclarar, dada la confusión que generalmente provoca, que los conceptos de incapacitación y discapacidad no son sinónimos⁷. El Real Decreto Legislativo 1/2013 por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social define la discapacidad como la “situación que resulta de la interacción entre las personas con deficiencias previsiblemente permanentes y cualquier tipo de barreras que limiten o impidan su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás”⁸. Se puede deducir, pues, que la discapacidad implica una dificultad para el desarrollo de la vida, que puede determinar el reconocimiento de una minusvalía⁹, pero la persona sigue siendo capaz para gobernarse por sí misma, circunstancia que, como hemos comentado, no se produce cuando una persona es declarada incapacitada porque su capacidad de obrar debe ser complementada o suplida por la figura tuitiva nombrada al efecto.

III. EL INTERNAMIENTO POR RAZÓN DE TRASTORNO PSÍQUICO.

I. Marco jurídico.

La normativa en vigor permite el internamiento de las personas por razón de enfermedad psíquica. Como expondremos a continuación, este internamiento puede ser voluntario o involuntario. Respecto al primero, nos limitaremos a señalar que se produce cuando la persona presuntamente incapaz, mayor de edad, presenta su consentimiento expreso a su ingreso en un centro psiquiátrico, bien a petición propia o por recomendación del psiquiatra competente. Este consentimiento debe estar exento de vicios desde el momento en que se produce el ingreso y durante el tiempo que se prolongue. Es una medida terapéutica cuya finalidad es el tratamiento de una enfermedad psiquiátrica. Respecto al segundo,

5 O'CALLAGHAN MUÑOZ, X.: “La Incapacitación”, *Actualidad Civil*, núm. 3, 1986, p. 5.

6 En este sentido, vid., ALBALADEJO GARCÍA, M: *Derecho civil I: Introducción y parte general*, Edisofer, 19ª ed., Madrid, 2013, p. 178, “cuando por enfermedad o deficiencia duraderas, sean físicas o psíquicas, una persona baja del nivel (que, ciertamente, dentro de los límites de normalidad, varía de unas a otras) mínimo admisible para poder gobernarse por sí misma a tenor de su estado civil, la ley establece en beneficio y protección del interesado, que se le reduzca o limite la capacidad general de obrar, rebajándosela respecto a la que correspondería al estado civil en que se halla, ya que no es apto para poder usarla toda por sí solo”.

7 LAFUENTE TORRALBA, J.: “Cuestiones problemáticas y propuestas de reforma de la incapacitación judicial”, *Revista electrónica del Departamento de Derecho de la Universidad de la Rioja*, núm. 10, 2012, p. 126.

8 Sobre esta cuestión, vid. VIVAS TESÓN, I.: “Libertad y protección de la persona vulnerable en los ordenamientos jurídicos europeos: hacia la despatrimonialización de la incapacidad”, *Revista de Derecho UNED*, núm. 7, 2010, pp. 561-595.

9 RECOVER BALBOA, T.: “Hacia la reforma del Código civil y la Ley de Enjuiciamiento civil en materia de discapacidad”, en VVAA: *Nuevas perspectivas del tratamiento jurídico de la discapacidad y de la dependencia*, (coord. por C. GARCÍA GARNICA, R. ROJO ALVÁREZ-MANZANEDA), Dykinson, Madrid, 2014, pp. 252 y ss.

se encuentra recogido en el art. 763 LEC y procederemos a su análisis a lo largo del estudio.

2. ¿Qué se entiende por trastorno psíquico?

Una cuestión que nos parece de la mayor relevancia es la determinación de los supuestos que deben ser considerados como trastornos psíquicos. La lectura atenta de la doctrina emanada de las Audiencias provinciales permite observar la posición judicial sobre esta materia. En este sentido, es expresiva la SAP Sevilla 21 septiembre 2012 (JUR 2013,148088)¹⁰ que indica “el trastorno psíquico a que se refiere el art. 763 de la Ley de Enjuiciamiento Civil no se limita a la enfermedad mental, sino que se extiende también a aquellas deficiencias o patologías seniles que padecen frecuentemente personas de la tercera edad, como la demencia vascular, el mal de Alzheimer, la enfermedad de Parkinson, y otras alteraciones caracterizadas por el deterioro de la memoria, la reducción del control emocional o de la motivación, y la disminución de la capacidad cognoscitiva. No hay razón objetiva para no hacer extensivas a las enfermedades psíquicas de carácter crónico o degenerativo las garantías del mentado art. 763 de la Ley de Enjuiciamiento Civil”. La SAP La Rioja 8 septiembre 2011 (JUR 2011, 367848), incluye los casos de demencia degenerativa y alcoholismo. Por otro lado, la SAP Soria 22 mayo 2018 (JUR 2018, 241509), considera como tal el padecimiento de esquizofrenia paranoide de larga duración. Asimismo, la existencia de trastorno esquizoafectivo, tipo maniaco ha sido catalogada como trastorno psíquico por la SAP Vizcaya de 12 noviembre 2019 (JUR 2020, 69456). Por último, la SAP Cádiz 11 junio de 2019 (JUR 2019, 237979), entiende procedente el internamiento por presentar la persona esquizofrenia, insuficiencia renal crónica, neumonía y deterioro cognitivo moderado, siendo dependiente para el aseo, vestido y arreglo...

3. Internamiento no voluntario.

En relación al internamiento no voluntario, debemos acudir al citado art. 763 LEC que, como expondremos en las líneas siguientes, diferencia entre dos tipos de internamiento, el llamado ordinario y el urgente. En virtud de la privación de libertad que conlleva su ingreso, es preciso que se base en criterios terapéuticos¹¹. Se debe probar, por tanto, la existencia de una enfermedad psiquiátrica que no puede ser tratada de forma ambulatoria, excluyéndose de esta forma los internamientos con fines asistenciales.

No obstante, es conveniente señalar que incluso en los supuestos en los que no se haya diagnosticado enfermedad mental, se ha considerado procedente el

¹⁰ En el mismo sentido, AAP Sevilla 29 junio 2013 (JUR 2013, 147393).

¹¹ Como ha dispuesto el Convenio Europeo de Derechos Humanos.

ingreso de la persona por sus circunstancias personales y familiares. Así lo ha determinado la SAP La Rioja 16 enero 2012 (JUR 2012,51835), por la situación de una mujer de 82 años sin apoyos familiares directos, que reside sola y aislada de todo contacto con el exterior, a excepción de una persona de 80 años, de la que depende para el suministro de la alimentación.

En cualquier caso, en ambos tipos de internamiento, la persona internada o bien no puede manifestar libremente su consentimiento, por razón de trastorno psíquico, o bien se opone al mismo, por lo que debe ser la autoridad judicial la que autorice o deniegue la petición, convirtiéndose así en garante de los derechos de la persona afectada. De esta forma, como recoge el art. 763.4 LEC, el Juez no decide, sino que autoriza o no el ingreso solicitado por un facultativo en atención a la situación clínica del paciente. En los casos de internamientos de urgencia, la ratificación judicial debe prestarse a *posteriori*, debiendo ser emitida en el plazo exigido por el precepto.

Dadas las consecuencias que esta medida supone para el afectado, la ley regula un procedimiento *ad hoc* que pretende la salvaguarda de los derechos fundamentales del individuo en consonancia con el tratamiento médico de su enfermedad. Además, se exige el seguimiento judicial del internamiento a través de los informes médicos que deben realizar los facultativos correspondientes cada seis meses (o en plazo menor si así lo considera el Tribunal) debiendo, asimismo, comunicar al Juez el alta del paciente. Se contempla, por otro lado, que el ingreso de menores deberá hacerse siempre en centro adecuados a su edad.

La primera cuestión que suscita este precepto es su posible colisión con el derecho fundamental recogido en el art. 17.1 C.E., el cual establece “toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad. Nadie puede ser privado de su libertad, sino con la observancia de lo establecido en este artículo y en los casos y en la forma previstos en la ley”. Precisamente, la STC 132/2010, de 2 de diciembre de 2010 (RTC 2010,132), resolvió sobre la cuestión de inconstitucionalidad núm. 4542-2001, planteada por el Juzgado de Primera Instancia núm. 8 de A Coruña, en relación con el art. 763.1, párrafos primero y segundo, de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento civil, por posible infracción de los arts. 17.1 y 81.1 de la Constitución.

El Alto Tribunal declaró la inconstitucionalidad de los incisos de los párrafos primero y segundo del art. 763.1 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, que posibilitan la decisión de internamiento no voluntario por razón de trastorno psíquico, pues, consideraba que “en tanto que constitutiva de una privación de libertad, esta medida sólo puede regularse mediante Ley orgánica, instando al legislador a remediarlo a la mayor brevedad posible”. Este carácter de orgánico se confirió al

citado artículo mediante la disposición adicional I, en la redacción dada por el art. 2.3 de la Ley Orgánica 8/2015, de 22 de julio.

En las siguientes líneas, expondremos los dos tipos de internamiento regulados actualmente; el internamiento ordinario y el internamiento de urgencia.

A) El internamiento ordinario.

Se producirá en aquellos supuestos en los que la autorización judicial es previa al internamiento. La norma específica en su primer párrafo que se aplicará para todas aquellas personas que no estén en condiciones de decirlo por sí mismas, con independencia de que estén sometidas a la patria potestad o tutela.

Para su mejor conceptualización, traemos a colación lo recogido en la STC 141/2012, de 2 de julio (RTC 2012,141), "...este Tribunal sí tiene asentada doctrina referente a la conformidad de la medida de internamiento involuntario, desde la perspectiva del derecho fundamental del art. 17.1 CE, cuando es acordada directamente por la autoridad judicial bien como medida cautelar de un proceso ya iniciado, bien como medida definitiva impuesta en Sentencia. En concreto, tenemos declarado que dicha situación personal comporta para el afectado una privación de su libertad personal que "ha de respetar las garantías que la protección del referido derecho fundamental exige, interpretadas de conformidad con los tratados y acuerdos internacionales sobre esta materia ratificados por España (art. 10 C.E), y, en concreto, con el Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales... la legalidad del internamiento de un enajenado, prevista expresamente en el art. 5.1 e) del Convenio, ha de cumplir tres condiciones mínimas, según ha declarado el Tribunal Europeo de Derechos Humanos al interpretar dicho artículo en su Sentencia de 24 de octubre de 1979 (caso Winterwerp). Estas condiciones son: a) haberse probado de manera convincente la enajenación mental del interesado, es decir, haberse demostrado ante la autoridad competente, por medio de un dictamen pericial médico objetivo, la existencia de una perturbación mental real; b) que ésta revista un carácter o amplitud que legitime el internamiento; y c) dado que los motivos que originariamente justificaron esta decisión pueden dejar de existir, es preciso averiguar si tal perturbación persiste y en consecuencia debe continuar el internamiento en interés de la seguridad de los demás ciudadanos, es decir, no puede prolongarse válidamente el internamiento cuando no subsista el trastorno mental que dio origen al mismo".

a) Competencia.

La competencia corresponde al Juez de Primera Instancia "del lugar donde resida la persona afectada por el internamiento". La posible duda que puede surgir

sobre la determinación del Tribunal competente ante un cambio de domicilio del internado, ha sido resuelta por la jurisprudencia. Así, el Tribunal Supremo en su Sentencia 1 junio 2004 (RJ 2004,4628) ha aclarado que la competencia para determinar el internamiento corresponde al Juzgado dónde está ubicado el domicilio de la persona afectada¹². Este Juzgado que conoce de las actuaciones, debe resolver todas las incidencias que surjan durante el proceso. Conforme a los arts. 410 y 411 LEC, el fuero competencial se mantendrá, aunque se cambie el lugar de residencia del individuo.

Más concretamente, la SAP Alicante 31 marzo 2011 (AC 2011,1823), especifica que el art. 52.1. 5º LEC dispone que los juicios en los que se ejerciten acciones relativas a la asistencia o representación de incapaces, incapacitados o declarados pródigos, será competente el Tribunal del lugar en que éstos residan. En concordancia con dicho precepto, el art. 763.1 establece que el internamiento, por razón de trastorno psíquico, de una persona que no esté en condiciones de decidirlo por sí, aunque esté sometida a la patria potestad o a tutela, requerirá autorización judicial, que será recabada del Tribunal del lugar donde resida la persona afectada por el internamiento. Señala, asimismo, que no cabe duda que la competencia para continuar con el internamiento es el correspondiente Tribunal al lugar de residencia de la presunta incapaz cuando se acordó la incapacidad y el internamiento, siguiendo siendo competente para las sucesivas autorizaciones de mantenimiento de la medida. Finaliza señalando “la competencia también se extiende a las alteraciones que una vez iniciado el proceso se produzcan en cuanto al domicilio de las partes, la situación de la cosa litigiosa y el objeto, pues tales circunstancias no modificarán la jurisdicción y la competencia, que se determinarán según lo que se acredite en el momento inicial de la litispendencia, ya que la Ley atribuye el seguimiento de la situación o evolución del incapaz al mismo Tribunal”¹³.

b) Procedimiento.

Con anterioridad a su pronunciamiento, el Juez debe oír a la persona afectada, al Ministerio Fiscal y a cualquier otra persona que considere conveniente, de oficio o a instancias del paciente. Debe, asimismo, examinar a la persona afectada por sí mismo y oír al facultativo que éste designe. Podrá, además, solicitar cualquier prueba que estime necesaria. La finalidad de este procedimiento es que el Tribunal aprecie personalmente la situación y las circunstancias físicas, mentales y vitales del que va a ser ingresado, para tomar la decisión con la mayor imparcialidad posible,

12 No obstante, la doctrina ha señalado la posible existencia de problemas prácticos relativos al cambio de domicilio de la persona afectada, VVAA.: *Comentario a la Ley de Enjuiciamiento Civil* (dir. por A., LORCA NAVARRETE), Tomo IV, Lex Nova, Valladolid, 2000, pp. 224-240.

13 Asimismo, la SAP Alicante de 21 diciembre de 2010 (JUR 2011,77622), determina que, ante el traslado de una persona internada en un centro a otro situado en otro partido judicial, la competencia para realizar el seguimiento preceptivo corresponde al Juzgado que autorizó el internamiento.

conforme a lo establecido por el art. 5.1 e) del Convenio Europeo de Derechos Humanos, que intenta prevenir los internamientos arbitrarios.

En relación al informe médico que preceptivamente debe ser realizado, se debe señalar que el Tribunal designará al facultativo que debe emitirlo, sin especificar el precepto que debe ser especialista en psiquiatría, aunque en nuestra opinión, sería lo más aconsejable porque se debe evacuar un diagnóstico sobre patologías psiquiátricas, que requieren unos conocimientos específicos. Cierta doctrina ha defendido que el médico elegido no debería ejercer su profesión en el centro donde se pretende el ingreso, para mantener la objetividad requerida¹⁴. En cualquier caso, el art. 632 LEC establece la naturaleza no vinculante de dicho informe. El Juez debe valorar de forma general la situación de la persona, la posibilidad de que en su entorno se le puedan prestar los cuidados necesarios..., en definitiva, su valoración debe basarse sobre un punto de vista jurídico y global, no sólo médico.

El incumplimiento de los requisitos formales ha provocado que judicialmente se haya declarado la nulidad de la medida del internamiento. En este sentido, vid., la SAP Alicante 12 julio 2019 (JUR 2019, 273961), en la que se relata que la ausencia de exploración al recurrente, así como la inexistencia de un informe forense o facultativo que probase la justificación del internamiento, lleva a la Sala a concluir que dicha medida se adoptó sin seguir el procedimiento establecido. Aclara, por otro lado, que se adopta esta medida sin perjuicio de que, si en el futuro se acreditasen nuevas razones que lo justifiquen y cumplidos los trámites procedimentales previstos, se pueda determinar nuevamente la necesidad de dicho internamiento.

En similar sentido se expresa la SAP Valencia 20 diciembre 2017 (JUR 2018, 72335) que declara la nulidad de las actuaciones y la existencia de indefensión, porque el demandante no pudo ejercer su derecho de defensa, al no poder solicitar la práctica de las diligencias que consideraba oportunas antes de resolverse sobre su internamiento.

De forma explícita, la SAP Lugo 2 febrero 2017 (JUR 2017, 84901) confirma la resolución de la sentencia de 1ª Instancia que desestimaba la adopción de la medida de internamiento no voluntario del demandando. En la fundamentación jurídica, se pone de manifiesto que la Sala otorga prevalencia al informe realizado por el médico forense¹⁵, porque resulta notorio que éste se "se encuentra revestido

14 DE COUTO GÁLVEZ, R., MIRAT HERNÁNDEZ P., ARMENDÁRIZ LEÓN C.: *La protección jurídica de los ancianos*, Colex, Madrid, 2007, p.141.

15 En el mismo se hace constar lo siguiente:- Diagnóstico: no consta ningún diagnóstico.- Enfermedad o deficiencia psíquica que le afecta y pronóstico: ninguno.- Alteración del comportamiento derivado de su trastorno: no.- Alteración de funciones psíquicas: no.- Existencia de compromiso de la capacidad de consentimiento al tratamiento: no.- Existencia de compromiso de la relación del informado con terceros

de unas condiciones de ecuanimidad, independencia y singular cualificación que, salvo prueba de error (que no consta en los presentes autos), conlleva, de modo lógico y razonable, a la aceptación de su dictamen, máxime en este caso en que su resultado resulta ciertamente claro, sin generar dudas al respecto, de modo que no se dan las circunstancias para poder considerar la necesidad de internamiento involuntario [del individuo] , pues la situación descrita en el informe Forense aleja el presupuesto fáctico exigible para la adopción de una medida de la gravedad y trascendencia de la interesada en el recurso de apelación, no concurriendo, por tanto, los requisitos a los exigidos [por la doctrina del Tribunal Constitucional]”.

Por lo tanto, se desestima el recurso de apelación al considerar que la adopción de la medida cautelar de internamiento solicitada puede afectar seriamente a los derechos y libertades fundamentales del afectado, sin que quede justificada esta medida tan restrictiva en virtud de lo establecido en el informe del forense.

No obstante, el Tribunal Supremo en su STS 26 enero 2016 (R) 2016, 384), desestima el recurso de casación interpuesto por la actora en relación a la resolución judicial que autorizó su internamiento no voluntario por razón de trastorno psiquiátrico. La demandante pretende que se declare la existencia de error judicial porque no estuvo asistida por abogado y procurador ni presente el Ministerio Fiscal en la vista que autorizó su internamiento. Como se expone en la resolución, “la tesis de la demandante parte de una premisa errónea, como es que en el procedimiento de autorización de internamiento no voluntario por razón de trastorno psiquiátrico regulado en el art. 763 de la Ley de Enjuiciamiento Civil existe una “vista” ante el juez a la que debe asistir el afectado con asistencia de abogado, designado por el interesado o de oficio, y en la que esté presente el Ministerio Fiscal, del tipo de la prevista en el art. 505 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

y con el contorno: no, al menos en relación con una supuesta existencia de patología psiquiátrica.- Riesgo para él derivado de su enfermedad (excluido el procedente de la escasez de medios económicos o sociales): no.- Riesgo para terceros derivado de su enfermedad: no.- Requiere tratamiento para su mejoría o estabilización: no.- Obligatoriedad de tratamiento en régimen interno (independientemente de la existencia o no de recursos externos): no.- Incidencia del trastorno y evolución de éste en la capacidad de autogobierno (recomendación de iniciar un procedimiento de incapacidad civil): no. Por otro lado, en el apartado atinente a la exploración, se deja constancia de que Don Esteban se encuentra orientado en espacio y tiempo; que si bien inicialmente mantiene una cierta suspicacia, desaparece al poco tiempo y mantiene una conversación normal. Las respuestas son adecuadas a lo preguntado. Su lenguaje es normal, fluido y con detalles, y realiza preguntas de modo espontáneo. No presenta alteración de la memoria. No encuentra el Médico Forense ideación delirante o interpretación anómala de la realidad. No encuentra signos que sugieran la existencia de alucinaciones visuales o auditivas. Conoce el dinero y realiza cálculos sencillos. Conoce sus posesiones y los ingresos que tiene, así como los gastos. Tiene cierta planificación de actividades y conoce el estado de su casa. No presenta alteraciones de la movilidad. Realiza las actividades básicas de cuidado, aunque la casa presenta un estado deteriorado que dificulta tener un hábitat adecuado. Las limitaciones que presenta derivan exclusivamente de la edad que tiene, sin tener datos o signos en la exploración de la existencia de alteraciones neurológicas o psiquiátricas relevantes. Sí presenta cierta suspicacia que puede tener más que ver con un rasgo de su personalidad y la edad. La casa tiene problemas para una adecuada habitabilidad que puede repercutir en el cuidado de su salud.

El art. 763 de la Ley de Enjuiciamiento Civil no prevé la existencia de esa vista, sino que el juez ha de oír y examinar por sí mismo a la persona de cuyo internamiento se trate. El último inciso del art. 763.3 de la Ley de Enjuiciamiento Civil no impone como requisito que la persona supuestamente aquejada de un trastorno mental que justifica la solicitud de autorización de internamiento esté representada en ese trámite por procurador y asistida por abogado, ni que esté presente el Ministerio Fiscal, sino que otorga al afectado la posibilidad de disponer de representación y defensa. Se trata, por tanto, de una mera facultad, pero no de una intervención preceptiva.

La STC núm. 141/2012, de 2 de julio (RTC 2012, 141), interpreta esta previsión en el sentido de que exige que se informe a la persona afectada de que tiene derecho a contar con abogado y procurador y a proponer pruebas”.

Asimismo, como hemos indicado, es precisa la intervención del Ministerio Fiscal, contemplada también el art. 1815 LEC. Estos procedimientos son materia de orden público porque, en esencia, cabe la posibilidad de que sea afectada la capacidad de obrar del individuo, así como la vulneración de ciertos derechos fundamentales de la persona. El Ministerio Fiscal es garante de los derechos de los ciudadanos y es importante su participación en estos procesos por la posible existencia de conflicto de intereses.

El auto dictado por el juez deberá ser notificado a este órgano público, debiendo llevar un control sobre los internamientos, evitando así que se prolonguen de forma indefinida o, incluso, que puedan llegar a ser ilegales. Así se recoge en el art. 4.2 de la Ley 50/1981, por el que se regula el Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal.

En este sentido, la Fiscalía General del Estado ha encomendado fiscales visitar los centros de internamiento públicos y privados cuando lo estimen oportuno, examinar los expedientes de todos los internados, requerir información periódica a las autoridades administrativas en relación con las deficiencias observadas por sus propios servicios de inspección.

En relación a la función del Ministerio Fiscal, el Tribunal Constitucional en su doctrina consolidada ha reconocido la legitimidad de éste para interponer recurso de amparo en sede de internamiento en centro hospitalario por razón de trastorno psíquico al amparo del art. 763 LEC. En la STC núm. 50/2016, de 14 marzo (RTC 2016, 50)¹⁶, el citado órgano público plantea demanda “por la doble vulneración del derecho a la libertad del derecho a la libertad personal (art.

16 En la misma línea de entendimiento, SSTC núm. 22/2016, de 15 febrero (RTC 2016, 22); núm. 13/2016, de 1 febrero (RTC 2016, 13); y núm. 141/2012, de 2 julio (RTC 2012, 141).

17.I CE) y la del derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), al haberse omitido dos de las garantías esenciales de dicho procedimiento especial como son, de un lado, el proveer a la afectada de una defensa letrada antes de resolver el Juzgado sobre la ratificación del internamiento, con el fin de que aquélla pudiera actuar a su favor a partir de las pruebas practicadas, tal como además la propia interesada había solicitado; y de otro lado el contar con el dictamen del Ministerio Fiscal, también para que fuera tenido en cuenta al momento de dictar la resolución procedente”.

En su Fundamento Jurídico 1º la Sala declara que la negativa a la intervención del representante procesal produjo la vulneración del derecho a la asistencia jurídica, que en el ámbito del proceso de internamiento no voluntario del art. 763 LEC por trastorno psíquico, produce la lesión del derecho a la libertad del art. 17.I CE. La negación de esta intervención de su representante procesal y defensora produjo, pues, la vulneración del derecho a la asistencia jurídica, que en este ámbito del proceso de internamiento involuntario del art. 763 LEC por trastorno psíquico, se reconduce a una lesión del derecho a la libertad del art. 17.I CE (SSTC núm. 141/2012, de 2 de julio, F.J. 1; núm. 13/2016, de 1 de febrero, F.J. 3, y núm. 22/2016, de 15 de febrero, F.J. 6), por lo que se estima este punto de la demanda, resultando innecesario analizar la queja referida a la falta de valoración del dictamen del Ministerio Fiscal. del que resulta titular doña R.A.S., lo que determina la estimación en este punto de la demanda de amparo, por lo que resulta innecesario analizar la otra queja vertida en esta última, acerca de la falta de valoración del dictamen del Ministerio Fiscal.

El fallo del Alto Tribunal es, por tanto, el siguiente “procede declarar la nulidad de las resoluciones judiciales impugnadas. Además, de acuerdo a lo señalado en la STC núm. 141/2012, de 2 de julio, F.J. 8, «la Sentencia ha de tener efectos puramente declarativos, sin acordar retroacción alguna de las actuaciones destinada a subsanar la omisión de derechos dentro del procedimiento, teniendo en cuenta la situación de libertad del recurrente materializada tras aquel alta médica y que la tutela de su derecho fundamental queda garantizada con los pronunciamientos indicados, siguiendo así la doctrina de este Tribunal fijada para situaciones similares (SSTC núm. 12/2007, de 15 de enero (RTC 2007, 12) , F.J. 4; núm. 169/2008, de 15 de diciembre (RTC 2008, 169), F.J. 7 y núm. 179/2011, de 21 de noviembre (RTC 2011, 179), F.J. 6)» (en el mismo sentido, SSTC núm. 182/2015, de 7 de septiembre, F.J. 7, y núm. 22/2016, de 15 de febrero, F.J. 6)”.

Por otro lado, el art. 763.3 LEC establece el derecho del internado a recurrir en apelación la resolución del Tribunal ante la Audiencia provincial competente. Asimismo, sería posible la interposición de un recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional, por vulneración del art. 17 C.E.

Por último, se establece en el apartado 4º del art. 763 LEC a la obligación de los facultativos de informar al Juez sobre la necesidad de mantener esta medida. Estos informes serán remitidos cada seis meses, salvo que el Tribunal, en virtud de la naturaleza de la enfermedad, establezca un plazo inferior, pudiendo también requerir cualquier otro informe que considere necesario. El Tribunal, en base a estos dictámenes y las pruebas que requiera, decidirá lo procedente sobre el mantenimiento o no del internamiento.

Es posible, asimismo, que los facultativos que atienden a la persona, den de alta al enfermo, por entender innecesaria la medida, debiendo comunicarla de forma inmediata al Juez.

c) Problemática derivada del ingreso de personas ancianas en residencias de mayores.

Conviene en este punto del estudio, hacer una mención especial a los supuestos en los que personas mayores que presentan enfermedades físicas o psíquicas, y que no en todos los casos han sido incapacitadas, son ingresadas en centros geriátricos por decisión de sus familiares¹⁷. Incluso, puede ocurrir que no presenten ningún tipo de enfermedad, sólo problemas de autogobierno que requieren, únicamente, de cuidados asistenciales y no tratamientos médicos¹⁸. No obstante, en estos casos, se debe advertir que la jurisprudencia de las Audiencias provinciales ha considerado que entre los trastornos psíquicos se deben incluir "las deficiencias y enfermedades seniles denominadas de involución mental (por lo común de tipo degenerativo) asociadas a la tercera edad y las degenerativas en general"¹⁹.

En cualquier caso, esta circunstancia ha sido analizada por la doctrina porque en la mayoría de los casos no ha habido consentimiento expreso del anciano, ni ha estado sometida a control judicial. En numerosas ocasiones, el internamiento es en régimen cerrado que implica la restricción de la libertad personal del individuo, porque no puede entrar y salir voluntariamente, las llamadas telefónicas o las visitas son restringidas...²⁰ La falta de una regulación específica ha provocado que exista cierta inseguridad jurídica, llegándose a afirmar que se pueda producir una vulneración de sus derechos fundamentales²¹, por lo que distintos

17 Sobre este tema vid., el completo estudio de DE VERDA Y BEAMONTE, J. R.: El internamiento involuntario de ancianos en centros geriátricos en el Derecho español, *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, núm. 4, febrero 2016, pp. 9-28.

18 NAVARRO-MICHEL, M.: "El ingreso involuntario en residencia, geriátrica y la autorización judicial", *Revista Bioética y Derecho*, núm. 45, 2019, p. 2.

19 SAP Cádiz 20 marzo 2018 (JUR 2018, 293651).

20 Como señala, MORETÓN-SANZ, M^a. F.: "Dos nuevos pronunciamientos del TC sobre el internamiento forzoso en establecimiento de salud mental como medida privativa de libertad: cuestiones sobre ingresos no voluntarios en centros geriátricos", *Revista de Derecho UNED*, núm. 7, 2010, p. 465.

21 DE COUTO GÁLVEZ, R., MIRAT HERNÁNDEZ P. y ARMENDÁRIZ LEÓN C.: *La protección jurídica de los ancianos*, cit., p.136

postulados doctrinales defienden la aplicación del art. 763 LEC a estos tipos de internamientos²²; en definitiva, que sean autorizados por el Juez²³.

Este problema ya había sido puesto de manifiesto por la Fiscalía General del Estado, en su instrucción núm. 3/1990, de 7 de mayo, sobre “Régimen jurídico que debe de regir para el ingreso de personas en residencias de la tercera edad”: “que las investigaciones llevadas a cabo, y que esta Fiscalía General ha tenido conocimiento, se vienen observando graves y generalizadas irregularidades en los ingresos, especialmente en los Centros en régimen de internado. Concretamente, viene siendo usual que los ingresos sean convenidos entre los familiares del interno y el Centro, llegando incluso a pactarse el régimen del internamiento, restringiendo o excluyendo la libertad personal al convenirse el régimen de visitas, salidas al exterior o incluso comunicaciones telefónicas o postales, lo que puede resultar gravemente atentatorio a derechos constitucionales básicos y a la dignidad de las personas. Esta práctica se viene amparando muchas veces en la imposibilidad en que se halla el anciano para prestar su consentimiento en condiciones de validez jurídica, por encontrarse afectado de enfermedad física o psíquica ... En caso de enfermedad o deficiencia de carácter físico o psíquico, que impidan prestar tal consentimiento, a tenor de lo establecido en el artículo 211 del Código Civil, deberá solicitarse preceptivamente la autorización judicial con carácter previo al ingreso, o comunicarlo a la autoridad judicial en el plazo de 24 horas en los supuestos de urgencia”. Añade esta instrucción de la Fiscalía General del Estado, que el centro formalizará la solicitud al Juez en los mismos términos, a partir del momento en que se constate que “el deterioro físico o mental, como consecuencia del avance de la vida, se [ha] producido con posterioridad al momento del internamiento” –ingreso voluntario, se entiende–. Y concluye diciendo: “De cuanto antecede se desprende que la práctica de efectuar el ingreso sin el consentimiento del titular del bien jurídico que se dispone o sin que este sea suplido por la autoridad judicial, en los casos y por las causas legalmente previstas ... debe ser totalmente proscrita”.

Al respecto el Tribunal Constitucional en su STC núm. 13/2016, de 1 febrero (RTC 2016, 13)²⁴, resuelve sobre la demanda de amparo presentada por la actora,

22 PEREÑA-VICENTE, M.: “Derechos fundamentales y capacidad jurídica. Claves para una propuesta de reforma legislativa”, *Revista de Derecho Privado*, núm. 7, 2016, p. 8.

23 MARTÍN-PÉREZ, J. A.: “El internamiento o ingreso de personas mayores en centros geriátricos (Acerca de la procedencia de autorización judicial cuando el ingreso es involuntario)”, en VV.AA: *Protección jurídica de los mayores* (coord. por E. MARTÍNEZ-GALLEGO), Wolters Kluwer, Cizur Menor, 2004, p. 168.

24 Igualmente, SSTC núm. 34/2016, de 29 febrero (RTC 2016, 34); y núm. 132/2016, de 18 julio (RTC 2016, 132). Con anterioridad al pronunciamiento del Tribunal Constitucional, las Audiencias Provinciales habían emitido resoluciones en ese sentido. Vid. la SAP Sevilla 29 junio 2012 (JUR 2013, 147393) al afirmar que “este Tribunal considera que, siendo el internamiento no voluntario una clara limitación de la libertad personal, constitucionalmente consagrada, la exigencia de autorización judicial es predicable cuando no exista padecimiento o trastorno psíquico, o cuando se trata de una persona que, por sus limitaciones intelecto-volutivas, no puede prestar su consentimiento, sin que sea preciso que el ingreso tenga una finalidad terapéutica, curativa o de tratamiento temporal de la enfermedad, sino asistencial e indefinida en un Centro de tal naturaleza, como acontece con las residencias de ancianos o de personas que, por sus discapacidades o limitaciones, necesitan la permanente y continuada atención de terceras personas para

“cuyas circunstancias coinciden de manera sustancial con el de otras muchas personas que debido a su edad avanzada sufren una enfermedad neurodegenerativa y se encuentran recluidas en una residencia sin poder salir de ella, como medida de prevención. Han sido traídas allí por alguien de su entorno cercano, o a iniciativa de los servicios sociales; incluso en ocasiones se trata de un ingreso voluntario con el fin de recibir los cuidados de manutención y salud necesarios y, con el paso del tiempo, el afectado pierde la consciencia necesaria para emitir su voluntad de permanecer allí. La cuestión es que estos centros tienen bajo su cargo a personas que están privadas de su libertad ambulatoria y lo están, con cierta frecuencia en la práctica, sin ningún conocimiento ni autorización de la autoridad judicial”.

En la citada resolución, la Sala determina que las residencias geriátricas puedan ser consideradas como “el «centro» al que se refiere el art. 763.I LEC, siempre que disponga de médico psiquiatra que efectúe la valoración del estado de la persona que ingresa y motive la necesidad de su internamiento; así como los medios materiales y humanos para su tratamiento terapéutico, además de cumplir con los requisitos legales y administrativos para desarrollar su actividad”. El internamiento en estos casos, requiere autorización judicial cuando no hay consentimiento expreso de la persona anciana.

Pese a lo dicho, aclara la sentencia que “... no hay razón alguna por la que deba prescindirse de este control jurisdiccional cuando el ingreso se lleva a cabo en establecimiento o centros socio sanitarios o geriátricos, con una finalidad marcadamente asistencial, ante la imposibilidad de que la persona ingresada pueda cubrir fuera del entorno residencial sus necesidades más elementales, precisamente por razón del deterioro cognitivo que padece. Lo verdaderamente relevante, a efectos de exigir el control judicial, no es el tipo de centro o unidad en donde tiene lugar el ingreso, ni su finalidad (curativa, terapéutica o asistencial), ni siquiera su vocación temporal o permanente; sino el tipo de padecimiento mental que sufre la persona, esto es, que la misma no se encuentre en condiciones de decidirlo por sí mismo, como dispone expresamente el citado art. 763 LEC. Este precepto habla de ‘centro’ sin ningún calificativo más, sin restringirlo, por tanto, a los centros o unidades psiquiátricas”.

B) El internamiento de urgencia.

a) Procedencia para su determinación.

Como se ha expuesto, el legislador exige para los ingresos no voluntarios, autorización judicial. Este axioma quiebra en los supuestos en que “salvo que

cubrir sus necesidades elementales, que no pueden ser satisfechas por sus parientes más próximos fuera del entorno residencial”.

razones de urgencia hicieren necesaria la inmediata adopción de la medida”, como indica el citado art. 763 LEC. Esta modalidad de internamiento se aplica para los supuestos de urgencias psiquiátricas porque supone una intervención facultativa en casos de crisis. El médico adopta esta medida porque el individuo padece un trastorno psíquico y sus condiciones volitivas y cognitivas son insuficientes para prestar consentimiento válido a su ingreso. La demora en su adopción puede provocar daños al propio afectado y a terceros²⁵.

b) Procedimiento.

En relación al procedimiento, el precepto indicado exige que se ponga en conocimiento del Juez a la mayor brevedad y, en todo caso, dentro de las veinticuatro horas siguientes al internamiento. Se trata, en definitiva, de un control *a posteriori*, donde se pretende una autorización sobre una decisión ya adoptada. Será competente el tribunal del lugar donde radique el centro donde se ha producido el ingreso. Al igual que en internamiento ordinario, la autoridad judicial deberá examinar a la persona ingresada, oír el dictamen del facultativo por él designado y resolver lo procedente en el plazo máximo de setenta y dos horas desde que este internamiento haya llegado al conocimiento del tribunal. No obstante, es preciso señalar que en virtud del art. 17.2 CE; “nadie puede estar privado de libertad más de setenta y dos horas sin la intervención de la autoridad judicial”, pudiera producirse su incumplimiento en algunos casos, si el responsable del centro comunica esta decisión a las veinticuatro horas y el juez agota el plazo máximo de setenta y dos horas para emitir su resolución; el tiempo que pueda llegar a estar la persona ingresada sin su consentimiento será aproximadamente de noventa y seis horas.

La importancia del cumplimiento de los plazos establecidos legalmente ha sido analizada por la STC núm. 182/2015, de 7 septiembre (RTC 2015, 182) que determina que es, en todo caso, “no un plazo fijo sino máximo, que por ende no tiene que agotarse necesariamente en el supuesto concreto ni cabe agotarlo discrecionalmente. De este modo, la comunicación al tribunal habrá de efectuarla el director del centro en cuanto se disponga del diagnóstico que justifique el internamiento, sin más demora, siendo que las 24 horas empiezan a contar desde el momento en que se produce materialmente el ingreso del afectado en el interior del recinto y contra su voluntad. Precisión esta última importante, en aquellos casos en los que la persona ha podido acceder inicialmente al tratamiento de manera voluntaria y en algún momento posterior exterioriza su cambio de criterio, siendo en ese preciso momento cuando, tornándose en involuntario, se precisará la concurrencia de los requisitos del art. 763.I LEC para poder mantener

25 SÁNCHEZ BARRILAO, J. F.: “Régimen constitucional del internamiento involuntario y urgente por trastorno mental”, *Revista de Derecho Político*, núm. 87, 2013, pp. 184-186. Así lo recoge la SAP La Rioja 8 septiembre 2011 (JUR 2011, 367848).

el internamiento, empezando simultáneamente a correr el cómputo de las 24 horas para comunicarlo al órgano judicial”.

Sigue relatando la Sala, en el Fundamento Jurídico 6, la importancia de la observancia del plazo de setenta y dos horas del que, como máximo, dispone el órgano judicial, resaltando las consecuencias derivadas de su eventual incumplimiento: “Sin duda una de las principales garantías de este marco regulador del internamiento urgente lo constituye el límite temporal del que dispone el juez para resolver, inédito hasta la aprobación de la Ley 1/2000. La base constitucional de dicho plazo, al tratarse de una privación de libertad judicial, no reside en el art. 17.2 CE, sino el art. 17.1 CE, como tenemos ya dicho [SSTC núm. 37/1996, de 11 de marzo (RTC 1996, 37), F.J. 4; y núm. 180/2011, de 21 de noviembre (RTC 2011, 180), F.J. 2]. El plazo ha de considerarse improrrogable, tal como hemos reconocido con otros plazos de detención judicial que desarrollan el art. 17.1 CE [SSTC núm. 37/1996, de 11 de marzo (RTC 1996, 37), F.J. 4.B; núm. 180/2011 de 21 de noviembre (RTC 2011, 180), FF.JJ. 5 y 6]. Por tanto, no puede mantenerse el confinamiento de la persona si a su expiración no se ha ratificado la medida, ni cabe aducir dificultades logísticas o excesiva carga de trabajo del órgano judicial para justificar su demora, ni puede considerarse convalidado el incumplimiento porque más tarde se dicte el auto y éste resulte confirmatorio”.

En otro sentido, es posible que la decisión del internamiento no voluntario adoptada de forma urgente pueda producir la vulneración de algunos derechos. A título ilustrativo, vid. la STC núm. 141/2012, de 2 julio (RTC 2012, 141) en la que se plantea recurso de amparo alegando los siguientes motivos: “a) la superación con exceso del plazo de las setenta y dos horas legales para que el Magistrado-Juez encargado del caso resolviera el internamiento; b) la ausencia de datos objetivos que justificasen la necesidad y proporcionalidad de la medida, teniendo en cuenta la insuficiencia del informe del médico forense en que se ha apoyado el Juzgado; y c) la falta de información al recurrente de sus derechos a ser asistido por Abogado y a la práctica de pruebas en el procedimiento; no habiéndose tomado declaración a sus hermanos ni permitido aportar un informe médico «imparcial» que pudiera oponerse al realizado por el médico forense”.

En relación al primero de ellos, el Tribunal entiende que la orden de ingreso del demandante en un hospital por diagnóstico bipolar, fue comunicado en plazo al juzgado competente porque no superó las veinticuatro horas. No obstante, considera que éste no cumplió con el límite de setenta y dos horas para dictar auto sobre la autorización de dicho internamiento. Es más, determina que el Tribunal incurrió en un exceso de catorce días respecto de la fecha de vencimiento del plazo legal. Considera la Sala que el plazo de las setenta y dos horas es improrrogable y no puede ser demorado ni siquiera aduciendo carga excesiva del Juzgado. Todo

ello determina que el recurrente estuvo, en todo caso, privado ilegalmente de su libertad entre el 7 de mayo de 2007 y el 16 de mayo de 2007.

En segundo lugar, y en relación al contenido de la decisión adoptada por la Audiencia, ratificando la medida de internamiento, entiende la Sala que carece de la motivación reforzada que le era exigible, teniendo en cuenta su incidencia como medida privativa de la libertad personal²⁶. Y ello porque la resolución, invocando “las actuaciones realizadas y... los informes obrantes en autos”, afirma que el recurrente “tiene anuladas sus capacidades cognitivas y volitivas, y su estado de salud requiere de una intervención inmediata”, por lo que considera “correcta y adecuada la medida”.

Esta respuesta, razona el Tribunal, ha de considerarse objetivamente incorrecta, “porque el material de convicción del que el Juzgado dispuso para resolver, esto es, el informe de un folio del hospital universitario remitido el 3 de mayo de 2007, el acta de examen judicial personal del recurrente y el informe del médico forense, no permiten llegar al diagnóstico que describe el Auto en su fundamento segundo. Ninguno de esos informes ni tampoco el acta hablan de anulación de capacidades, ni cognitivas ni volitivas, del recurrente; limitándose los dos primeros (periciales) a referir un estado de trastorno bipolar de éste, y el acta judicial el resultado de su conversación con el Sr. Magistrado-Juez, sin ningún altibajo o anomalía en la conducta del interno referida en el acta y menos aún la constatación de un estado de enajenación fundante de la necesidad de mantenerle interno. Que tanto el informe del hospital como también el del médico forense, recomendaran en un texto pre-impreso que continuara el internamiento, sin una concreta argumentación acerca de la necesidad y proporcionalidad de la medida, esto es, sin explicar por qué no hubiera bastado con un tratamiento ambulatorio para tratar el referido trastorno, como al parecer ya venía sucediendo con el recurrente, hace indebida su asunción acrítica por el Juzgado, quien ante ese vacío debió solicitar como mínimo aclaraciones o ampliación de su informe al médico forense, fuese para dar por ciertas aquellas notas de necesidad y proporcionalidad, fuese para no ratificar la medida caso de no obtener una opinión científica convincente. No habiéndolo hecho así, no cabe considerar, ni razonable ni dotada de la debida motivación reforzada, su decisión”.

Respecto a la última petición, el Tribunal da la razón al actor porque entiende que no recibió la necesaria información sobre sus derechos dentro del procedimiento, ni respecto a la asignación de Abogado y Procurador para su defensa, ni sobre la práctica de las posibles pruebas pertinentes. Las actuaciones remitidas muestran la ausencia de cualquier diligencia de notificación de tales derechos y en el acta

26 En el mismo sentido, SSTC núm. 251/2005, de 10 de octubre (RTC 2005, 251), F.J. 4; núm. 120/2008, de 13 de octubre (RTC 2008, 120), FF.JJ. 2 y 3; núm. 191/2009, de 28 de septiembre (RTC 2009, 1919), F.J. 4 y núm. 179/2011, de 21 de noviembre (RTC 2011, 179), FF.JJ. 3 y 5.

de examen personal del interno realizada por el Juez competente, no se hace a alusión a ninguna puesta en conocimiento de sus derechos. Como es sabido, este derecho a la información se integra por la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos como una garantía propia del derecho a la libertad personal y su omisión además de infringir el propio art. 763.3 LEC y no es constitucionalmente aceptable.

El problema es que, faltando la información sobre el derecho a la defensa jurídica y a la prueba, el recurrente no pudo ejercitar ninguna petición relacionada con éstos. “En este concreto ámbito, en el que la persona interna se halla prácticamente indefensa mientras está encerrada, la Ley y la jurisprudencia de derechos humanos impone que el órgano judicial tome la iniciativa en la información, no presuponer su conocimiento por el afectado, como erróneamente sostiene el Auto de la Audiencia Provincial para disculpar lo sucedido, ni tampoco dar por cubierta esa defensa con la presencia del Ministerio Fiscal, el cual actúa en defensa de la legalidad y no como defensor judicial del interno, quien ha de tener por tanto siempre su propia voz y defensa dentro del procedimiento, ya que en este momento procesal no está declarado incapaz. El resultado es una nueva lesión del derecho fundamental del art. 17.1 CE del recurrente”.

En virtud de lo expuesto, el Tribunal otorga el amparo por vulneración del derecho fundamental a la libertad personal (art. 17 CE) del demandante y la declaración de nulidad de los dos Autos impugnados. No obstante, la Sentencia ha de tener efectos puramente declarativos, sin acordar retroacción alguna de las actuaciones destinada a subsanar la omisión de derechos dentro del procedimiento²⁷

c) Posibles responsabilidades derivadas del internamiento no voluntario urgente.

Es importante en este punto, señalar la posible responsabilidad en que pudieran incurrir las distintas personas involucradas en este proceso, porque no se debe olvidar que es un supuesto claro de privación de libertad real y efectiva, sólo legitimada mediante decisión judicial, debiendo cumplirse los requisitos materiales y procedimentales establecidos. De forma clara, se produce un conflicto entre los derechos a la libertad y a la salud de la persona, pareciendo clara la primacía de éste frente a aquél. El responsable médico que toma esta decisión debe calibrar razonadamente la necesidad de este ingreso; ni debe ingresar a aquella persona que no lo requiera, ni tampoco debe negarse a ingresar al individuo cuya patología lo justifique. En el primer caso, si no se cumpliesen las garantías exigidas, se podría

²⁷ Igualmente, SSTC núm. 12/2007, de 15 de enero (RTC 2007, 12), F.J. 4; núm. 169/2008, de 15 de diciembre (RTC 2008, 169), F.J. 7 y núm. 179/2011, de 21 de noviembre (RTC 2011, 179), F.J. 6.

generar responsabilidad por una posible detención ilegal. En el segundo, se podría producir la comisión del delito de omisión del deber jurídico de asistencia sanitaria previsto en el artículo 196 Código Penal. Asimismo, el incumplimiento de dar cuenta en el plazo de veinticuatro horas al Juez del internamiento por parte del director del centro, daría lugar a un internamiento ilegal, encuadrable en el ámbito de aplicación del *habeas corpus* y podría llevar aparejada la responsabilidad ya mencionada. Por último, se debe tener en cuenta que el director del centro sigue siendo responsable de la vida e integridad física y psíquica del interno mientras no acuerde el alta, bien por orden judicial o porque a criterio de los facultativos encargados se aprecie que han desaparecido o mitigado suficientemente las causas que motivaban el internamiento; incluso cuando tal ratificación judicial ya se hubiere producido.

IV. CONCLUSIONES.

La puesta en práctica de la medida recogida en el art. 763 LEC tiene unas connotaciones significativas para las personas afectadas por la misma. Son diversos los problemas que su adopción provoca y que han sido puestos de relieve a lo largo del estudio, teniendo en cuenta que el internamiento por razón de trastorno psíquico se produce sin el consentimiento expreso del afectado o bien contra su voluntad. La jurisprudencia, en su función de intérprete de la Ley, ha ido resolviendo las distintas cuestiones planteadas por los internados. El primer argumento es la posible vulneración del derecho a la libertad recogido en el art. 17 CE. El Tribunal Constitucional en doctrina reiterada ha señalado que, en la colisión entre este derecho y el derecho a la salud, debe primar éste último. Pero para la salvaguarda de este derecho fundamental, el Alto Tribunal exige el cumplimiento estricto de los requisitos formales recogidos en la LEC, del que se puede destacar como elemento fundamental la necesaria autorización judicial para el ingreso. De esta forma, la jurisprudencia ha aclarado en primer término la competencia del juzgado que debe tomar la decisión, el de lugar de residencia del paciente, que mantendrá con independencia de los posibles cambios de domicilio. Por otro lado, se ha considerado fundamental el cumplimiento de los plazos regulados para el internamiento de urgencia, aquel adoptado por el facultativo correspondiente, que requiere su puesta en conocimiento al juzgado por el director del centro a la mayor brevedad posible, sin superar en ningún caso, las veinticuatro horas y la autorización, o no, del Juez que no debe exceder las setenta y dos horas. Hemos tenido ocasión de observar que el incumplimiento de dichos plazos puede dar lugar a una situación del *habeas corpus*, lo que ha implicado en algún caso concreto, la nulidad de la medida de internamiento adoptada. En definitiva, nuestros tribunales han exigido el cumplimiento estricto del contenido del precepto, configurándose el Tribunal Constitucional como garante de los derechos fundamentales de las personas en estas situaciones.

BIBLIOGRAFÍA

ABELLÁN GARCÍA, A., ACEITUNO NIETO, P., PÉREZ DÍAZ, J., RAMIRO FARIÑAS, D., AYALA GARCÍA, A. Y PUJOL RODRÍGUEZ, R.: "Un perfil de las personas mayores en España, 2019. Indicadores estadísticos básicos", *Informes Envejecimiento en red*, núm. 22, 2019.

ALBALADEJO GARCÍA, M: *Derecho civil I: Introducción y parte general*, Edisofer, 19ª ed., Madrid, 2013.

CALAZA LÓPEZ, S.: *Los procesos sobre la capacidad de las personas*, Iustel, Madrid, 2007.

DE COUTO GÁLVEZ, R., MIRAT HERNÁNDEZ P. y ARMENDÁRIZ LEÓN C.: *La protección jurídica de los ancianos*, Colex, Madrid, 2007.

DE VERDA Y BEAMONTE, J. R.: "El internamiento involuntario de ancianos en centros geriátricos en el Derecho español", *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, núm. 4, febrero 2016.

IGLESIAS CANLE, I., CANDAL JARRÍN, S.: *Los procesos sobre la capacidad de las personas*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2009.

LAFUENTE TORRALBA, J.: "Cuestiones problemáticas y propuestas de reforma de la incapacitación judicial", *Revista electrónica del Departamento de Derecho de la Universidad de la Rioja*, núm. 10, 2012.

MARTÍN-PÉREZ, J. A.: "El internamiento o ingreso de personas mayores en centros geriátricos (Acerca de la procedencia de autorización judicial cuando el ingreso es involuntario)", en *Protección jurídica de los mayores*, (coord. por E. MARTÍNEZ-GALLEGO), Wolters Kluwer, Cizur Menor, 2004.

NAVARRO-MICHEL, M.: "El ingreso involuntario en residencia, geriátrica y la autorización judicial", *Revista Bioética y Derecho*, núm. 45, 2019.

O'CALLAGHAN MUÑOZ, X.: "La Incapacitación", *Actualidad Civil*, núm. 3, 1986.

MORETÓN-SANZ, Mª. F.: "Dos nuevos pronunciamientos del TC sobre el internamiento forzoso en establecimiento de salud mental como medida privativa de libertad: cuestiones sobre ingresos no voluntarios en centros geriátricos", *Revista de Derecho UNED*, núm. 7, 2010.

PEREÑA-VICENTE, M.: "Derechos fundamentales y capacidad jurídica. Claves para una propuesta de reforma legislativa", *Revista de Derecho Privado*, núm. 7, 2016.

RECOVER BALBOA, T.: "Hacia la reforma del Código civil y la Ley de Enjuiciamiento civil en materia de discapacidad", en VV.AA.: *Nuevas perspectivas del tratamiento jurídico de la discapacidad y de la dependencia* (coord. por C. GARCÍA GARNICA, R. ROJO ALVÁREZ-MANZANEDA), Dykinson, Madrid, 2014.

SÁNCHEZ BARRILAO, J. F.: "Régimen constitucional del internamiento involuntario y urgente por trastorno mental", *Revista de Derecho Político*, núm. 87, 2013.

VV.AA.: *Comentario a la Ley de Enjuiciamiento Civil* (dir. por A. LORCA NAVARRETE), Tomo IV, Lex Nova, Valladolid, 2000.

VIVAS TESÓN, I.: "Libertad y protección de la persona vulnerable en los ordenamientos jurídicos europeos: hacia la despatrimonialización de la incapacidad", *Revista de Derecho UNED*, núm. 7, 2010.

