

*INSTRUCCIONES PREVIAS EN LA COMUNIDAD DE
MADRID: UN DOCUMENTO DINÁMICO
ADVANCE INSTRUCTIONS IN THE COMMUNITY
OF MADRID: A DYNAMIC DOCUMENT*

M^a ÁNGELES CEBALLOS HERNANSANZ.

Doctoranda en la Escuela de Doctorado de Derecho y Ciencias Sociales
de la Universidad Nacional de Educación a Distancia. Doctora en
Medicina y Cirugía. Abogada.

mceballos6@alumno.uned.es

Resumen: Se trata de demostrar que el Documento de Instrucciones Previas en la Comunidad Autónoma de Madrid, que en otras Comunidades Autónomas han optado por denominar como: documento de voluntades anticipadas, manifestaciones anticipadas de voluntad, declaración de voluntad vital anticipada, voluntades previas, expresión anticipada de voluntades, o que de forma coloquial se conoce como testamento vital, o en los países anglosajones como *living wills*, es un documento vivo y dinámico al poder modificarse, sustituirse o revocarse, siempre que el otorgante del mismo lo desee y esté en disposición de poder llevarlo a cabo por cumplir con los requisitos establecidos por la ley, como son el estar capaz y hacerlo libremente. Se hace una comparativa con lo que sucede en otros países de nuestro entorno europeo, se analizan las semejanzas con el testamento sucesorio por ser la figura jurídica más similar y se procede al estudio de lo que ocurre a estos efectos, concretamente en la Comunidad de Madrid.

Abstract: It is about demonstrating that the Document of Advance Instructions in the Autonomous Community of Madrid, which in other Autonomous Communities have chosen to name as: ad-

vance directive document, advance directive statements, advance directive declaration, advance directives or advance expression of wills, or which is colloquially known as a living will, or in Anglo-Saxon countries as living wills, it is a living and dynamic document as it can be modified, replaced or revoked, provided that the grantor wishes to do so and is in power carry it out by complying with the requirements established by law, such as being able and doing it freely. A comparison is made with what happens in other countries in our European environment, the similarities with the inheritance will are analyzed as it is the most similar legal figure and we proceed to study what happens for these purposes, specifically in the Community of Madrid.

Palabras clave: Instrucciones Previas. Renovación. Modificación. Revocación.

Keywords: Previous Instructions Renewal. Modification. Revocation.

Sumario: I. Introducción: Primeros pasos del desarrollo normativo. II. Convenio de Oviedo: Primer afianzamiento en España. III. Ley 41/2002, de 14 de noviembre, básica reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica: Consolidación IV. ¿Debe renovarse las Instrucciones Previas tras un periodo de tiempo? V. Instrucciones Previas versus Testamento. VI. Modificación, sustitución o revocación del Documento de Instrucciones Previas. VII. Motivaciones para la modificación o sustitución del Documento de Instrucciones Previas en la Comunidad de Madrid. VIII. Conclusiones.

I. INTRODUCCIÓN: PRIMEROS PASOS DEL DESARROLLO NORMATIVO

El concepto de las Instrucciones Previas parte de la idea surgida en Chicago por el abogado Luis Kutnere quién en 1967 tras su experiencia profesional, pensó en lo aconsejable que sería que las personas llevasen a cabo un documento en el cual quedase reflejada su aceptación o rechazo al tratamiento médico para aquellas situaciones en las que no pudiesen expresarse, encontrándose en las últimas fases de su vida.

La primera norma que recoge este pensamiento hay que situarla en el Estado de California, es la denominada Natural Death Act (Ley de muerte Natural) en 1976, que garantizaba los *living wills* (testa-

mentos en vida), su finalidad era procurar una muerte natural a los enfermos, evitando el prolongarles artificialmente la vida¹, a partir de la cual fue extendiéndose a los demás Estados americanos. A nivel europeo el Consejo de Europa adoptó, ese mismo año, la Resolución 3699 *On the rights of the sick and dying*² (sobre los derechos de los enfermos y moribundos) sobre la voluntad del enfermo en las decisiones que afectan a su propia vida³. En 1994 se aprobó la Declaración sobre la Promoción de los Derechos de los pacientes en Europa⁴.

II. CONVENIO DE OVIEDO: PRIMER AFIANZAMIENTO EN ESPAÑA

En los años 90 del siglo pasado, vistos los avances que se estaban produciendo en el ámbito de las ciencias, comenzó a plantearse la duda de si todo estaba permitido en aras del avance de la Medicina y la Biología, o si por el contrario, no debía perderse la perspectiva de cómo afectarían a las personas, por ello en 1990 en la Conferencia llevada a cabo en Estambul⁵, se creyó conveniente que los Ministros europeos, comenzasen a trabajar en un acuerdo donde se “sentasen las normas generales para la protección de la persona humana en el

¹ MARCOS DEL CANO, Ana María (Ed.). *Voluntades Anticipadas*, Dykinson, Madrid, 2014, pág. 22.

² COUNCIL OF EUROPE, Parliamentary Assembly, *Recommendation 779 (1976) Rights of the sick and dying, Report of the Committee on Social and Health Questions (Doc.3699)*, January 1976. Disponible en: <https://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-en.asp?fileid=14813&lang=en>

³ MARTÍNEZ-PEREDA, José Manuel. “El Testamento Vital y su aplicación en España”. En: VII Congreso Nacional de Derecho Sanitario, I Reunión Iberoamericana de Derecho Sanitario, ICOMEN, Madrid, 2001.

⁴ Déclaration sur la promotion des droits des patients en Europe: Consultation Européenne sur les Droits des Patients, Amsterdam, 28-30 mars 1994, EUR/ICP/HLE 121. Esta declaración debería ser interpretada como un derecho añadido para los ciudadanos y pacientes a la hora de mejorar las relaciones con los profesionales de la salud y los gestores de los servicios sanitarios en el proceso de la atención médica. Disponible en: <https://apps.who.int/iris/handle/10665/108179?locale-attribute=es&mode=simple&locale=ar>

⁵ NICOLÁS JIMÉNEZ, Pilar. “El Convenio de Oviedo de Derechos Humanos y Biomedicina: la génesis parlamentaria de un ambicioso proyecto del Consejo de Europa”. Revista de las Cortes Generales. 1997. Pág. 137. indica: “En 1990, el Comité de Ministros, a la vista de la Resolución nº 3 de la 17 Conferencia de Ministros Europeos de Justicia, en la que se declaró que los derechos de las personas no deberían verse amenazados por el desarrollo de las ciencias biomédicas y se expresaba la preferencia por un convenio marco, encargó al CDBI (Comité Director para la Bioética) que estudiase las posibilidades de redactar dicho texto”.

ámbito del desarrollo de las ciencias biomédicas”⁶, así de forma progresiva se fue constituyendo el grupo de trabajo, ya en julio de 1994 se pudo presentar a la Asamblea Parlamentaria un primer esbozo del Convenio, los trabajos prosiguieron a buen ritmo, de manera que el 19 de noviembre de 1996 fue aprobado por el Comité de Ministros, estableciéndose la fecha para la firma del mismo en Oviedo a partir del 4 de abril de 1997. No lo firmaron Alemania, Austria, Bélgica, Reino Unido, Irlanda y Rusia. A partir de ese momento cada país debió proceder a la ratificación del mismo, hecho que no se produjo en cinco de los países firmantes (Italia, Países Bajos, Polonia, Suecia y Ucrania). España lo ratificó el 23 de julio de 1999, con rango de Acuerdo Internacional, siendo la fecha de resolución por el Ministerio de Asuntos Exteriores el 5 de octubre de 1999, si bien de forma general debía entrar en vigor el 1 de diciembre de 1999, en España lo hizo el 1 de enero de 2000 al tener que subsanarse una errata en la publicación del BOE del 20 de octubre de 1999⁷(Tabla 1)⁸.

País	Fecha de la Firma	Fecha de Ratificación	Fecha entrada en vigor
Albania	30-03-2011	30-03-2011	01-07-2011
Bosnia Herzegovina	16-12-2005	11-05-2007	01-09-2007
Bulgaria	31-05-2001	23-04-2003	01-08-2003
Croacia	07-05-1999	28-11-2003	01-03-2004
Chipre	30-09-1998	20-03-2002	01-07-2002
Dinamarca	04-04-1997	10-08-1999	01-12-1999
Eslovenia	04-04-1997	05-11-1998	01-12-1999
España	04-04-1997	01-09-1999	01-01-2000
Estonia	04-04-1997	08-02-2002	01-06-2006
Finlandia	04-04-1997	30-11-2009	01-03-2010
Francia	04-04-1997	13-12-2011	01-04-2012
Georgia	11-05-2000	22-11-2000	01-03-2001
Gracia	04-04-1997	06-10-1998	01-12-1999
Hungría	07-05-1999	09-01-2002	01-05-2002

⁶ Informe Explicativo del 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. Oviedo 4.IV.1997. Serie Tratados Europeos. Número 164. COUCIL OF EUROPE, Explanatory Report, To the Convention for the protection of Human Rights and Dignity of the Human Being with regard to the Applicattion of Biology and Medicine: Convention on HumanRights and Biomedicine. April 1997, pág. 2. Disponible en: <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/164>

⁷ BOE. núm. 251, de 20 de octubre de 1999, págs. 36825 a 36830

⁸ Tomada y adaptada del Cuadro de firmas y ratificaciones del Tratado 164. Convenio para la protección de los derechos humanos y de la dignidad del ser hu-

País	Fecha de la Firma	Fecha de Ratificación	Fecha entrada en vigor
Islandia	04-04-1999	12-10-2004	01-02-2005
Italia	04-04-1999		
Letonia	04-04-1997	25-02-2001	01-06-2001
Lituania	04-04-1997	17-10-2002	01-02-2003
Luxemburgo	04-04-1997		
Macedonia el Norte	04-04-1997	03-09-2009	01-01-2010
Montenegro	09-02-2005	19-03-2010	01-07-2010
Noruega	04-04-1997	13-10-2006	01-02-2007
Países Bajos	04-04-1999		
Polonia	07-05-199		
Portugal	04-04-1997	13-08-2001	01-12-2001
República Checa	24-06-1998	22-06-2001	01-10-2001
República Moldava	06-05-1997	26-11-2002	01-03-2003
República Eslovaca	04-04-1997	15-01-1998	01-12-1999

País	Fecha de la Firma	Fecha de Ratificación	Fecha entrada en vigor
Rumanía	04-04-1999	12-10-2004	01-02-2005
San Marino	04-04-1999		
Serbia	04-04-1997	25-02-2001	01-06-2001
Suecia	04-04-1997	17-10-2002	01-02-2003
Suiza	04-04-1997		
Turquía	04-04-1997	03-09-2009	01-01-2010
Ucrania	09-02-2005	19-03-2010	01-07-2010

Tabla 1. Países firmantes del Convenio para la protección de los derechos humanos y de la dignidad del ser humano en relación con la aplicación con la aplicación a la biología y la medicina.

De sus treinta y ocho artículos, en uno de ellos, el Art.9, se hace mención a los Deseos expresados anteriormente, indicándose: “Serán tomados en consideración los deseos expresados anteriormente con respecto a una intervención médica por un paciente que, en el momento de la intervención, no se encuentre en situación de expresar su voluntad”.

mano en relación con la aplicación a la biología y la medicina: Convenio sobre los derechos humanos y biomedicina. Estado al 17/08/2020. Fuente: Oficina de Tratados en <http://conventions.coe.int>

En el Informe Explicativo del 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, en el apartado 60 se indica "...este artículo está diseñado para los casos en que las personas con capacidad de entender hayan expresado con anterioridad su consentimiento (ya sea asentimiento o rechazo) en relación a situaciones previsibles en las que ya no se encontraría en condiciones de expresar su opinión sobre la intervención", prosiguiendo en el apartado 61: "El artículo comprende por parte... las situaciones en las que el individuo ha previsto que podría ser incapaz de dar su consentimiento válido, por ejemplo en el caso de una enfermedad progresiva como la demencia senil", para continuar en el apartado 62 diciendo: "El artículo establece que cuando las personas hayan expresado con anterioridad sus deseos, estos deben tenerse en cuenta". Con todo, tener en cuenta los deseos expresados con anterioridad no significa que deban seguirse necesariamente. Por ejemplo, cuando los deseos se expresaron mucho tiempo antes de la intervención y la ciencia haya avanzado desde entonces puede no haber fundamento para respetar la opinión del paciente. Así el facultativo debe, en la mayor medida posible, estar persuadido de que los deseos del paciente se aplicarían a la situación actual y son aún válidos, teniendo en cuenta especialmente, el avance técnico de la ciencia.

Como se comprueba, ni el enunciado estricto del artículo sobre los Deseos expresados anteriormente, ni el Informe Explicativo del Convenio entran a conocer sobre si los deseos expresados previamente deben haberlo sido en un intervalo de tiempo determinado (dos, tres, cinco años) a su aplicación, pero sí sugiere que los deseos vayan acorde con el momento de la ciencia, a fin de que no queden expresados unos deseos que puedan considerarse obsoletos respecto a los avances de la ciencia que podrían serle aplicados a la persona en el momento necesario.

III. LEY 41/2002, DE 14 DE NOVIEMBRE, BÁSICA REGULADORA DE LA AUTONOMÍA DEL PACIENTE Y DE DERECHOS Y OBLIGACIONES EN MATERIA DE INFORMACIÓN Y DOCUMENTACIÓN CLÍNICA: CONSOLIDACIÓN.

Dado que este trabajo esencialmente va a referirse a las denominadas Instrucciones Previas, conviene indicar que éstas son un derecho que los ciudadanos tienen y que consiste en un documento por el cual una persona pone de manifiesto sus deseos sobre el cuidado y tratamiento de su salud o el destino de su cuerpo, para que esa vo-

luntad se cumpla en el momento en que llegue a determinadas situaciones clínicas en las cuales no pueda expresar su voluntad sobre estos términos por no encontrarse capaz para ello.

Este derecho emana de la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, básica reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica, en cuyo Art.11⁹ enuncia todo lo concerniente a las Instrucciones Previas.

Antes de profundizar más en el tema, indicar que no todas las Comunidades Autónomas españolas comenzaron a tratar este tema al mismo tiempo, así ha habido Comunidades Autónomas que iniciaron su andadura en esta materia antes de haber sido promulgada la mencionada Ley 41/2002, lo que permitió que en cada una de estas zonas denominasen a esta materia, como cada una consideró más oportuno, de ahí que en la actualidad sean diversas las formas de denominación¹⁰ (Tabla 2).

⁹ LEY 41/2002, de 14 de noviembre, básica reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica, Art.11.1. Disponible en: <https://www.boe.es/eli/es/l/2002/11/14/41/con> “Por el documento de instrucciones previas, una persona mayor de edad, capaz y libre, manifiesta anticipadamente su voluntad, con objeto de que ésta se cumpla en el momento en que llegue a situaciones en cuyas circunstancias no sea capaz de personalmente, sobre los cuidados y el tratamiento de su salud o, una vez llegado el fallecimiento, sobre el destino de su cuerpo o de los órganos del mismo. El otorgante del documento puede designar, además, un representante para que, llegado el caso, sirva como interlocutor suyo con el médico o el equipo sanitario para procurar el cumplimiento de las instrucciones previas.2. Cada servicio de salud regulará el procedimiento adecuado para que, llegado el caso, se garantice el cumplimiento de las instrucciones previas de cada persona, que deberán constar siempre por escrito. 3. No serán aplicadas las instrucciones previas contrarias al ordenamiento jurídico, a la «lex artis», ni las que no se correspondan con el supuesto de hecho que el interesado haya previsto en el momento de manifestarlas. En la historia clínica del paciente quedará constancia razonada de las anotaciones relacionadas con estas previsiones. 4. Las instrucciones previas podrán revocarse libremente en cualquier momento dejando constancia por escrito. 5. Con el fin de asegurar la eficacia en todo el territorio nacional de las instrucciones previas manifestadas por los pacientes y formalizadas de acuerdo con lo dispuesto en la legislación de las respectivas Comunidades Autónomas, se creará en el Ministerio de Sanidad y Consumo el Registro nacional de instrucciones previas que se regirá por las normas que reglamentariamente se determinen, previo acuerdo del Consejo Interterritorial del Sistema Nacional de Salud”.

¹⁰ Información tomada del Ministerio de Sanidad, Consumo y Bienestar Social. Registro Nacional de Instrucciones Previas www.mscbs.gob.es/ciudadanos>rip

Comunidad Autónoma	Denominación
Andalucía	Voluntades Anticipadas
Aragón	Voluntades Anticipadas
Principado de Asturias	Instrucciones Previas
Islas Baleares	Voluntades Anticipadas
Canarias	Manifestación Anticipada de Voluntad
Cantabria	Voluntades Previas
Castilla-La Mancha	Voluntades Anticipadas
Castilla y León	Instrucciones Previas
Cataluña	Voluntades Anticipadas
Comunidad Valenciana	Voluntades Anticipadas
Extremadura	Expresión Anticipada de Voluntades
Galicia	Instrucciones Previas
La Rioja	Instrucciones Previas
Madrid	Instrucciones Previas
Murcia	Instrucciones Previas
Navarra	Voluntades Anticipadas
País Vasco	Voluntades Anticipadas

Tabla 2: Denominación de las Instrucciones Previas en las diferentes Comunidades Autónomas

Como ha observado Montalvo Jääskeläinen, “pese a que doctrinalmente se venía utilizando la expresión testamento vital como incorporación de la figura del *living will* a nuestro Derecho y que, legalmente, la figura quedó incorporada a diversas normas autonómicas previas a la ley nacional como voluntades anticipadas, el legislador nacional optó por el término instrucciones previas”¹¹.

Al ser una ley básica¹², cada Comunidad Autónoma ha elaborado su propio desarrollo sobre esta materia, así la Comunidad Au-

¹¹ MONTALVO JÄÄSKELÄINEN, Federico de, *Muerte digna y Constitución: Los límites del testamento vital*, Universidad Pontificia de Comillas, Madrid, 2009, pág. 49.

¹² SANCHEZ GARGALLO, Ignacio. “Las instrucciones previas. Límites a la facultad de disposición. Los modelos de documentos de instrucciones previas”, *Cuadernos de derecho judicial*, nº 10, 2004. Ejemplar dedicado a El Juez civil ante la investigación Biomédica: “Para todo el Estado español, rige la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, básica reguladora de la autonomía del paciente y de los derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica. El carácter de legislación básica viene expresamente reconocido en la disposición adicional primera; “esta ley tiene la condición de básica, de conformidad con lo establecido en el art. 149.1.1ª y 16ª de la Constitución”. Aunque a sanidad es competencia de las Comunidades Autónomas que la suman (art.148.1.21ª CE), el legislador pretende asegurar

tónoma de Madrid, que es la base de este trabajo, lo ha llevado a efecto con la Ley 3/2005 de 23 de mayo, por la que se regula el ejercicio del derecho a formular instrucciones previas en el ámbito sanitario y se crea el registro correspondiente¹³, encontrándose la definición de las Instrucciones Previas en el Art.2 de la misma¹⁴.

IV. ¿DEBE RENOVARSE LAS INSTRUCCIONES PREVIAS TRAS UN PERIODO DE TIEMPO?

El Documento de Instrucciones Previas, desde que apareció en la normativa española ha suscitado un dilema, ya planteado igualmente en otros países de nuestro entorno: ¿Debe renovarse el Documento de Instrucciones Previas tras un periodo de tiempo, una vez otorgadas? o por el contrario ¿mientras no se desee por parte del otorgante cambiar alguna de las ideas o deseos expresados, su validez permanece inalterable?

Tal vez sea el momento de distinguir entre Validez y Eficacia. Inicialmente, una vez otorgadas las Instrucciones Previas en la forma indicada por la legislación vigente, éstas serán válidas sin mayores exigencias, ahora bien, otra cosa es su eficacia o capacidad de lograr el efecto que se desea o se espera. Para su validez y eficacia en la legislación española no se exige su renovación o ratificación, ni se determina plazo de caducidad.

la igualdad de todos los ciudadanos del Estado español en el ejercicio del derecho a la autonomía del paciente. De ahí que la regulación que, al respecto, se contiene en la ley y que expondremos con detalle más adelante, sea aplicable a todo el territorio español, sin perjuicio de que pueda ser desarrollada por las comunidades autónomas". Págs. 199-246.

¹³ LEY 3/2005, de 23 de mayo, por la que se regula el ejercicio del derecho a formular instrucciones previas en el ámbito sanitario y se crea el registro correspondiente. Disponible en:

<https://www.boe.es/eli/es-md/l/2005/05/23/3> BOCM núm. 140 de 14 de junio de 2005. Pág. 4-6. También puede encontrarse en el BOE núm. 269, de 10 de noviembre de 2005, págs. 36755 a 36757.

¹⁴ LEY 3/2005, de 23 de mayo, por la que se regula el ejercicio del derecho a formular instrucciones previas en el ámbito sanitario y se crea el registro correspondiente. Disponible en:

<https://www.boe.es/eli/es-md/l/2005/05/23/3>. BOCM núm. 140 de 14 de junio de 2005. Pág. 4. También puede encontrarse en el BOE núm. 269, de 10 de noviembre de 2005, págs. 36755 a 36757.

Art. 2. "Por el documento de instrucciones previas, una persona manifiesta anticipadamente su voluntad, con objeto de que ésta se cumpla en el momento en que llegue a situaciones en cuyas circunstancias no sea capaz de expresarla personalmente, sobre el cuidado y el tratamiento de su salud o, llegado el momento del fallecimiento, sobre el destino de su cuerpo o de los órganos del mismo".

Como indica Nuria Terribas-Sala¹⁵, se presenta una discusión sobre si puede existir una voluntad anticipada, y si esta debe entenderse válida y vigente quizás mucho tiempo después de haber sido otorgada. El argumento es qué si la persona cambia y se generan dudas, saber si la opinión del paciente, en caso de verse en la situación en la que se plantea una toma de decisiones, habría variado respecto al tiempo en que otorgó el DVA (Documento Voluntades Anticipadas). Atendiendo a este criterio, algunos países han establecido periodos de validez determinados, transcurridos los cuales el DVA pierde vigencia y por tanto aplicabilidad. Sin embargo, un análisis a fondo de esta cuestión parece que haría innecesaria esta limitación temporal por otro lado arbitraria, ya que no se basa en ningún criterio relacionado con la salud de la persona sino en un parámetro meramente cronológico (¿debe caducar el DVA a los cinco años, o a los tres?). Si partimos del hecho que otorgar un DVA es un acto de responsabilidad individual y con trascendencia vital sobre la persona debemos considerar que el otorgante velará por cambiar ese documento si en su vida se dan circunstancias que así lo justifican (p.e. un diagnóstico de enfermedad sobrevenido). De no ser así no parece haber razón para dudar de la vigencia del documento por más tiempo que haya transcurrido desde su otorgamiento hasta su aplicación.

Otros autores hacen mención a que con el transcurso del tiempo el estado de la Ciencia o el marco legal hubiese cambiado, prohibiendo o permitiendo distintas acciones¹⁶ a las indicadas inicialmente en el documento de instrucciones previas y esto favorecería un cambio en los deseos expresados anteriormente.

Autores como Marcos del Cano, al inicio de la andadura de las instrucciones previas, opinaba que en general debía exigirse que estos documentos fuesen modificados o ratificados cada cinco años¹⁷, o como José Antonio Seoane¹⁸ que consideran que la “falta de ratifi-

¹⁵ TERRIBAS-SALA, Nuria. “El final de la vida y las voluntades anticipadas”. En: Bioética, Universidad Autónoma del Estado de México/Gedisa, México, 2017.

¹⁶ GUERRA VAQUERO, Ana Ylenia, *Voluntades Anticipadas: optimización y gestión de su información en España y en la Unión Europea* [Tesis doctoral], Universidad Nacional de Educación a Distancia, Facultad de Derecho, Departamento de Filosofía Jurídica, 2016. pág.173.

¹⁷ MARCOS DEL CANO, Ana, “La toma de decisiones al final de la vida: el Testamento vital y las indicaciones previas”, *Moralia*, n° 92, 2001, págs. 498-518.

¹⁸ SEOANE, José Antonio, “Derecho e Instrucciones Previas”, *DS: Derecho y salud*, vol. 22, n° extra 1, (ejemplar dedicado a XX Congreso “Derecho y Salud”), 2011, págs. 11-31.

cación podría condicionar la eficacia de las Instrucciones Previas en algunos supuestos (transcurso prolongado de tiempo, o cambio notable de las condiciones fácticas o valorativas previstas en el documento de instrucciones previas, contraviniendo el propósito inicial del otorgante), además de en aras de garantizar su aplicabilidad y eficacia es aconsejable su ratificación temporal: facultaría la interpretación y la aplicación de las instrucciones previas, evitaría incertidumbre e inseguridad jurídica a los profesionales y reforzaría la protección de la autonomía y los derechos del otorgante”.

Evidentemente, se trata de una declaración muy peculiar, muy dependiente de variaciones subjetivas de diversa índole y por ello sería necesario realizarla revisiones hasta que sea posible¹⁹.

En el ámbito europeo los países que cuentan con Instrucciones Previas han partido del 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, si bien es cierto que no todos lo han ratificado como ya quedó expresado anteriormente.

En todas las legislaciones sobre esta materia de Instrucciones Previas se contempla la posibilidad de modificar el contenido de las mismas previamente otorgadas, así como la posibilidad de revocarlas; en el caso de España así lo indica el art. 11.4 de la ley 41/2002, de 14 de noviembre, básica reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica²⁰ y concretamente en la Comunidad Autónoma de Madrid, la Ley 3/2005, de 23 de mayo, por la que se regula el ejercicio del derecho a formular instrucciones previas en el ámbito sanitario y se crea el registro correspondiente, hace referencia a ello en su art.7²¹, de una forma más concreta al hablar no solo de revocación, sino también de modificación y sustitución.

¹⁹ MARCOS DEL CANO, Ana María, “Entre la vida y la muerte: la voz del paciente suscitadora de un diálogo integrador”. En: *Cuestiones de vida y muerte: perspectivas éticas y jurídicas en torno a nacer y el morir*, Plaza y Valdés, Madrid, 2016, pág. 151.

²⁰ LEY 41/2002, de 14 de noviembre, básica reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica, Art.11.4, Disponible en: <https://www.boe.es/eli/es/l/2002/11/14/41/con>. “Las instrucciones previas podrán revocarse libremente en cualquier momento dejando constancia por escrito”.

²¹ LEY 41/2002, de 14 de noviembre, básica reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica, Art. 11.4 y Art. 7, Disponible en: <https://www.boe.es/eli/es/l/2002/11/14/41/con>. “Modificación, sustitución y revocación de las instrucciones previas.1. El documento de instrucciones previas podrá ser modificado, sustituido o revocado en

Debe entenderse por revocación *stricto sensu* el dejar sin efecto el Documento de Instrucciones Previas, anteriormente otorgado y registrado, debido a su anulación, sin posterior nuevo otorgamiento. Por modificación, el transformar o cambiar algo, mudando alguna de sus características y por sustitución, el poner a alguien o algo en lugar de otra persona o cosa²² (Tabla 3).

Revocación	Anulación del documento previo	No hay nuevo documento otorgado
Modificación	Transformar o cambiar algunas de las características	Revocación del documento previo seguido de un nuevo otorgamiento
Sustitución	Poner alguien o algo en lugar de otra persona o cosa	Revocación del documento previo seguido de un nuevo otorgamiento

Tabla 3. Concepto y efectos de revocación, modificación y sustitución en las instrucciones Previas

Siguiendo a Fernández Campos²³ la revocación, modificación o sustitución, puede hacerse por parte del otorgante, libremente, sin necesidad de causa que lo justifique, es decir, en términos jurídico “ad nutum”, por su sola voluntad o arbitrio.

cualquier momento por el otorgante, dejando constancia por escrito, siempre que conserve la capacidad de acuerdo con lo establecido en el artículo 4 de esta Ley y mediante los procedimientos previstos en el artículo 5.2 de la misma. 2. En todo caso, mientras la persona otorgante conserve su capacidad, de conformidad con lo previsto en el artículo 4 de la presente Ley y pueda manifestar libremente su voluntad, ésta prevalecerá sobre las instrucciones contenidas en el documento”.

²² Las definiciones de revocar, modificar y sustituir han sido tomadas de la REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, *Diccionario de la lengua española*, 2019. Disponible en: <https://dle.rae.es/>

²³ FERNÁNDEZ CAMPOS, Juan Antonio, “Estatuto jurídico del representante sanitario designado en los documentos de instrucciones previas”, En: *La tutela de la persona y las opciones ante el final de la vida en Italia y en España*, Universidad de Murcia, 2013. “La revocación, modificación o sustitución, puede hacerlo libremente, este calificativo libremente quiere decir que el paciente otorgante del documento de Voluntades Anticipadas puede realizar la revocación, o modificación, o sustitución de su anterior declaración de voluntad sin necesidad de causa que lo justifique, lo que en términos jurídicos se conoce como “ad nutum”, por su sola voluntad o arbitrio. Este régimen garantiza la total libertad del paciente en cuanto a la decisión de estas cuestiones tan personales y sensible. Esto es, un cambio de preferencias, una mejor información, la evolución en la forma de pensar propia del paso del tiempo, de la maduración o de las circunstancias vividas, permiten al paciente modificar o revocar el documento de voluntades anticipadas ya otorgado para acomodarlo a sus nuevas convicciones o deseos”

Además, puede hablarse de una revocación total, o bien de una revocación explícita, cuando lo que se pretende dejar sin efecto es una de las partes del contenido del documento (bien en lo referente a las decisiones médicas a tomar o bien en lo relativo a la persona designada como representante). La revocación explícita viene dada en la Ley 41/2002 que exige además para su efectividad “dejar constancia por escrito”, “ad probationem”. En la práctica lo que habitualmente se lleva a cabo es una revocación total, a fin de eliminar totalmente el documento previamente registrado, para que aparezca en el Registro tanto Nacional como Autonómico un único documento válido.

Esta nueva voluntad del otorgante, manifestada en un nuevo documento puede, en realidad, a poco que se analiza con más detenimiento, guardar en relación con el documento otorgado anteriormente, tres funciones diferentes, a saber; el nuevo documento puede modificar una parte del documento anterior, pero manteniendo la vigencia del resto del contenido; o bien el nuevo documento puede sustituir por completo el documento anterior, de modo que quedarán sin efectos las declaraciones anteriores y serán sustituidas por las nuevas; y, por último, el nuevo documento puede tener como única finalidad dejar sin efecto las declaraciones anteriores sin sustituirlas por otras, es decir, cancelar el documento anterior sin que el nuevo documento ofrezca otro contenido²⁴.

Las declaraciones de voluntad contenidas en los documentos de instrucciones previas son esencialmente revocables, lo cual significa que, después de ser emitidas, el otorgante puede dejarlas sin efecto. La Ley ha configurado un régimen generoso de revocación porque puede ser en cualquier momento, y libremente, sin necesidad de alegar justa causa, esto es, sin necesidad de justificar las causas del cambio de opinión, simplemente dejando constancia por escrito. Este régimen de revocación previsto legalmente (artículo 11.4 Ley 41/2002) se asemeja al previsto por el Código Civil para el testamento patrimonial²⁵.

Otra cosa distinta, es que las diferentes normativas de los países contemplen la cuestión de, una vez otorgadas las Instrucciones Previas, que éstas tengan que ser renovadas periódicamente o ha-

²⁴ AYALA VARGAS, María José y FERNÁNDEZ CAMPOS, Juan Antonio, “Inscripción de los documentos de instrucciones previas en el Registro”, *Bioderecho.es: Revista internacional de investigación en Bioderecho*, nº 3, 2016, pág. 7.

²⁵ FERNÁNDEZ CAMPOS, Juan Antonio, “Naturaleza y eficacia de los documentos de instrucciones previas”, *IUS ET SCIENTIA: Revista electrónica de Derecho y Ciencia*, vol.3, nº 1, 2017, págs. 150-160.

ber sido otorgadas en un tiempo próximo a su posible aplicación. Se hará mención tanto a países que han firmado y ratificado el Convenio, como aquellos otros países que o bien no han firmado, o habiendo firmado el Convenio, no lo han ratificado. Así se encuentran dos grupos perfectamente diferenciados, los países que precisan por parte del otorgante una revisión de sus instrucciones previas en unos tiempos legalmente establecidos y aquellos otros que no especifican la necesidad de la renovación periódica²⁶ (Tabla 4). Hay que mencionar también a los Países Bajos (nombre que ha adoptado desde el 1 de enero de 2020 la antes denominada Holanda), que sin haber participado ni ratificado en el Convenio sí contempla la realización de este tipo de documentos, exigiendo que se actualicen cada 5 años. Pero incluso entre los países en que se precisa la renovación del documento, no todos han optado por la misma periodicidad (Tabla 5).

Países que precisan renovación del documento de instrucciones previas una vez otorgado	
	Austria
	Eslovenia
	Francia
	Hungría
	Países Bajos
	Portugal

Tabla 4. Países que precisan de renovación de las Instrucciones Previas ya otorgadas

Países que precisan renovación del documento II.PP y periodo				
1 año	2 años	3 años	4 años	5 años
	Hungría	Francia		Austria Eslovenia Portugal Países Bajos

Tabla 5. Países que precisan renovación del documento de Instrucciones Previas y periodo

¿Significa esto que los otorgantes del Documento de Instrucciones Previas que precisan de una renovación periódica son más re-

²⁶ Porcar Rodado, María Elena, *El Documento de Voluntades Anticipadas. Comparativa de la legislación actual en el marco de la Unión Europea* [Tesis doctoral], Universidad de Valencia, 2015.

alistas en sus peticiones que aquellos otros que lo mantienen en el tiempo?, ¿la no renovación periódica significa imposibilidad para cambiar de criterio por parte del otorgante?

Un régimen amplio de revocación del documento que permite, por un lado, diversas modalidades de revocación, sustitución o modificación y, por otro lado, sin necesidad de alegar justa causa para dicha revocación o modificación. Además, la revocación, sustitución o modificación pueden hacerse en cualquier momento (al poco tiempo o tras varios años desde el otorgamiento del primer documento) y en cualquiera de las formas de otorgamiento permitidas, no hace falta, por tanto, revocar un documento otorgado ante testigos por otro otorgado ante esos mismos testigos u otros diferentes; el segundo documento puede haberse otorgado ante notario o ante el encargado del Registro, por ejemplo. Con la cautela que incorpora el art. 11.3 de la Ley 41/2002 al señalar que “No serán aplicadas las instrucciones previas ... que no se correspondan con el supuesto de hecho que el interesado haya previsto en el momento de manifestarlas” como uno de los límites a la eficacia del documento. Esta cláusula, permitiría resolver casos en los que ha pasado mucho tiempo desde el otorgamiento y desde entonces han cambiado mucho las circunstancias personales del otorgante o bien el progreso de la medicina ha permitido nuevos tratamientos frente a la enfermedad o patología que sufría el otorgante o que temía poder sufrir en un futuro. Ante estos casos, cuando sea manifiesto que el paciente, sin haber revocado, modificado o sustituido el documento otorgado, ha cambiado de voluntad, le queda al equipo médico la posibilidad de “no aplicar” el documento. Entonces, como dispone el propio art. 11.3 in fine, “En la historia clínica del paciente quedará constancia razonada de las anotaciones relacionadas con estas previsiones”. Nos aseguramos así, con este deber de razonamiento de por qué no se ha aplicado lo dispuesto por el paciente en sus instrucciones previas, evitar un abuso de discrecionalidad por parte del médico al aplicar esta cláusula. Por otro lado, será oportuno que se consulte previamente al representante sanitario nombrado por el propio otorgante o a los familiares cercanos al mismo para estar seguro del cambio de voluntad del paciente frente a la declaración consignada en el documento²⁷.

²⁷ FERNÁNDEZ CAMPOS, Juan Antonio, “Naturaleza y eficacia de los documentos de instrucciones previas”, *IUS ET SCIENTIA: Revista electrónica de Derecho y Ciencia*, vol. 3, n° 1, 2017, págs.150-160.

V. INSTRUCCIONES PREVIAS VERSUS TESTAMENTO SUCESORIO

Como indica Milagros Arbe Ochandiano, la naturaleza jurídica de las instrucciones previas en nuestro ordenamiento, es una figura extraña a nuestras Instituciones de Derecho Civil y Sucesorio y su regulación constituye una laguna legal²⁸.

Siguiendo a Quijada González²⁹ puede decirse que el legislador ha tomado como referencia para la regulación del documento de instrucciones previas la ya existente para el testamento sucesorio en cuanto a la forma de su constitución, otorgamiento, modificación, custodia, publicidad, interpretación y efecto probatorio. También en lo referente a la figura de representante como potestativa, del mismo modo que cabe incluir en el testamento sucesorio la de un albacea³⁰ o un contador-partidor.(Tabla 6).

Regulación de las Instrucciones Previas y el Testamento sucesorio		
	Instrucciones Previas	Testamento sucesorio
Constitución	Formalista	Formalista
Otorgamiento	El establecido en cada CC.AA	El establecido en el Código civil
Modificación, Sustitución/ Revocación	Sí	Sí
Custodia	Registro de Instrucciones Previas autonómico Registro Nacional de Instrucciones Previas	Notaría Registro General de Archivo de Protocolos
Publicidad	Registro de Instrucciones Previas autonómico y Registro Nacional	Registro General de Últimas Voluntades
Interpretación	Facultativo encargado del proceso asistencial	Los herederos
Efecto probatorio	Sí	Sí
Designación de tercero	Representante interlocutor	Albacea o Repartidor-contador
Apertura del documento	Al encontrarse incapaz el otorgante y en la fase final de la vida	Transcurridos al menos 15 día hábiles desde el fallecimiento

Tabla 6. Regulación de las Instrucciones Previas y el Testamento sucesorio

²⁸ ARBE OCHANDIANO, Milagros. *Estudio de las instrucciones previas en el ámbito sanitario a través del ordenamiento jurídico español* [Tesis doctoral], Universidad de Salamanca, Departamento de Enfermería, 2011, pág. 112.

²⁹ QUIJADA GONZÁLEZ, María Cristina, *El documento de instrucciones previas en el ordenamiento jurídico español* [Tesis doctoral], Universidad Católica San Antonio de Murcia, 2010, pág. 77.

³⁰ REAL DECRETO DE 24 DE JULIO DE 1889 por el que se publica el Código Civil. Texto consolidado de 4 de agosto de 2018, Art. 892 y siguientes, Sección Undécima “De los albaceas testamentarios”, Capítulo II. Título III. Disponible en: [https://www.boe.es/eli/es/rd/1889/07/24/\(1\)/con](https://www.boe.es/eli/es/rd/1889/07/24/(1)/con)

Ahora bien, el Documento de Instrucciones Previas, comparte características con otro negocio jurídico como es el Testamento (acto por el cual una persona dispone para después de su muerte de todos sus bienes o de parte de ellos³¹), más concretamente con el testamento cerrado³² al ser éste, igual que las Instrucciones Previas un acto personalísimo³³, efectuado por escrito³⁴ y consistente en la expresión de disposiciones por parte del testador, en este caso, del otorgante. En ambos casos son disposiciones o declaraciones unilaterales de voluntad anticipada que requieren formalidad, aunque se diferencian en el objeto del mismo y en sus efectos.

Siguiendo a Moscoso Torres³⁵ presenta características comunes al testamento propiamente dicho y quizá por ello, se le ha llamado también “testamento vital”, tales como la de tratarse de 1) un acto individual, en el sentido de que no se admiten testamentos vitales mancomunados o conjuntos, es decir, otorgados por dos o más personas en un mismo documento. 2) Un acto personalísimo, sin que su formación pueda dejarse al arbitrio de un tercero. 3) Un acto enteramente voluntario y libre 4) Un acto formal o solemne, pues se exigen determinadas formalidades para su válido otorgamiento 5) Acto esencialmente revisable o modificable, es decir, que puede dejarse sin efecto mediante el otorgamiento de otro nuevo, sujeto a las mismas formalidades(Tabla 7).

³¹ REAL DECRETO DE 24 DE JULIO DE 1889 por el que se publica el Código Civil.. Texto consolidado de 4 de agosto de 2018, Art. 667. Disponible en: [https://www.boe.es/eli/es/rd/1889/07/24/\(1\)/con](https://www.boe.es/eli/es/rd/1889/07/24/(1)/con)

³² REAL DECRETO DE 24 DE JULIO DE 1889 por el que se publica el Código Civil.. Texto consolidado de 4 de agosto de 2018, Art.706: “...el testamento cerrado habrá de ser escrito ...” Disponible en: [https://www.boe.es/eli/es/rd/1889/07/24/\(1\)/con](https://www.boe.es/eli/es/rd/1889/07/24/(1)/con)

³³ La definición dada en el Código Civil Art. 670: “El testamento es un acto personalísimo: no podrá dejarse su formación, en todo ni en parte, al arbitrio de un tercero, ni hacerse por medio de comisario o mandatario, es perfectamente asumible para el caso de las Instrucciones Previas”.

³⁴ LEY 3/2005, de 23 de mayo, por la que se regula el ejercicio del derecho a formular instrucciones previas en el ámbito sanitario y se crea el registro correspondiente. Disponible en: <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2005-18452>. En su Artículo 5 al hacer referencia a los requisitos para la formalización del documento, indica que las instrucciones previas deberán constar siempre por escrito, de manera que exista seguridad sobre el contenido del documento, debiendo figurar en el mismo la identificación del autor, su firma, fecha y lugar de otorgamiento.

³⁵ MOSCOSO TORRES, Ramón María, “El documento de instrucciones previas: límites formales y apreciación de la capacidad”, En: *La aplicación de la Convención de la ONU sobre los derechos de las personas con discapacidad*, LVIII Jornadas Aequitas y VII Fundación Tutelar y asistencia personal, Madrid. 2012.

E igualmente, siguiendo al mismo autor, hay diferencias apreciables: 1) El testamento vital a diferencia del testamento propiamente dicho no tiene un contenido patrimonial sino esencialmente personal, 2) Su eficacia no la despliega después de la muerte, sino en un momento anterior, cuando su otorgante todavía vive, si bien puede surtir algún efecto después del fallecimiento, como ocurre cuando se hace donación de órganos (o como en el caso de la Comunidad de Madrid, respecto al destino del cuerpo) (Tabla 8).

Semejanzas entre Instrucciones Previas y Testamento
Negocio jurídico de declaración de voluntad
Se requiere un cierto formalismo en su otorgamiento
Unilateral
Personalísimo
Voluntario y libre
Revisable o Revocable

Tabla 7. Semejanzas entre Instrucciones Previas y Testamento sucesorio

Diferencias entre Instrucciones Previas y testamento	
II.PP	Testamento
Disposición sobre cuidados, tratamientos y destino del cuerpo o de órganos	Disposición de bienes
Efectos inter-vivos y post-mortem	Efectos mortis-causa

Tabla 8. Diferencias entre Instrucciones Previas y testamento sucesorio

¿Puede otorgarse un único testamento por parte del testador y ser éste válido tras el fallecimiento del mismo?, la respuesta es sí. Otra cosa diferente es la caducidad por el transcurso del tiempo en circunstancias muy concretas, como son las indicadas en el art. 703 del Código Civil³⁶ (testamento otorgado en peligro inminente de

³⁶ REAL DECRETO DE 24 DE JULIO DE 1889 por el que se publica el Código Civil. Texto consolidado de 4 de agosto de 2018. Art.703: “El testamento otorgado con arreglo a las disposiciones de los tres artículos anteriores quedará ineficaz si pasaren dos meses desde que el testador haya salido del peligro de muerte, o cesado la epidemia. Cuando el testador falleciere en dicho plazo, también quedará ineficaz el testamento si dentro de los tres meses siguientes al fallecimiento no se acude al Notario competente para que lo eleve a escritura pública, ya se haya otorgado por escrito, ya verbalmente”. Disponible en: <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2005-18452>

muerte o en caso de epidemia), en el Art. 716³⁷, 717³⁸, 718³⁹ y 719⁴⁰ del Código Civil (testamento militar), en el art.720 del Código Civil⁴¹ (en situación de guerra) y, el Art. 730 del Código Civil⁴² (relativo

³⁷ REAL DECRETO DE 24 DE JULIO DE 1889 por el que se publica el Código Civil. Texto consolidado de 4 de agosto de 2018 Código Civil. Art.716. “En tiempo de guerra, los militares en campaña, voluntarios, rehenes, prisioneros y demás individuos empleados en el ejército, o que sigan a éste, podrán otorgar su testamento ante un Oficial que tenga por lo menos la categoría de Capitán. Es aplicable esta disposición a los individuos de un ejército que se halle en país extranjero. Si el testador estuviere enfermo o herido, podrá otorgarlo ante el Capellán o el Facultativo que le asista. Si estuviere en destacamento, ante el que lo mande, aunque sea subalterno. En todos los casos de este artículo será siempre necesaria la presencia de dos testigos idóneos”. Disponible en: <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2005-18452>

³⁸ REAL DECRETO DE 24 DE JULIO DE 1889 por el que se publica el Código Civil. Texto consolidado de 4 de agosto de 2018 Código Civil. Art.716. Art. 717. “También podrán las personas mencionadas en el artículo anterior otorgar testamento cerrado ante un Comisario de guerra, que ejercerá en este caso las funciones de Notario, observándose las disposiciones de los artículos 706 y siguientes” Disponible en: <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2005-18452>

³⁹ REAL DECRETO DE 24 DE JULIO DE 1889 por el que se publica el Código Civil. Texto consolidado de 4 de agosto de 2018 Código Civil. Art 718. “Los testamentos otorgados con arreglo a los dos artículos anteriores deberán ser remitidos con la mayor brevedad posible al Cuartel General y, por este, al Ministerio de Defensa. El Ministerio, si hubiese fallecido el testador, remitirá el testamento al Colegio Notarial correspondiente al último domicilio del difunto, y de no ser conocido éste, lo remitirá al Colegio Notarial de Madrid. El Colegio Notarial remitirá el testamento al Notario correspondiente al último domicilio del testador. Recibido por el Notario deberá comunicar, en los diez días siguientes, su existencia a los herederos y demás interesados en la sucesión, para que comparezcan ante él al objeto de protocolizarlo de acuerdo con lo dispuesto legalmente”. Disponible en: <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2005-18452>

⁴⁰ REAL DECRETO DE 24 DE JULIO DE 1889 por el que se publica el Código Civil. Texto consolidado de 4 de agosto de 2018 Código Civil. Art 719. “Los testamentos mencionados en el artículo 716 caducarán cuatro meses después que el testador haya dejado de estar en campaña”. Disponible en: <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2005-18452>

⁴¹ REAL DECRETO DE 24 DE JULIO DE 1889 por el que se publica el Código Civil. Texto consolidado de 4 de agosto de 2018 Código Civil. Art. 720: “Durante una batalla, asalto, combate y generalmente en todo peligro próximo de acción de guerra, podrá otorgarse testamento militar de palabra ante dos testigos. Pero este testamento quedará ineficaz si el testador se salva del peligro en cuya consideración testó. Aunque no se salvere, será ineficaz el testamento si no se formaliza por los testigos ante el Auditor de guerra o funcionario de justicia que siga al ejército, procediéndose después en la forma prevenida en el artículo 71”. Disponible en: <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2005-18452>

⁴² REAL DECRETO DE 24 DE JULIO DE 1889 por el que se publica el Código Civil. Texto consolidado de 4 de agosto de 2018 Código Civil. Art. 730: “Los testamentos, abiertos y cerrados, otorgados con arreglo a lo prevenido en esta sección, caducarán pasados cuatro meses, contados desde que el testador desembarque en un punto donde pueda testar en la forma ordinaria”. Disponible en: <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2005-18452>

al testamento marítimo) y el hecho en país extranjero⁴³, pero en todos los casos la caducidad se produce por una falta de formalización posterior, a las situaciones tan especiales que han dado pie a estos testamentos, nunca por el simple transcurso del tiempo.

Según lo expuesto ¿deberíamos pensar que el otorgamiento de un testamento es algo inamovible?, la respuesta es no, a tenor de lo expresado en el Art. 737 del Código Civil⁴⁴: “Todas las disposiciones testamentarias son esencialmente revocables...” y Art 738 del Código Civil⁴⁵ “El testamento no puede ser revocado en todo ni en parte sino con las solemnidades necesarias para testar”.

VI. MODIFICACIÓN, SUSTITUCIÓN O REVOCACIÓN DEL DOCUMENTO DE INSTRUCCIONES PREVIAS

Retomando la cuestión del Documento de Instrucciones Previas hay que considerar que aunque la legislación del lugar de otorgamiento no contemple una actualización periódica, el otorgante siempre y cuando siga cumpliendo las capacidades que le exige la ley⁴⁶ puede ajustar a sus nuevas necesidades o deseos el documento previamente otorgado, por medio de una modificación, o como en el caso de la comunidad de Madrid, por una sustitución pero en ambos casos en buena lid, se trata de hacer un documento nuevo (con

⁴³ REAL DECRETO DE 24 DE JULIO DE 1889 por el que se publica el Código Civil. Texto consolidado de 4 de agosto de 2018 Código Civil. Art.716. “En tiempo de guerra, los militares en campaña, voluntarios, rehenes, prisioneros y demás individuos empleados en el ejército, o que sigan a éste, podrán otorgar su testamento ante un Oficial que tenga por lo menos la categoría de Capitán. Es aplicable esta disposición a los individuos de un ejército que se halle en país extranjero. Si el testador estuviere enfermo o herido, podrá otorgarlo ante el Capellán o el Facultativo que le asista. Si estuviere en destacamento, ante el que lo mande, aunque sea subalterno. En todos los casos de este artículo será siempre necesaria la presencia de dos testigos idóneos”. Disponible en: <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2005-18452>

⁴⁴ REAL DECRETO DE 24 DE JULIO DE 1889 por el que se publica el Código Civil. Texto consolidado de 4 de agosto de 2018 Código Civil. Art. 737: “Todas las disposiciones testamentarias son esencialmente revocables, aunque el testador exprese en el testamento su voluntad o resolución de no revocarlas. Se tendrán por no puestas las cláusulas derogatorias de las disposiciones futuras, y aquellas en que ordene el testador que no valga la revocación del testamento si no la hiciere con ciertas palabras o señales”. Disponible en: <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2005-18452>

⁴⁵ REAL DECRETO DE 24 DE JULIO DE 1889 por el que se publica el Código Civil. Texto consolidado de 4 de agosto de 2018 Código Civil. Disponible en: <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2005-18452>

⁴⁶ Que el otorgante del documento esté capaz y lo lleve a cabo libremente

la modificación o sustitución llevada a cabo) y por lo tanto al registrar el nuevo documento se anula (revoca) el previo para otorgar uno nuevo.

Aun cuando la ley que regule el documento establezca que como regla general para la modificación, sustitución o revocación que ésta se haga por escrito y en las mismas formas previstas para su otorgamiento, en la práctica podrá también modificarse, sustituirse o derogarse oralmente, cuando el paciente no pueda hacerlo en la forma establecida⁴⁷.

Es posible también llevar a cabo la revocación, modificación o sustitución verbal en determinadas circunstancias. El otorgante que no ha perdido su capacidad de obrar puede manifestarse de manera diferente. La manifestación diferente o matizada del paciente aún capaz en el propio centro hospitalario donde es atendido y donde posteriormente le sobreviene la incapacidad. En este caso debe dejarse constancia clara en la historia clínica del paciente en cuestión. La última manifestación de voluntad, efectuada siendo capaz, aun cuando ésta sea efectuada verbalmente deja sin efectos el contenido del documento de instrucciones previas efectuado anteriormente⁴⁸.

VII. MOTIVACIONES PARA LA MODIFICACIÓN O SUSTITUCIÓN DEL DOCUMENTO DE INSTRUCCIONES PREVIAS EN LA COMUNIDAD DE MADRID

Visto que el Documento de Instrucciones Previas es un documento dinámico, con este trabajo se ha tratado de conocer cuales son las motivaciones que llevan a un otorgante a modificar su Documento de Instrucciones Previas, concretamente en los registrados en la Comunidad Autónoma de Madrid⁴⁹.

⁴⁷ QUIJADA GONZÁLEZ, Cristina y TOMÁS Y GARRIDO, Gloria María, "Testamento vital: conocer y comprender su sentido y su significado", *Persona y bioética*, vol. 18, n° 2, 2014, pág. 147.

⁴⁸ QUIJADA GONZÁLEZ, María Cristina, *El documento de instrucciones previas en el ordenamiento jurídico español* [Tesis doctoral], Universidad Católica San Antonio, Murcia, 2010, pág. 514.

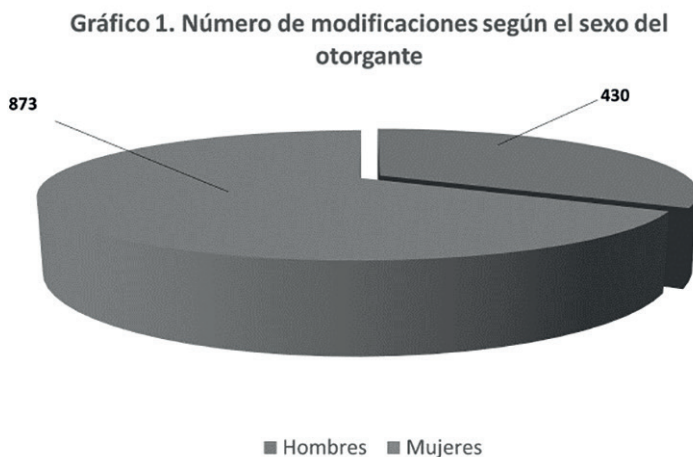
⁴⁹ Para proceder a la solicitud de inscripción modificación, sustitución o revocación de un Documento de Instrucciones Previas en la Comunidad de Madrid se precisa cumplimentar la documentación reseñada en ORDEN 2191/2006, de 18 de diciembre, de la Consejería de Sanidad y Consumo, por la que se desarrolla el Decreto 101/2006, de 28 de noviembre, por el que se regula el Registro de Instrucciones Previas de la Comunidad de Madrid y se establecen los modelos oficiales de los documentos de solicitud de inscripción de las Instrucciones Previas y de su revocación, modificación o sustitución. Anexo II. Solicitud de inscripción de la modifica-

Se han examinado las modificaciones que se han llevado a cabo desde la apertura del Registro de Instrucciones Previas de la Comunidad Autónoma de Madrid (15 de diciembre de 2006), hasta el momento de la realización de este trabajo (abril de 2019), resultando un total de 1303 documentos.

Como dato previo, indicar que el número de modificaciones valoradas, se corresponden con el análisis de los documentos de Instrucciones Previas otorgados hasta el momento del presente estudio, haciendo un total de 28.219, de los cuales corresponden a 9.879 otorgamientos realizados por hombres (35%) y 18.340 efectuados por mujeres (65%).

Nos encontramos por lo tanto que, en la Comunidad Autónoma de Madrid, se han modificado un 4,6% de los Documentos de Instrucciones Previas inicialmente otorgados y registrados.

El 67% de las modificaciones realizadas han sido llevadas a cabo por mujeres y el 33% por hombres (Gráfica 1).

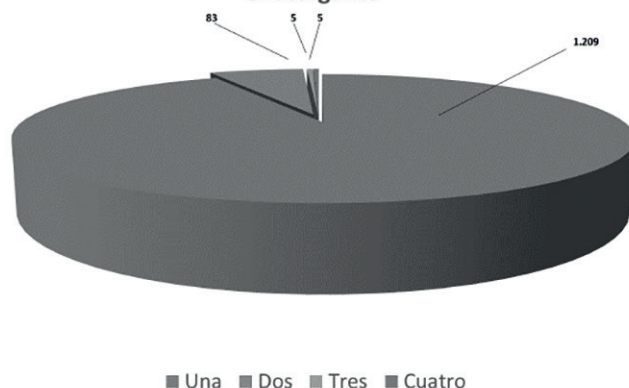


Mayoritariamente de entre las modificaciones, se ha llevado a cabo en una sola ocasión en el 93% de los casos, si bien hay que reseñar que se ha modificado en un 6% en dos ocasiones por el mismo

ción del Documento de Instrucciones Previas. Pág. 3. Solicitud de inscripción de la sustitución del Documento de Instrucciones Previas. Pág. 39. Solicitud de inscripción de la modificación del Documento de Instrucciones Previas. Pág. 40. Disponible en: http://www.madrid.org/wleg_pub/servlet/Servidor?opcion=VerHtml&nmno rma=4380

otorgante y tan solo 0.5% en tres ocasiones y 0,5% en cuatro ocasiones (Gráfica 2).

Gráfico 2. Número de modificaciones llevadas a cabo por el otorgante

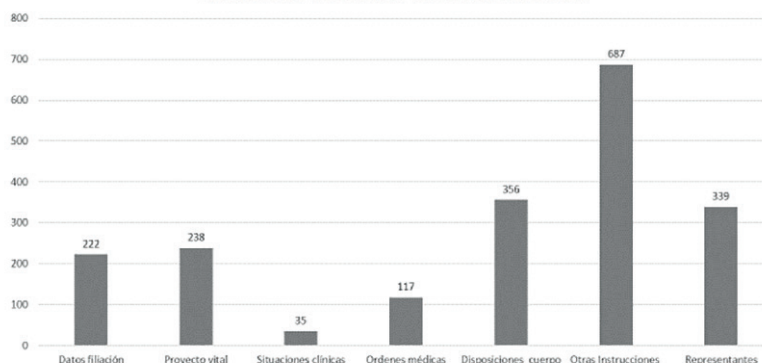


En el modelo oficial de la Comunidad de Madrid para registrar el Documento de Instrucciones Previas⁵⁰ existe a grandes rasgos, una parte consistente en los datos de filiación del otorgante (nombre, apellidos, DNI/NIE/Pasaporte, domicilio y teléfono) una segunda parte relativa a los deseos expresados por el otorgante y una tercera parte relativa a la designación o no de los representantes interlocutores.

Las modificaciones se han llevado a cabo en todos los ámbitos del documento, siendo lo más modificado el apartado de Otras Instrucciones, en 687 ocasiones, seguido de las disposiciones sobre su cuerpo en 356 ocasiones, en tercer lugar en lo relativo a los Representantes Interlocutores en 339 modificaciones, seguido de 238 relativas al proyecto vital del otorgante, 222 modificaciones en cuanto a los datos de filiación del otorgante, 117 ocasiones respecto a las órdenes médicas dadas por el otorgante y tan solo 35 otorgantes han modificado lo relativo a las situaciones clínicas en las cuales desean se aplique el Documento de Instrucciones Previas (Gráfica 3).

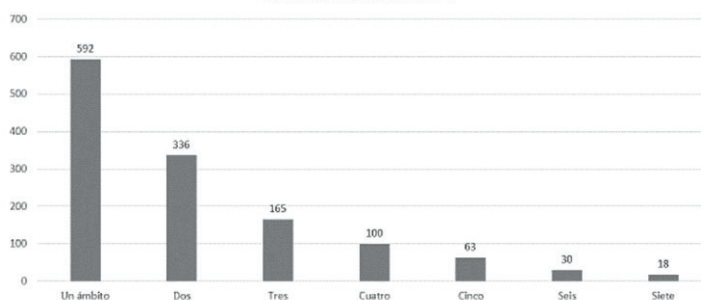
⁵⁰ ORDEN 2191/2006, de 18 de diciembre, de la Consejería de Sanidad y Consumo, por la que se desarrolla el Decreto 101/2006, de 28 de noviembre, por el que se regula el Registro de Instrucciones Previas de la Comunidad de Madrid y se establecen los modelos oficiales de los documentos de solicitud de inscripción de las Instrucciones Previas y de su revocación, modificación o sustitución. Anexo I. Documento de solicitud de inscripción de instrucciones previas. Págs.29-41. Disponible en: http://www.madrid.org/wleg_pub/servlet/Servidor?opcion=VerHtml&nmno_rma=4380

Gráfico 3. Ámbitos de modificación

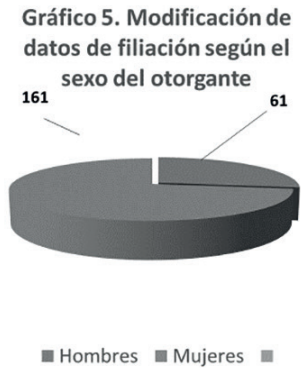


Indicar que los otorgantes que han decidido modificar su Documento de Instrucciones Previas, han optado por diferentes opciones, desde los que han decidido modificar sólo uno de los ámbitos, o deseos hasta los que lo han hecho en un máximo de ocho modificaciones afectando a todos los ámbitos o instrucciones (Gráfica 4).

Gráfico 4. Número de modificaciones que se han llevado a cabo en relación a los ámbitos del documento de II.PP



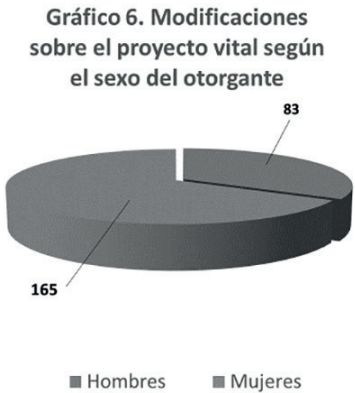
Por seguir el orden del documento indicar que en lo relativo a los datos de filiación, la modificación la han llevado a cabo 61 hombres (27%) y 161 mujeres (73%), afectando tanto al nombre y apellidos (por cambio en los mismos) como el cambio de NIE a DNI, al haberseles concedido la nacionalidad española, al domicilio, por cambio del mismo o por traslado a residir en una Residencia de la Tercera Edad y por cambio del número de teléfono previamente indicado en el documento (Gráfica 5) (Tabla 9)



Datos de filiación del otorgante que pueden modificarse
Nombre
Apellidos
DIN/NIE/Pasaporte
Domicilio
Localidad
Provincia
Teléfono

Tabla 9. Datos de filiación

Con respecto a lo expresado en el proyecto vital⁵¹, lo han modificado un 33% de hombres y un 67% de mujeres. Y las modificaciones han sido debidas a un cambio en las opiniones sobre “Preferencia por permanecer en mi domicilio habitual durante los últimos días de vida” y sobre “En caso de encontrarme transitoriamente en estado de lucidez, no deseo ser informado sobre mi diagnóstico” (Gráfica 6) (Tabla 10).



Proyecto vital
Capacidad de comunicarme y relacionarme con otras personas.
No padecer dolor físico o psíquico o angustia intensa e invalidante.
Posibilidad de mantener una independencia funcional suficiente que me permita realizar las actividades propias de la vida diaria.
Preferencia por no prolongar la vida por sí misma en situaciones clínicamente irreversibles.
Preferencia por permanecer en mi domicilio habitual durante los últimos días de mi vida.
En caso de encontrarme transitoriamente en estado de lucidez, no deseo ser informado sobre mi diagnóstico fatal.

Tabla 10. Opciones de Proyecto vital

⁵¹ ORDEN 2191/2006, de 18 de diciembre, de la Consejería de Sanidad y Consumo, por la que se desarrolla el Decreto 101/2006, de 28 de noviembre, por el que se regula el Registro de Instrucciones Previas de la Comunidad de Madrid y se establecen los modelos oficiales de los documentos de solicitud de inscripción de las Instrucciones Previas y de su revocación, modificación o sustitución. Anexo I. Documento de solicitud de inscripción de instrucciones previas. Anexo I. Documento de solicitud de inscripción de instrucciones previas. Pág. 30. Disponible en: http://www.madrid.org/wleg_pub/servlet/Servidor?opcion=VerHtml&nmnorma=4380

En cuanto a las situaciones clínicas en las que el otorgante desea le sea aplicado el Documento de Instrucciones Previas⁵², han cambiado el contenido del documento un total de 35 personas como ya se indico anteriormente, correspondiendo un 14% a hombres y un 86% a mujeres. En todos los casos ha sido para aumentar el número de situaciones en las cuales desean se tenga en cuenta el documento, eran personas que inicialmente habían solicitado o bien que se aplicase en situación de Enfermedad terminal y Situación de agonía, o bien sólo en Situación de agonía, en todos los casos se pasó a que fuese aplicado en las tres situaciones clínicas previstas (Gráfica 7) (Tabla 11).



Situaciones clínicas
Enfermedad incurable avanzada: Enfermedad de curso progresivo, gradual, con diverso grado de afectación de la autonomía y la calidad de vida con respuesta variable al tratamiento específico, que evolucionará hacia la muerte a medio plazo.
Enfermedad terminas: Enfermedad avanzada en fase evolutiva e irreversible, con síntomas múltiples, impacto emocional, pérdida de autonomía, con muy escasa o nula capacidad de respuesta al tratamiento específico y con un pronóstico de vida generalmente inferior a los seis meses, en un contexto de fragilidad progresiva
Situación de agonía: La que precede a la muerte cuando ésta se produce de forma gradual, y en la que existe deterioro físico intenso, debilidad extrema, alta frecuencia de trastornos cognitivos y de la conciencia, dificultad de relación e ingesta y pronóstico de vida de días u horas.

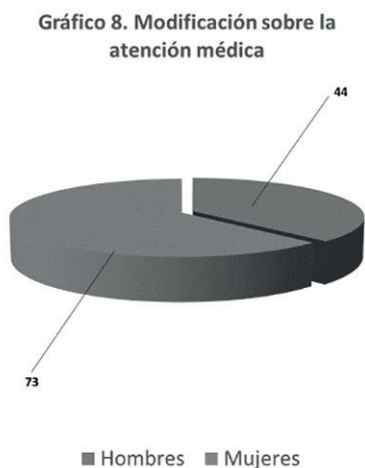
Tabla 11. Situaciones clínicas en las que puede aplicarse el documento de II.PP.

Respecto al punto sobre Instrucciones que desean se tengan en cuenta en su atención médica⁵³, han sido 117 las modificaciones lle-

⁵² ORDEN 2191/2006, de 18 de diciembre, de la Consejería de Sanidad y Consumo, por la que se desarrolla el Decreto 101/2006, de 28 de noviembre, por el que se regula el Registro de Instrucciones Previas de la Comunidad de Madrid y se establecen los modelos oficiales de los documentos de solicitud de inscripción de las Instrucciones Previas y de su revocación, modificación o sustitución. Anexo I. Documento de solicitud de inscripción de instrucciones previas. Anexo I. Documento de solicitud de inscripción de instrucciones previas. Pág. 30. Disponible en: http://www.madrid.org/wleg_pub/servlet/Servidor?opcion=VerHtml&nmnorma=4380

⁵³ ORDEN 2191/2006, de 18 de diciembre, de la Consejería de Sanidad y Consumo, por la que se desarrolla el Decreto 101/2006, de 28 de noviembre, por el que

vadas a cabo, de las cuales 44 las han efectuado hombres, lo que hace un 38% y en 73 ocasiones mujeres, lo que equivale a un 62% de dichas modificaciones, siendo lo más habitual el incluir la solicitud de estar acompañados en la fase final de la vida por sus familiares. Tan solo en tres ocasiones han modificado el deseo de finalizar su vida sin la aplicación de técnicas de soporte vital por la petición de que se le apliquen todos los tratamientos precisos para el mantenimiento de la vida hasta donde sea posible, según el buen criterio médico (Gráfica 8) (Tabla 12).



Instrucciones que deseo se tenga en cuenta en mi atención médica
Deseo finalizar mi vida sin la aplicación de técnicas de soporte vital, respiración asistida o cualquier otra medida extraordinaria, desproporcionada y fútil que sólo esté dirigida a prolongar mi supervivencia artificialmente, o que estas medidas se retiren, si ya han comenzado a aplicarse.
Deseo que se me proporcionen los tratamientos necesarios para paliar el dolor físico o psíquico o cualquier síntoma que me produzca una angustia intensa
Rechazo recibir medicamentos o tratamientos complementarios y que se me realicen pruebas o procedimientos diagnósticos, si en nada van a mejorar mi recuperación o aliviar mis síntomas
Deseo que se facilite a mis seres queridos y familiares el acompañarme en el trance final de mi vida si ellos así lo manifiestan y dentro de las posibilidades del contexto asistencial.
Deseo me sean aplicados todos los tratamientos precisos para el mantenimiento de la vida hasta donde sea posible, según el buen criterio médico

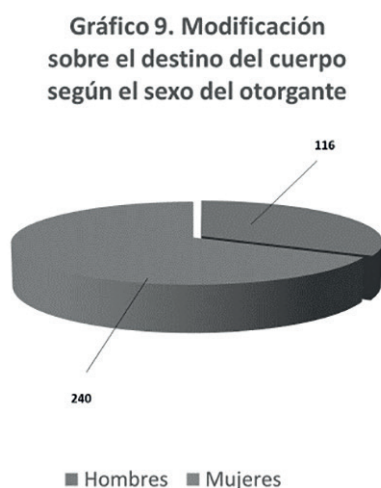
Tabla 12. Instrucciones que se desea se tengan en cuenta en la atención médica

En cuanto al apartado de Instrucciones sobre el destino del cuerpo⁵⁴ han sido un total de 356 otorgantes los que han modificado sus instrucciones previas, de los cuales un 33% han sido hombres

se regula el Registro de Instrucciones Previas de la Comunidad de Madrid y se establecen los modelos oficiales de los documentos de solicitud de inscripción de las Instrucciones Previas y de su revocación, modificación o sustitución. Anexo I. Documento de solicitud de inscripción de instrucciones previas. Pág. 30. Disponible en: http://www.madrid.org/wleg_pub/servlet/Servidor?opcion=VerHtml&nmnorma=4380

⁵⁴ ORDEN 2191/2006, de 18 de diciembre, de la Consejería de Sanidad y Consumo, por la que se desarrolla el Decreto 101/2006, de 28 de noviembre, por el que se regula el Registro de Instrucciones Previas de la Comunidad de Madrid y se establecen los modelos oficiales de los documentos de solicitud de inscripción de las Instrucciones Previas y de su revocación, modificación o sustitución. Anexo I. Documento de solicitud de inscripción de instrucciones previas. Pág. 30. Disponi-

y un 67% mujeres. Mayoritariamente son otorgantes que inicialmente habían decidido que deseaban donar el cuerpo para la enseñanza universitaria y que posteriormente han desistido de este deseo, aunque también un pequeño porcentaje son los otorgantes que habiendo deseado donar bien los órganos, bien el cuerpo para la investigación o la docencia han decidido posteriormente no hacerlo (Gráfico 9) (Tabla 13). Reseñar que no se ha encontrado ninguna modificación en la cual habiendo expresado que desea donar los órganos para ser trasplantados a otra persona que los necesite, haya cambiado de opinión.



Instrucciones sobre el cuerpo
Deseo donar mis órganos para ser trasplantados a otra persona que los necesite.
Deseo donar mis órganos para la investigación.
Deseo donar mi cuerpo para la investigación, incluida la autopsia cuando fuera necesaria según criterio facultativo.
Deseo donar mis órganos para la enseñanza universitaria.
Deseo donar mi cuerpo para la enseñanza universitaria.

Tabla 13. Instrucciones sobre el destino del cuerpo y los órganos

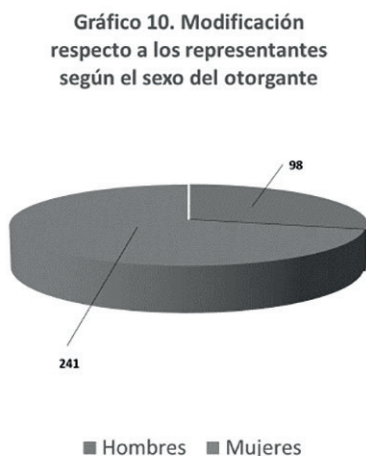
En lo relativo a la modificación en el apartado de Otras Instrucciones⁵⁵, 98 han sido llevadas a cabo por hombres (29%) y 241 por mujeres (71%), hay que reseñar que este apartado es de libre disposición, de ahí que las modificaciones sean muy diversas, mayoritariamente son al haber incluido la expresión “no deseo donar” al

ble en: http://www.madrid.org/wleg_pub/servlet/Servidor?opcion=VerHtml&nmno rma=4380

⁵⁵ ORDEN 2191/2006, de 18 de diciembre, de la Consejería de Sanidad y Consumo, por la que se desarrolla el Decreto 101/2006, de 28 de noviembre, por el que se regula el Registro de Instrucciones Previas de la Comunidad de Madrid y se establecen los modelos oficiales de los documentos de solicitud de inscripción de las Instrucciones Previas y de su revocación, modificación o sustitución. Anexo I. Documento de solicitud de inscripción de instrucciones previas. Pág. 30. Disponible en: http://www.madrid.org/wleg_pub/servlet/Servidor?opcion=VerHtml&nmno rma=4380

referirse al destino de su cuerpo (previamente habían donado órganos o cuerpo para la investigación o la docencia), el siguiente grupo significativo, son las modificaciones de aquellos otorgantes que desean incluir “No deseo estar acompañado en la fase final de mi vida por...” (padres o determinado hermano, o familia política).

En cuanto a las modificaciones cuyo asunto son los Representantes interlocutores, han sido 339 los otorgantes que han efectuado cambios, siendo 98 hombres (29%) y 241 mujeres (71%), la mayoría de las ocasiones ha sido para incluir representante⁵⁶ por no haberlo hecho en el otorgamiento previo, también las modificaciones se han debido al cambio de uno de los representantes previamente designado, por fallecimiento de éste o simplemente por una clara decisión del otorgante de cambiar a la persona previamente designada. Ocasionalmente la modificación es debida a cambios del domicilio y/o teléfono del representante (Gráfica 10) (Tabla 14).



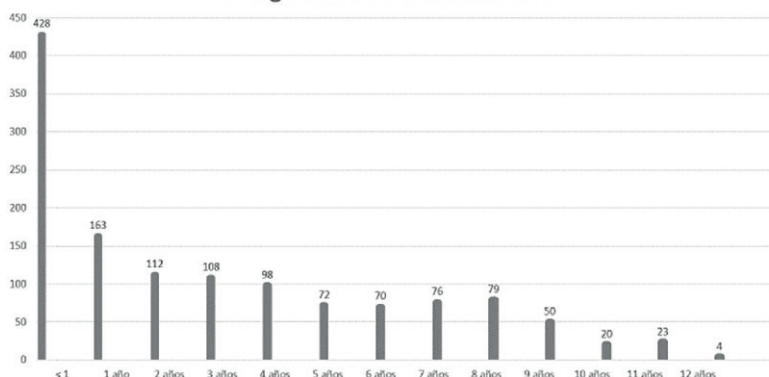
Representante
Nombrar representante.
Quitar representante.
Sustituir representante.
Modificar datos de filiación del representante.

Tabla 14. Posibles modificaciones respecto a la figura del representante interlocutor

⁵⁶ ORDEN 2191/2006, de 18 de diciembre, de la Consejería de Sanidad y Consumo, por la que se desarrolla el Decreto 101/2006, de 28 de noviembre, por el que se regula el Registro de Instrucciones Previas de la Comunidad de Madrid y se establecen los modelos oficiales de los documentos de solicitud de inscripción de las Instrucciones Previas y de su revocación, modificación o sustitución. Anexo I. Documento de solicitud de inscripción de instrucciones previas. Pág. 31. Disponible en: http://www.madrid.org/wleg_pub/servlet/Servidor?opcion=VerHtml&nmno_rma=4380

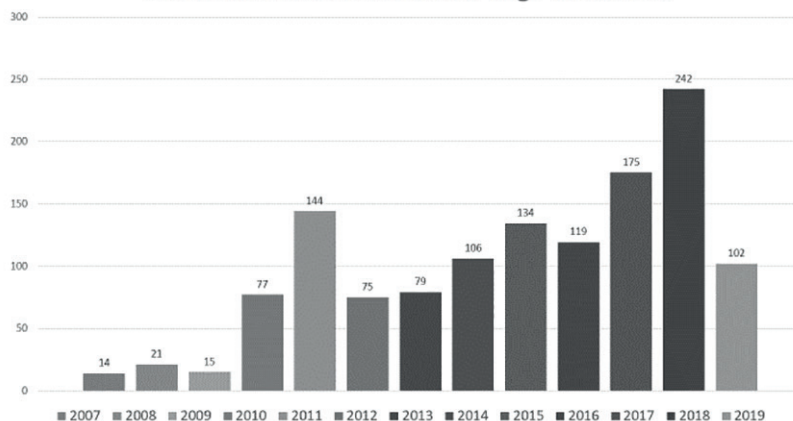
Otra cuestión interesante es el tiempo que suele transcurrir desde el otorgamiento hasta la modificación del mismo, independientemente de cuál sea la modificación (Gráfica 11).

Gráfica 11. Tiempo transcurrido desde el primer otorgamiento a la modificación



Así del total de las 1303 modificaciones examinadas, se comprueba que el máximo número de las mismas se lleva a cabo en el transcurso del primer año desde el otorgamiento (32,84%) y salvo pequeñas excepciones, la frecuencia de modificación se va haciendo menor con el transcurso de los años desde el otorgamiento.

Se observa así mismo, que con el paso de los años y por lo tanto con el incremento del número de instrucciones previas registradas, la tendencia general es el aumento del número de modificaciones llevadas a cabo, como puede comprobarse en el Gráfico 12, recordar que para este estudio la fecha final del mismo ha sido el mes de abril de 2019, de ahí el número reducido que se muestran respecto a ese año, al igual que en el año 2006, momento de apertura del Registro de Instrucciones Previas de la Comunidad de Madrid, no se llevó a cabo ninguna modificación al ser sólo dieciséis los días que transcurrieron desde la apertura del mismo hasta finalizar el año natural.

Gráfico 12. Modificaciones a lo largo de los años

Hacer mención también al número de revocaciones llevadas a cabo en este mismo intervalo de tiempo, comprobándose que hacen un total de 18, siendo el año en el cual se han efectuado un número mayor el 2010, con un número de 10 anulaciones del documento previamente otorgado (Gráfica 13).

Gráfico 13. Revocaciones por año

Como paso previo a las conclusiones de este trabajo, indicar que la legislación española de Instrucciones Previas ha supuesto un gran avance en la consolidación de la autonomía del paciente en la relación clínica médico-paciente, así como un afianzamiento en los derechos de los pacientes, y en las obligaciones de los profesionales sanitarios. Este documento tiene gran importancia ya que orienta a los

profesionales sanitarios y contribuye a mejorar los procesos de toma de decisiones tan frecuentes en el ámbito asistencial y mayormente en las fases finales de la vida, más aún cuando el paciente se encuentra incapaz para poder expresarse.

VIII. CONCLUSIONES

Como conclusiones pueden extraerse las siguientes:

- En la Comunidad Autónoma de Madrid, no es preciso renovar periódicamente el Documento de Instrucciones Previas.
- En la Comunidad Autónoma de Madrid se han modificado un 4,6% de los Documentos previamente otorgados.
- Son más las mujeres que modifican sus Instrucciones Previas (67%), ya otorgadas y registradas, que los hombres (33%) que llevan a cabo la misma acción, si bien es cierto que del total de las instrucciones previas otorgadas casi el doble corresponde a mujeres.
- Lo habitual es llevar a cabo una sola modificación (93% de los casos).
- En todos los ámbitos susceptibles de poder modificarse, son las mujeres quienes predominan sobre los hombres.
- Lo que se modifica con mayor frecuencia es lo expresado como texto libre en el apartado de Otras Instrucciones.
- Lo habitual es llevar a cabo la modificación del Documento en un tiempo inferior al año del otorgamiento e Inscripción en el Registro de Instrucciones Previas.
- El número de revocaciones llevadas a cabo, es realmente pequeño, 1,38% del total de los documentos de instrucciones previas otorgados y registrados.

NOTA: Los datos para este trabajo han sido consultados y extraídos del Registro de Instrucciones Previas de la Comunidad de Madrid.