

Sentencia N° 33.

Montevideo, 20 de Marzo de 2019.

VISTOS:

Para sentencia definitiva de primera instancia estos autos caratulados:
“INSTITUTO NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS Y DEFENSORÍA DEL PUEBLO C/. INSTITUTO DEL NIÑO Y EL ADOLESCENTE DE URUGUAY. AMPARO” Fa. 2-11006/2019

RESULTANDO:

1) A fs. 64 a 72 comparece María Josefina Plá Regules en representación de la Institución Nacional de Derechos Humanos y Defensoría del Pueblo (INDDHH) promoviendo acción de amparo contra el Instituto del Niño y el Adolescente del Uruguay (INAU), expresando en síntesis que:

a) La ley de creación de dicha institución le asigna la facultad de interponer recurso de amparo y el Mecanismo Nacional de Prevención de la Tortura (MNP) entre otras. Las niñas, niños y adolescentes que son institucionalizados por orden judicial en el sistema de protección y se encuentran en Hogares de INAU están comprendidos en la labor del MNP.

b) Se cumplen los requisitos y plazos para entablar la presente acción. En efecto al momento de realizar las últimas visitas de monitoreo a las Clínicas API Los Robles y al Centro de Salud Mental Klinos, con fechas 26 y 27 de febrero de 2019 los equipos de MNP constataron que estamos frente a una omisión de la autoridad estatal que se produce en forma permanente y continua, que amenaza, restringe y lesiona derechos y libertades de niñas, niños y adolescentes con ilegitimidad manifiesta, ya que permanecen en las clínicas y en el centro de salud referidos, con posterioridad a tener alta médica, sin ser derivados a un dispositivo de INAU acorde a las necesidades de los mismos. En las visitas referidas se constató en Clínica API Los Robles permanecen con alta médica un total de 24 niñas, niños y adolescentes, de los cuales 14 son derivados del Sistema de Protección de INAU (individualizados a fs. 69). Por su parte en el Centro de Salud Klinos, permanecen con alta médica 4 adolescentes de los cuales 2 son derivados del Sistema de Protección de INAU. (individualizados a fs. 69). Todo ello a pesar de las reiteradas gestiones realizadas por el MNP. Estas niñas, niños y adolescentes tienen derecho a ser derivados a otro dispositivo del INAU que garantice el desarrollo integral y una vida digna así como las condiciones materiales y afectivas que le permitan un desarrollo pleno y alcanzar el mayor bienestar posible.

c) Detalla los múltiples derechos vulnerados, conforme a las normas internacionales y nacionales; ofrece prueba y solicita se disponga: en forma inmediata y urgente medidas cautelares que hagan cesar la grave vulneración de derechos, ordenándose al INAU a derivar a las niñas, niños y adolescentes con alta médica alojados en las clínicas para episodios agudos (Clínica Salud Mental Klinos y Clínica Api Los Robles) a lugares apropiados conforme a las indicaciones médicas explicitadas en las altas médicas correspondientes; y en definitiva que el INAU diseñe los mecanismos adecuados de seguimiento y acompañamiento de las niñas, niños y adolescentes que ingresen a centros para atención de crisis en base aguda, que garantice sus derechos y permite prever una derivación oportuna y adecuada al proyecto de atención integral de cada niña, niño o adolescente.

2) Por decreto Nro. 879 del 18 de marzo de 2019 se hizo lugar a la prueba ofrecida disponiéndose urgente diligenciamiento; se designó defensora curadora de los niños y adolescentes de autos a la Dra. Graciela Moreira, cometiéndose la aceptación del cargo a la Sra. Alguacil urgente y se convocó a las partes debidamente asistidas, y a la Defensora curadora designada, a la audiencia pública prevista por el art. 6 de la ley 16.011

3) La audiencia referida se celebro el día de hoy. Comparecieron ambas partes debidamente asistidas, la Defensora curadora designada a los niños, niñas y adolescentes; la parte actora ratifico la demanda; la parte demandada al dar sus explicaciones respecto a la denuncia presentada pretendió que se citara al Ministerio de Salud Pública y a ASSE.

Respecto a ello por decreto 954 no se hizo lugar.

La parte demandada interpuso recurso de reposición, del mismo se confirió traslado a la parte actora y a la defensora de los niños y adolescentes , los que fueron contestados y por decreto 957 respecto al recurso de reposición interpuesto, se mantuvo el recurrido.

La parte demandada continuo con sus explicaciones y agrego la contestación de la demanda (fs. 121 a 122).

Se determino el objeto de la litis, se hizo lugar a la prueba ofrecida. Formularon ambas partes sus alegatos de bien probado. Y la Defensora curadora de los niños, niñas y adolescentes agrego su alegato por escrito (fs.131 a 132), fijandose un cuarto intermedio para dictar la presente sentencia para la hora 16,15.

CONSIDERANDO:

1) De la prueba glosada en autos (prueba documental: informe de INDDHH respecto a la situación de API Los Robles del 8 de diciembre de 2016 que luce de fs. 1 a 14, informe de INAU remitido al MNP del 10 de julio de 2018 que luce de fs. 17 a 28, listado de niños, niñas y adolescentes internados en API Los Robles que luce de fs. 30 a 45, listado de niños, niñas y adolescentes internados en Clínica de Salud Mental Klinos que luce de fs. 46 a 53, oficio librado por el INDDHH dirigido al INAU de fecha 10 de enero de 2019 que luce fs. 54 a 62, oficio remitido a esta Sede por Klinos del día de ayer que luce de fs 84 a 94 y 120, listado de pacientes internados de API Los Robles de fs. 96 a 118, expediente agregado a las presentes actuaciones caratulado " _____ " IUE _____ ; tramitado ante al Juzgado de Familia de 26º Turno y especialmente lo dispuesto por decreto 1953 celebrado en audiencia del 15/5/18 que luce a fs. 147 a 148), analizada a la luz de las reglas de la sana crítica y la experiencia (arts. 140 y 141 del C.G.P.) resulta plenamente acreditado que el INDDHH actuando en el ámbito de su competencia, inició la presente acción de amparo, contra omisiones que constató por parte de una autoridad estatal (INAU) que en forma actual o inminente, a su juicio, lesiona, altera y amenaza, con ilegitimidad manifiesta derechos de niños, niñas y adolescentes que se encuentran "amparados" en el Sistema de Protección Integral de INAU. (art. 1 de la ley 16.011). No se

trata de ninguno de los actos exceptuados por los literales A, B y C. Se presentó en el plazo previsto por el art. 4 inc. segundo y con las formalidades dispuestas por el art. 5. El art. 195 del C.N.A. hace competente a esta Sede de la presente acción de amparo. Además su inciso tercero prescribe: "Procederá en todos los casos, excepto que exista proceso jurisdiccional pendiente, presumiéndose salvo prueba en contrario, que los otros medios jurídicos de protección resultan ineficaces". Ni hay proceso jurisdiccional pendiente, ni prueba en contrario. Por su parte hubo varios intentos de la parte actora, en reuniones periódicas con el organismo demandado para intentar generar acciones que revirtieran las situaciones constatadas las que resultaron ineficaces.

2) A juicio del proveyente las explicaciones brindadas por el INAU respecto a la denuncia planteada en autos no son para nada convincentes, ni justifican las omisiones denunciadas. La no derivación a la mayor brevedad de parte del INAU de los niños, niñas y adolescentes que se encuentran en su sistema de protección a un hogar adecuado a su situación luego del alta médica otorgado en las clínicas para agudos donde permanecen internados a pesar de la referida alta (durante meses y en algún caso casi dos años) - debidamente constatada en autos -, constituye una omisión actual e inminente por parte de dicho organismo que lesiona con

ilegitimidad manifiesta varios de sus derechos que se detallan a continuación:

A) Comenzando por el derecho a la libertad, (art. 3 de la Declaración Universal de Derechos Humanos) ya que a pesar de tener al alta médica, permanecen internados en una clínica en estrictas condiciones de encierro. A su vez la Convención de los Derechos del Niño, exige a los Estados Partes garantizar en la máxima medida posible la supervivencia y el desarrollo del niño (art. 6), resguardarlo de toda forma de abuso físico o mental (art, 19), a los niños privados de su medio familiar brindarles protección y asistencia integral del Estado (art, 20) y protección y tratamiento de su salud mental (art. 25).

B) En el ámbito nacional se destacan las derechos humanos fundamentales y el derecho a la salud (art. 7 y 44 de la Constitución de la República). En el Código de la Niñez y la Adolescencia cabe mencionar : el interés superior del niño (art. 6), el gozar de los derechos inherentes a la persona humana y ejercer dichos derechos de acuerdo a la evolución de sus facultades (art. 8) Respecto a los niños y adolescentes con capacidades diferentes el derecho a vivir en condiciones que aseguren su participación social a través del acceso efectivo especialmente a la educación, cultura y

trabajo (art. 10) El Estado en caso de insuficiencia, defecto o imposibilidad de los padres, deberá actuar preceptivamente, desarrollando todas las actividades integrativas, complementarias o supletivas que sean necesarias para garantizar adecuadamente el goce y ejercicio de los derechos de los niños y adolescentes (art. 7 Nral. 3). Por su parte el art. 68 segundo inciso establece que el INAU deberá velar por una adecuada admisión, ingreso, atención, derivación y desvinculación de los niños y de los adolescentes bajo su cuidado. La incorporación a los distintos hogares, programas, proyectos y modalidades de atención se realizará habiéndose oído al niño o al adolescente, y buscando favorecer el pleno goce y la protección integral de sus derechos. A su vez el art. 24 de la Ley 19529 de Salud mental, refiriéndose a la hospitalización establece "... es considerada un recurso terapeutico en carácter restringido que deberá llevarse a cabo solo cuando aporte mayores beneficios que el resto de las intervenciones realizables en el entorno familiar, comunitario y social de la persona y será lo más breve posible. Se fundará exclusivamente en criterios terapeuticos con fundamentos técnicos reservándose especialmente para situaciones agudas y procurando que se realice en hospital o sanatorio general y en el caso de niños, niñas o adolescentes en hospital pediátrico o en áreas de atención pediátrica en hospitales generales. En ningún caso la hospitalización será

indicada en forma prolongada para solucionar problemas sociales o de vivienda...”.

3) Por todo lo expuesto, corresponde – a juicio del sentenciante – hacer lugar a la acción de amparo instaurada.

En mérito a lo dispuesto en las normas internacionales, constitucionales y legales precitadas, ley 16.011 y art. 195 del C.N.A. (ley 17.823), arts. 195, 197 y 198 del C.G.P. y demás concordantes y aplicables

FALLO:

1) ORDENANDO AL INSTITUTO NACIONAL DEL NIÑO Y EL ADOLESCENTE DEL URUGUAY (INAU) DERIVAR A LAS NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES QUE ESTAN BAJO SU SISTEMA DE PROTECCIÓN INTEGRAL, INTERNADOS EN LAS CLÍNICAS PARA EPISODIOS AGUDOS (CLÍNICA SALUD MENTAL KLINOS Y CLÍNICA API LOS ROBLES) A LUGARES APROPIADOS CONFORME A LAS INDICACIONES MÉDICAS EXPLICITADAS EN LAS ALTAS MÉDICAS CORRESPONDIENTES EN EL PLAZO MÁXIMO E IMPRORRÓGABLE DE SIETE DIAS CORRIDOS.

2) ORDENANDO ASIMISMO AL REFERIDO INSTITUTO QUE DISEÑE LOS MECANISMOS ADECUADOS DE SEGUIMIENTO Y ACOMPAÑAMIENTO DE LAS NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES QUE INGRESEN A CENTROS PARA ATENCIÓN DE CRISIS EN FASE AGUDA, QUE GARANTICE SUS DERECHOS Y PERMITA PREVER UNA DERIVACIÓN OPORTUNA Y ADECUADA AL PROYECTO DE ATENCIÓN INTEGRAL DE CADA UNO DE ELLOS EN EL PLAZO MÁXIMO E IMPRORROGABLE DE TREINTA DÍAS CORRIDOS.

EN CASO DE INCUMPLIMIENTO PODRÁN DISPONERSE LAS SANCIONES PECUNIARIAS PREVISTAS POR EL INCISO FINAL DEL ART. 9 DE LA LEY 16.011.

SIN ESPECIAL CONDENACIÓN.

EJECUTORIADA O CONSENTIDA, DESACORDONESE EL EXPEDIENTE TRAMITADO ANTE LA SEDE DE FAMILIA DE 26° TURNO Y DEVUÉLVASE A DICHA SEDE Y RESÉRVENSE ESTAS ACTUACIONES.

DR. OSCAR NÚÑEZ RAMALHO

JUEZ LETRADO