



Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

“ASESORÍA TUTELAR CAYT N° 1 (RES 11 VP- CDNNYA-2012) CONTRA GCBA SOBRE AMPARO (ART. 14 CCABA)”, EXPTE: EXP A366-2013 / 0

Ciudad de Buenos Aires, 30 de septiembre de 2014.

Y VISTOS: Los autos del epígrafe para resolver los recursos de apelación interpuestos por CEPREAP SRL (fs. 1176/1181) y por la demandada (fs. 1182/1194), contra la sentencia que hizo lugar al amparo (fs. 1150/1164);

A la cuestión planteada la Doctora GABRIELA SEIJAS dijo:

CONSIDERANDO:

I. Luego de tener por acreditadas las deficiencias invocadas por la Dra. López Oliva en su carácter de Defensora Oficial de Primera Instancia, el doctor Aurelio Ammirato concluyó que el Centro Preventivo Asistencial “Casa Púrpura” – CEPREAP- no cumplía con la normativa vigente en materia de protección de derechos humanos y salud mental, y que el GCBA desatendió su deber de supervisión y control, si bien afirmó que la intervención de las autoridades competentes tuvo resultados positivos en materia de conservación, mantenimiento e higiene.

En consecuencia, hizo lugar al amparo iniciado por la Señora Asesora Tutelar y ordenó a la demandada que instrumentase los mecanismos correspondientes para proveer un recurso asistencial idóneo a fin de brindar atención adecuada a las personas alojadas en CEPREAP y a todas aquellas que en el futuro fueran derivadas a ese dispositivo.

Intimó a la demandada a que informase en el plazo de diez (10) días si existía otro efector en condiciones de cumplir la finalidad antedicha o, en su defecto, a que en el plazo de ciento veinte (120) días lo crease, dotándolo de la infraestructura y los recursos materiales y humanos necesarios para su adecuado funcionamiento.

Dispuso también que una vez cumplidas las medidas reseñadas se comunique al Presidente de la Cámara de Apelaciones en lo Civil, y por su intermedio a cada uno de los magistrados competentes, que dispongan el traslado de las personas alojadas con intervención de sus representantes legales y el Ministerio Público actuante.

Añadió que dentro de los treinta (30) días posteriores, debería rescindirse el contrato con CEPREAP y cancelarse su inscripción en el Registro de Organizaciones No Gubernamentales del Consejo de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes.

También ordenó que hasta la finalización del proceso de traslado fuera sorteado un trabajador social para desempeñarse como interventor judicial, quien debería formar un equipo de trabajo con la participación de profesionales en número suficiente para monitorear al efector de manera permanente, con cargo de informar al juzgado cualquier irregularidad y, a su vez, adoptar las medidas necesarias durante la transición.

II. María Soledad Figueroa, letrada apoderada de CEPREAP SRL, tercera incorporada a la causa (conf. art. 85, inc.1, CCAyT y fs. 868/vta.), interpuso recurso de apelación.

Adujo que la sentencia era arbitraria y prematura, atento que el juez omitió las conclusiones de la medida que él mismo solicitó. Afirmó que el magistrado adelantó su pronunciamiento sin valorar el informe realizado por



Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

“ASESORÍA TUTELAR CAYT N° 1 (RES 11 VP- CDNNYA-2012) CONTRA GCBA SOBRE AMPARO (ART. 14 CCABA)”, EXPTE: EXP A366-2013 / 0

especialistas en salud mental de diferentes hospitales públicos en el marco de lo actuado en la mesa de trabajo de la intervención dispuesta.

Resaltó que su intención era continuar su labor y superar eventuales dificultades en miras de proteger el interés de la población que se aloja en el hogar, al margen de aspectos políticos. Consideró que las posturas plasmadas a lo largo del expediente en relación con las políticas públicas de salud mental, tal como la afirmación de la Defensora General de la Nación relativa a la *“problemática estructural...que responde a una situación generalizada que se plantea en todos los dispositivos”*, resulta ajena al proceso, además de importar una clara vulneración de los derechos de las personas alojadas en CEPREAP bajo el pretexto de defenderlas.

En segundo lugar cuestionó la legitimación activa de la Asesora, atento a que los afectados son representados por sus padres, tutores o curadores y jueces a cargo.

Aseveró que ninguno de los jueces civiles intervinientes ha ordenado la relocalización de los jóvenes sino todo lo contrario, se han expedido con medidas de no innovar respecto a la permanencia en el Hogar.

Sostuvo que el fallo cuestionado se funda en denuncias unilaterales carentes de comprobación judicial, que generan *“un manto de sospecha”* insuficiente para tener por demostrada la alegada vulneración de los derechos de los alojados. Consideró que el juez otorgó valor a dichos sin respaldo, en franca contradicción con lo informado por la intervención. Adujo que todas las acusaciones fueron analizadas sin considerar las particularidades de la población alojada, reputándose probadas irregularidades sólo denunciadas.

III. Por su parte, también el Gobierno de la Ciudad apeló la decisión. En primer lugar cuestionó la legitimación activa del Ministerio Público Tutelar para interponer amparos colectivos cuando un menor o incapaz encuentren afectados sus derechos, en forma autónoma, en caso que no medie omisión o desidia de sus representantes legales necesarios.

Alegó que la sentencia importó una extralimitación, que el juez intentó suplir funciones específicas de la Administración, y que resultaba contraproducente y descoordinada respecto a las demás intervenciones del Poder Ejecutivo en la materia.

Afirmó que el juez realizó una incorrecta y parcial ponderación de la prueba, al otorgar a las manifestaciones de la Asesoría Tutelar una fuerza de convicción de la que carecen y omitir la aportada en beneficio de la continuidad del servicio, en cuanto forma de alojamiento y contención de los pacientes comprometidos, cuya relocalización resulta muy difícil, sino imposible en el corto plazo.

Destacó que la sentencia fue dictada en forma apresurada y que carece de una visión integral de la situación de los jóvenes alojados en CEPREAP, con especial enfoque en la salud mental de cada uno de ellos y se desentiende de la real incertidumbre y la angustia que el traslado pudiera generarles.

Cuestionó también la designación de un trabajador social como interventor judicial. Consideró que dicha misión, en su caso, debería ser asumida por un equipo médico especializado en salud mental.

Alegó que la intervención cumplió en tiempo y forma sus obligaciones legales y judiciales (convocatoria y realización de mesas de trabajo, de treinta y ocho (38) monitoreos institucionales, pedido de informes a los distintos efectores públicos, presentación del informe preliminar y finalmente de uno psiquiátrico-sanitarista), y el juez no tuvo en cuenta el informe final presentado, pese a



Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

“ASESORÍA TUTELAR CAYT N° 1 (RES 11 VP- CDNNYA-2012) CONTRA GCBA SOBRE AMPARO (ART. 14 CCABA)”, EXPTE: EXP A366-2013 / 0

que él lo había requerido, sobre todo teniendo en cuenta que la conclusión global de la intervención era contraria a lo decidido.

Sostuvo que la sentencia es de cumplimiento imposible por distintas razones.

En primer lugar porque el plazo de diez (10) días fijado para determinar cuál es el dispositivo adecuado para cada uno de los veintitrés (23) jóvenes alojados es insuficiente.

Luego, porque tampoco basta el plazo de ciento veinte (120) días para acceder a una alternativa en caso de inexistencia de un dispositivo como el requerido.

Afirmó que la intención de generar un nuevo espacio para los internados resultaba una mera expresión de deseos del juez, de imposible cumplimiento en el tiempo otorgado.

Finalmente destacó la extralimitación en la que incurrió el magistrado al desconocer lo dispuesto en los artículos 77 y 78 de la ley 114 respecto a las facultades de fiscalización de los convenios y normativa vigente en materia de protección integral de derechos de niños y adolescentes, así como de aplicar sanciones y, en su caso, hacer uso de la facultad de designar un interventor que compete al Consejo de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes.

Solicitó que se revoque la decisión apelada y la imposición de costas.

IV. Arribado el expediente a la Cámara se celebró una audiencia a pedido de Juan Vicente Cataldo (fs. 1226/1227). En esa oportunidad fue solicitado el cumplimiento de la intervención dispuesta en la sentencia de grado, lo que quedó delimitado con la conformación de un equipo interdisciplinario (fs. 1231/vta., 1446/vta., 1456/vta. y 1481).

Dicha medida, a pedido del propio Asesor Tutelar, fue dejada sin efecto (v. fs. 1503/1504).

V. En su presentación de fs. 1233/1248 vta. el Dr. Cataldo contestó los agravios introducidos por el GCBA y CEPREAP.

VI. Ante esta instancia las partes acompañaron informes actualizados (agregados a fs. 1252/1263, fs. 1282/6, fs. 1432/1441 y fs. 1478/1479).

En ese estado, se llamaron los autos a resolver.

VII. En primer lugar cabe recordar que la Dra. Mabel López Oliva, en su carácter de Asesora Tutelar de primera instancia, peticionó que se ordene al GCBA – Ministerio de Salud, Ministerio de Desarrollo Social y Consejo de los Derechos de Niños, Niñas y Adolescentes (en adelante CDNNyA)- que rescinda todo convenio entre la Ciudad y el CEPREAP y cancele su inscripción en el Registro de Organizaciones no Gubernamentales del CDNNyA.

Si bien la Dra. López Oliva limitó su pretensión a atacar el vínculo contractual entre la Ciudad y CEPREAP SRL, no es posible ignorar que una decisión en ese sentido afectaría de manera directa a los jóvenes alojados en la institución, como claramente se deduce de la decisión adoptada por el juez de grado, quien ordenó una serie de medidas –que claramente excedían lo peticionado en el escrito inicial- relativas a traslados y búsqueda o fundación de una nueva institución, como manera de mitigar las consecuencias de lo decidido, así como instrucciones a los jueces del fuero Civil intervinientes. En efecto, el juez de grado sopesó al momento de decidir que ordenar lo peticionado por la actora sin una serie importante



Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

“ASESORÍA TUTELAR CAYT N° 1 (RES 11 VP- CDNNYA-2012) CONTRA GCBA SOBRE AMPARO (ART. 14 CCABA)”, EXPTE: EXP A366-2013 / 0

de medidas adicionales hubiera importado un inminente desamparo de las personas alojadas en CEPREAP.

Esa razón basta para revocar la sentencia y rechazar el amparo, por cuanto la Asesoría Tutelar no se encuentra legalmente habilitada para actuar asumiendo la representación autónoma de las personas con padecimientos mentales involucradas y tomar medidas que interfieren y desconocen las funciones de las autoridades administrativas y judiciales que intervienen respecto de cada alojado. En efecto, si bien técnicamente la actora no invoca la representación de los alojados, basa sus peticiones en la atención que reciben, sin garantías de que existan alternativas adecuadas en caso de prosperar su demanda.

La intervención del Asesor Tutelar se caracteriza por ser promiscua y complementaria, ya que representa al menor o incapaz en forma conjunta con los padres y no sustituye ni reemplaza a sus representantes legales.

Al respecto, en el artículo 59 del Código Civil se establece que: *“A más de los representantes necesarios, los incapaces son promiscuamente representados por el Ministerio de Menores, que será parte legítima y esencial en todo asunto judicial o extrajudicial, de jurisdicción voluntaria o contenciosa, en que los incapaces demanden o sean demandados, o en que se trate de las personas o bienes de ellos, so pena de nulidad de todo acto y de todo juicio que hubiere lugar sin su participación.”*

En el ámbito local, en el artículo 49 de la ley orgánica del Ministerio Público (ley 1903) se dispone, entre otras cosas, que *“...corresponde a los Asesores o Asesoras Tutelares en las instancias y fueros en que actúen: 1. Asegurar la*

necesaria intervención del Ministerio Público Tutelar en las cuestiones judiciales suscitadas ante los tribunales de las diferentes instancias, en toda oportunidad en que se encuentren comprometidos los derechos de las personas menores de edad o de los/las incapaces, emitiendo el correspondiente dictamen. 2. Promover o intervenir en cualquier causa o asunto y requerir todas las medidas conducentes a la protección de los derechos de las personas menores de edad, de los/las incapaces o inhabilitados/as, de conformidad con las leyes respectivas cuando carecieren de asistencia o representación legal; fuere necesario suplir la inacción de sus asistentes o representantes legales, parientes o personas que los o las tuvieran a su cargo, o hubiere que controlar la gestión de estos/estas últimos/as (...) 4. Intervenir en los términos del artículo 59 del Código Civil en todo asunto judicial o extrajudicial que afectare los derechos de las personas menores de edad o de los/las incapaces, y entablar en defensa de estos/estas las acciones y recursos pertinentes, sea en forma autónoma o junto con sus representantes necesarios...”

En tal sentido, se ha destacado, con relación a lo dispuesto en el artículo 59 del Código Civil, que aun existiendo los padres en el ejercicio de la patria potestad, el Ministerio de Menores es parte y actúa promiscuamente con ellos. Se entiende por representación promiscua la intervención que con carácter necesario y complementario incumbe al órgano que asiste y controla la actuación judicial o extrajudicial de los representantes necesarios del incapaz. El término “*promiscua*” ha sido utilizado en el sentido de que la actuación del Ministerio de Menores es conjunta con la de los representantes necesarios; es decir, no los excluye (confr. Guillermo E. Garbino, - Jorge E. Lavalle, - Alberto J. Pardo, – Julio C. Rivera, Código Civil y leyes complementarias, Ed. Astrea, Buenos Aires, 3º reimpresión, 1988, Tomo I, págs. 305/306; en igual sentido Jorge J. Llambías. – Patricio Raffo Benegas, - Fernando Posse Saguier, Código Civil Anotado, Ed. Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2002, Tomo I a, pág. 230, entre otros).

Por su lado, la Sala I de la Cámara del fuero ha señalado que cuando los niños incapaces se encuentran debidamente representados en el proceso, la



Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

“ASESORÍA TUTELAR CAYT N° 1 (RES 11 VP- CDNNYA-2012) CONTRA GCBA SOBRE AMPARO (ART. 14 CCABA)”, EXPTE: EXP A366-2013 / 0

Asesoría Tutelar no es más que un órgano de vigilancia y asesoramiento, y carece de facultades para sustituir la actividad del representante legal. Ello no obstante, se ha admitido que su actuación pueda adquirir también carácter representativo para suplir la omisa actuación de los representantes legales individuales. Es decir, si bien la función principal del Asesor Tutelar es la asistencia al representante individual del incapaz, cuando éste es omiso, puede actuar subsidiariamente en ese mismo carácter para impedir la frustración de derechos de los niños (confr. Cámara del fuero, Sala I, “L. J. R. y otros c/ Obra Social de la Ciudad de Buenos Aires s/ amparo”, del 25/02/09).

El Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad de Buenos Aires afirmó que según lo establecido en el artículo 49, inciso 1°, de la ley 1903 “...*los Asesores Tutelares deben intervenir en las cuestiones judiciales en toda oportunidad en que se encuentren comprometidos los derechos de las personas menores de edad, emitiendo el correspondiente dictamen...*”. Asimismo, señaló que “...*su intervención en los términos del art. 49.2, LOMP se encuentra supeditada a la ausencia o defecto de la adecuada representación o tutela por parte de sus padres...*”. Ahora bien, de ello no se deriva que lo actuado por el Asesor Tutelar pueda “...*convertirse en una segunda defensa técnica con estrategia procesal propia. La ley requiere que el Asesor Tutelar sea oído en los procedimientos judiciales, en torno a los derechos de niños, niñas y adolescentes que puedan encontrarse comprometidos...*” (confr. TSJ, voto de la mayoría, “Ministerio Público — Asesoría General Tutelar de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘N.N. [Yerbal 2635] s/ inf. art. 181, inc. 3, CP —inconstitucionalidad—’”, del 12/07/10. En sentido concordante, también la mayoría en exp. 9089/12, “GCBA s/ queja por

recurso de inconstitucionalidad denegado en: Asesoría Tutelar CAyT n 2 c/ GCBA s/amparo” del 4/12/13).

Más recientemente se ha afirmado que la *representación llamada “promiscua” en el marco de lo dispuesto en el artículo 59 del Código Civil no significa que se desatienda la representación legal, sino que tiene por finalidad completar o compensar las potenciales deficiencias que tiene el representante de la persona menor o incapaz* (voto de Luis Lozano en expte. 9264/12 “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Asesoría Tutelar CAYT n 2 c/ GCBA s/ amparo (art. 14 CCABA), 19/12/13).

Cabe concluir entonces que la Asesoría Tutelar no se encuentra legalmente habilitada para interponer la presente acción de amparo invocando la representación autónoma de las personas que habitan en el CEPREAP.

Huelga aclarar que tal decisión no importa desconocer las facultades del Ministerio Público Tutelar en el marco de una causa judicial, reconocidas en el artículo 49 de la ley 1903. Por el contrario, dicha norma es la que impide su participación en este proceso con el alcance que pretende. Ello es así por cuanto no se ha alegado que las personas que habitan en el CEPREAP carezcan de asistencia o representación legal, ni que resulte necesario suplir la inacción de sus representantes o curadores, como así tampoco, que existan defectos en la representación o tutela que justifique su actuación.

En síntesis, la Sra. Asesora Tutelar promovió el presente amparo asumiendo una defensa técnica que no le compete, pues de acuerdo a las normas señaladas la representación que debe ejercer es “*promiscua*”, es decir, complementaria a la de los representantes necesarios.

VIII. Por otro lado, cabe examinar si en el caso concurren los presupuestos de hecho que permiten una intervención de la Asesora en términos “colectivos”; labor que, atento el tema comprometido, requiere ponderar la doctrina de



Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

“ASESORÍA TUTELAR CAYT N° 1 (RES 11 VP- CDNNYA-2012) CONTRA GCBA SOBRE AMPARO (ART. 14 CCABA)”, EXPTE: EXP A366-2013 / 0

la Corte Suprema de Justicia sobre "el derecho a la salud y la vida" como principal objeto de tutela judicial (CSJN, "Asociación Benghalensis y otros c/ Ministerio de Salud y Acción Social", del 01/06/00, Fallos 323:1339; "Hospital Británico de Buenos Aires c/ Estado Nacional (Ministerio de Salud y Acción Social)" Fallos: 324:754; y "Etcheverry, Roberto Eduardo c/ Omint SA y Servicios", ambos del 13/03/01, Fallos 324:677, entre tantos otros).

En los citados precedentes, tanto el acto lesivo como el perjuicio irrogado se encontraban plenamente individualizados.

Tampoco el *sub examine* se asemeja a lo decidido por la Sala II de la Cámara del fuero en los casos "Asociación de Médicos Municipales c/ GCBA s/ amparo", del 22 de agosto de 2002, y "Comisión de Vecinos Lugano en Marcha y otros c/ GCBA s/ amparo", del 7 de abril de 2005. Ello por cuanto en el primero se probó acabadamente la deficiente prestación del servicio de histopatología, y en el segundo, se verificó un claro deber jurídico incumplido por parte del Gobierno de la Ciudad.

Cabe adelantar que en el caso la Dra. López Oliva no sustentó la procedencia de la vía excepcional utilizada con prueba contundente respecto a la deficiente prestación brindada que se traduzca en un peligro o perjuicio real y concreto del colectivo invocado.

IX. En numerosos precedentes la Corte Suprema ha sostenido que la legitimación procesal constituye un presupuesto necesario para que exista una causa o controversia, y la existencia de "caso" presupone la de "parte", esto es la de quien reclama o se defiende y, por ende, la de quien se beneficia o perjudica con la

resolución adoptada al cabo del proceso, debiendo aquélla demostrar que persigue en forma concreta la determinación del derecho debatido y que tiene un interés jurídico suficiente en la resolución de la controversia o que los agravios expresados la afecten de forma “*suficientemente directa*” o “*substancial*” (cf. Fallos: 306:1125, 308:2147, 310:606, 333:1212, entre otros).

La Constitución local, por su parte, determina que están legitimados para interponer una acción de amparo “...*cualquier habitante y las personas jurídicas defensoras de derechos o intereses colectivos, cuando la acción se ejerza contra alguna forma de discriminación, o en los casos en que se vean afectados derechos o intereses colectivos...*” (cf. art. 14). En este sentido, y a pesar de que la Dra. López Oliva ha promovido la presente demanda en su carácter de asesora tutelar, de todos modos todavía debería acreditar la existencia de un caso o causa.

En particular, dada las graves consecuencias de su petición hubiese sido necesario trascender las afirmaciones genéricas, y especificar el interés comprometido y el colectivo afectado frente al detalle de las omisiones de la demandada (cf. art. 8º, ley 2145).

X. Que los mandatos contenidos en los artículos 20 y 21, inciso 12, de la Constitución local, en los que se garantizan los derechos a la salud integral y mental, respectivamente, y en las leyes 114, que establece el derecho a la atención integral de la salud de niños y adolescentes, 153, que reitera el derecho a la salud integral, 447, que establece los derechos de las personas con necesidades especiales, y 448, que garantiza el derecho a la salud mental, no bastan para ordenar al Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires que no contrate con determinado efector.

Es el Poder Ejecutivo quien formula y dirige las políticas públicas (art. 104, inc. 2 CCABA). Para ello cuenta con recursos humanos que le permiten diagramar esas políticas, teniendo en cuenta los recursos materiales con que dispone la Ciudad (voto de la Dra. Ana María Conde en “Comisión de Vecinos Lugano en marcha y otros c/ GCBA s/ amparo”, sentencia del 23/08/06).



Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

“ASESORÍA TUTELAR CAYT N° 1 (RES 11 VP- CDNNYA-2012) CONTRA GCBA SOBRE AMPARO (ART. 14 CCABA)”, EXPTE: EXP A366-2013 / 0

En particular, la mencionada ley 448 reitera la obligación estatal de formular, planificar, ejecutar y controlar las políticas de salud mental (art. 5, inc. a), establece que le corresponde a la autoridad de aplicación el control de los establecimientos de salud mental (art. 5, inc. d), además de realizar todas las acciones que garanticen los derechos relativos a la salud mental de todas las personas (art. 5°, inc. j), y elaborar anualmente el presupuesto operativo de salud mental, a fin de garantizar la estimación y previsión de los fondos suficientes para los gastos operativos, la readecuación de los actuales servicios y la construcción e implementación de la estructura existente y necesaria (art. 5, inc. l).

La vaguedad argumental y la ausencia de pruebas sobre las deficiencias del servicio impiden admitir la alegada omisión antijurídica del Estado; más cuando se transita el límite funcional establecido por el sistema de división de poderes cuyo delicado equilibrio de frenos y contrapesos exige la mayor prudencia (confr. TSJ, “Usabel Héctor y otros c/ GCBA s/ amparo s/ recursos de inconstitucionalidad concedidos”, del 22/06/05, voto de la Dra. Ana María Conde).

Una decisión como la peticionada requiere indagar acerca de la dinámica del servicio: a) la demanda institucional, b) la oferta asistencial (admisiones, derivaciones y dispositivos de atención y necesidad específicas), c) la calidad de las respuestas brindadas, y d) las opciones terapéuticas existentes. Por lo demás, cualquier genuina y honesta iniciativa de reforma en materia de salud mental requiere de un trabajo sostenido que no puede cumplirse en unos pocos meses.

Cabe recordar que el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad, en oportunidad de expedirse sobre una cuestión parcialmente análoga en la causa

“GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Asesoría Tutelar CAyT n° 2 c/ GCBA s/ Amparo (art. 14 CCABA)”, Expte 9264/12, del 19 de diciembre de 2013, sostuvo que *“aún en los supuestos de legitimación ampliada para reclamar derechos de incidencia colectiva también se debe acreditar que su reclamo tiene suficiente concreción e inmediatez (conf. CSJN, in re “Asociación por los Derechos Civiles (ADC) c/ Estado Nacional- ley 26124 (DECI 495/06) s/ amparo”, del 3/08/10, entre otras)”* –votos del Dr. Lozano y Casás-. También se dejó asentado que *“es necesario traer un reclamo concreto que mínimamente corresponda a los miembros de la clase cuya representación invoca”* (confr. también voto del Dr. Lozano en la causa Ministerio Público – Asesoría General Tutelar de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires- s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: N.N. (Yerbal 2635) s/ inf. Art. 181, inc. 3, CP – inconstitucionalidad-“, del 12/07/10). Por su parte, la Dra. Conde sostuvo que: *“El Poder Judicial puede y debe intervenir para corregir conductas violatorias del principio de igualdad y para dejar sin efecto actos u omisiones estatales que lesionen el derecho a la salud de individuos o grupos de personas, pero siempre que se acredite (i) la afectación concreta y actual de un derecho y (ii) la ilegitimidad de la conducta estatal, es decir el incumplimiento de una obligación establecida por el ordenamiento jurídico....”*

Se advierte que, en el caso, el Ministerio Público Tutelar, en su calidad de defensor de los intereses de los incapaces alojados -o que potencialmente pudieran serlo- en CEPREAP, reúne en su reclamo el pedido de que la atención allí brindada sea acorde a la legislación vigente en la materia y respete sus derechos fundamentales, pero no aporta pruebas suficientes para juzgarla deficiente.

XI. En ese sentido es importante recordar que la Asamblea General de la Asociación Mundial de Psiquiatría (Proposición y Puntos de Vista sobre los Derechos y la Protección Legal de los Enfermos Mentales; Atenas, 17/10/89) destacó que *“Las personas que sufren de una enfermedad mental deben gozar de los mismos derechos humanos y libertades básicas que los otros ciudadanos. No deberán estar sujetas a una discriminación por razones de una enfermedad mental. Los*



Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

“ASESORÍA TUTELAR CAYT N° 1 (RES 11 VP- CDNNYA-2012) CONTRA GCBA SOBRE AMPARO (ART. 14 CCABA)”, EXPTE: EXP A366-2013 / 0

enfermos mentales tienen el derecho de recibir un trato profesional, humano y digno. Deben ser protegidos contra la explotación, el abuso y la degradación, de acuerdo con las normas éticas de la Declaración de Hawái, revisadas y aprobadas por la Asamblea General de la Asociación Mundial de Psiquiatría, en Viena, en 1983. (...) La legislación de protección de la salud debe asegurar un tratamiento adecuado y efectivo para todos los pacientes, incluso para los pacientes psiquiátricos, y proteger sus derechos al tratamiento dentro o fuera de instituciones de un nivel aceptable. No habrá discriminación de los pacientes psiquiátricos en ese sentido. Cuando sea posible, los servicios psiquiátricos se integrarán en el sistema de asistencia social y sanitaria. (...) Los pacientes tienen el derecho de recibir el tratamiento y el cuidado correspondientes de acuerdo con las mejores normas existentes. La calidad del tratamiento depende también del ambiente físico, del personal y de los recursos adecuados”.

A su vez, los participantes en la Declaración de Caracas (Venezuela, 14/11/90, adoptada por la Conferencia sobre la Reestructuración de la Atención Psiquiátrica en América Latina dentro de los Sistemas Locales de Salud, convocada por la O.M.S. y la O.P.S.) destacaron: “1. *Que la atención psiquiátrica convencional no permite alcanzar los objetivos compatibles con una atención comunitaria, descentralizada, participativa, integral, continua y preventiva;* 2. *Que el hospital psiquiátrico, como única modalidad asistencial, obstaculiza el logro de los objetivos antes mencionados al: a) aislar al enfermo de su medio, generando de esa manera mayor discapacidad social, b) crear condiciones desfavorables que ponen en peligro los derechos humanos y civiles del enfermo, c) requerir la mayor parte de los recursos financieros y humanos asignados por los países a los servicios de salud*

mental, d) impartir una enseñanza insuficiente vinculada con las necesidades de salud mental de las poblaciones, de los servicios de salud y otros sectores". Y sobre esta base declararon: "1. Que la reestructuración de la atención psiquiátrica ligada a la atención primaria de salud en los marcos de los sistemas locales de salud permite la promoción de modelos alternativos centrados en la comunidad y dentro de sus redes sociales; 2. Que la reestructuración de la atención psiquiátrica en la región implica la revisión crítica del papel hegemónico y centralizador el hospital psiquiátrico en la prestación de servicios; 3. Que los recursos, cuidados y tratamientos provistos deben: a) salvaguardar, invariablemente, la dignidad personal y los derechos humanos y civiles, (...) c) propender a la permanencia del enfermo en su medio comunitario (...)". Y se comprometieron a "...abogar y desarrollar en los países programas que promuevan la Reestructuración de la Atención Psiquiátrica y la vigilancia y defensa de los derechos humanos de los enfermos mentales de acuerdo a las legislaciones nacionales y los compromisos internacionales respectivos" (punto 6).

Por su parte, los Principios para la protección de los enfermos mentales y el mejoramiento de la atención de la salud mental (adoptados por la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas, resolución 46/119, del 17/12/91) establecen —en síntesis, y en cuanto resulta de interés para la resolución de los presentes actuados— lo siguiente: "*Principio 1 Libertades fundamentales y derechos básicos. 1. Todas las personas tienen derecho a la mejor atención disponible en materia de salud mental, que será parte del sistema de asistencia sanitaria y social. 2. Todas las personas que padezcan una enfermedad mental, o que estén siendo atendidas por esa causa, serán tratadas con humanidad y con respeto a la dignidad inherente de la persona humana. 3.(...) tienen derecho a la protección contra (...) el trato degradante. 4. No habrá discriminación por motivo de enfermedad mental. Por 'discriminación' se entenderá cualquier distinción, exclusión o preferencia cuyo resultado sea impedir o menoscabar el disfrute de los derechos en pie de igualdad. Las medidas especiales adoptadas con la única finalidad de proteger los derechos de las personas que padezcan una enfermedad mental o de garantizar su*



Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

“ASESORÍA TUTELAR CAYT N° 1 (RES 11 VP- CDNNYA-2012) CONTRA GCBA SOBRE AMPARO (ART. 14 CCABA)”, EXPTE: EXP A366-2013 / 0

mejoría no serán consideradas discriminación (...). Principio 8 “Normas de la atención 1. Todo paciente tendrá derecho a recibir la atención sanitaria y social que corresponda a sus necesidades de salud y será atendido y tratado con arreglo a las mismas normas aplicables a los demás enfermos (...)”. Principio 11 “...no se someterá a ningún paciente a restricciones físicas o a reclusión involuntaria, salvo con arreglo a los procedimientos oficialmente aprobados de la institución psiquiátrica y sólo cuando sea el único medio disponible para impedir un daño inmediato o inminente al paciente o a terceros...”.

La ley 26378 ratificó la Convención Internacional de naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, destacándose el reconocimiento de la capacidad de las personas con padecimiento psíquico para ejercer por sí sus derechos, en la medida de sus posibilidades, y el apoyo por parte del Estado en ese proceso.

También la ley 26657 de Derecho a la Protección de la Salud Mental, en su artículo 1 establece el objetivo de asegurar el derecho a la protección de la salud mental de todas las personas, y el pleno goce de los derechos humanos de aquellas con padecimiento mental.

La Constitución de la Ciudad (art. 21, inc. 12 y 13) estableció que las *“políticas de salud mental reconocerán la singularidad de los asistidos por su malestar psíquico y su condición de sujetos de derecho, garantizando su atención en los establecimientos estatales. No tienen como fin el control social y erradicar el castigo; propenden a la desinstitucionalización progresiva, creando una red de servicios y de protección social”.*

La ley 448 -ley de salud mental de la Ciudad- dispone que la garantía del derecho a la salud mental se sustenta en la satisfacción del derecho a un medio ambiente saludable (art. 2, inc. b); la reinserción social y comunitaria y la articulación efectiva de los recursos de los tres subsectores (art. 2, inc. c); el vínculo operativo con las instituciones, organizaciones no gubernamentales, la familia y otros recursos existentes en la comunidad (art. 2, inc. e); y la función del Estado como garante del derecho a la salud mental (art. 2, inc. h). La norma dispone, asimismo, que la salud mental es inescindible de la salud integral, y supone el reconocimiento de la persona en su integridad bio-psico-sociocultural y la necesidad del logro de las mejores condiciones posibles para su desarrollo físico, intelectual y afectivo (art. 2, inc. b). Entre los derechos de todas las personas en su relación con el sistema de salud mental, la ley prevé el respeto a la dignidad, singularidad, autonomía y consideración de los vínculos familiares y sociales de las personas en proceso de atención (art. 3, inc. c) y el tratamiento personalizado y la atención en un ambiente apto con resguardo de la intimidad (art. 3, inc. h).

En particular, la ley 114, consagra en el título III capítulo II, referido a las medidas de protección especial de sus derechos como forma alternativa de convivencia que, cuando medie inexistencia o privación del grupo familiar de pertenencia, éstas consistirán en *“la búsqueda e individualización de alternativas para que niñas, niños y adolescentes convivan con personas vinculadas a ellos, a través de líneas de parentesco por consanguinidad o por afinidad, o con otros miembros de la familia ampliada o de la comunidad, según la costumbre local, en todos los casos teniendo en cuenta la opinión de los niños, niñas y adolescentes”* (art. 42). Ello, en concordancia con lo previsto a nivel nacional por la ley 26061 (arts. 24, 27 y 39).

Cabe señalar, también, lo dispuesto por la ley 2881 -promulgada el 17 de noviembre de 2008-, cuyo objeto es regular en el ámbito de la Ciudad las condiciones de habilitación y funcionamiento de los establecimientos u organismos de atención para el cuidado de niños y adolescentes que desarrollen sus actividades de acuerdo a los principios enmarcados por la ley 114 -de protección integral de los



Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

“ASESORÍA TUTELAR CAYT N° 1 (RES 11 VP- CDNNYA-2012) CONTRA GCBA SOBRE AMPARO (ART. 14 CCABA)”, EXPTE: EXP A366-2013 / 0

derechos de Niños y Adolescentes de la Ciudad- y 445 -de creación del programa “*El Parador, casas abiertas para chicos de y en la calle*” -.

En su artículo 4° define a los Hogares de Niñas, Niños y Adolescentes como “*aquellos establecimientos en los cuales se brindan servicios de alojamiento transitorio, alimentación, higiene, recreación activa o pasiva, a título oneroso o gratuito, a niñas, niños y adolescentes en un espacio convivencial, acorde a los fines propuestos en el proyecto socioeducativo elaborado por el establecimiento*”.

Entre las modalidades de funcionamiento destaca en el inciso “d”: la forma “*Convivencial de atención especializada (tratamiento de situaciones o patologías complejas): establecimiento destinado al alojamiento transitorio de niñas, niños y adolescentes que requieran mayor contención y seguimiento profesional en el espacio institucional convivencial que contemple un tratamiento específico, pero que no requiera internación en un establecimiento de salud, de acuerdo a lo establecido por el artículo 14 y 15 de la ley 448*”.

El artículo 9 encomienda a la Agencia Gubernamental de Control la fiscalización -en forma conjunta y simultánea con personal capacitado perteneciente al Consejo de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes, y cuando corresponda, de la Dirección General de Niñez y Adolescencia-, de las condiciones edilicias, sanitarias, de seguridad y funcionamiento de los establecimientos que desarrollan el rubro “Hogar de Niñas, Niños y Adolescentes”, en sus distintas modalidades. Y deja a salvo que “*son de exclusiva competencia del Consejo de los Derechos de Niños, Niñas y Adolescentes y de la Dirección General de Niñez y Adolescencia, conforme las atribuciones conferidas a cada organismo, la fiscalización de todas aquellas cuestiones relativas al proyecto institucional, el abordaje metodológico propuesto por la institución, la atención de los niños, niñas y adolescentes albergados, la idoneidad*

y el desempeño del personal y la documentación detallada en el Código de Habilitaciones y Verificaciones, punto 9.5.3.6.1 g); 9.5.3.6.2 y 9.5.3.6.3.”

XII. Reseñada la valiosa legislación dictada en la materia, cabe mencionar que en referencia específica a personas que padecen enfermedades mentales la Corte Suprema sostuvo que “...la debilidad jurídica estructural que sufren las personas con padecimientos mentales –de por sí vulnerables a los abusos- crea verdaderos “grupos de riesgo” en cuanto al pleno y libre goce de los derechos fundamentales, situación que genera la necesidad de establecer una protección normativa eficaz, tendiente a la rehabilitación y reinserción del paciente en el medio familiar y social en tanto hoy nadie niega que las internaciones psiquiátricas que se prolongan innecesariamente son dañosas y conllevan, en muchos casos, marginación, exclusión y maltrato y no es infrecuente que conduzcan a un “hospitalismo” evitable. En esta realidad, el derecho debe ejercer una función preventiva y tuitiva de los derechos fundamentales de la persona con sufrimiento mental, cumpliendo para ello un rol preponderante la actividad jurisdiccional (...) la regla debe ser el reconocimiento, ejercicio y salvaguardia especial de esos derechos -a la vida, a la salud, a la defensa y respeto de su dignidad, a la libertad, al debido proceso- de los que se derivan los deberes legales del sujeto pasivo –sea el estado o los particulares- y que permiten, a su vez, promover su cumplimiento”. Por ello el más Alto Tribunal consideró que “resulta vital promover el conocimiento y protección concretos de los derechos fundamentales genéricos previstos en nuestro sistema constitucional y deriva de ellos el índice de los respectivos derechos personales particularizados a través de, por ejemplo, pronunciamientos judiciales” (causa “R., M.J. s/ insania” Competencia n° 1195 XLII, del 19/02/2008, considerando 6°).

XIII. Más allá de las objeciones formales que bastan para rechazar la demanda, es necesario destacar que el hogar CEPREAP es un establecimiento destinado al alojamiento de adolescentes que requieren contención y seguimiento profesional como alternativa a la internación en un establecimiento monovalente, de acuerdo a lo dispuesto por los artículos 14 y 15 de la ley 448.



Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

“ASESORÍA TUTELAR CAYT N° 1 (RES 11 VP- CDNNYA-2012) CONTRA GCBA SOBRE AMPARO (ART. 14 CCABA)”, EXPTE: EXP A366-2013 / 0

Del Anexo que forma parte del convenio celebrado con el GCBA, surge que brinda servicio de alojamiento transitorio, alimentación, higiene, recreación, educación y apoyo para revinculación familiar a niños y adolescentes con complejas patologías.

La institución recibe a niños y adolescentes entre 12 y 18 años, en ciertos casos, previa autorización, hasta los 21 años, desvinculados de su grupo familiar o momentáneamente separados de su grupo de pertenencia y que presenten: retraso mental de gravedad no especificada, con exclusión de cuadros neurológicos deteriorantes; trastornos psicóticos (esquizofrenia y otros); trastornos en el control de los impulsos; trastornos del comportamiento, excluyendo trastorno disocial grave; comorbilidad de dos o más de los cuadros mencionados.

El Hogar admite a jóvenes compensados psiquiátricamente que presenten adherencia al tratamiento. En todos los casos relevados el diagnóstico está asociado a vulnerabilidad social extrema (v. fs. 70 y 263). Constituye una de las modalidades de efectores contemplada por la citada ley 448 como alternativa a las grandes instituciones psiquiátricas.

Por ello, debe distinguirse el abordaje en centros como el CEPREAP del que debe primar en esas instituciones. A lo expuesto cabe añadir que los residentes que permanecen albergados, en su mayoría, carecen de un grupo familiar continente.

XIV. Conforme lo apuntado, entonces, sobre la base de los estándares mencionados, es que corresponde analizar los agravios introducidos en esta

instancia relativos a la ausencia de valoración por parte del magistrado de grado del informe interdisciplinario, así como el modo en que evaluó la prueba colectada.

En efecto el informe final suscripto por profesionales especializados en salud mental, agregado a la causa el día del dictado de la sentencia, fue confeccionado como corolario de la intervención cautelar ordenada. Sus pautas fueron acordadas en la última mesa de trabajo celebrada el 5 de julio de 2013 (v. desgrabación acompañada en sobre grande, en 20 fojas útiles) y luego de detectarse la necesidad de contar con este abordaje especializado (v. fs. 875).

Resulta notorio el hecho de que sin haberse fijado plazo perentorio ni intimado a su presentación con carácter previo, en la sentencia se hubiera tenido por agotada la intervención dispuesta y considerado fracasada, cuando ésta se encontraba en la etapa final luego de haber recabado información relevante y haber conformado un equipo especializado en salud mental destinado a evaluar a la institución.

Por ello, dada la trascendencia de la prueba señalada, así como la necesidad de valorar sus conclusiones, corresponde su incorporación como elemento de convicción para sustentar el presente pronunciamiento, atento que aporta la visión psiquiátrica-sanitarista que completa los informes en los que se basó la sentencia de primera instancia.

XV. Sentado ello, en primer lugar, se advierte que el informe interdisciplinario acompañado por el CDNNyA se encuentra suscripto por profesionales que se desempeñan en instituciones especializadas en salud mental.

En efecto, el equipo fue conformado por la licenciada Susana Mango, Terapista Ocupacional y Jefa del Departamento de Rehabilitación del Hospital Infante Juvenil “Dra. Carolina Tobar García”, (FC. 344636, M.N. 173); la licenciada en psicología, Inés C. Frumento (M.N. 7893), perteneciente al Equipo de Pareja y Familia del Centro Ameghino y la Dra. Patricia Chieri, médica psiquiatra



Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

“ASESORÍA TUTELAR CAYT N° 1 (RES 11 VP- CDNNYA-2012) CONTRA GCBA SOBRE AMPARO (ART. 14 CCABA)”, EXPTE: EXP A366-2013 / 0

(M.N. 76505) del Servicio de Adolescencia del Hospital Alvear (v. sobre reservado en 38 fojas).

El informe se basó en cuatro visitas espontáneas, realizadas en distintos horarios (29 de julio; 7, 12 y 26 de agosto de 2013) de una duración mayor a cuatro horas cada una de ellas. Las profesionales intervinientes entrevistaron a los trabajadores de la institución, examinaron los informes individuales, las carpetas de diagnóstico y medicación, la grilla de actividades, dialogaron¹ con algunos de los alojados y presenciaron diferentes episodios, constatando la labor de los operadores.

Como conclusión de la primera visita se informó que *“los jóvenes estaban almorzando milanesas con arroz y arvejas, distribuidos en una mesa en “L”. Si bien el lugar era reducido se observaba una dinámica grupal animada y de interacción tanto entre ellos como con nosotras, quienes percibimos el momento como un espacio familiar contenedor. Los jóvenes estaban aseados y vestidos acorde a la edad y la moda ‘teen’ imperante...”*, además de indicar que *“...los dormitorios estaban en general aseados y ordenados. Uno de los placares mostraba una rotura en un extremo de la madera explicándonos el acompañante que había sido roto por un paciente en un momento de crisis”*.

También consta que como medidas o medios de contención de crisis, violencia o excitación psicomotriz de los jóvenes, en caso de no poder ser contenidas o resueltas a través de distintas intervenciones orales, se llama a “Ayuda Médica”, quienes envían una ambulancia con un médico acorde a la razón clínica imperante o al SAME y que durante la espera de la asistencia, *“intentaban contener con la palabra, que no contaban con medios de sujeción y que la consecuencia en*

muchos casos era que 'rompían todo'. A tal fin la institución organizó un protocolo de emergencias que se encontraba expuesto en la cartelera y que se adjuntó como anexo al informe.

En las siguientes visitas se presencié el regreso de los jóvenes de sus actividades al Hogar. Fueron testigos del dictado de talleres de arte y de pintura, y destacaron el esfuerzo de los profesionales a cargo. También se evaluó el manejo de demanda de atención y las crisis de uno de los chicos por parte de la Directora del hogar y de un episodio en el que participó otro de los alojados, que comenzó a patear en forma desmedida la puerta porque quería salir a “*buscar laburo*”. Se relata que uno de los operadores lo llevó a una salita y “*con un diálogo firme pero afectuoso*” logró que ceda el conflicto y aceptase la propuesta de salir en su compañía.

A su vez, se observó la presencia de dos empleadas que realizaban la limpieza, una cocinera y un empleado de mantenimiento, quien mostró que en su área de trabajo había múltiples objetos para refaccionar y que mantiene el taller bajo llave pues había herramientas, productos inflamables y corrosivos, como pintura y solvente.

Luego, se hizo un informe personalizado, detallando los aspectos relevados en materia de salud, hábitos de higiene y aseo, educación, avances en la adaptación y en los procesos de revinculación familiar.

Los datos de cada joven son concordantes con lo acreditado a lo largo de las actuaciones por los distintos informantes. Ello no obstante no haber podido contar con los legajos individuales, secuestrados por orden del juez de la causa 7482/2013, en trámite ante la Fiscalía de Instrucción 19, iniciada por la Asesoría Tutelar 1 contra el Dr. Bustíos, médico psiquiatra de la institución.

Entre las conclusiones arribadas se mencionó *el sentido de pertenencia a la Institución en los jóvenes allí alojados, que todo el personal que allí se desempeña mostró tener un conocimiento cabal de cada uno de ellos más allá de*



Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

“ASESORÍA TUTELAR CAYT N° 1 (RES 11 VP- CDNNYA-2012) CONTRA GCBA SOBRE AMPARO (ART. 14 CCABA)”, EXPTE: EXP A366-2013 / 0

sus respectivas áreas. Había normalmente cuatro operadores que circulaban dentro del hogar interactuando con cada uno de ellos según la necesidad y el momento y fueron quienes en forma aleatoria nos brindaron parte de la información. Se detectó que actuaban con autoridad y seguridad. Ante las diferentes situaciones conflictivas procedieron en un marco de contención, comprensión y afecto, dejando entrever un fuerte vínculo entre ambas partes, producto del trabajo día a día. Destacaron que los jóvenes forzaban situaciones de demanda ante nuestra presencia que en algunas ocasiones resultó en situaciones conflictivas que nos permitió ver el accionar de los distintos profesionales, talleristas y operadores.

Resaltaron que “durante su recorrida y permanencia los jóvenes se movían con libertad y con cierto reconocimiento entre ellos, sabiendo donde estaba su compañero, participando de una actividad por fuera o dentro de la institución, ordenando, aseándose o simplemente sentados observando el acontecer de la institución. Todos enterados de lo que le pasaba al otro, vivencias cotidianas, encuentros, desencuentros, marcaban la pertenencia, lo familiar, una intimidad que nos hacía sentir por fuera, a pesar de su buena interacción con nosotras que se llevaba a cabo a través de alguna simple pregunta o respondiendo cordialmente alguna de las nuestras”.

En cuanto al área de salud, concluyeron que “todos los jóvenes son atendidos por efectores públicos tanto desde el punto de vista clínico como en relación a la salud mental. Cada uno de ellos cuenta con distintos profesionales según el requerimiento necesario”. No obstante ello, exponen que los directivos relataron “la dificultad que se presenta a la hora de solicitar atención en el sector público ya

que consideran que al tratarse de una institución privada debe ser ésta la responsable de dicha función”.

En relación con la escolaridad, comprobaron *“un marcado compromiso de los directivos e integrantes del equipo no solo en lo que respecta a cada joven, sino también ante la escasa capacitación y aceptación que integrantes de los centros educativos han tenido y tienen ante este tipo de población juvenil, manteniendo reuniones con los docentes y directivos según el caso”.*

Se advierte un *“buen manejo de las actividades extraescolares, tanto en la institución como fuera de ella. No solo por la variedad de ofertas, sino por el acompañamiento en la elección..., respetando la singularidad caso por caso para arribar a la difícil tarea de lograr una asistencia y continuidad...”.*

Finalmente, respecto al área familiar, se consigna que *“se registró un trabajo de revinculación, tarea infructuosa en muchos casos, ya que muchos de ellos han sido abandonados o pertenecen a familias altamente vulnerables o disfuncionales”.*

En suma, las profesionales en salud mental intervinientes manifiestan que *“la mayoría de estos jóvenes constituyen una población con un perfil de difícil abordaje. Tienen en común serios problemas de adaptación, poca tolerancia a la frustración. Ante el 'NO' y la puesta de límites, aparecen conductas compulsivas, pasaje al acto, desalojando a la palabra, pasando a la acción, 'Romper Todo'. En este sentido, destacan que “los integrantes de la institución trabajan cotidianamente en un intento de favorecer, dentro de los recursos de cada joven, una organización psíquica que les permita lograr conductas más adaptativas y desarrollar y adquirir herramientas de autovalimiento para concretar un posible egreso”.*

En definitiva, coinciden en que el Hogar *“es un espacio de apuntalamiento, de contención, que les permite dentro de sus posibilidades organizarse, sostener cierta escolaridad, continuar tratamientos psiquiátricos y/o*



Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

“ASESORÍA TUTELAR CAYT N° 1 (RES 11 VP- CDNNYA-2012) CONTRA GCBA SOBRE AMPARO (ART. 14 CCABA)”, EXPTE: EXP A366-2013 / 0

psicológicos y trabajar en el fortalecimiento de vínculos. Al mismo tiempo, al acompañar a estas familias en caso que las hubiere, se intenta generar un espacio de pertenencia por fuera de lo institucional.”

En ese sentido, el informe capta la dinámica institucional desde el prisma de la salud mental y su abordaje en cada caso concreto haciendo un análisis valorativo y crítico previo a concluir en la adecuación de las prácticas de la institución a los mandatos en materia de salud mental y derechos fundamentales.

El hecho de reconocer esta realidad como diferente y compleja, lejos de “estigmatizar” a los jóvenes, permite otorgar un trato especializado, acorde con sus particularidades, valorando desde el plano de la salud mental cuál es el abordaje esperable y al que debe apuntar cualquier entidad que se presente como una alternativa a la institución psiquiátrica.

Por otra parte, al contrario de lo sostenido por la parte actora, el hecho de que las profesionales en salud mental no hubieran estado “interiorizadas en el tema” y que no hubieran visto los legajos sino recabado la información directamente de cada una de las fuentes puede ser interpretado como una ventaja. Pues ello indica que el informe respondió al fiel reflejo del estado y la dinámica actual de la Institución -desprovisto de vicios de interpretación o prejuicios que pudieran haber teñido la impresión que las informantes se llevaron de CEPREAP-. De este modo, ello sirvió de base para realizar el informe interdisciplinario encomendado con “una mirada objetiva” pero especializada en la materia, tal como se propuso en la última mesa de trabajo del 5 de julio de 2013 (v. desgrabación reservada en sobre).

A su vez se advierte también como ventaja de imparcialidad el hecho de que cada profesional proviene de distintos efectores públicos de salud mental, lo que permitió realizar comparaciones, valorar las patologías y la manera en que son abordadas, así como evaluar las prestaciones a la luz de las alternativas existentes en la Ciudad.

XVI. En concordancia con las conclusiones arribadas en el informe final, en abril de 2012, elaborado por la Comisión de Seguimiento del Tratamiento Institucional Neuropsiquiátrico dependiente de la Defensoría General de la Nación y el coordinador de la Comisión de Seguimiento del Tratamiento Institucional de niños y adolescentes, Dr. Esteban Caride, sobre las condiciones de alojamiento y la adopción de medidas, por parte de los responsables de CEPREAP, reconoció como buena práctica implementada por la institución que: a) la planta edilicia poseyera buena ventilación e iluminación natural; b) el establecimiento contase con los correspondientes carteles de Salida, los planos de evacuación, detectores de humo y luces de emergencia; c) desde la institución se favoreciera la inclusión de los niños y adolescentes al medio social y familiar –en los casos que resultaba posible-, a través de salidas en compañía de operadores terapéuticos o de sus propios compañeros.

En esa oportunidad se efectuaron una serie de recomendaciones que según la Defensoría General de la Nación fueron tenidas en cuenta y se tradujeron en una notable mejora de la institución. Entre estas mejoras se mencionó la contratación de personal de limpieza doble turno, la separación con llave del lugar donde estaba la medicación, la organización de más talleres y el trabajo dirigido a mejorar hábitos de la vida diaria para inculcar aseo, mejorar la vestimenta, el cuidado y orden de las pertenencias propias y ajenas (v. fs. 503/508 vta., 509/518, 524/525 y fs. 712/713).

Por otra parte, desde la Dirección General de Salud Mental del GCBA, se elaboró un informe suscripto por un equipo interdisciplinario – compuesto



Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

“ASESORÍA TUTELAR CAYT N° 1 (RES 11 VP- CDNNYA-2012) CONTRA GCBA SOBRE AMPARO (ART. 14 CCABA)”, EXPTE: EXP A366-2013 / 0

por la Lic. Roxana Bello T.S. MP. 3029, perito legista; el médico Gastón Andrade, M.N. 106242, la operadora por la DGSM, Estefanía Barone y la licenciada en psicología, Claudia ‘(...) arno’ (apellido completo ilegible), M.N. 80.584- donde se examinó la situación individual de cada persona alojada al 24 de agosto de 2012. En esa oportunidad se destacó la dinámica y los objetivos del abordaje integral, los obstáculos detectados, los nudos críticos y el pronóstico. Se informó sobre los detalles y avances en las áreas de salud, capacitación, educación, talleres, recreación y vinculación familiar y comunitaria de cada uno de los jóvenes internados en CEPREAP y, a su vez, se efectuó su evaluación institucional como efector de la DGSM de la CABA (v. fs. 230/264).

En definitiva, en este informe se destacaron los avances en materia de inclusión escolar, así como también en atención y admisión de tratamientos en distintos efectores públicos, luego de la intermediación de la DGSM.

También, de las conclusiones allí arribadas resulta que *“dada la diversidad de la problemática de los jóvenes, el abordaje integral del Hogar apunta a la resocialización y reinserción social”*, y se explica que *“las líneas de acción son distintas en función de los recursos individuales de cada uno de los usuarios, con el objeto de incorporar el mayor grado de autonomía y la consolidación y adquisición de valores pragmáticos indispensables en el desempeño social de la población involucrada”*, aclarándose que *“esto es un proceso distinto y particular, y altamente dependiente de los recursos subjetivos de cada joven al momento de su inclusión. El logro de estos objetivos implicaría proveer al joven de un mayor bagaje de recursos al momento del egreso del Hogar”*.

Finalmente se asegura que *“la planificación de la DGSM del GCBA contempla mantener la mirada interdisciplinaria de los equipos profesionales destinados a fin de identificar las dificultades que puedan estar relacionadas con el efectivo cumplimiento de los derechos de los jóvenes en el área de influencia. De la misma forma se plantea contribuir de manera activa en la interrelación con todos los organismos intervinientes en esta temática, tendiente a establecer intercambios y acuerdos de mutua cooperación técnica”*(v. fs. 263/264).

A su vez, obra en autos el informe elaborado a pedido del Ministerio Público Tutelar por el Equipo de Fiscalización de la Dirección Nacional de Salud Mental y Adicciones, donde se evaluó a once (11) jóvenes alojados en la institución CEPREAP, el 7 de febrero de 2013, suscripto por las licenciadas en trabajo social Brenda Maier (M.N. 5662 T. 2, F. 42) y María Agustina Miguel (M.P. 11941); las licenciadas en psicología Alejandra M. Irie (M.N. 20666), Alfonsina Povisitia (M.N. 41703), Adriana Risoli (M.N. 14697) y Natalia B. Amaral (M.N. 49723); la especialista en psiquiatría Carolina De Rose (M.N. 137 208) y la abogada Gabriela D. Franco (T.105 F. 890 CPACF) (v. fs. 323/501).

No obstante las críticas allí contenidas –que, en su gran mayoría, como se desarrollará más adelante, estarían superadas (fs. 712/713), de su lectura se desprende que los jóvenes alojados en el Hogar están a gusto viviendo en la institución y conformes con el trato que allí reciben (v. testimonio de “J.C.” a fs. 366/369; “F.P.” a fs. 377; “L.G.” a fs. 397/398; “J.P.” a fs. 465; “M.CH.” a fs. 493 – información, ésta última, refrendada por el juez civil que lleva su causa a fs. 879/880 y por la médica psiquiatra que lo atiende en el Hospital *T. Álvarez* a fs. 909-). Respecto de la joven “J.N.” se informó, luego de describir su difícil historia de vida, signada por el abandono, y su paso por distintas instituciones e internaciones, que: *“...Se encuentra adaptada al hogar... Cedieron sus episodios de escapar, ha mejorado su convivencia, tiene un lugar de pertenencia”* (fs. 487/488).



Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

“ASESORÍA TUTELAR CAYT N° 1 (RES 11 VP- CDNNYA-2012) CONTRA GCBA SOBRE AMPARO (ART. 14 CCABA)”, EXPTE: EXP A366-2013 / 0

En ese contexto han manifestado que se sienten acompañados en sus rutinas diarias e intereses, que acatan las medidas disciplinarias que en ocasiones se toman en el Hogar, tales como la prohibición de salidas, la limitación de ciertos permisos, la contención física para que no se hagan daño o no profieran daños a terceros, etc. (v. testimonio de “S.S.” a fs. 433/434 y “F.P.” a fs. 377); que realizan actividades de su interés, como baile, taekwondo, arte, fútbol, natación, básquet, además de avanzar cada uno en la escolaridad acorde a su grado de madurez, posibilidades y conocimientos generales.

También los testimonios recabados dan cuenta del arduo trabajo llevado a cabo por los operadores y profesionales del Hogar y en el trato individual dispensado, previendo y conteniendo los vaivenes emocionales, así como la agresividad física y verbal manifestada por los jóvenes, resultado de la interacción entre pares -muchos con bajo nivel de tolerancia a la frustración, lo que genera constantes roces y peleas-, así como consecuencia de los encuentros y desencuentros que se producen con sus vínculos familiares (v. caso de “S.S.” a fs. 439).

A su vez, del reconocimiento judicial ordenado como medida para mejor proveer por el juez de primera instancia, cuya transcripción obra a fs. 679/681, surge que se constataron condiciones de correcto estado de mantenimiento, orden y limpieza, y que se interrogó acerca del funcionamiento del Hogar y su dinámica, además de presenciarse el desarrollo de un taller de arte.

Luego, del acta de la audiencia celebrada el 24 de abril de 2013, resulta que la Dra. Alejandra M. Galetti, psiquiatra de la Dirección de Salud Mental, manifestó *“que CEPREAP es uno de los pocos Hogares que reciben jóvenes con*

patologías psiquiátricas severas, y que si bien hay cosas por superar siempre demostraron voluntad de cooperar y mejorar (...) que tomaron conocimiento de las denuncias de maltrato pero que no las constataron en los hechos y que tampoco se planteó una continuidad de trabajo entre el Ministerio Público Tutelar y la Dirección de Salud Mental, luego de recibidas las evaluaciones efectuadas el 24 de agosto de 2012...” (fs. 704 y vta).

Todos estos antecedentes, sumados a la preocupación demostrada ante eventuales traslados de los jóvenes alojados en CEPREAP, tanto por la Dirección General de Curaduría, Dres. Anabella Ferraiuolo y Atilio Álvarez, y la trabajadora social, Alicia Leonardi (v. mesa de trabajo del 5 de julio de 2013 desgrabación reservada en sobre), así como a las actuaciones desplegadas en el fuero civil tales como el dictado de una medida de no innovar para el joven “M.CH.”, o el informe de medicina forense de la justicia nacional respecto de la joven “M.V.P.” (fs. 879/880 y 1252/1263), llevan a concluir que no se ha probado en autos un estado de vulneración de derechos que torne necesario el cierre del CEPREAP y que el inminente traslado de los jóvenes que allí residen, en caso de poder concretarse, resultaría claramente perjudicial.

Asimismo es importante destacar que la sentencia de primera ordenó los traslados ignorando la opinión de los propios jóvenes alojados en CEPREAP, quienes más allá de sus limitaciones tienen derecho a exponer su visión acerca de un asunto vital (conf. art. 17 de la ley 114, v. última mesa de trabajo reservada en sobre). Tampoco ha sido respetado su derecho a ser oídos mediante la debida intervención de sus representantes legales.

XVII. Pese a que es posible advertir que las visitas efectuadas por personal de Ministerio Público –trabajadores sociales, psicólogos, abogados- (fs. 224/vta.; 225/227; 305/306) así como los informes realizados por el Equipo Común de Intervención Extrajudicial de las Asesorías de Primera Instancia ante el fuero obrantes a fs. 531/540 y fs. 1282/6, han contribuido a que el servicio brindado por CEPREAP



Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

“ASESORÍA TUTELAR CAYT N° 1 (RES 11 VP- CDNNYA-2012) CONTRA GCBA SOBRE AMPARO (ART. 14 CCABA)”, EXPTE: EXP A366-2013 / 0

mejorara en algunos aspectos, se advierte que las apreciaciones y conclusiones (textual y automáticamente reiteradas) que de ellas se derivaron adolecen de una visión psiquiátrica-sanitarista que contemple las particularidades de la Institución y de las alternativas existentes, lo que resulta especialmente relevante dado que se reclama su inmediata evacuación.

En efecto, el abordaje de la institución desde el plano psiquiátrico-sanitario ha permitido considerar en la mayoría de los casos que lo evaluado como irregularidad o abandono obedece a medidas razonables adoptadas para resguardar la seguridad de los jóvenes en pos de evitar eventuales daños. Medidas que examinadas fuera de contexto, no permiten comprender el sentido para que han sido adoptadas (vgr. puertas divisorias bajo llave entre el sector donde permanece guardada la medicación y el lugar donde residen los jóvenes; sectores desprovistos de mobiliario; bancos y armarios construidos de hormigón, estos últimos en algunos dormitorios sin puertas de madera o con rejas, según el perfil de sus usuarios, el guardado de algunas pertenencias en un lugar común para evitar su pérdida, sustracción o eventuales peleas; las rejas que dividen el sector de la cocina del comedor para evitar el alcance de utensilios peligrosos o del fuego; la necesidad de recurrir al auxilio del SAME o, en caso de gravedad, a la presencia de personal policial cuando existan situaciones de peligro; el refuerzo de medicación indicado por el médico psiquiatra del Hogar ante eventuales crisis o descompensaciones; la necesidad de contar con personal de guardia las 24 horas del día; el poco espacio de privacidad del que gozan los jóvenes para evitar situaciones de abuso o daños, así como las escasas pertenencias u objetos personales, entre otras).

En otras palabras, muchos de los reclamos de la parte actora parecen no considerar las graves patologías de los alojados y las necesarias particularidades de la institución que habitan.

Finalmente, la alegada falta de atención y contención brindada desde CEPREAP ante las demandas de algunos de los jóvenes, mencionadas por personal de la Asesoría Tutelar, carece de la precisión necesaria para ser evaluada en esta instancia.

Sumado a ello, tampoco pueden desconocerse -antes de juzgar el abordaje de CEPREAP-, los obstáculos alegados desde la institución para que los efectores de salud pública y de educación especial pudieran atender la demanda generada ante la desinstitucionalización progresiva del sistema de salud mental.

En las presentes actuaciones ha quedado de manifiesto que CEPREAP es una de las pocas opciones existentes para abordar las complejas realidades de los jóvenes con graves patologías que carecen de una red de contención familiar para hacer frente a una externación.

En efecto, las historias de vida de cada uno de los albergados, que surgen de las constancias agregadas a la causa, signadas por maltratos, exclusión y abandono familiar, obligan a evaluar ciertos datos como parte de un proceso diario de atención personal y especializada, dirigida a la contención, afecto, empatía, comprensión y dedicación. Es decir, que a lo largo de todo lo actuado durante el trámite de la causa muchos elementos parecen indicar un adecuado proceso de inclusión, tal como surge de los informes evolutivos acompañados.

XVIII. por otra parte, surge del expediente que CEPREAP SRL se encuentra habilitado desde el 29 de abril de 2011 por la Dirección de Habilitaciones y Permisos -Dra. Andrea Argiró- como Hogar de Niñas, Niños y Adolescentes, por expediente 381017/2010 (v. fs. 1135).



Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

“ASESORÍA TUTELAR CAYT N° 1 (RES 11 VP- CDNNYA-2012) CONTRA GCBA SOBRE AMPARO (ART. 14 CCABA)”, EXPTE: EXP A366-2013 / 0

El número de veinticinco (25) residentes es el aprobado por la Dirección atento a la superficie del Hogar, según lo establecido por el artículo 9.5.3.4.c del Código de Habilitaciones y Verificaciones. La capacidad del sector comedor/sala de estar es para un total de cinco (5) personas por turno (v. fs. 1018). En consecuencia, si bien el espacio compartido es reducido no se advierte que exista hacinamiento, como denunció la actora. Máxime, teniendo en cuenta que la mayoría de los alojados realiza actividades diarias fuera de la institución, regresando el último grupo que asiste a la escuela pasadas las 22 horas (v. registro diario agregado en copia a fs. 734/833).

A su vez, con relación al *derecho a la salud*, ha quedado demostrado que se ha logrado incorporar a todos los jóvenes a la atención psiquiátrica y psicológica en efectores públicos, luego de un largo proceso que debe ser reforzado y fiscalizado por las autoridades competentes.

Además, se informó que los jóvenes realizan sus controles clínicos y las mujeres el ginecológico de rutina (v. fs. 1432/1441).

Es de destacar que el alegado exceso medicación no fue probado, ni se exhiben cuestionamientos en ese sentido de los profesionales que han brindado tratamiento a los jóvenes.

Por otra parte, es dable inferir que la prescripción de emergencia indicada por el Dr. Bustíos, psiquiatra matriculado, obedece a situaciones de excepción. Es de notar que en reiterados casos habría contribuido, en conjunto con los profesionales tratantes, a que se pudieran reducirse dosis de medicación, e incluso

retirar la indicada para diagnósticos imprecisos, con resultados que de acuerdo a las constancias de autos habrían sido altamente positivos (vgr. fs. 397/398 y fs. 1338).

En materia de salud sexual, no puede pasarse por alto que se trata de una población mixta, púber, en muchos casos víctimas de abuso, expuestas en su infancia a situaciones de promiscuidad o empujadas a la prostitución, cursando patologías de base complejas y carencias afectivas importantes. Teniendo en cuenta lo expuesto, la propuesta de la señora Asesora acerca de la realización de talleres no parece superadora respecto a la opción de la Institución por un abordaje particular (en las consultas ginecológicas, las mujeres, y mediante charlas con los operadores y el personal de la institución, los varones), y de acompañamiento individual y bajo un régimen de vigilancia que no es hospitalario ni carcelario.

En relación con el *derecho a la educación*, con excepción de dos casos (de "G.S." y "J. L." cuyas patologías, por su gravedad, han tornado imposible sostener las opciones brindadas desde la institución, tal como consta a fs. 1313 y 1382 y de fs. 1432/1441), el resto de la población de CEPREAP desarrolla alguna actividad escolar o de capacitación o recreación acorde a sus capacidades e intereses. Por otro lado, no hay elementos de juicio suficientes para responsabilizar a las autoridades de CEPREAP por las ausencias e incluso, por casos de deserción, al no haberse aportado mayores elementos de convicción que tengan en cuenta las complejas realidades involucradas.

Nótese que la actora funda las pretendidas deficiencias de abordaje a nivel educacional de CEPREAP en las denuncias y acusaciones del personal directivo de la Escuela de Educación Especial y Formación Laboral 3, D.E. 17-, donde ocurrieron hechos, al menos confusos entre dicho personal y tres de los chicos que allí asistían (v. fs. 719/720, 725/6, fs. 1355, 1401 y 1433 vta.) lo que, en cierta medida le resta credibilidad. Es de destacar que los demás centros educacionales que trabajan en conjunto con CEPREAP, tales como el Centro Educativo Primario 40 que funciona en el Sanatorio Franchín, el Bachillerato Popular 20 Flores, UGEE 12, el



Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

“ASESORÍA TUTELAR CAYT N° 1 (RES 11 VP- CDNNYA-2012) CONTRA GCBA SOBRE AMPARO (ART. 14 CCABA)”, EXPTE: EXP A366-2013 / 0

Centro Educativo La Candelaria o la Escuela Primaria de Adultos 2 del barrio de Flores, no se habrían manifestado contra la Institución, ni denunciado ineficiencias en el abordaje por parte del hogar, como pretende acreditar la actora con un único testimonio en ese sentido.

Para demostrar la falta de informes unívocos, cabe valorar la nota enviada al CNNyA por la Directora del Bachillerato Popular 20 Flores, UGEE 12, de donde surge que *“el hecho de recibir en 2011 a los primeros estudiantes provenientes del Hogar Púrpura constituye hasta ahora un desafío permanente, con alta autocrítica, conciencia de nuestras limitaciones, replanteos, sinsabores y también gran satisfacción ante los avances demostrados por algunos de los jóvenes”* (v. documentación reservada a fs. 909).

Los talleres que se dictan son variados: cocina, arte, pintura, música, recreación. Los deportes cuyo ejercicio se incentiva son: fútbol, taekwondo, básquet y natación, y algunas de las mujeres participan en grupos de danzas árabes y gimnasia.

Por otra parte, no surge de autos que el abuso sexual denunciado hubiera sido corroborado por la justicia penal y que las autoridades del hogar dieron intervención a las autoridades competentes. También que antes de los hechos denunciados se habría solicitado que se evaluara el traslado del joven implicado a un dispositivo acorde con su trastorno disocial, y que una decisión en ese sentido no dependía exclusivamente de los directivos del Hogar, prescindiendo de la intervención del tutor y las autoridades competentes.

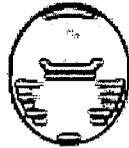
La denuncia por abuso sexual -radicada ante la justicia por las propias autoridades del centro- no puede menos que quedar sujeta a lo que se decida en las respectivas causas, en tanto es el espacio adecuado para deslindar responsabilidades.

En igual sentido, no puede juzgarse acerca de las acusaciones de falsificación de sellos, debiéndose instruir el sumario pertinente en el caso del sello médico y desvirtuar la documentación que se encuentra agregada a la causa, referida al Plan de evacuación y simulacro de incendios (v. fs. 1020 firmada y sellada por Defensa Civil del GCBA aprobada como positivo a fs. 1021) así como el informe nutricional suscripto por la licenciada Carolina Sartor, cuyo CV también obra en autos (v. fs. 1026/1029).

A su vez, la denuncia genérica de afectación al derecho a la identidad efectuada por la actora también parece desconectada de las circunstancias de los afectados. Uno de los casos detectados se habría solucionado con la intervención de su tutor, y el caso de "L.G.", tal como consta en su legajo y de fs. 405/407, fue objeto de seguimiento por parte de la Institución. En efecto, habiendo intervenido el Juzgado Civil 77, el representante legal, la Defensoría de Menores e Incapaces, y la Asesoría correspondiente, no es posible simplemente culpar a la institución por la falta de documentación de un alojado con las dificultades propias de su patología sumada a la carencia de círculo familiar continente.

En relación con los trabajos de *revinculación familiar*, es claro que su abordaje requiere adaptarse a la particularidad que presenta en cada caso, la evolución psíquica y afectiva de cada joven. Surge de las actuaciones que en muchas ocasiones no existe esta posibilidad por inexistencia de familiares, por su rechazo expreso o por otras graves circunstancias particulares.

En ese sentido, los mecanismos para lograr la reinserción social de cada uno de los jóvenes requiere la labor conjunta del Hogar, de la Justicia Civil y las dependencias del GCBA, tales como la Dirección General de Salud Mental, la



Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

“ASESORÍA TUTELAR CAYT N° 1 (RES 11 VP- CDNNYA-2012) CONTRA GCBA SOBRE AMPARO (ART. 14 CCABA)”, EXPTE: EXP A366-2013 / 0

Dirección General de la Niñez, el CDNNyA, la Agencia Gubernamental de Control (cfr. art. 9 de la ley 2881) y las defensorías zonales (art. 70, inc. v., de la ley 114).

Ello por cuanto más allá de las obligaciones de CEPREAP en materia de identificación y el diseño de estrategias de revinculación, su cumplimiento requiere de la colaboración y supervisión de los organismos competentes.

En ese sentido la cláusula décimo tercera del convenio suscripto entre la Ciudad y CEPREAP es clara en tanto dispone que “...*el proceso de vinculación con el ámbito familiar, social y comunitario en cada uno de los casos, en tanto derecho que asiste a las niñas, niños y adolescentes, quedará a cargo del equipo técnico de “LA ORGANIZACIÓN”, quien tendrá la responsabilidad de definir las estrategias y acciones necesarias para la efectivización de este derecho, bajo la asistencia y supervisión de la Dirección General de Niñez y Adolescencia. Estas medidas deberán ser controladas por el organismo administrativo local competente y judicial interviniente, siendo responsabilidad de la autoridad local de protección de derechos, la supervisión de la permanencia de las niñas, niños y adolescentes en los ámbitos alternativos seleccionados*”.

XIX. De la prueba producida en autos surge entonces que CEPREAP ha evolucionado y superado algunas carencias reveladas inicialmente, por las cuales recibió las sanciones de advertencia por parte de la autoridad competente (v. fs. 177/178). Los últimos informes realizados dan cuenta de que ha mejorado la calidad de atención, en parte por las supervisiones de las que ha sido objeto, aún antes del inicio de esta demanda (vgr. a partir del mes de julio de 2012 los monitoreos realizados por el CDNNyA, acompañados como documental por la parte

demandada, dan cuenta de avances y mejoras en el conocimiento demostrado por parte de las autoridades de CEPREAP de la situación y estrategia de trabajo respecto de cada uno de los jóvenes alojados en la institución en todos los aspectos –salud, educación y revinculación-; en el orden en los legajos, estado edilicio, mobiliario, ropa de cama y colchones, limpieza y orden general (cfr. fs. 948/950; 951/952; 953/955).

Por otro lado, de los informes de evolución de cada uno de los jóvenes resulta que en todos los casos se han integrado y adaptado gradualmente a las normas de convivencia propuestas por el Hogar, han reducido sus actitudes iniciales antisociales, de fuga y sus conductas agresivas.

En ese sentido, no parece una medida razonable rescindir el acuerdo con la institución y cancelar su inscripción, confiando en la contratación de otra que se adecue a los criterios de la Asesoría, o la fundación de una nueva entidad estatal, ya que ello implicaría alterar súbitamente las condiciones de vida de personas altamente vulnerables, sin tener en cuenta su punto de vista, la de sus representantes legales, y la de los jueces y otras autoridades que han intervenido en la decisión que los llevara a alojarse allí.

XX. Es dable recordar que desde la Defensoría General de la Nación afirmó que no existe un dispositivo acorde a los requerimientos de la población que se aloja en CEPREAP y que es un problema estructural “*que responde a una situación generalizada que se plantea en todos los dispositivos destinados al alojamiento de niños, niñas y adolescentes, lo cual torna imposible que pueda encontrarse un lugar acorde a sus necesidades*” (v. fs. 1140/1141 vta.).

A su vez, si bien la Defensora General de la Nación, Stella Maris Martínez, enuncia los estándares sobre los cuales deberían erigirse los centros destinados a la atención de sus representados, los que son textualmente transcritos en la sentencia de grado, tales estándares representan los lineamientos a seguir por las instituciones dentro de los cuales puede encuadrarse al Hogar CEPREAP. El problema



Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

“ASESORÍA TUTELAR CAYT N° 1 (RES 11 VP- CDNNYA-2012) CONTRA GCBA SOBRE AMPARO (ART. 14 CCABA)”, EXPTE: EXP A366-2013 / 0

radica entonces en cómo se implementan en la práctica esas políticas y lineamientos estructurales y cómo se adaptan a los requerimientos en cada caso concreto, con el debido soporte, la coordinación y la supervisión permanente por parte del Estado.

Las antagónicas visiones plasmadas en autos parecen obedecer a cierta politización de la cuestión sin considerar los progresos terapéuticos de los asistidos.

El paciente externado no puede pasar de un modelo de encierro y sumisión a otro de abandono y exclusión. La búsqueda de equilibrio entre la necesidad de ampliar en lo posible el espacio de libertad de jóvenes con padecimientos mentales con la necesidad de su protección, en casos agravados por la ausencia de un contexto familiar adecuado requiere de un fuerte compromiso estatal.

Muchísimo hay por hacer en cuanto al hogar CEPREAP o cualquier otra alternativa a la internación psiquiátrica, pero teniendo en cuenta que la superación de los problemas denunciados requiere trabajar con cada uno de los alojados, sus representantes legales y las instituciones. Los logros están condicionados por distintas variables, muchas vinculadas a una permanente asistencia estatal en materia de educación y atención a la salud, sobre las cuales resulta decisivo el trabajo articulado por parte de todas y cada una de las autoridades competentes dentro del ámbito que la ley les atribuye. .

En virtud de las consideraciones que anteceden, corresponde admitir los recursos del Gobierno de la Ciudad y de CEPREAP SRL, y revocar la sentencia apelada.

A la cuestión planteada el Doctor HUGO ZULETA dijo:

I. Los antecedentes del caso han sido resumidos adecuadamente por la Dra. Seijas en los considerandos I-VI de su voto.

En síntesis, los agravios del CEPREAP y del GCBA se refieren a las siguientes cuestiones:

- a) Legitimación de la actora
- b) Evaluación de la prueba
- c) Principio de división de poderes/Invasión de la zona de reserva de la administración
- d) Profesión del interventor a ser designado
- e) Imposibilidad de cumplir con lo ordenado en el plazo establecido

A continuación, analizaré las cuestiones que han sido materia de agravio en el orden en el que han sido enumeradas.

II. Corresponde, preliminarmente, destacar una particularidad del presente caso. Los jueces, a veces, nos equivocamos. Normalmente, el riesgo del error es el siguiente. Si hacemos lugar a una demanda que debíamos rechazar, la demandada es ilegítimamente perjudicada (y, conversamente, la actora indebidamente beneficiada). Si rechazamos una demanda a la que debíamos hacer lugar, la actora es ilegítimamente perjudicada (y, conversamente, la demandada indebidamente beneficiada).



Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

“ASESORÍA TUTELAR CAYT N° 1 (RES 11 VP- CDNNYA-2012) CONTRA GCBA SOBRE AMPARO (ART. 14 CCABA)”, EXPTE: EXP A366-2013 / 0

Este no es el caso de autos. Ordenar la rescisión del contrato por las razones que invoca la actora implica, asimismo, el traslado de los individuos residentes en el Hogar. Un traslado innecesario, por su parte, implica un serio perjuicio para los individuos trasladados. Por lo tanto, tanto hacer lugar como rechazar la demanda implica un riesgo para los residentes en el Hogar. Si se hace lugar a la demanda equivocadamente, serían trasladados innecesariamente, causándoles un perjuicio ilegítimo. Además, el lugar al que se los traslade podría ser peor para ellos, todas las cosas consideradas. Si se rechaza la demanda equivocadamente, permanecerían en un Hogar que, dado su funcionamiento y antecedentes, no debería albergar a individuos con problemas de salud mental. El error, en ambos casos, implicaría una vulneración de los derechos de los individuos con problemas de salud mental residentes en el Hogar. Esta anormal distribución del riesgo de error debe ser tomada en cuenta a efectos de tomar una decisión racional con el propósito de resguardar el interés de los individuos (actual o potencialmente) residentes en el Hogar.

III. En primer lugar, corresponde examinar la legitimación de la actora. El CEPREAP y el GCBA argumentan que la actora carece de legitimación activa. En este sentido, sostienen que la Asesoría Tutelar sólo tiene legitimación para promover causas judiciales en protección de las personas menores de edad o incapaces cuando: a) carecieren de asistencia o representación legal; b) fuere necesario suplir la inacción de sus asistentes y representantes legales, parientes o personas que los tuvieran a su cargo; o c) hubiere que controlar la gestión de estos últimos (cf. artículos 17 inc. 9 y 53 inc. 2, ley 1903).

Este argumento debe rechazarse. Ello por dos razones. Primero, la interpretación que los recurrentes realizan de los artículos 17 inc. 9 y 53 inc. 2 es incorrecta. Las referidas normas establecen que la Asesoría Tutelar tiene legitimación para promover causas judiciales en protección de menores e incapaces en los referidos supuestos. Sin embargo, no establece, como interpretan los recurrentes, que sólo tenga legitimación para hacerlo en esos casos. La propia ley establece otros supuestos en los que la Asesoría Tutelar está legitimada para promover acciones judiciales en protección de menores e incapaces. En este sentido, el artículo 53 inc. 3 establece que la Asesoría Tutelar tiene legitimación para “requerir a las autoridades judiciales la adopción de medidas tendientes a resolver la situación de las personas menores de edad, incapaces e inhabilitados/as cuando tomen conocimiento de malos tratos, deficiencias u omisiones en la atención que deben dispensarles, tutores/as, curadores/as o las personas o instituciones a cuyo cuidado se encontraren”.

El presente caso es subsumible en este supuesto porque la Asesoría Tutelar alega malos tratos, deficiencias y omisiones en la atención que debe dispensar la institución CEPREAP a los menores e incapaces a su cargo.

Segundo, porque, dado el carácter colectivo de la acción interpuesta, debe interpretarse que la actuación de la Asesoría Tutelar es necesaria para suplir la inacción de sus representantes legales.

En este sentido, debe observarse que la pretensión deducida por la Asesoría Tutelar puede ser calificada como un supuesto de ejercicio de derechos de incidencia colectiva referidos a intereses individuales homogéneos (cf. CSJN, Halabi, 2009, Fallos, 332:111). La acción presentada satisface los requisitos allí establecidos para las acciones colectivas de este carácter, a saber: a) que exista un hecho único o complejo que causa una lesión a una pluralidad relevante de derechos individuales; b) que la pretensión se concentre en los efectos comunes y no en lo que cada individuo puede peticionar; y c) que el interés individual considerado aisladamente no justifique la promoción de una demanda o que cobren preeminencia otros aspectos referidos a



Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

“ASESORÍA TUTELAR CAYT N° 1 (RES 11 VP- CDNNYA-2012) CONTRA GCBA SOBRE AMPARO (ART. 14 CCABA)”, EXPTE: EXP A366-2013 / 0

materias tales como el ambiente, el consumo o la salud, o que afectan a grupos que han sido tradicionalmente postergados, o en su caso, débilmente protegidos (cf. CSJN, Halabi, 2009, Fallos, 332:111, considerando 13)

La particularidad de estos casos es que la inacción de los representantes legales no se debe a su desidia o negligencia sino, precisamente, al carácter individual de la representación que ejercen. En efecto, en su carácter de tales, ninguno tendría legitimación para solicitar lo que aquí solicita la Asesoría Tutelar; su actuación estaría limitada a proteger los derechos de su representado y, en su caso, a realizar las denuncias que corresponda en los organismos pertinentes.

Establecido que está entre las competencias y funciones de la Asesoría Tutelar promover la actuación de la justicia en casos como el presente, no existe ningún obstáculo para que lo haga a través de la acción de amparo prevista en los artículos 14 de la CCABA y 43 de la CN, siempre que estén satisfechos los requisitos para ello, a saber, que: a) se interponga contra un acto u omisión que en forma actual o inminente, lesione, restrinja, altere o amenace con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta, derechos y garantías reconocidos por la Constitución Nacional, los tratados internacionales, las leyes de la Nación, la Constitución de la CABA, las leyes dictadas en su consecuencia y los tratados interjurisdiccionales en los que la Ciudad sea parte; y b) no exista remedio judicial más idóneo.

La Asesoría Tutelar está legitimada para ello en la medida en que se trata de un caso en el que están afectados derechos e intereses colectivos y aquélla es una entidad defensora de éstos (cf. artículo 14 CCABA y 43 CN). No obsta a ello el hecho de que el Ministerio Público integre el Poder Judicial, siempre que la

promoción de la acción se encuentre dentro de sus competencias y funciones, máxime si se considera que tiene autonomía funcional y autarquía y que su función esencial es, precisamente, “promover la actuación de la Justicia en defensa de la legalidad y de los intereses generales de la sociedad, velar por la normal prestación del servicio de justicia y procurar ante los tribunales la satisfacción del interés social” (artículo 1, ley 1903). En estas condiciones, interpretar que la Asesoría Tutelar no tiene legitimación activa porque no es una “persona jurídica”, sin siquiera explicitarse los alcances con los que debiera entenderse esta expresión en este contexto, es inadmisibile.

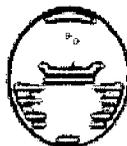
Por lo tanto, debe concluirse que la actora está legitimada para interponer la presente acción.

IV. Los agravios del GCBA y del CEPREAP relativos a la evaluación de la prueba son, básicamente, los siguientes.

En primer lugar, sostienen que la Asesoría Tutelar tiene la carga de probar sus afirmaciones. El hecho de que integre el Poder Judicial no la exime de ello en la medida en que actúa en el proceso “como parte involucrada con intereses propios, aun cuando sean los de la sociedad en su conjunto o los de las personas que intenta representar” (fs. 1187). En este orden de ideas, argumenta que “el juez a quo ha otorgado a las manifestaciones de la Asesoría Tutelar una fuerza de convencimiento de la cual carecen”.

En segundo lugar, sostienen que el juez de primera instancia ha omitido evaluar prueba relevante, a saber, el informe elaborado en el marco de la intervención ordenada por el juez y presentado el mismo día de la sentencia a fs. 1168. En este sentido, argumentan que su decisión de dar por finalizada la intervención por considerar que no había cumplido con su cometido fue “prematureo” y “arbitrario”.

En tercer lugar, sostienen que la prueba obrante en autos no es suficiente para acreditar irregularidades cuya gravedad amerite la rescisión del convenio con CEPREAP. En este sentido, observan que las afirmaciones de la



Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

“ASESORÍA TUTELAR CAYT N° 1 (RES 11 VP- CDNNYA-2012) CONTRA GCBA SOBRE AMPARO (ART. 14 CCABA)”, EXPTE: EXP A366-2013 / 0

Asesoría Tutelar, no sólo carecen de apoyo probatorio suficiente, sino que, además, son contradichas por los informes producidos y, en particular, por el informe presentado a fs. 1168.

V. Los agravios referidos a la valoración de la prueba, sintetizados en el considerando precedente, deben ser rechazados. En este sentido, corresponden las siguientes consideraciones.

En primer lugar, los recurrentes tienen razón en cuanto a que la Asesoría Tutelar tiene la carga de probar sus afirmaciones. Debe, sin embargo, realizarse una precisión. Los informes que la Asesoría Tutelar realiza en ejercicio de sus funciones de inspección tienen valor probatorio para sustentar las afirmaciones que realiza en el marco del proceso. En efecto, los referidos informes no son declaraciones realizadas por la Asesoría Tutelar en el marco del proceso y no corresponde equipararlas a éstas. Se trata, por el contrario, de informes producidos por un organismo público en el marco de sus funciones. Por lo tanto, tienen valor probatorio independiente y sirven para sustentar las afirmaciones que la Asesoría Tutelar realice en el marco del proceso.

En segundo lugar, los recurrentes tienen razón, asimismo, en cuanto a que la decisión del juez de primera instancia de dar por finalizada la intervención fue apresurada. Ahora bien, sentado ello, corresponde evaluar si el informe agregado a fs. 1168 es suficiente para arribar a una conclusión distinta a la del a quo en cuanto a la acreditación de las irregularidades denunciadas por la Asesoría Tutelar. En este sentido, corresponde determinar si la prueba producida en autos, incluido el referido informe, es suficiente o no para tener por acreditadas las

irregularidades denunciadas por la Asesoría y, en su caso, si éstas justifican la rescisión del convenio con el CEPREAP.

En este orden de ideas, considero que se han acreditado severas irregularidades que justifican ordenar la rescisión del convenio. Por otra parte, considero que ni el informe preliminar ni el agregado a fs. 1168 son suficientes para desvirtuar las graves irregularidades acreditadas por los restantes elementos de prueba.

En los apartados que siguen procederé del siguiente modo. Primero, detallaré las irregularidades y los elementos de prueba que, a mi juicio, son suficientes para acreditarlas. Me centraré, especialmente, en las declaraciones de personas que trabajaron en el Hogar (V.1-V.3). Segundo, rechazaré el argumento del CEPREAP según el cual esas declaraciones carecen de valor probatorio. Tercero, realizaré un análisis del informe preliminar y del agregado a fs. 1168, explicitando por qué no son suficientes para desvirtuar las irregularidades acreditadas por los restantes elementos de prueba. Por último, explicitaré las infracciones que considero acreditadas y las consecuencias jurídicas que establece el ordenamiento jurídico. En este sentido, argumentaré que, dada la gravedad de las infracciones acreditadas, corresponde la rescisión del convenio del CEPREAP y la cancelación de su inscripción en el registro de ONG.

V.1 Maltrato físico y psicológico. Sistema inapropiado de premios y castigos.

A fs. 543 obra una denuncia realizada ante la Dirección Nacional de Grupos Vulnerados de la Secretaría de Derechos Humanos de la Nación por tres exoperadores del Hogar: Cecilia Argüello, Natalia Alen Gómez y Nicolás Laprovitta.

En esa oportunidad, declararon que “los jóvenes son maltratados psicológica y físicamente por la mayoría de los adultos que están a cargo de su cuidado”. En este sentido, explicaron que: a) “cuando los jóvenes presentan episodios de excitación psicomotriz no son contenidos físicamente con el objetivo de que no se



Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

“ASESORÍA TUTELAR CAYT N° 1 (RES 11 VP- CDNNYA-2012) CONTRA GCBA SOBRE AMPARO (ART. 14 CCABA)”, EXPTE: EXP A366-2013 / 0

lastimen ni lastimen a terceros, sino que [...] son golpeados por los adultos con patadas, golpes de puño, o buscando la asfixia de los mismos”; b) “generalmente, los adultos suelen pedirle a los jóvenes de mayor edad que «agarren» y «entren» a alguno de los chicos a la casa”, aclarando que “«agarren o entren» significa pegarle hasta el cansancio a sus pares más pequeños”; y que c) “en cuanto al maltrato psicológico que reciben los jóvenes podemos citar la indiferencia que practican los adultos hacia los mismos, los insultos, las humillaciones reiteradas («vos sos un pendejo de mierda, y te voy a bajar todos los dientes», «vos estás buscando que te cague a trompadas», «espera que llamo a x joven para que te acomode las ideas», «vos sos un putito, no te la bancás», «a este le queda bien cualquier colectivo, es una puta», «vos sos un puto porque le andás chupando la pija a x joven»)”.

A fs. 611/613 obra una declaración de Natalia Alen Gómez y de Karina Beatriz Di Gregorio, quienes se desempeñaron en el Hogar como operadoras. En esa oportunidad, declararon que a) “está muy instalada como modalidad de organización interna que los más grandes «manejan el Hogar», el Dr. Bustios incluso utiliza a los más grandes para que controlen a los chicos, contengan o reten a los más pequeños, llegando dichas intervenciones a pegarle o golpear a los chicos”.

Relataron, asimismo, diversos episodios de violencia y maltrato que involucraban a autoridades del Hogar. Así, declararon que habían visto que: b) “Gabriel Ayala, otro operador, le pegó una patada en la cola a J. D.”; que c) “Fabiana Ferreyra ahorcó a F.P.”; y que d) “Raul Pastorini, integrante del equipo técnico y operador, frente a una pelea entre los chicos, lo tira a F.P. al piso, torciéndole violentamente el brazo”.

Asimismo, Natalia refiere que uno de los jóvenes le había comentado en privado que “se [encontraba] muy angustiado y asustado porque el nuevo operador Enrique lo había tirado al suelo, que lo ahorcó y que ella mismo le vio marcas en el cuello”. Refieren, asimismo, que otra operadora, Alejandra, había visto a Enrique lastimar al mismo joven en otra ocasión.

Detallaron, además, un sistema de premios y castigos al que caracterizaron a partir de dos episodios.

El primero fue el siguiente. Ante una situación violenta entre dos jóvenes residentes en el Hogar, Natalia intervino con el fin de proteger a uno de ellos frente a las agresiones físicas del otro. Frente a ello, éste “se mostró muy agresivo, lo amenazó y amedrentó”. La respuesta del Dr. Bustios fue “comprarle un celular”. Explicaron que “es corriente [...] la institución «premia» y responde a la demanda de los más grandes”.

El segundo episodio fue el siguiente. A uno de los jóvenes se le encontró una navaja. Natalia le solicitó que se la entregara. Ante este pedido, el joven comenzó a agredir y a amenazar a ella y a otros jóvenes. Frente a esto, Susana Di Primio indicó telefónicamente que se llame a la policía y que saquen a la calle a los cinco chicos involucrados. Dos de ellos reingresaron por la tarde. Un tercero “se retira a otro lado a dormir en calle”. Respecto a los dos restantes “el Dr Bustios indica que [...] permanezcan en la calle por lo cual durmieron allí y en la madrugada L. V. fue víctima de un robo y golpeado”.

Por último, refirieron que habían escuchado a la operadora Fabiana Ferreyra dirigirse “de manera muy violenta a los chicos, expresando frases tales como «puto», «maricón», «sos un cagón, después llorás»”.

A fs. 614/615 obra una declaración de Andrés Ferrari, quien se desempeñó en el Hogar como operador. En esa oportunidad, manifestó que “dentro de CEPREAP rige «la ley del más fuerte», que los jóvenes que peor se portan son



Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

“ASESORÍA TUTELAR CAYT N° 1 (RES 11 VP- CDNNYA-2012) CONTRA GCBA SOBRE AMPARO (ART. 14 CCABA)”, EXPTE: EXP A366-2013 / 0

premiados por la propia institución”. Cuando se le pregunta, qué significa “portarse mal” responde que “burlarse, maltratar a otros, golpear a operadores y a otros jóvenes, transgredir cualquier norma con respecto a los horarios, y que para estos jóvenes no existía consecuencia por su obrar”.

A fs. 717/718 obra una declaración de Flavia Azarko, quien se desempeñó en el Hogar como tallerista. En esa oportunidad, relató que “cuando los chicos estaban alterados o se portaban mal, se buscaba explícitamente que se «broten», confrontándolos para que se desborden y así reforzar su medicación o provocar su internación”.

Refirió, asimismo, que vio “operadores que los sujetaban físicamente a los chicos (doblarles el brazo, tirarlos al piso) en situaciones que ella observó como innecesarias”. En este sentido, observó que “ello sucedía con situaciones habituales de la adolescencia: un portazo, una rebeldía, las cuales, en la institución, eran tomadas como un «pico»”.

Relató que “la psicóloga, Patricia, manifestaba entre los adultos que «no quería a Fa.» y que en un episodio le quiso pegar y Patricia le respondió con violencia física”.

Por último, refirió que “el trato de los operadores hacia los chicos era de mucho maltrato, frases tales como «ves que sos un pelotudo» eran habituales como modo de relación con los chicos”.

A fs. 729/731 obra una declaración de María Angélica Baigorria y Luis Chaparro Cañete, quienes se desempeñaron el Hogar. En esta oportunidad, la

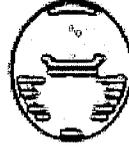
primera relató que en una oportunidad “uno de los jóvenes alojados, L. V., tuvo una crisis de excitación psicomotriz y luego de poder tranquilizarlo se acercó el Dr. Bustios [y le dijo] «negro de mierda, boliviano de mierda, porque quemaste la remera» y lo pateó tirado en el suelo, [lo] que provocó que L. V. se brotara aún más”. Refirió, además, que “los jóvenes «más problemáticos» son usados por Bustios para administrar el lugar con los más pequeños o vulnerables”.

El segundo, Luis Chaparro, refirió que escuchó a Fabiana Ferreyra gritarle a G. S. «Vos puto cállate que te vi chupando la pija a L. V.» y que vio al encargado de mantenimiento, Omar, pegarle a los chicos.

A fs. 838/839 obra una declaración de Alejandro Lionel Giménez, quien se desempeñó en el Hogar como operador. En esa oportunidad, relató que en el Hogar “existía una organización tal donde el Dr. Bustios establecía un vínculo con aquellos jóvenes que «manejaban más poder»”. En este orden de ideas, observó que “el Dr. Bustios establece un vínculo muy «perverso» con los jóvenes ya que les ofrece dinero para que se calmen, o les paga a los más «complejos» para que «cuiden» a los más pequeños”. En efecto, explicó, “existe un mecanismo de premios y castigos para que los jóvenes más complicados controlen a los más débiles y ello lo hacen golpeando y/o maltratando a los más pequeños y los más débiles con la anuencia del Dr. Bustios.”

Asimismo, expresó que en reiteradas ocasiones había visto al Dr. Bustios “zamarrear o empujar a los jóvenes, en particular a E. S.”.

A fs. 840/841 obra declaración de Josue Nicolás Laprovitta, quien se desempeñó en el Hogar como tallerista y operador. En esa oportunidad, refirió que vio al Lic. Raul Pastorino “pegarle a E. S. (joven alojado)” y que “en la fiesta de 27 de diciembre el Lic. Pastorino lo golpeó fuertemente a F. P., otro joven alojado, y cuando él le requirió al Dr. Bustios que interceda, al joven lo llevaron dentro de una habitación para maltratarlo verbalmente”



Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

“ASESORÍA TUTELAR CAYT N° 1 (RES 11 VP- CDNNYA-2012) CONTRA GCBA SOBRE AMPARO (ART. 14 CCABA)”, EXPTE: EXP A366-2013 / 0

Manifestó, asimismo, que “el Dr. Bustios siempre apaña a los «más fuertes», les da plata, les compra productos y son utilizados por el Dr. para contener a los jóvenes «más débiles».

Declaró, además, que vio al Dr. Bustios a) “pegarle piñas en la cara y patadas a H. Q. (joven que estuvo alojado en el Hogar) gritándole «mogólico de mierda»”; y b) “pegarle a E. S. y a F. P. con golpes de puño y patadas”.

Estos nueve testimonios de personas que trabajaron el Hogar son, en este contexto, suficientes para tener por acreditado los siguientes hechos. Primero, que autoridades del Hogar ejercieron violencia física en casos y/o niveles injustificables a la luz del fin legítimo de proteger al individuo objeto de ella de dañarse a sí mismo o a terceros. Segundo, que los directivos del Hogar implementaron un sistema de control de la población que consistía en “premiar” a un subconjunto de los residentes para que controlen a los restantes ejerciendo la violencia. Tercero, que, regularmente, los jóvenes eran insultados y humillados verbalmente.

Estos hechos constituyen una violación de los derechos básicos de los residentes del Hogar. En este sentido, el Principio 1 de los Principios para la protección de los enfermos mentales y el mejoramiento de la atención de la salud mental, referido a las libertades fundamentales y derechos básicos, establece en su inciso 3 que “Todas las personas que padezcan una enfermedad mental, o que estén siendo atendidas por esa causa, tienen derecho a la protección contra la explotación económica, sexual o de otra índole, el maltrato físico o de otra índole y el trato degradante”.

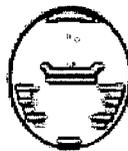
V.2 Respuesta inadecuada a episodios de posible abuso sexual

A fs. 576/581 obra una declaración de Cecilia Argüello, quien se desempeñó en el Hogar como operadora. En esa oportunidad, refirió que Luis Chaparro, operador nocturno del Hogar, “observó en su turno que uno de los jóvenes alojados, S. M., estaba «abusando sexualmente» de otro joven alojado, J. D.”; que “Luis asentó lo sucedido en el libro de guardias de la institución”; y que “a raíz de ello fue desvinculado del Hogar ya que les impedían registrar cualquier situación conflictiva”.

Observó que “los jóvenes involucrados en el hecho no recibieron ningún tipo de atención ni clínica ni psicológica”. Señaló, asimismo, que Susana Di Primio radicó una denuncia penal a este respecto porque “adquirió notoriedad”. En este sentido, explicó que un día G. B., otra residente del Hogar, “gritó a viva voz en el comedor que «S. M. lo violaba a J. D.»”.

Refirió, asimismo, que “hechos de ese tenor suceden a menudo pero ellos no pueden diferenciar cuando estas relaciones sexuales son consentidas o no”. En este orden de ideas, relató que “G. S., paciente alojado, mantuvo relaciones sexuales con varios de los jóvenes de los allí alojados tales como J. C. y E. S.”. Tras preguntársele acerca de la intervención profesional que el equipo técnico desarrolla frente a estas situaciones, responde que “no hay un procedimiento pautado para ello”. En el caso, agregó, “el Dr. Bustios mantuvo una conversación con E. S. en el cual se limitó a pedirle que no lo toque más a J. D. porque si no se iba a tener que ir del Hogar”.

Manifestó que “el cuerpo directivo le ha indicado a los operadores que cuando observen este tipo de situaciones no las pueden registrar por escrito y, en el caso de hacerlo, que sólo asienten que han sido relaciones consentidas, independientemente de lo realmente sucedido”.



Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

“ASESORÍA TUTELAR CAYT N° 1 (RES 11 VP- CDNNYA-2012) CONTRA GCBA SOBRE AMPARO (ART. 14 CCABA)”, EXPTE: EXP A366-2013 / 0

Relató, asimismo, que M. C. “mantuvo relaciones sexuales con mucho de los jóvenes que se alojan en la institución” y vinculó ello “a la historia que atravesó M. C. en la cual habría sido víctima de explotación sexual”. Advirtió, a este respecto, que “el equipo técnico no intervino ni ayudó a M. C. de manera alguna, que la única intervención la realizó la psicóloga Lic. Patricia Benabida, quien le advirtió que si la seguían observando practicándole sexo oral a distintos jóvenes le iban a sacar la plata del fin de semana”. En este orden de ideas, observó que “nunca hay un después de las intervenciones [...] se interviene sobre la situación de una pela, de algún abuso sexual, pero nunca se retoma ello”.

A fs. 729/731 obra una declaración de María Angélica Baigorria y Luis Chaparro Cañete, quienes se desempeñaron en el Hogar. En esa oportunidad, la primera refirió que “durante la noche se sabía que habían relaciones sexuales entre los chicos” y que “en una ocasión vio a J. D. sangrando en su cola y nadie podía explicar qué sucedía”. Además, relató que “J. M. denunció verbalmente que G. S. la había violado pero que el Dr. Bustios interpretó que no había sido una violación «que ella buscaba ese tipo de relaciones, que ella buscaba una relación forzada»”.

El segundo, Luis Chaparro, refirió que, en una de sus guardias nocturnas, S. M., uno de los jóvenes alojados, “tenía un palo en la mano y se estaba peleando con el otro operador [Ricardo]”. En ese contexto, S. M. “le expresó que Fa. había sido abusada por dicho operador”.

Asimismo, refirió que “los abusos sexuales sucedían de día tanto como de noche”. Señaló, además, que uno de los operadores, Sergio, tenía una

relación con una de las jóvenes alojadas, G. B., por un tiempo prolongado, hasta que fue despedido”.

A fs. 840/841 obra declaración de Josue Nicolás Laprovitta, quien se desempeñó en el Hogar como tallerista y operador. En esa oportunidad, refirió que “frente a los reiterados comentarios acerca de lo que sucedía entre los chicos, tales como que J. C. tenía sexo oral con varios de los jóvenes con frecuencia, lo conversó con el Dr. Bustios, quien le refirió que era normal, que los chicos estaban experimentando, y no realizó ningún abordaje profesional con ello, tampoco trabajan los métodos de cuidado en el grupo”. Agregó que “ello estaba naturalizado en el hogar, particularmente el Dr. Bustios les entregaba dinero para que vayan a hoteles alojamiento”.

En este contexto, corresponde tener en cuenta que los jóvenes alojados recibían escasa o nula educación sexual. En este sentido, según el informe de monitoreo realizado el 20 de mayo de 2010, “no hay un espacio determinado para trabajar el tema de la salud sexual en forma grupal. Se mantienen charlas personalizadas con los varones y se les inculca la importancia del uso del preservativo. Todas las adolescentes toman anticonceptivos y concurren periódicamente a controles ginecológicos” (fs. 929 vta.). En el mismo sentido, en el informe preliminar realizado por la intervención se indica que “las jóvenes no asisten a talleres de educación sexual sino a las consultas ginecológicas de rutina” (fs. 971 vta.).

Estos cuatro testimonios de personas que trabajaron en el Hogar y los elementos de prueba referidos a la educación sexual brindada por aquél son suficientes, en este contexto, para tener por acreditado que, ante casos de posible abuso sexual, el Hogar no adoptó medidas adecuadas para proteger el derecho a la salud sexual de los residentes. En este sentido, corresponden las siguientes consideraciones.

Primero, “las personas con discapacidad no deben ser privadas de la oportunidad de experimentar su sexualidad, tener relaciones sexuales o tener hijos”



Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

“ASESORÍA TUTELAR CAYT N° 1 (RES 11 VP- CDNNYA-2012) CONTRA GCBA SOBRE AMPARO (ART. 14 CCABA)”, EXPTE: EXP A366-2013 / 0

(Normas Uniformes sobre la igualdad de oportunidades para las personas con discapacidad, artículo 1, inciso 2).

Segundo, las personas con discapacidad mental son especialmente vulnerables a la violencia sexual. En este sentido, “las personas con discapacidad y sus familias necesitan estar plenamente informadas acerca de las precauciones que se deben tomar contra el abuso sexual y otras formas de maltrato. Las personas con discapacidad son particularmente vulnerables al maltrato en la familia, en la comunidad o en las instituciones y necesitan que se les eduque sobre la manera de evitarlo para que puedan reconocer cuándo han sido víctimas de él y notificar dichos casos.” (Normas Uniformes sobre la igualdad de oportunidades para las personas con discapacidad, artículo 1, inciso 4).

Tercero, debe recordarse que “el derecho a la salud comprende no sólo facultades sino también libertades. Entre las libertades con particular interés en relación con la experiencia de las personas, especialmente de las mujeres, que padecen discapacidades mentales figuran el derecho a la libre disposición del cuerpo y al control de la salud. La esterilización, la violación y otras formas de violencias sexual a las que se exponen las mujeres se hallan por esencia en contradicción con sus derechos y libertades relativos a la salud sexual y reproductiva” (Informe del Relator Especial sobre el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible

Un caso en particular de posible abuso sexual al que se refirió el juez de primera instancia merece un examen individual. En este sentido, está probado que, con fecha 3 de enero de 2013, en horas de la tarde y mientras se encontraban cuatro operadores en la Institución (fs. 961), ocurrió una situación que motivó, por

parte de las autoridades del centro, una denuncia de abuso sexual de un joven mayor de edad a una joven menor de edad, ambos residente del Hogar.

Al respecto, el Dr. Bustios señaló que, aunque el relato fuera contradictorio, quizás producto de lo traumático del acontecimiento o la vergüenza en juego, lo descripto por la menor les hizo concluir que existían muchas posibilidades de que algo hubiera pasado realmente. (fs. 957/959), Informó, a su vez, que el servicio de ginecología del Hospital Álvarez había corroborado la existencia de una lesión por abuso sexual (fs 958 vta.). Manifestó que todos estaban atentos al joven acusado porque sabían de sus conductas. Refirió que estaba más preocupado por él en relación a los otros varones que por su conducta hacia las mujeres, ya que había tenido manifestaciones de tipo homosexual.

Agregó que luego de lo sucedido (se trató el tema en supervisión) muchos operadores manifestaron que de este joven podía esperarse alguna manifestación porque venía mal en varios aspectos. Que fue objeto de análisis si pudo haberse prevenido la situación. Agregó que el grupo de operadores, desde ese momento, comenzó a preguntar mucho de otros chicos que también eran y son transgresores y que desde ese entonces “ha[bía] una directiva de mayor intervención y acompañamiento de estos jóvenes.”

Un mes después, al llevarse a cabo el siguiente monitoreo –el 3 de mayo de 2013-, la co-directora de la Institución, Sra. Di Primio, manifestó que los chicos en cuestión eran novios. Agregó que no estaban seguros de que el joven haya querido dañar a la chica, sino que la había lastimado sin intención como consecuencia de la discapacidad que padece y su gran tamaño corporal, lo que hace que sus movimientos sean bruscos (fs. 961).

Puede advertirse que los relatos del Dr. Bustios y de la Sra. Di Primio, son incompatibles. En este sentido, resulta inaceptable que las principales autoridades del centro otorguen información tan disímil tras varios meses del hecho. Cabe inferir, amén de que no existe comunicación entre ellos, que al menos uno estaba



Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

“ASESORÍA TUTELAR CAYT N° 1 (RES 11 VP- CDNNYA-2012) CONTRA GCBA SOBRE AMPARO (ART. 14 CCABA)”, EXPTE: EXP A366-2013 / 0

muy mal informado acerca de un hecho gravísimo o dio información falsa al personal del CNNyA.

Por otra parte, en una institución dedicada al alojamiento y cuidado de jóvenes con patologías psiquiátricas y/o problemas madurativos la falta de previsión o, aún peor, de reacción ante los indicios de peligro señalados por el Dr. Bustios es injustificable.

A mayor abundamiento, subrayo que, al momento de contestar demanda, la letrada apoderada del centro expuso, en relación al supuesto abuso: “desconocemos las investigaciones realizadas, si se han cumplido los protocolos mínimos luego de que el CEPREAP informó de esta situación” (fs. 1038). Nuevamente se evidencia la falta de compromiso del centro. Nótese que el hecho denunciado se llevó a cabo en la institución. Es destacable, a la vez, que el joven denunciado sigue alojado allí, y que las autoridades desconocen su situación procesal.

En este orden, comparto lo expuesto por el Magistrado de grado, que expuso que el acontecimiento de una situación del estilo comprobaba de manera elocuente la existencia irregularidades señaladas por la actora.

En síntesis, dada la existencia de reiterados casos de posible abuso sexual, la pasividad del Hogar frente a ellos, la desatención de las autoridades y la escasa o nula educación sexual brindada a los residentes, configuran una infracción a los deberes que le correspondían al Hogar en relación al derecho a la salud sexual de los individuos a su cargo.

V.3 Adulteración de legajos

A fs. 576/581 obra una declaración de Cecilia Argüello, quien se desempeñó en el Hogar como operadora. En esa oportunidad, refirió que L. A. “recibe medicación psiquiátrica pero ello no se registra”. Observó, asimismo, que “existen diferencias entre la carpeta de medicación (registro para preparar el pastillero) y el legajo de cada chico (en donde se indica qué medicación indica el médico tratante)”. Explicó que esa diferencia se debe a que “el Dr. Bustios modifica unilateralmente el plan farmacológico de los chicos, según su parecer y sin consultarlo con los médicos tratantes”.

Relató, asimismo, que “es frecuente que se realicen refuerzos de dosis de medicación por indicación telefónica del Dr. Bustios, pero que ahora les han indicado que cuando ello sucede, en el libro de guardia no deben identificarlo al Dr. Bustios sino indicar que se realiza el refuerzo por «médico tratante»”

Refirió, además, que “se fraguan algunos datos de los legajos de los jóvenes”. En este sentido, explicó que ése era el caso del legajo de D. A., en el que “han registrado que es atendido por la Dra. Gerlin del Hospital Piñeyro cuando ello no es cierto”. Detalló que “como ella fue su médica durante el año 2010 falsearon su firma y sello y volcaron en el legajo del niño que fue atendido por dicho profesional en la actualidad – hecho que no es cierto”.

Esta denuncia fue corroborada por funcionarios del Equipo Común de Intervención Extrajurisdiccional de la Asesoría Tutelar. En este sentido, se entrevistaron con la Dra. Herlyn del Hospital Piñeyro, quien, al ser consultada al respecto, manifestó que no trataba a D. A. desde el 2011 y que los sellos e indicaciones que obraban como de su autoría en el legajo no eran suyos. En este orden de ideas, destacó que los médicos del servicio de salud mental del hospital nunca realizan informes en hojas membretadas de instituciones como CEPREAP sino exclusivamente en la HC del hospital (fs. 714/715).

A fs. 611/613 obra una declaración de Natalia Alen Gómez y de Karina Beatriz Di Gregorio, quienes se desempeñaron en el Hogar como operadoras.



Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

“ASESORÍA TUTELAR CAYT N° 1 (RES 11 VP- CDNNYA-2012) CONTRA GCBA SOBRE AMPARO (ART. 14 CCABA)”, EXPTE: EXP A366-2013 / 0

En esa oportunidad, la segunda refirió que “el Dr. Bustios indicaba refuerzo de medicación vía telefónica” y que “en la última reunión el Dr. Bustios expresamente ordenó que ello no se registre en los legajos”.

En este sentido, ambas observaron que “dependiendo de qué operador esté de turno, se registra o no ese refuerzo”. Dieron como ejemplo el caso de L. A. “quien ingresó sin plan farmacológico, recibe medicación pero no se registra en la carpeta de medicación”.

A fs. 614/615 obra una declaración de Andrés Ferrari, quien se desempeñó en el Hogar como operador. En esa oportunidad, manifestó que “el Dr. Bustios les había ordenado que en caso de registrar un refuerzo telefónico debían volcar que dicho refuerzo era una indicación efectuada por el «médico tratante» sin identificar directamente al Dr. Bustios”.

A fs. 729/731 obra una declaración de María Angélica Baigorria y Luis Chaparro Cañete, quienes se desempeñaron en el Hogar. En esa oportunidad, la primera refirió que “el Dr. Bustios modificaba las dosis indicadas en los legajos individuales de los jóvenes, en la carpeta de medicación”. Asimismo, señaló que “el Dr. Bustios indicó que no se debía registrar en el libro de guardia lo que sucedía realmente, si se excluía a un joven de la casa, se debía consignar en el libro que «se le dio permiso para que se vaya a pasear»”

A fs. 838/839 obra una declaración de Alejandro Lionel Giménez, quien se desempeñó en el Hogar como operador. En esa oportunidad, relató que “cuando los chicos estaban muy angustiados o «brotados» se establecía comunicación telefónica con el Dr. Bustios, quien generalmente indicaba refuerzo de

medicación (habitualmente etumina y ampliactil)". A este respecto, observó que "el Dr. Bustios le indicó que en la carpeta de medicación debían registrar que el refuerzo lo indicó el médico tratante y no identificarlo a él en su persona".

Los testimonios de los trabajadores del Hogar y de la Dra. Herlyn son suficientes, en este contexto, para tener por acreditado que: a) el Dr. Bustios ordenó que los refuerzos que él prescribía fueran registrados como prescriptos, en cada caso, por el médico tratante; b) que por lo menos uno de los jóvenes era medicado sin que ello constara en su legajo; y c) que en el legajo de un joven se falsificó el sello y firma de la Dra. Herlyn a efectos de simular que ésta lo había atendido.

Se trata de hechos sumamente graves. La medicación y atención médica de los individuos con discapacidad mental es sumamente relevante para su salud. La falta, exceso o errónea medicación puede acarrearles serios perjuicios. Es necesario, por lo tanto, que se lleve un registro adecuado y veraz de la medicación y atención que reciben. En este sentido, el artículo 3.3.3.5 de la Resolución 436/CDNNyA/2011 establece deberá constar en el legajo, entre otras cosas, la siguiente información: Ficha de seguimiento de su historia de vida, aspectos médicos, educativos, vinculares y sociales" y "Ficha de seguimiento de los aspectos psicofísicos con la respectiva constancia de atención, debidamente firmada por el profesional actuante y con fecha de su intervención". En este contexto, el hecho de que el Dr. Bustios deliberadamente ordene tergiversar los legajos de los jóvenes y no asuma la responsabilidad por la medicación que prescribe son acciones que constituyen una infracción grave de los deberes que le corresponden en su carácter de médico psiquiatra de la institución.

V.4 Respuesta del CEPREAP en relación a las declaraciones de los trabajadores del Hogar.



Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

“ASESORÍA TUTELAR CAYT N° 1 (RES 11 VP- CDNNYA-2012) CONTRA GCBA SOBRE AMPARO (ART. 14 CCABA)”, EXPTE: EXP A366-2013 / 0

A efectos de tener por acreditados el maltrato físico y psicológico, la inadecuada respuesta frente a posibles casos de abuso sexual y la adulteración de legajos me he basado, fundamentalmente, en las declaraciones de una serie de personas que trabajaron en el Hogar.

En su contestación de demanda, CEPREAP se refirió explícitamente a estas declaraciones. Su respuesta frente a las acusaciones fue la siguiente:

En primer lugar, les restó valor probatorio. En este sentido, señaló que los declarantes se habían desvinculado “por diferencias económicas con su empleador” y que se habían “iniciado los procesos administrativos por ante el Servicio de Conciliación Obligatoria Laboral (SECLO) tendientes a realizar reclamos judiciales por acciones derivadas del derecho del trabajo”. En este orden de ideas, argumentó que “es claro que los denunciantes tienen intereses personales económicos encontrados con CEPREAP por lo que sus dichos se encuentran teñidos de parcialidad” (fs. 1038).

Este argumento debe rechazarse. El hecho de que los declarantes tengan un conflicto laboral con CEPREAP no es suficiente, por sí solo, para considerar que sus declaraciones carecen de valor probatorio. En este sentido, el CEPREAP no explicita qué interés económico tendrían los declarantes en acusar falsamente a la institución. En este orden de ideas, debe advertirse que, en principio, la rescisión del contrato de CEPREAP con el GCBA no mejora la situación de los declarantes en el marco del conflicto laboral.

Hay, creo, dos modos en que el conflicto laboral podría poner en cuestión la imparcialidad de los declarantes. Primero, que la realización de denuncias fuera utilizada extorsivamente por los empleados para presionar a CEPREAP. Sin embargo, CEPREAP no señaló nada a este respecto y no hay ningún elemento que sugiera que haya existido ninguna extorsión de este tipo. Segundo, que el conflicto laboral haya motivado la ira o resentimiento de los empleados y que ello los motivara a acusar falsamente a CEPREAP. Esta segunda explicación no es verosímil si se tiene en cuenta la cantidad de testimonios coincidentes obrantes en la causa.

Por lo tanto, considero que no hay ninguna razón para restar valor probatorio a las declaraciones de los trabajadores de CEPREAP.

En segundo lugar, distinguió entre “juego sexual”, “abuso sexual” y “manifestación de sexualidad normal entre adolescentes” (1038 vta.). Estas distinciones, empero, no afectan en nada las conclusiones expuestas con respecto a la infracción de los deberes de la institución concerniente al derecho a la salud sexual de los individuos a su cargo.

V.5 Análisis del informe preliminar de la intervención (fs. 872/875).

El informe preliminar de la intervención, por su parte, no aporta elementos que derroten las conclusiones de los considerandos V.1, V.2 y V.3.

En este sentido, corresponden las siguientes aclaraciones.

Primero, el informe no analiza “la atención a la salud mental en relación a su abordaje”. En este sentido, destaca “la necesidad que el abordaje institucional brindado por el Hogar sea observado por un área de salud mental interdisciplinaria y especializada”

Segundo, el informe centra su análisis del derecho a la educación y a la salud en el acceso a establecimientos públicos educativos y de salud y no



Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

“ASESORÍA TUTELAR CAYT N° 1 (RES 11 VP- CDNNYA-2012) CONTRA GCBA SOBRE AMPARO (ART. 14 CCABA)”, EXPTE: EXP A366-2013 / 0

analiza explícitamente las denuncias realizadas respecto a maltratos, abusos sexuales y adulteración de legajos.

Cuarto, el informe advierte que “como era previsible, sea por la intervención y/o la permeabilidad de la Institución frente a situaciones extremas, de los monitores y supervisiones no pudieron dar cuenta de estos acontecimientos, sino de una convivencia y trato adecuado entre alojados y operadores y cuerpo directivo”. En este sentido, se advierte que las supervisiones y monitoreos realizados no son una base fiable para sacar conclusiones sobre el funcionamiento regular de la institución.

Teniendo esto en cuenta, debe concluirse que el informe preliminar no es suficiente para derrotar las conclusiones precedentes respecto a la existencia de maltratos, una respuesta inadecuada frente a posibles casos de abuso sexual y adulteración de legajos por parte de autoridades del Hogar.

V.6 Análisis del informe presentado a fs. 1168

El informe presentado a fs. 1168, realizado por la Lic. Susana Mango, la Lic. Inés Fumento y la Dra. Patricia Chieri, tampoco aporta elementos que derroten las conclusiones de los considerandos V.1, V.2 y V.3.

En este sentido, corresponden las siguientes consideraciones.

Primero, el informe no analiza explícitamente la verosimilitud de las denuncias realizadas respecto a maltratos, abusos sexuales y adulteración de legajos sino que su fin es, en general, “evaluar el abordaje en salud mental y el estado de situación de los jóvenes alojados en el Hogar CEPREAP y al mismo tiempo determinar si la modalidad de asistencia y atención integral de la institución garantiza

los principios postulados en la Convención Internacional de los Derechos del Niño y las Leyes 26.061 y 114 de Protección integral de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes”.

Segundo, se fundamenta exclusivamente en cuatro visitas espontáneas (29/07, 07/08, 12/08 y 26/08 de 2013). En esas visitas a) sostuvieron entrevistas con profesionales y trabajadores del Hogar; b) dieron vista a los informes individuales de cada uno de los residentes, a la carpeta de diagnóstico y medicación y a la grilla de actividades desarrolladas dentro y fuera del Hogar; c) presenciaron “diferentes episodios de enojo, angustia, vinculados a puestas de límites o negativa de responder a las diferentes demandas, constatando el accionar de los diferentes operadores y/o profesionales especializados”; d) interactuaron con algunos de los jóvenes, dialogando sobre sus intereses o situaciones puntuales. Sin embargo, decidieron “no exponer a los jóvenes a entrevistas individuales formales que pudieran resultar persecutorias y disruptivas. Simplemente ingresamos como profesionales que visitan el hogar para ver su funcionamiento, con la disposición de estar abiertas al encuentro de los jóvenes”.

Considero que los elementos en los que se basó el informe son limitados. Ello afecta su valor probatorio. En este orden de ideas, corresponden las siguientes observaciones. Primero, las entrevistas realizadas a las autoridades de la institución no son una fuente fiable de información en este contexto. Segundo, la documentación de (b) es producida por la propia institución y existen razones, dadas los testimonios referidos a la adulteración de legajos, para no confiar en su contenido. Tercero, la observación de la dinámica de la institución durante las visitas no es una base fiable para sacar conclusiones sobre el funcionamiento regular de la institución por las razones que expresé en el apartado anterior (i.e., que es probable que el contexto general de intervención y la presencia de los expertos realizando el monitoreo repercuta sobre el comportamiento de las autoridades y operadores de la Institución durante las visitas).



Romina Tesone
Secretaria de Cámara
CAYT

Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

“ASESORÍA TUTELAR CAYT N° 1 (RES 11 VP- CDNNYA-2012) CONTRA GCBA SOBRE AMPARO (ART. 14 CCABA)”, EXPTE: EXP A366-2013 / 0

En este contexto, y dada la cantidad, relevancia y concordancia de los testimonios que acreditan los maltratos, las respuestas inadecuadas frente a posibles casos de abuso sexual y la adulteración de legajos, considero que este informe no es suficiente por sí, ni en conjunción con el informe preliminar, para derrotar las conclusiones basadas en aquéllos y los restantes elementos de prueba de la causa.

V.7 Conclusión del análisis de la prueba obrante en autos.
Consecuencias jurídicas de las irregularidades acreditadas.

El precedente análisis de la prueba de autos permite considerar acreditados los siguientes hechos:

a) Las autoridades del Hogar ejercieron violencia física en casos y/o niveles injustificables a la luz del fin legítimo de proteger al individuo objeto de ella de dañarse a sí mismo o a terceros.

b) Los directivos del Hogar implementaron un sistema de control de la población que consistía en “premiar” a un subconjunto de los residentes para que controlen a los restantes ejerciendo la violencia.

c) Regularmente, los jóvenes eran insultados y humillados verbalmente.

d) Ante reiterados casos de posible abuso sexual, el Hogar no adoptó medidas adecuadas para proteger el derecho a la salud sexual de los residentes

e) El Dr. Bustios ordenó que los refuerzos que él prescribía fueran registrados como prescritos, en cada caso, por el médico tratante.

f) Por lo menos uno de los jóvenes era medicado sin que ello constara en su legajo;

g) En el legajo de un joven se falsificó el sello y firma de la Dra. Herlyn a efectos de simular que ésta lo había atendido.

Los hechos (a)-(d) constituyen, como he argumentado, una violación de los derechos fundamentales de los residentes del Hogar. El hecho (e) constituye una infracción grave de los deberes que le correspondían al Dr. Bustios en su carácter de médico psiquiatra de la institución. Los hechos (f) y (g) constituyen infracciones de los deberes de la institución vinculados al derecho a la salud de las persona a su cargo (cf. Resolución 436).

La gravedad de las infracciones constatadas justifica ordenar al GCBA que rescinda el convenio con CEPREAP y cancele su inscripción en el registro en los términos de la cláusula décima cuarta del convenio y del artículo 78 de la ley 114 (ver fs. 67).

La cláusula décima cuarta del convenio establece:

“Si «LA ORGANIZACIÓN» incurriere en infracciones a la normativa nacional, internacional y/o local en lo que es materia del presente Convenio, la Dirección General de Niñez y Adolescencia, de conformidad con las facultades otorgadas en la Cláusula Octava del presente Convenio, adoptará las medidas de prevención o protección que considere pertinentes. Dichas medidas se aplicarán de acuerdo con la irregularidad detectada, pudiendo consistir en: [...] Rescisión del convenio”



Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

“ASESORÍA TUTELAR CAYT N° 1 (RES 11 VP- CDNNYA-2012) CONTRA GCBA SOBRE AMPARO (ART. 14 CCABA)”, EXPTE: EXP A366-2013 / 0

El artículo 78 de la ley 114 dispone que:

“Sin perjuicio de la responsabilidad civil y/o penal que correspondiera a sus directivos, funcionarios e integrantes, son aplicables a los organismos aludidos en el art. 75, en caso de inobservancia de la presente ley o cuando incurran en amenaza o violación de derechos de niñas, niños y adolescentes, las siguientes medidas: [...] cancelación de la inscripción en el registro.”

En este sentido, corresponden las siguientes consideraciones. El GCBA tiene la obligación de garantizar que las instituciones que tengan a su cargo menores y personas con discapacidad mental respeten sus derechos fundamentales. Esto es, entre otras cosas, lo que justifica sus amplias competencias de fiscalización, monitoreo y sancionatorias en la materia (v. ley 114 y sus normas reglamentarias y ley 448 y sus normas reglamentarias). Ello implica, a su vez, el deber del GCBA de, constatadas infracciones graves a los derechos fundamentales de los individuos a cargo de las respectivas instituciones, aplicar a éstas las sanciones correspondientes (según su gravedad, persistencia, etc.).

En este orden de ideas, el propio GCBA, al celebrar el convenio con CEPREAP, estableció que “La efectivización de los derechos de niñas, niños y adolescentes será un objetivo indelegable y condición sine qua non para hacer efectivo el presente Convenio” (ver fs. 63).

Por lo tanto, dada la gravedad de las infracciones acreditadas, corresponde ordenar al GCBA que, a efectos de garantizar los derechos fundamentales

de las personas con discapacidad mental, aplique las sanciones correspondientes, a saber, rescindir el convenio y cancelar su inscripción en el registro.

VI. El GCBA sostiene que la sentencia de primera instancia, al ordenar la rescisión del contrato y la cancelación de la inscripción en el registro, “constituye una intromisión del Poder Judicial en facultades que son propias de la Administración” (fs. 1184 vta). En este sentido, explica que la decisión del a quo invade la zona de reserva de la administración.

En este orden de ideas, argumenta del siguiente modo. La rescisión del contrato y la cancelación de la inscripción en el registro son facultades discrecionales de la administración. Por lo tanto, no son revisables judicialmente. El control judicial sólo procede si la Administración incumple una obligación establecida por el ordenamiento normativo. Esto, empero, no se ha verificado en el caso.

Este argumento debe rechazarse. En este sentido, corresponden las siguientes consideraciones.

En primer lugar, la tesis de la zona de reserva de la administración carece de fundamento constitucional. Ninguna facultad de la administración está exenta de regulación legislativa y control jurisdiccional.

En segundo lugar, el ejercicio de facultades regladas no es revisables judicialmente en cuanto a su oportunidad, mérito y conveniencia; sí, en cambio, en cuanto a su razonabilidad.

En tercer lugar, el GCBA tiene el deber de, constatada una infracción por parte de las instituciones que tienen menores o personas con discapacidad mental a su cargo, aplicar la sanción correspondiente establecida por el ordenamiento en protección de los derechos de aquéllos. El ejercicio de esta potestad sancionatoria es discrecional. No obstante, conforme a la consideración que realicé en primer y segundo lugar, ello no implica que esté exento de revisión judicial. La sanción debe ser proporcional a la falta constatada y razonable a la luz del objetivo de



Romina Tesone
Secretaría de Cámara
CAyT

Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

“ASESORÍA TUTELAR CAYT N° 1 (RES 11 VP- CDNNYA-2012) CONTRA GCBA SOBRE AMPARO (ART. 14 CCABA)”, EXPTE: EXP A366-2013 / 0

proteger los derechos fundamentales de los individuos que las instituciones tienen a su cargo. Ello requiere, en este caso, la aplicación de las sanciones más severas previstas, esto es, la rescisión del contrato y la cancelación del registro. La aplicación de sanciones más leves sería, dada la suma gravedad de las faltas constatadas, irrazonable a la luz del objetivo de salvaguardar la protección de los derechos fundamentales. Por lo tanto, el GCBA está obligado a rescindir el contrato y cancelar la inscripción en el registro.

Por su parte, este Tribunal, en ejercicio de sus funciones jurisdiccionales en el marco de un caso concreto, tiene autoridad para ordenarle que realice aquellos actos que tiene el deber jurídico de realizar.

En cuarto lugar, la admisión del control jurisdiccional en estos casos no implica sustituir a la administración en el diseño de las políticas públicas. Se trata, simplemente, de hacer efectivos los límites que, en la realización de esa función, le impone el ordenamiento jurídico. En este sentido, debe tenerse en cuenta que las infracciones imputadas a CEPREAP constituyen severas vulneraciones de los derechos fundamentales de los individuos a su cargo y que son acciones respecto de las cuales no existe espacio para un desacuerdo razonable en cuanto a su prohibición por el ordenamiento jurídico.

Debe concluirse, en atención a estas consideraciones, que este Tribunal, en ejercicio de sus facultades jurisdiccionales, tiene autoridad para ordenar a la Administración que, en atención a la gravedad de las infracciones acreditadas, rescinda el convenio con CEPREAP y cancele su inscripción en el registro.

VII. La protección de los derechos fundamentales de los residentes del Hogar requiere que, antes de que el GCBA rescinda el contrato y cancele su inscripción en el registro, todos ellos sean trasladados a otras instituciones idóneas. El traslado de cada uno de los residentes deberá realizarse con la intervención de sus respectivos representantes legales. Este traslado requerirá cierto tiempo. Es necesario, por ende, que este Tribunal disponga una medida de protección de las personas residentes en el Hogar durante ese período.

En este sentido, considero apropiada la decisión del juez de primera instancia de disponer la intervención del Hogar hasta la finalización del proceso de traslado.

Los términos de la intervención judicial dispuesta por el juez de primera instancia fueron los siguientes: “se designará interventor judicial al trabajador o trabajadora social que resulte sorteado; quien –con la mayor urgencia que resulte posible- propondrá la conformación de un equipo de trabajo con la participación necesaria aunque no exclusiva de profesionales con incumbencia específica en salud mental, en número suficiente para monitorear al efector durante las 24 horas del día los siete días de la semana, debiendo informar al juzgado en forma urgente de cualquier irregularidad que se advierta y, a su vez, adoptar las medidas que resulten necesarias para garantizar su debida atención durante el período de transición” (fs. 1163 vta.)

El GCBA se agravia de la profesión del interventor designado. Argumenta que un trabajador social “no contará con los recursos científicos y técnicos requeridos para el desarrollo de las funciones que se le encomiendan, aun cuando contara con un equipo de apoyo” (fs. 1189). En este orden de ideas, solicita que, en cambio, se designe un equipo médico especializado en salud mental.

La solicitud del GCBA es, creo, razonable. La Asesoría Tutelar se ha limitado a señalar que “este agravio debe ser rechazado sin más, pues de la propia lectura de la sentencia se advierte que el trabajador social deberá proponer la



Romina Tesone
Secretaria de Cámara
CAYT

Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

“ASESORÍA TUTELAR CAYT N° 1 (RES 11 VP- CDNNYA-2012) CONTRA GCBA SOBRE AMPARO (ART. 14 CCABA)”, EXPTE: EXP A366-2013 / 0

conformación de un equipo de trabajo con la participación necesaria aunque no exclusiva de profesional de incumbencias específicas en salud mental [...] se observa que el trabajador social se concibe como interlocutor con el juzgado y coordinará un equipo claramente interdisciplinario, que estará integrado, entre otros, por profesionales de la salud mental” (fs. 1247).

No expone, empero, ninguna razón por la que un trabajador social sería preferible a un equipo médico especializado en salud mental a efectos de desempeñar la tarea encomendada; en especial, la de conformar y coordinar un equipo idóneo para monitorear a la institución los 7 días de la semana, las 24 horas del día.

Por lo tanto, dado que lo solicitado por el GCBA es razonable y que la Asesoría Tutelar no expuso ninguna razón atingente para oponerse, considero que corresponde hacer lugar a este agravio.

VIII. El GCBA sostiene, asimismo, que la sentencia de primera instancia es de cumplimiento imposible. Se refiere, en este sentido, a los plazos establecidos por el juez de primera instancia relativos al proceso de traslado de los jóvenes actualmente alojados en el Hogar.

El juez de primera instancia dispuso lo siguiente:

- a) Dentro del plazo de 10 días, el GCBA debe informar si existe otro dispositivo idóneo en condiciones de brindar atención adecuada a las personas actualmente alojadas en el CEPREAP o si deberá crearlo a fin de cumplir con la condena impuesta.

b) Si existe otro dispositivo idóneo, deberá identificarlo, dando cuenta de manera detallada del cumplimiento de los requisitos establecidos en el considerando XII de su sentencia. Informado esto, se comunicará esta circunstancia al Presidente de la Cámara de Apelaciones en lo Civil a efectos de que éste notifique a los magistrados competentes para que, a su vez, éstos dispongan el traslado de cada uno de los jóvenes dando intervención a los sus representantes legales y al Ministerio Público.

c) Si no existe otro dispositivo idóneo deberá crearlo en un plazo de 120 días. Una vez creado, deberá informar esta circunstancia, identificándolo y dando cuenta de manera detallada del cumplimiento de los requisitos establecidos en el considerando XII de su sentencia. Informado esto, se procederá del mismo modo establecido en (b) (i.e., se comunicará esta circunstancia al Presidente de la Cámara de Apelaciones en lo Civil)

d) Finalizado el proceso de traslado, el GCBA deberá denunciarlo en autos. A partir de ese momento, tiene un plazo de 30 días para rescindir el convenio con CEPREAP y cancelar su inscripción en el registro.

A este respecto, el GCBA argumenta que “CEPREAP es un dispositivo que admite pacientes complejos con tendencia a conductas disruptivas, dificultad en la aceptación de límites y alto nivel de demanda. Por otro lado, establecer en tan poco tiempo qué otro dispositivo sería el más adecuado, tomando en cuenta la singularidad de cada joven, y si ese dispositivo estaría en condiciones de garantizar la continuidad de los tratamiento en los efectores públicos, la escolarización y otras actividades que pudieran desarrollar en el radio de influencia del hogar, resultaría sumamente dificultoso, si no imposible, en el plazo otorgado”. Destaca, además, que, en el caso de tuviera que crearse un nuevo dispositivo, “harían falta las siguientes acciones, que el juez omite considerar: a) Llamado a concurso de un centro; b) Llamado a concurso de los profesionales de salud mental, terapeutas, acompañantes



Romina Tesone
Secretaría de Cámara
CAyT

Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

“ASESORÍA TUTELAR CAYT N° 1 (RES 11 VP- CDNNYA-2012) CONTRA GCBA SOBRE AMPARO (ART. 14 CCABA)”, EXPTE: EXP A366-2013 / 0

terapéuticos, trabajadores sociales, personal de enfermería y de servicio y mantenimiento; c) Coordinación con los nosocomios

Considero que las observaciones del GCBA a este respecto son razonables. Por lo tanto, creo que corresponde elevar de 10 a 20 días el plazo establecido en (b) y de 120 a 240 días el plazo establecido en (c).

IX. Por los argumentos expuestos, propongo al acuerdo:

1. Hacer lugar parcialmente al recurso de apelación interpuesto por el GCBA en los términos de los considerandos VII y VIII de este voto. En consecuencia, corresponde disponer que:

a. El interventor judicial a ser designado en los términos del punto 3 de la sentencia de primera instancia deberá ser un equipo médico especializado en salud mental.

b. El GCBA contará con un plazo de 20 días a efectos de cumplir con lo ordenado en el punto 2.1 de la sentencia de primera instancia.

c. El GCBA contará con un plazo de 240 días a efectos de cumplir con lo ordenado en el punto 2.3 de la sentencia de primera instancia.

2. Confirmar la sentencia de primera instancia en las restantes cuestiones que fueron materia de agravio por parte de CEPREAP y el GCBA.

3. Imponer las costas a los demandados (cf. artículo 62, CCAyT)

4. Comunicar lo resuelto a la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y, por su intermedio, a los Juzgados Civiles intervinientes en las causas que involucren a los alojados en el CEPREAP, a los fines que estimen corresponder.

A la cuestión planteada el Doctor ESTEBAN CENTANARO dijo:

I. Que adhiero al voto del Dr. Zuleta, a excepción de lo expuesto en los puntos III y VI. Asimismo estimo apropiado efectuar algunas consideraciones.

II. Que, en materia de legitimación del Sr. Asesor Tutelar cuadra recordar que el artículo 53, de la ley 1903, cuando enumera las funciones de los Asesores Tutelares ante los juzgados de primera instancia y ante la Cámara, prevé: "...2. Promover e intervenir en cualquier causa o asunto y requerir todas las medidas conducentes a la protección de los derechos de las personas menores de edad, de los/las incapaces o inhabilitados/as, de conformidad con las leyes respectivas cuando carecieren de asistencia o representación legal; fuere necesario suplir la inacción de sus asistentes o representantes legales, parientes o personas que los o las tuvieran a su cargo, o hubiere que controlar la gestión de estos/estas últimos/as. 3. Requerir a las autoridades judiciales la adopción de medidas tendientes a resolver la situación de las personas menores de edad, incapaces e inhabilitados/as cuando tomen conocimiento de malos tratos, deficiencias u omisiones en la atención que deben dispensarles, tutores/as, curadores/as o las personas o instituciones a cuyo cuidado se encontraren. En su caso pueden, por sí solos, tomar medidas urgentes propias de la representación promiscua que ejercen. 4. Intervenir en los términos del artículo 59 del Código Civil en todo asunto judicial o extrajudicial que afectare los derechos de las personas menores de edad o de los/las incapaces, y entablar en defensa de estos/estas las acciones y recursos pertinentes, sea en forma autónoma o junto con sus representantes necesarios (...)" –el destacado me pertenece–.



Romina Tesone
Secretaría de Cámara
CAyT

Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

“ASESORÍA TUTELAR CAYT N° 1 (RES 11 VP- CDNNYA-2012) CONTRA GCBA SOBRE AMPARO (ART. 14 CCABA)”, EXPTE: EXP A366-2013 / 0

Por su parte, el TSJ ha explicado que “...para que el Asesor tutelar pueda iniciar una acción judicial en representación de las personas menores de edad y de los incapaces debe demostrar que aquellos no tienen representación legal o que carecen de asistencia o bien un interés público que predomine sobre el derecho que tuviere el representante del menor o incapaz y cuya promoción le esté atribuida al asesor tutelar. La representación llamada “promiscua” en el marco de lo dispuesto en el artículo 59 del Código Civil no significa que se desatienda la representación legal, sino que tiene por finalidad completar o compensar las potenciales deficiencias que tiene el representante de la persona menor o incapaz” –el destacado me pertenece– (Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad de Buenos Aires, in re “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Asesoría Tutelar CAYT N° 2 c/GCBA s/amparo”, expediente N° 9264/12, de fecha 19/12/13, del voto del juez Lozano, al que adhirieron los jueces Casás y Conde).

A tenor de las pautas expuestas, el Ministerio Público Tutelar estaría habilitado para promover una acción de estas características cuando: (i) se viera afectada alguna de las atribuciones a él conferidas legalmente, o bien; (ii) cuando los representantes legales de los eventuales menores o incapaces cuyos derechos se encontrasen presuntamente afectados omitieran actuar cuando ello resultase necesario; o, (iii) cuando mediase un interés que excediera el derecho que pudieran tener los representantes legales y cuya promoción le esté atribuida al Ministerio Público Tutelar.

En la especie, el bien jurídico que pretende protegerse a través de este proceso es el derecho a la salud mental, enmarcado en las leyes 153 y 448, así como en la dignidad humana que se ve afectada en el caso de autos.

En su respaldo, la Asesoría interviniente citó la normativa internacional con jerarquía constitucional reconocida a través del art. 75 inc. 22 de la Constitución Nacional, a saber: el art. XI de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, el art. 25 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, el art. 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, los arts. 24 y 27 de la Convención de los Derechos del Niño y la Convención sobre los Derechos de las personas con discapacidad. En el ámbito de la Constitución local, sentó su demanda sobre el artículo 20 que consagra el derecho a la salud integral, así como el artículo 21 inciso 12 que establece que las políticas de salud mental reconocerán la singularidad de los asistidos por su malestar psíquico y su condición de sujetos de derecho, garantizando su atención en los establecimientos estatales. Luego, invocó la ley nacional de salud mental 26657, la ley 153 -ley básica de salud de la Ciudad -, y la leyes locales 448 y 114.

Concretamente, la Asesoría Tutelar actora ha alegado y probado malos tratos, deficiencias y omisiones en la atención que debe dispensar el CEPREAP a los menores e incapaces a su cargo, en su carácter de institución contratada por el GCBA para el cumplimiento de su obligación de cuidado integral de los niños/as y adolescentes, en especial de su salud mental.

En el presente caso, entiendo que se ha configurado el supuesto previsto en el art. 53 inc. 3 de la ley 1903 ya subrayado, en tanto la Asesoría Tutelar, en atención al especial objeto de autos, posee legitimación autónoma.

Precisamente, no existe aquí inacción o negligencia de los representantes legales, pues no podrían haber efectuado individualmente la petición encarada por el Ministerio Público en el sub lite en cuanto al acceso a una adecuada atención de la salud mental en las instituciones públicas de la Ciudad. Así, ha promovido la presente acción contra el GCBA "a fin de que cumpla con su obligación constitucional de garantizar el derecho a la protección y cuidado integral, en especial el derecho a la salud mental de niños, niñas y jóvenes que viven actual o



Romina Tesone
Secretaria de Cámara
CAyT

Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

“ASESORÍA TUTELAR CAYT N° 1 (RES 11 VP- CDNNYA-2012) CONTRA GCBA SOBRE AMPARO (ART. 14 CCABA)”, EXPTE: EXP A366-2013 / 0

potencialmente en el “CEPREAP (...) En tal sentido, solicitamos que se ordene al GCBA – Ministerio de Desarrollo Social y al Consejo de los Derechos de Niños, Niñas y Adolescentes- a rescindir todo convenio entre la Ciudad y CEPREAP SRL (Centro Preventivo Asistencial Casa Púrpura) y por tanto se ordene cancelar la inscripción de dicha firma en el Registro de Organizaciones No Gubernamentales del Consejo de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes...” (v. fs. 1).

En efecto, la materia justiciable en estos autos se relaciona con el lugar adecuado para las personas que deben recibir tratamiento de internación en condiciones dignas, ya sea en lo que hace a la infraestructura como en el aspecto asistencial y terapéutico; en otras palabras, desde su óptica instrumental, se ocupa de determinar si el prestador involucrado (CEPREAP) reúne las condiciones para ser tal y constituirse en uno de los efectores en los cuales pueden continuar residiendo aquellos menores o incapaces cuya internación y/o externación se encuentra sometida a la decisión, seguimiento y control de los magistrados intervinientes del Fuero Nacional en lo Civil.

III. En otro orden, estimo pertinente efectuar algunas consideraciones referidas a la disolución del vínculo contractual que se ordena en el caso de autos.

En primer lugar, cabe señalar que los niños, niñas y adolescentes, representados en esta causa por la Asesoría Tutelar, en los términos que surgen del análisis de su legitimación, resultan ser terceros beneficiarios de lo estipulado irrevocablemente a su favor por el GCBA en su convenio con el CEPREAP (conf. art.

504 del Código Civil), acuerdo que nunca puede perjudicarlos (art. 1195 in fine del Código Civil).

En ese sentido, cuadra entender que es la parte beneficiaria, en ejercicio de sus propios derechos quien ha solicitado en autos la extinción de la relación contractual que la perjudica, en virtud de que no puede hacerlo por sí (conf. conclusión N° 6, Comisión de contratos, Séptimas Jornadas de Derecho Civil realizadas en la Universidad de Buenos Aires, en el año 1979).

En este marco, la rescisión unilateral del contrato para el GCBA se ha tornado en un deber, no una mera facultad de ejercicio potestativo, en tanto resulta ser la consecuencia necesaria prevista convencional y legalmente para el supuesto fáctico dado en autos, esto es, el severo y reiterado incumplimiento de las obligaciones a cargo del CEPREAP.

Desde otro ángulo, encontrándose comprometido el interés superior del niño, tanto como el derecho a la salud mental de menores e incapaces y habiendo existido apercibimientos anteriores frente a los incumplimientos advertidos por la demandada y verificados en autos (v. Resoluciones de fs. 119/120 y 213/214), en tanto facultad reglada por vía convencional y legal, corresponde la aplicación de la sanción de rescisión del contrato celebrado entre el GCBA y el CEPREAP (prevista en la cláusula 14 del convenio glosado a fs. 66/67) y la cancelación de la inscripción de dicho prestador del Registro de Organizaciones No Gubernamentales del Consejo de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes, de conformidad con lo previsto en el art. 78 de la ley 114.

III.1. Al respecto, hace al caso recordar que en nuestro ordenamiento positivo, el art. 504 del Código Civil contempla la llamada estipulación a favor de un tercero: "Si en la obligación se hubiese estipulado alguna ventaja en favor de un tercero, éste podrá exigir el cumplimiento de la obligación, si la hubiese aceptado y hécholo saber al obligado antes de ser revocada".



Romina Tesone
Secretaría de Cámara
CAyT

Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

“ASESORÍA TUTELAR CAYT N° 1 (RES 11 VP- CDNNYA-2012) CONTRA GCBA SOBRE AMPARO (ART. 14 CCABA)”, EXPTE: EXP A366-2013 / 0

Tal como se ha explicado (CENTANARO, ESTEBAN, Contratos – parte general, Educa, Buenos Aires, 2008, p. 420), se denomina contrato a favor de terceros, o estipulación a favor de terceros, la convención por la cual una persona, llamada estipulante, acuerda con otra, llamada promitente, que ésta efectuará una prestación en beneficio de un tercero, a quien se denomina beneficiario. Es así que en este contrato intervienen tres sujetos: estipulante –o promisorio–, el promitente y el beneficiario.

En otras palabras, “[l]a operación jurídica denominada ‘contrato a favor de tercero’ (estipulación a favor de tercero, o contrato para tercero), da lugar a relaciones triangulares, donde aparecen como protagonistas el estipulante (promisorio o aceptante), el promitente (u obligado) y el tercero (o beneficiario)” (v. LÓPEZ DE ZAVALÍA, FERNANDO J., Teoría de los contratos, Zavallía, Buenos Aires, 2003, Tomo I, p. 550).

Advierte el mismo autor que dicha relación jurídica “[p]uede establecerse a favor de persona originariamente indeterminada, e incluso inexistente, pero cuya existencia se prevé en el futuro. La determinación y la existencia se requieren únicamente en el momento de la aceptación, que es cuando nace el derecho” (Ob. Cit., Tomo I, p. 567/8) y que “...a raíz de un contrato a favor de tercero se produce una convergencia de remedios legales contra el promitente, unos en manos del estipulante, y otros en poder del tercero. El promitente está sujeto a una única obligación, pero sancionada por dos conductos” (Ob. Cit., p. 554).

Lo característico de este contrato es que el beneficiario, es decir aquél en cuyo beneficio el promitente se ha obligado a realizar la prestación ante el

estipulante, es un tercero ajeno a la relación contractual que ha dado nacimiento a la obligación, quien, sin embargo, adquiere un derecho de crédito propio para exigir del promitente la prestación.

Como consecuencia de la estipulación el tercero, luego de su aceptación, se convierte en acreedor directo del promitente, sin necesitar en absoluto de la conformidad o intervención del estipulante. Por ende, puede ejercitar su acción solicitando el cumplimiento de la prestación.

Específicamente, se ha enseñado (GASTALDI, JOSÉ MARÍA, Contratos, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1997, Tº I, Cap. XI, p. 235 y sigtes.) que esta figura amplía el “efecto relativo” de los contratos. Por consecuencia, la regla de que tales actos jurídicos no tienen efecto respecto de terceros (art. 1195 del Código Civil), se circunscribe al hecho de que los mismos no pueden perjudicar a esos terceros, más nada obsta a que puedan favorecerlos.

De otro modo, se ha dicho que “[l]o particular del asunto es que ese tercero lo es en cuanto al contrato que ha originado la obligación, pero no lo es con respecto a la obligación en sí misma. Ahora bien, su situación como acreedor es idéntica a la de cualquier otro en cuanto a los medios de que dispone para compeler al deudor al cumplimiento de la obligación (...). Sin duda esa situación tan especial de un crédito surgido del convenio entre extraños, presenta sus peculiaridades concernientes al nacimiento de la obligación y a las relaciones entre los contratantes, lo cual encuentra el lugar de tratamiento adecuado en el régimen de los contratos” (LLAMBÍAS, JORGE JOAQUÍN, Tratado de derecho civil - Obligaciones, Tomo I, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2012, pág. 59/60).

Ahora bien, esa cláusula, como todo lo atinente a lo contractual, tiene por objeto el cumplimiento de una prestación susceptible de una apreciación pecuniaria (art. 1169, Código Civil) por lo que presupone en el estipulante o, conjuntamente, en el estipulante y promitente, un interés (económico o extraeconómico) sobre la ventaja que se compromete el promitente satisfacer al



Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

“ASESORÍA TUTELAR CAYT N° 1 (RES 11 VP- CDNNYA-2012) CONTRA GCBA SOBRE AMPARO (ART. 14 CCABA)”, EXPTE: EXP A366-2013 / 0

tercero. Asimismo, esa ventaja puede consistir en la entrega de una cosa, en el cumplimiento de un hecho positivo o negativo (como que debe ser objeto de un pacto contractual, art. 1169) ventaja que puede importar la atribución de un derecho o la liberación de una obligación (conf. CENTANARO, ESTEBAN, Ob. Cit., p. 419 y sigtes.).

La ventaja puede ser pura y simple, condicionada o sujeto a un plazo, tanto resolutorio como suspensivo dependiendo del interés del estipulante o de la naturaleza jurídica del negocio que se deba perfeccionar con el tercero. Por lo que la ventaja está condicionada a lo que resulta de la cláusula estipulada entre las partes del contrato principal. Aunque este negocio a favor de tercero no importa una cesión de crédito, le sería aplicable por analogía a favor del tercero, lo dispuesto por él art. 1458 del Código Civil en cuanto a lo que ella comprende (conf. CENTANARO, ESTEBAN, Ob. Cit., p. 419 y sigtes.).

En el contrato a favor de tercero la intención de los contratantes persigue que los favorecidos puedan exigir por sí mismos la prestación prometida por el obligado, siendo el tercero, además de receptor de la prestación, titular del crédito (conf. CENTANARO, ESTEBAN, Ob. Cit., p. 419 y sigtes.).

III.2. Seguidamente, cabe poner de resalto la trascendencia del acuerdo celebrado entre la demandada y el CEPREAP, en cuanto al interés público comprometido, en tanto contrato administrativo.

Al respecto, se ha definido al contrato administrativo como la convención que el Estado, obrando como sujeto de Derecho Público, realiza con otro (público o privado) con un fin público (BIELSA, RAFAEL, Principios de Derecho

Administrativo, t. II, Buenos Aires, Depalma, 1966, pag. 171). En similar sentido, se lo ha conceptualizado como el acuerdo de voluntades, generador de obligaciones y derechos, celebrado entre un órgano del estado, en ejercicio de las funciones administrativas que le competen, con otro órgano administrativo o con un particular o administrado, para satisfacer finalidades públicas (MARIENHOFF, MIGUEL S., Tratado de derecho administrativo, T. III-A, Cap. I, Buenos Aires, Abeledo Perrot, 1998, pag. 34).

Pues, “si bien la noción de contrato es única, común al Derecho Público y al Derecho Privado, pues en ambos casos configura un acuerdo de voluntades generador de situaciones jurídicas subjetivas, el ‘régimen jurídico’ de estos dos tipos es diferente (...) Cuando el Estado, en ejercicio de funciones públicas que le competen y con el propósito de satisfacer necesidades del mismo carácter, suscribe un acuerdo de voluntades, sus consecuencias serán regidas por el Derecho Público” (CSJN, “Yacimientos Petrolíferos Fiscales c/Provincia de Corrientes y banco de Corrientes s/cobro de australes”, sentencia del 3/3/1992); asimismo, “los contratos administrativos constituyen una especie dentro del género de los contratos, caracterizados por elementos especiales, tales como que una de las partes intervinientes es una persona jurídica estatal, que su objeto está constituido por un fin público o propio de la Administración y que llevan insertas explícita o implícitamente cláusulas exorbitantes del derecho privado...” (CSJN, “Dulcamara S.A. c/Empresa Nacional de Telecomunicaciones s/cobro de pesos”, sentencia del 29/3/1990, voto del ministro Carlos S. Fayt) (en CENTANARO, ESTEBAN, “El contrato administrativo y su relación con las normas civiles”, Anales de la Academia Nacional de Ciencias de Buenos Aires, Buenos Aires, 2010, pág. 7/8).

III.3. En otro orden de cosas, cabe tener presente que el poder estatal puede ejercerse exclusivamente según las reglas predeterminadas de modo específico por el ordenamiento jurídico –es decir, el marco en el que el Estado ejerce sus funciones según el principio de legalidad– o, en su caso, conforme ese ordenamiento, pero según los estándares de oportunidad, mérito o conveniencia en



Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

“ASESORÍA TUTELAR CAyT N° 1 (RES 11 VP- CDNNYA-2012) CONTRA GCBA SOBRE AMPARO (ART. 14 CCABA)”, EXPTE: EXP A366-2013 / 0

términos de interés público; es decir, en este último caso, el propio orden jurídico decide dejar librado ciertos aspectos en el campo del operador jurídico (v. BALBÍN, CARLOS F., Curso de un tratado internacional de Derecho administrativo, La Ley, Buenos Aires, 2007, Tomo I, pág. 481/2).

En otras palabras, “cuando una norma ha identificado claramente y en forma completa un determinado supuesto de hecho y, a su vez, ha señalado acabadamente la conducta que el ejecutivo debe desarrollar –esto es el consecuente-, entonces, nos ubicamos en el marco del ejercicio de una potestad de orden reglado. El ejecutivo sólo debe comprobar el supuesto de hecho previsto en la norma y, en caso de que ello ocurra, aplicar la regla, ya que no puede actuar de otro modo” (v. Balbín, ob. Cit., pag. 489).

III.4. Finalmente, y en cuanto a la especial materia sometida a este Tribunal, cabe poner de resalto que constituye un principio cardinal del Estado de Derecho la circunstancia de que, frente a todo deber constitucional o legal, la Administración no está facultada, sino obligada a actuar en consecuencia.

En ese sentido, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha establecido que “la violación de un tratado internacional puede acaecer tanto por el establecimiento de normas internas que prescriban una conducta manifiestamente contraria, cuanto por la omisión de establecer disposiciones que hagan posible su cumplimiento” (CSJN, “Ejmekdjian Miguel c/Sofovich, Gerardo y otros”, sentencia del 7/7/1992, Fallos:315:1492). Asimismo, sostuvo el Máximo Tribunal, con relación al derecho a la salud, que a partir de lo dispuesto en los tratados internacionales que tienen jerarquía constitucional existe una obligación impostergable de la autoridad

pública de garantizar ese derecho con acciones positivas (CSJN, “Campodónico de Beviaqua, Ana Carina c/Ministerio de Salud y Acción Social”, sentencia del 24/10/2000, causa C 823, XXXV). Especialmente, ha destacado el rol preponderante que compete a la actividad jurisdiccional en cuanto se refiere específicamente a la protección de los derechos fundamentales de las personas con sufrimiento mental que se encuentran internadas (CSJN, causa “R., M. J. s/Insania”, sentencia del 19/2/2008).

De acuerdo con dichos lineamientos, particularmente los derechos sociales implican, por su naturaleza, el deber de las autoridades públicas de garantizar un nivel mínimo de efectiva vigencia. En el sub lite, resulta necesaria la adopción de las medidas positivas previstas contractual y legalmente, más aún cuando el grado de satisfacción de los derechos implicados y la función pública comprometida se encuentre en niveles que no alcancen estándares mínimos.

En efecto, y como ha quedado acreditado –tal como lo ha analizado mi colega preopinante y de conformidad con los elementos probatorios que se puntualizarán a continuación-, se ha configurado por demás el supuesto de incumplimiento continuado de las obligaciones a cargo del CEPREAP, establecidas en el Convenio de fecha 19/07/2010 obrante en copia a fs. 66/67, a saber: “LA INSTITUCION” garantiza estar en condiciones de proporcionar a las niñas, niños y adolescentes, un ámbito adecuado para su desarrollo, de conformidad con el parámetro supra mencionado” (v. Marco general); “LA INSTITUCION” desarrollará las acciones contempladas en el presente convenio de conformidad con las pautas que surgen de la normativa internacional, nacional y local vigentes en materia de protección de los derechos de niñas, niños y adolescentes” (cláusula 1ª); “LA ORGANIZACIÓN” se compromete a ofrecer vacantes para niñas, niños y adolescentes para ser utilizadas de conformidad con las derivaciones efectuadas por “EL GCBA”, de acuerdo a lo explicitado en el proyecto presentado por “LA ORGANIZACIÓN”, que obra como Anexo del presente [v. fs. 69/74]...”(cláusula 2ª).“ ...el proceso de vinculación con ámbito familiar, social y comunitario en cada uno de los casos, en tanto derecho que asiste a las niñas, niños y adolescentes, quedará



Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

“ASESORÍA TUTELAR CAYT N° 1 (RES 11 VP- CDNNYA-2012) CONTRA GCBA SOBRE AMPARO (ART. 14 CCABA)”, EXPTE: EXP A366-2013 / 0

a cargo del equipo técnico de “LA ORGANIZACIÓN”, quien tendrá a cargo la responsabilidad de definir las estrategias y acciones necesarias para la efectivización de este derecho...” (cláusula 13ª).

IV. Con relación a las diversas y graves irregularidades en las cuales incurrió CEPREAP, detalladas en el voto de mi colega preopinante, cabe agregar:

1. El oficio obrante a fs. 1075 mediante el cual el titular de la fiscalía nacional en lo criminal de instrucción N° 7 informa la existencia de la causa “S. G. s/ abuso sexual”, en pleno trámite.

2. De los informes de visitas pautadas y no pautadas efectuados por el Consejo de los Derechos de Niños, Niñas y Adolescentes del GCBA en el CEPREAP acompañados a fs. 987 surge, entre otras cuestiones, que: 1) la mayoría de los jóvenes allí alojados se encontraban en la institución en el horario que deberían estar en la escuela; 2) la institución no cumplía con el cronograma de actividades y talleres presentado; 3) existían menores indocumentados; 4) en algunos horarios no se encontrarían presentes todos los profesionales informados por la institución; 5) actitudes de alguno de los jóvenes no habían sido correctamente abordadas por la institución a pesar del tiempo que éstos llevaban allí alojados (actitudes persecutorias, de aislamiento y de riesgo para el interno y los terceros).

3. De las copias del libro de guardia perteneciente al CEPREAP acompañadas a fs. 734/833 surge que: 1) en al menos 20 oportunidades diversos jóvenes recibieron refuerzo de su medicación por indicación telefónica del Dr. Bustios Lojewski; 2) en al menos 5 oportunidades se solicitó la intervención de la fuerza

policial o del SAME para la resolución de conflictos individuales o colectivos de los jóvenes alojados; 3) eran habituales las situaciones de violencia entre los jóvenes.

4. Del legajo individual de la joven S.S.M. surge que la psiquiatra que la atiende en el Centro de Salud Mental N° 3 “Arturo Ameghino” prescribió la reducción de su medicación psiquiátrica, pauta que, según su apreciación, no habría sido cumplida por el personal de la institución. Al mismo tiempo, del informe presentado por la Directora del Bachillerato Popular 20 (acompañado a fs. 909) surge que la joven durante el ciclo lectivo 2012 tenía apariencia de estar bajo los efectos de sedantes diariamente.

5. Del informe enviado por la Directora del Bachillerato Popular 20 (acompañado a fs. 909) surge que durante el ciclo escolar 2012 los estudiantes provenientes del “Hogar Púrpura” manifestaron que la comida no era suficiente, razón por la cual algunos compañeros se ocuparon de recolectar alimentos entre estudiantes y docentes y cocinaron para estos chicos durante algunos meses.

6. Del informe presentado por la División de Salud Mental del Hospital General de Agudos “Dr. T. Alvarez”-acompañado a fs. 909- surge que el Dr. Ariel Falcoff (médico psiquiatra) manifiesta no atender al joven S. P., mientras que en el legajo individual del mismo confeccionado por el CEPREAP figura que aquel profesional es el que lo asiste, acompañándose también un cuadro de plan farmacológico.

7. La propia Vicepresidenta del Consejo de Derechos de Niñas, Niños y adolescentes estableció que “[q]ue de todos los seguimientos y monitoreos efectuados, se han detectado irregularidades referidas específicamente a la reorganización del trabajo de acuerdo a la normativa vigente –control de registro poblacional, legajos del personal-, así como la medicalización de todos los niños allí alojados, sin respetar lo requerido por la normativa del consentimiento informado, falta de mantenimiento edilicio en general (infraestructura, limpieza, etc.), desinterés y desconocimiento de la situación de los chicos egresados por dicho centro a otros



Romina Tesone
Secretaria de Cámara
CAyT

Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

“ASESORÍA TUTELAR CAYT N° 1 (RES 11 VP- CDNNYA-2012) CONTRA GCBA SOBRE AMPARO (ART. 14 CCABA)”, EXPTE: EXP A366-2013 / 0

establecimientos y/o hospitales públicos” (v. resolución 11/VP-CDNNYA-2012, a fs. 213).

8. Sobre la condiciones de alojamiento de los niños, niñas y adolescentes, surge de la Evaluación interdisciplinaria de las condiciones de internación de 11 jóvenes alojados en la Institución CEPREAP S.R.L. “Programa Púrpura” que “(...) las condiciones de infraestructura de la institución no serían adecuadas. En este sentido y a modo de ejemplo describimos algunos de los aspectos: los espacios son reducidos, la sala comedor no dispone de espacio suficiente dado que está completamente ocupada por las mesas y los bancos de hormigón, resultando inadecuado dicho espacio para los 25 jóvenes que allí residen; también se ha observado que sólo hay 3 baños, los cuales resultarían insuficientes; es decir, se considera desproporcionado el número de personas alojadas en relación a los espacios disponibles para el desarrollo de su vida cotidiana, lo cual podría estar generando una situación de hacinamiento. En líneas generales el lugar dispone de poca luz natural y reducida ventilación. También se observó que no cuentan con privacidad para realizar entrevistas ni espacios para recibir visitas, ni tampoco se dispone de espacio suficiente para el desarrollo de actividades recreativas y/o de esparcimiento de los jóvenes alojados. El sector del patio se encuentra en regular estado de conservación y como se menciona en el apartado “Recorrida Institucional” es de dimensiones reducidas” (v. s. 327/328, Ministerio de Salud de la Nación, Dirección Nacional de Salud Mental y Adicciones, Evaluación interdisciplinaria de las condiciones de internación de 11 jóvenes alojados en la Institución CEPREAP S.R.L. “Programa Púrpura”).

9. En cuanto a la manifestación de la voluntad respecto a la permanencia de los/las jóvenes en la institución, de la Evaluación interdisciplinaria de

las condiciones de internación de 11 jóvenes alojados en la Institución CEPREAP S.R.L. “Programa Púrpura se desprende que “(...) la manifestación de la voluntad respecto a la permanencia de los/las jóvenes en la institución, no se encuentra que al ingreso, la misma se haya instrumentado por escrito. Asimismo, tampoco se observan registros de la existencia de espacios para informarlos respecto de la naturaleza y alcance de la medida que se encuentran atravesando a fin de que los/las jóvenes puedan verter opinión fundada y que la misma se constituya en el eje rector para abordar la situación que atraviesan (duración, motivo, posibilidades de visita, de salidas, plan farmacológico). A modo de ejemplo, surge de los datos relevados, que los jóvenes ingresan a la institución, en su mayoría provenientes de otras instituciones de salud mental u hogares de niños, siendo inexistente para uno u otro el consentimiento informado que enmarque su situación actual y futura, a fin de promover otras posibilidades a partir de la decisión y participación de los jóvenes. Asimismo cuando surge la firma de consentimiento informado referido a un plan farmacológico, del mismo se indica que pertenece a un organismo de salud (por ejemplo, Hospital Tobar García o Piñeiro) o se encuentra consignado en los legajos de Casa Púrpura meses después del inicio de administración de la medicación, aparentando el cumplimiento de la firma aunque a destiempo y vulnerando el requisito fundamental de participación, información y decisión de los/las jóvenes o informado y adecuado como reza preimpreso en algunas ocasiones” (v. fs. 329, Ministerio de Salud de la Nación, Dirección Nacional de Salud Mental y Adicciones, Evaluación interdisciplinaria de las condiciones de internación de 11 jóvenes alojados en la Institución CEPREAP S.R.L. “Programa Púrpura”).

10. Con relación a la existencia de maltrato físico y psicológico el Tutor Público Esteban Caride manifestó lo que consideró “(...) graves irregularidades en las que habrían incurrido las autoridades y operadores de CEPREAP –donde se aloja el joven, Bogotá 2785 CABA- como así también personal policial (posiblemente de la Comisaría 58) convocado desde la institución” (v. oficio dirigido a la Asesoría General Tutelar por el Tutor Público Esteban Caride a fs. 312). Asimismo, expresó



Romina Tesone
Secretaría de Cámara
CAYT

Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

“ASESORÍA TUTELAR CAYT N° 1 (RES 11 VP- CDNNYA-2012) CONTRA GCBA SOBRE AMPARO (ART. 14 CCABA)”, EXPTE: EXP A366-2013 / 0

que el joven F.P. “(...) ha relatado que en el Hogar le pegan a veces los operadores y a veces otros chicos instigados por los operadores (...) Asimismo ha relatado que en situaciones de crisis la respuesta del hogar es que algún operador lo ‘contenga’ retorciéndole un brazo por un rato largo. Pone en conocimiento que a veces llaman a personal policial para amedrentarlo y que en alguna ocasión recibió una cachetada por personal policial” (v. oficio dirigido a la Asesoría General Tutelar por el Tutor Público Esteban Caride a fs. 312). Dicha información es conteste con el testimonio del niño F.P que luce a fs. 313.

11. Con relación a la educación sexual que deberían recibir los niños, niñas y adolescentes en dicha institución, de la Evaluación interdisciplinaria de las condiciones de internación de 11 jóvenes alojados en la Institución CEPREAP S.R.L. “Programa Púrpura” se observó que “(...) la institución no cuenta con actividades –bajo la forma de talleres y otro tipo de encuentros- que permitan desarrollar lo mencionado en el párrafo anterior y a su vez se omiten posibilidades de articular intersectorialmente con los efectores de salud donde concurren los jóvenes, siendo que en estos también se podría explorar la posibilidad de llevar a cabo estos talleres” (v. fs. 329/330, Ministerio de Salud de la Nación, Dirección Nacional de Salud Mental y Adicciones, Evaluación interdisciplinaria de las condiciones de internación de 11 jóvenes alojados en la Institución CEPREAP S.R.L. “Programa Púrpura”). Asimismo, de disco informe surge que “(...) se observó en los registros del legajo de un joven, que se aplicó una sanción por haber mantenido relaciones sexuales sin protección con otra usuaria dentro de la institución. De la misma manera se tomó conocimiento de que a raíz de una situación de abuso dentro del hogar padecida por una de los jóvenes, ésta resultó siendo trasladada a otro establecimiento. Otra

situación observada fue que a una usuaria se le entregan anticonceptivos en la Institución sin que consten acciones de información y contención que acompañen dicha intervención, y al indagar con la joven sobre la información previa recibida, la misma se niega a hablar sobre dicha temática al tiempo que refiere que no lo habla con nadie, que tampoco cuenta con un espacio terapéutico” (v. fs. 330, Ministerio de Salud de la Nación, Dirección Nacional de Salud Mental y Adicciones, Evaluación interdisciplinaria de las condiciones de internación de 11 jóvenes alojados en la Institución CEPREAP S.R.L. “Programa Púrpura”).

12. En cuanto a lo que concierne al cuidado de la salud general de los jóvenes la Evaluación interdisciplinaria de las condiciones de internación de 11 jóvenes alojados en la Institución CEPREAP S.R.L. “Programa Púrpura” estableció que “(...) no se observa que desde la institución se implemente ninguna otra estrategia de concientización sobre el cuidado de su salud, más allá de la insistencia en que deben concurrir a los controles” (v. fs. 330, Ministerio de Salud de la Nación, Dirección Nacional de Salud Mental y Adicciones, Evaluación interdisciplinaria de las condiciones de internación de 11 jóvenes alojados en la Institución CEPREAP S.R.L. “Programa Púrpura”). Asimismo, se destacó que “(...) se ha observado que en varias oportunidades el psiquiatra de la institución indicó el suministro de medicación de refuerzo de forma telefónica, es decir, sin antes haber realizado la evaluación clínica correspondiente y sin haber estudiado previamente los mecanismos psicológicos subyacentes de los síntomas que presentaba el usuario. Resaltamos que la indicación y renovación de prescripción de medicamentos, sólo puede realizarse a partir de las evaluaciones pertinentes y nunca de forma automática” (v. 331/332, Ministerio de Salud de la Nación, Dirección Nacional de Salud Mental y Adicciones, Evaluación interdisciplinaria de las condiciones de internación de 11 jóvenes alojados en la Institución CEPREAP S.R.L. “Programa Púrpura”).

13. En lo que respecta al derecho a sostener los vínculos familiares, de la Evaluación interdisciplinaria de las condiciones de internación de 11 jóvenes alojados en la Institución CEPREAP S.R.L. “Programa Púrpura” se evidencia



Romina Tesone
Secretaria de Cámara
CAyT

Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

“ASESORÍA TUTELAR CAYT N° 1 (RES 11 VP- CDNNYA-2012) CONTRA GCBA SOBRE AMPARO (ART. 14 CCABA)”, EXPTE: EXP A366-2013 / 0

que en la “(...) institución no existe una estrategia de trabajo que priorice la vinculación con tales referencias en pos de garantizarles el derecho a vivir en familia y a ser institucionalizados por el menor tiempo posible; sino que las distintas posibilidades que han tenido los jóvenes de contactarse, resultaron en su mayoría del interés e insistencia por parte de ellos y de sus referentes por encontrarse y sostener la relación” (v. fs. 333, Ministerio de Salud de la Nación, Dirección Nacional de Salud Mental y Adicciones, Evaluación interdisciplinaria de las condiciones de internación de 11 jóvenes alojados en la Institución CEPREAP S.R.L. “Programa Púrpura”).

14. En cuanto al clima institucional de la Evaluación interdisciplinaria de las condiciones de internación de 11 jóvenes alojados en la Institución CEPREAP S.R.L. “Programa Púrpura” se observó que de manera reiterada “(...) se vivenciaban situaciones de crisis en jóvenes y falta de contención hacia los mismos, permaneciendo por horas gritando y golpeando la puerta que separa la parte residencial de la institución con los boxes de entrada a la misma” (v. fs. 341, Ministerio de Salud de la Nación, Dirección Nacional de Salud Mental y Adicciones, Evaluación interdisciplinaria de las condiciones de internación de 11 jóvenes alojados en la Institución CEPREAP S.R.L. “Programa Púrpura”).

Así voto.

ES COPIA

REGISTRADO EN EL FOLIO.....DEL LIBRO DE
SENTENCIAS DE AMPARO DE LA SALA III DE
LA CCAyT. AÑO.....CONSTE.-

Por los motivos expuestos, por mayoría, se **RESUELVE**:

1. Hacer lugar parcialmente al recurso de apelación interpuesto por el GCBA en los términos de los considerandos VII y VIII del voto del Dr. Zuleta. En consecuencia, corresponde disponer que:

a. El interventor judicial a ser designado en los términos del punto 3 de la sentencia de primera instancia deberá ser un equipo médico especializado en salud mental.

b. El GCBA contará con un plazo de 20 días a efectos de cumplir con lo ordenado en el punto 2.1 de la sentencia de primera instancia.

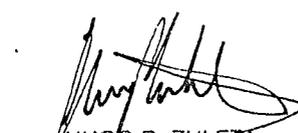
c. El GCBA contará con un plazo de 240 días a efectos de cumplir con lo ordenado en el punto 2.3 de la sentencia de primera instancia.

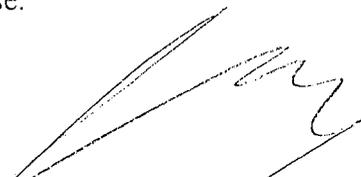
2. Confirmar la sentencia de primera instancia en las restantes cuestiones que fueron materia de agravio por parte de CEPREAP y el GCBA.

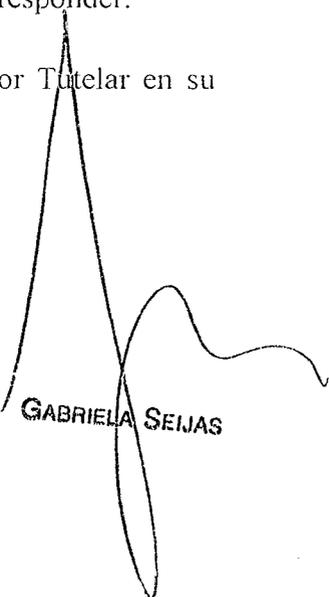
3. Imponer las costas a los demandados (cf. artículo 62, CCAyT)

4. Comunicar lo resuelto a la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y, por su intermedio, a los Juzgados Civiles intervinientes en las causas que involucren a los alojados en el CEPREAP, a los fines que estimen corresponder.

Regístrese, notifíquese a las partes, al Sr. Asesor Tutelar en su despacho. Oportunamente, devuélvase.


HUGO R. ZULETA
Juez de Cámara
Contencioso Administrativo y Tributario
Ciudad Autónoma de Buenos Aires


Esteban CENTANARO
Juez de Cámara-Subrogante Sala III
Contencioso Administrativo y Tributario
Ciudad Autónoma de Buenos Aires


GABRIELA SEIJAS