



Poder Judicial de la Nación
CAMARA CIVIL - SALA I

61822/2016

BARONE, A. A. c/ THELONIOUS SA
s/AMPARO

Buenos Aires, 29 de junio de 2020.-

VISTOS Y CONSIDERANDO:

I. Contra la sentencia en la que se hizo lugar parcialmente a la demanda promovida por A. A. Barone contra Thelonious SA, apeló esta última a fs. 519, en tanto fundó el recurso a fs.526/528, cuyo traslado no fue contestado.

En la instancia de grado se condenó a esta última para que, dentro del plazo de sesenta días, implemente en el Restaurant “Sucre”, sito en Mariscal Antonio Sucre n. 676 de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, las medidas necesarias para garantizar la accesibilidad adecuada de las personas con discapacidad motriz y/o capacidad motriz reducida y/o usuarios de silla de ruedas, ello conforme las normas nacionales, constitucionales e internacionales. Asimismo, se estableció que, en el plazo estipulado, la emplazada debería presentar un plan detallado de obras ante la oficina Gubernamental correspondiente, cuya ejecución no podrá exceder del plazo de noventa días a partir de su aprobación. Se impusieron las costas conforme el respectivo considerando.

En virtud del trámite sumarísimo impreso a estas actuaciones y a los efectos de una mayor celeridad en el trámite del proceso, se resolverá el presente bajo el dictado de una sentencia interlocutoria (conf. arts. 34 inc. 5 ap. V y 161 del Código Procesal).

II. En la especie se presentó –por derecho propio– A. A. Barone quien promovió acción de amparo contra Thelonious SA y contra quien resulte propietario, concesionario, inquilino y/o ocupante del Restaurant “Sucre”, sito en Mariscal



Antonio Sucre n. 676 de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, con el objeto de que se implementen, con carácter urgente e indeclinable, medidas inmediatas para garantizar la accesibilidad adecuada de las personas con discapacidad motriz y/o movilidad reducida en el local sito en Mcal. Antonio Sucre 676 de esta ciudad. Asimismo, solicitó también que se declare la inconstitucionalidad de la Resolución n° 309/GCBA/SJYSU/04.

Expresó que el único ingreso del local mencionado carece de rampa de acceso reglamentaria y no cuenta con un baño adaptado para personas con discapacidad y/o movilidad reducida, lo que representa -según expone- una barrera arquitectónica que impide el ejercicio del derecho a permanecer en condiciones de igualdad, seguridad y autonomía en lugares públicos o privados de acceso público.

Señaló que la Resolución n° 309/GCBA/SJYSU/04 reglamentó de manera irrazonable e ilegal las disposiciones de la ley 962 y que el incumplimiento de la normativa sobre la accesibilidad física vulnera gravemente los derechos fundamentales.

III. Recuérdese que la amparista en virtud del certificado de discapacidad agregado al expediente sufre de encefalopatía crónica no evolutiva (ECNE) con disparexia espástica, diagnóstico que la constriñe a utilizar silla de ruedas para desplazarse.

De ese modo, alegó que, en oportunidad de concurrir al restaurant de la accionada, tanto el ingreso como su permanencia allí se vieron truncados por las barreras arquitectónicas que presenta el local, por ejemplo, ausencia de rampa en ingreso y carencia de baños adaptados para personas con discapacidad; además de que los sanitarios se ubican en el primer piso por escaleras.

La emplazada admitió tener a cargo la explotación del local, pero alegó que éste no cuenta con las adaptaciones solicitadas por encontrarse incurso en la excepción prevista por la resolución 309,





Poder Judicial de la Nación
CAMARA CIVIL - SALA I

reglamentaria de la ley 962 de CABA. A su vez, indicó que no pueden modificarse las características dimensionales y físicas de las circulaciones verticales y horizontales.

Para decidir la cuestión, el Sr. juez a quo tuvo en cuenta **(i)** el art. 4.11.2.1 de Reforma, ampliación y transformación de edificios del Código de la Edificación de la Ciudad de Buenos Aires – incorporado a través del artículo 1º, punto 61, anexo I, de la ley 962, hoy derogado por la ley 6.100 de CABA-; **(ii)** el artículo 4.11.2.5 del Código de la Edificación de la Ciudad de Buenos Aires –incorporado a través del artículo 1º, punto 62, anexo I, de la ley 962, hoy derogado por la ley 6.100 de CABA; **(iii)** el artículo 1º de la resolución 309/GCABA/SJYSU/04; **(iv)** el artículo 1º de la Disposición 1.117/GCABA/SJYSU/04; **(v)** la resolución 150/2.019 de la Dirección Ejecutiva Agencia Gubernamental de Control (publicada 3/5/2.019).

De los elementos de convicción agregados al expediente surge que la Dirección de Habilitaciones y Permisos de la Agencia Gubernamental de Control GCBA (fs. 452/455), informó que el local de Sucre 676 de CABA registra habilitación aprobada por expediente n. 66.492/2.001 a nombre de Thelonius SA para los usos casa de lunch, café; que fue presentada el 4/10/2.001 (ver fs. 188), aunque la plancheta de autorización data del 28/10/2.003 (fs. 228) y notificada el 18/12/2.003 (f. 229).

De lo actuado a fs. 182/183 por la Subsecretaría de Registros, Interpretación y Catastro puede observarse que bajo el expediente 15.709/DGROC/2.001 se registró una Obra Nueva, cuya fecha de registro data de diciembre 2.003 y plano Conforme a Obra, de mayo de 2.007.

De los antecedentes obrantes por ante la Defensoría del Pueblo de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (fs. 254/439), del trámite n. 15.323/15 la “Fundación Acceso Ya” denunció la falta de accesibilidad en el Restaurante “Sucre” sito en Sucre 676. En ese



marco, la Agencia Gubernamental de Control, Dirección General de Fiscalización y Control del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires lo inspeccionó el 8/10/2015 (ver f. 300) y con relación al cumplimiento de la ley 962 (de accesibilidad) se consideró que el local se encontraba exceptuado en cuanto a su aplicación, con sustento en que la habilitación fue de fecha anterior a la vigencia de aquella norma. De todas maneras, se lo intimó a presentar la declaración jurada firmada por el propietario y el profesional que aquella exige (ver. fs. 301).

Luego de examinar todo este material, es importante recordar que la ley 962 del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires -art. 62- estableció la adecuación de los edificios públicos o privados a los que concurran público, a las normas que disponen el acceso, circulación y servicios de salud y salubridad para aquellas personas con normalidad reducida.

Dicha norma contempló ciertas excepciones a la adecuación, que son tres: la primera, la existencia del edificio al tiempo de su sanción (año 2002); la segunda que la modificación a operarse sea una transformación y no una ampliación y la tercera, que no se puedan modificar las características dimensionales y físicas de las circulaciones verticales y horizontales de la edificación.

Ahora bien, la resolución impugnada por la demandante -n°309/GCBA/SJYSU/04- limita la viabilidad a la adecuación edilicia cuando se presenten dos de los tres requisitos antes enunciados, la preexistencia y la ampliación, dejando de lado la imposibilidad de modificar las características dimensionales y físicas de las circulaciones verticales y horizontales.

El juez sin hesitación manifestó la ley 962 no resultaba aplicable al momento en que se otorgó la habilitación al local “Sucre”, más allá de la fecha de autorización definitiva - 28/10/2.003-.





Poder Judicial de la Nación
CAMARA CIVIL - SALA I

A su vez, hizo mérito que conforme la resolución n°150 de CABA las contingencias de la habilitación son las vigentes a la fecha de su caratulación, lo que ocurrió en el año 2001, es decir con anterioridad al año 2003, fecha de entrada en vigor de la citada ley.

Por esa razón en la instancia de grado se desestimó la tacha de inconstitucionalidad de la resolución n°309 impetrada al promover la acción en el entendimiento que desnaturalizaba la ley 962 CABA.

Podría pensarse que la pretensión recursiva, para encontrar cierta lógica a la argumentación ensayada, persigue que se revoque lo decidido por resultar inaplicable la ley 962 y que por ende que se concluya que la demandada no se encontraba obligada a efectuar ninguna adecuación en el local que explota.

Pero ocurre que este es un aspecto que se encuentra fuera de toda discusión; y que lo decisivo para el sentenciante, más allá de que al momento del pedido de la habilitación del local no se había sancionado la Ley n° 962 CABA, fue que existía una gama de normas destinadas a asegurar la accesibilidad de las personas con movilidad reducida y/o usuarias de silla de ruedas al momento de presentarse el plano de obra nueva en el año 2001 (leyes 22.431 y 24.314, dictadas con anterioridad).

Analizó con toda minucia el sistema de protección integral de las personas que sufren discapacidad, poniendo de relieve la prioridad a la supresión de barreras físicas en los ámbitos urbanos, arquitectónicos y del transporte que se para lograr la accesibilidad para las personas con movilidad reducida; y esto que constituye un núcleo central no se encuentra en modo alguno rebatido.

A esta altura debe destacarse que la discapacidad asume un sentido multidimensional referido a la interacción de la persona y su entorno físico y social, o entre las características de salud y los factores contextuales. Es un fenómeno social que requiere



básicamente la consideración de la integración de la persona en el contexto social. Y para ello se requiere el respeto integral de la persona y ello a fin de superar las vallas que se oponen a ese proceso de integración. La ofensa mantendrá conexiones con los variados obstáculos que incidirán sobre sus derechos personales, los que a su vez estarán muchas veces vinculados a la posibilidad de alcanzar una vida independiente y en plena igualdad, posibilitando un entorno familiar y social adecuado (Valente, Luis Alberto, "Derechos personalísimos y protección de las personas con discapacidad en el Código Civil y Comercial de la Nación", Cita Online: AR/DOC/3852/2014).

En nuestro ordenamiento los Derechos Humanos forman parte de un derecho positivo supranacional, algunos consagrados por documentos internacionales con jerarquía constitucional (art. 75 inc. 22, CN) y otros aprobados por ley interna, formando parte del ordenamiento jurídico nacional.

Cabe destacar de forma particular la ley 22.431, del año 1981 (modificada e integrada por la ley 24.314), que establece un sistema de protección integral de los discapacitados, y que el juez analizó detalladamente, sobre todo los conceptos más relevantes de "accesibilidad", "barreras físicas urbanas", "barreras arquitectónicas".

El 13 de diciembre de 2006, la Organización de Naciones Unidas promulgó la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (CDPD). Este documento entró en vigor en mayo de 2008 e introdujo una nueva perspectiva en el modo de abordar la discapacidad (Naciones Unidas, 2006); pues establece el derecho a una vida independiente, en igualdad de condiciones con respecto a los demás, adecuándose el entorno a su situación y debiéndose tener en cuenta sus necesidades (conf. art. 19 y concs. de la Convención aprobada por Ley 26.378).





Poder Judicial de la Nación
CAMARA CIVIL - SALA I

Por último, el nuevo Código Civil y Comercial recuerda que la interpretación de éste debe ser conforme con la Constitución Nacional y los tratados sobre derechos humanos (arts. 1º y 2º del Cód. Civil y Comercial).

IV. Como podrá observarse, por más amplio que sea el criterio de este colegiado a los efectos de examinar la suficiencia de las críticas contenidas en el memorial en que se sustenta el recurso de apelación que motiva esta intervención, difícilmente pueda considerarse que el escrito de fs. 526/528 satisface esas exigencias (art. 265 del Código Procesal). No se trata únicamente de ponderar el déficit que exhibe la presentación realizada por el recurrente, que omite asumir –y mucho menos refutar- las razones apuntadas por el colega de la instancia de grado para resolver en el sentido que lo hizo, sino también destacar la solidez argumental de la decisión que se impugna, que los agravios en ningún momento alcanzan a conmovier.

Ninguna de las consideraciones expuestas con sustento en las normas citadas fueron objeto de cuestionamiento por parte del apelante. Desde esta perspectiva es indudable que el memorial presentado por el apelante no pasa de ser una simple manifestación de la tesitura contraria al temperamento seguido por el juez a quo sin dar razones jurídicas en sustento de ello. El memorial de agravios carece de una argumentación jurídica suficiente que permita considerar el yerro que habría incurrido el sentenciante.

Sobre todo, cuando se apoyó la decisión en la Constitución Nacional que prevé la adopción de medidas de acción positiva destinadas a garantizar a las personas con discapacidad la igualdad de oportunidades y de trato y el pleno goce y ejercicio de los derechos reconocidos por ella y por los tratados internacionales vigentes sobre derechos humanos (artículo 75, inc. 23 norma que, si bien está dirigida al Congreso Nacional, tiene indudable proyección



sistémica) y la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, en cuyo territorio se ubica el local en cuestión (art. 42 entre otros).

Tampoco puede dejar de mencionarse las conclusiones que surgen del trabajo pericial de fs. 448/449 y del informe de fs. 322/330 emitido por la Dirección de Asistencia Técnica en Arquitectura y Urbanismo de la Defensoría del Pueblo de CABA, que el juez analizó en detalle, lo mismo que las objeciones formuladas al primero que desestimó por las razones expuestas.

V. En lo que hace a la imposición de las costas del proceso, si bien es cierto que el principio objetivo de la derrota consagrado en el art. 68 del Código Procesal –al que remite el art. 69 de ese ordenamiento- no es absoluto, también lo es que para apartarse de él se requiere la existencia de circunstancias excepcionales o, cuanto menos, la configuración de situaciones normadas específicamente. Y en el caso, el Tribunal no advierte la concurrencia de alguna razón que justifique un apartamiento al mentado principio. Ni lo que se dijo con relación a la cuestión de fondo ni la invocación de que su conducta es ajustada a las previsiones de la ley 962 constituyen argumentos suficientes como para modificar el criterio asumido en la decisión asumida.

Por estas razones es que la resolución en crisis será confirmada, si bien las costas de alzada se impondrán en el orden causado, habida cuenta que, más allá de la suerte del recurso, en el caso no ha mediado contradicción.

VI. Por último y párrafo aparte merece lo concerniente al plazo de la condena que, si bien no fue objeto de agravios, requiere inexorablemente de una nueva definición, dada la emergencia pública en materia sanitaria declarada a partir del decreto 260/2020 y el posterior aislamiento social, preventivo y obligatorio instaurado por el decreto 297/2020 y sus prórrogas.





Poder Judicial de la Nación
CAMARA CIVIL - SALA I

El juez a quo al hacer lugar a la demanda y condenar a Thelonious SA a fin de que implemente en el Restaurant “Sucre”, las medidas antes aludidas, estableció que ello debía realizarse dentro del plazo de sesenta (60) días -contado desde que se encuentre firme o ejecutoriada la decisión. También indicó que, en el plazo estipulado, debía presentar un plan detallado de obras ante la oficina Gubernamental correspondiente, cuya ejecución no podría exceder del plazo de noventa días a partir de su aprobación.

Pues bien, en el marco expuesto y en la etapa de ejecución de la sentencia el juez deberá adaptar los plazos a la situación imperante, no pudiendo -claro está- ser inferiores a los indicados precedentemente.

En consecuencia y por las consideraciones apuntadas, **SE RESUELVE**: I) Confirmar la sentencia dictada a fs.506/515 en todo lo que fue materia de apelación y agravios e imponer las costas de alzada tal lo enunciado precedentemente. II) Exhortar al juez a quo para que adapte los plazos de condena dada la emergencia pública en materia sanitaria.

El presente acuerdo fue celebrado por medios virtuales y el pronunciamiento se suscribe electrónicamente de conformidad con lo dispuesto por los puntos 2, 4 y 5 de la acordada 12/2020 de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Además, esta decisión se dicta en los términos de las resoluciones números 393/2020 y 454/2020 del Tribunal de Superintendencia de esta Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil vinculadas a la realización de actos procesales para procurar la descongestión de los tribunales y facilitar el trabajo remoto por parte de los profesionales que intervienen en las causas, por lo que se deja expresamente asentado que subsiste la suspensión de plazos procesales mientras rija la feria extraordinaria dispuesta por el máximo tribunal.



La doctora Patricia E. Castro no interviene por hallarse en uso de licencia (art. 23 del Régimen de Licencias).

Regístrese, notifíquese a las partes y devuélvase.

Se hace constar que la publicación de la presente sentencia se encuentra sometida a lo dispuesto por el artículo 164, 2º párrafo del Código Procesal y artículo 64 del Reglamento para la Justicia Nacional, sin perjuicio de lo cual será remitida al Centro de Información Judicial a los fines previstos por las acordadas 15/13 y 24/13 de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

PAOLA M. GUIADO – JUAN PABLO RODRÍGUEZ
JUECES DE CÁMARA

