

## Accion Procesal Administrativa Personas Con Discapacidad Licencia De Conducir Nulidad Del Acto Administrativo

### JURISPRUDENCIA

En Mendoza, a los doce días del mes de marzo del año

dos mil catorce, reunida la Sala Primera de la Excma. Suprema Corte de Justicia, tomó en consideración para dictar sentencia definitiva la causa N° 105.361, caratulada: ?G., R. F. C/ GOBIERNO DE LA PROV. DE MENDOZA S/ A.P.A.?. Conforme lo decretado a fs. 165, se deja constancia del orden de estudio efectuado en la causa para el tratamiento de las cuestiones por parte de los Señores Ministros del Tribunal: primero: Dr. JORGE H. NANCLARES; segundo Dr. ALEJANDRO PEREZ HUALDE y, tercero: Dr. OMAR PALERMO. ANTECEDENTES: A fs. 9/16 vta. R. F. G., con el patrocinio de los abogados Alejandro Jofré y Fernando M. Ogando, interpone demanda contra el Gobierno de la Provincia de Mendoza a fin que sea anulada la resolución s/n° dictada por el Director de Seguridad Vial en fecha 27-6-2010, y sus ratificatorias, mediante las cuales se rechazó su reclamo dirigido a que se le extienda la categoría de licencia de conducir profesional. Funda en derecho, ofrece prueba y formula reserva del caso federal. A fs. 25 se admite formalmente la acción interpuesta y se ordena correr traslado al Gobernador de la Provincia y al Fiscal de Estado. A fs. 33/34 vta. contesta el Dr. Oscar Torrecilla en su calidad de apoderado del Gobierno de la Provincia, quien solicita el rechazo de la demanda. A fs. 37/38 vta. contesta el Director de Asuntos Jurídicos de Fiscalía de Estado quien expresa que limitará su intervención al estado de cosas descrito en el responde, al que adhiere en todas sus partes y a cuya acreditación orientará su actividad probatoria; sin perjuicio de lo cual solicita el rechazo de la demanda y ofrece prueba. A fs. 41 la actora responde al traslado de la contestación de la demanda. Admitidas y rendidas las pruebas ofrecidas por las partes, se agregan los alegatos de la actora a fs. 157/158; y a fs. 159/160 los de Fiscalía de Estado. A fs. 162/163 vta. se incorpora el dictamen del Procurador General. A fs. 164 se llama al acuerdo para sentencia. De conformidad con lo establecido en el art. 160 de la Constitución de la Provincia, esta Sala se plantea las siguientes cuestiones a resolver: PRIMERA CUESTIÓN: ¿Es procedente la acción procesal administrativa interpuesta? SEGUNDA CUESTIÓN: En su caso, ¿qué solución corresponde? TERCERA CUESTIÓN: Costas. A LA PRIMERA CUESTIÓN EL DR. JORGE H. NANCLARES, DIJO: I. RELACIÓN SUSCINTA DE LAS CUESTIONES PLANTEADAS. A) Posición de la parte actora. a.- Pretende la anulación de la resolución s/n° dictada por el Director de Seguridad Vial en fecha 27-6-2010, y sus ratificatorias: resolución s/n° del 22-7-2010 dictada por la Dirección de Seguridad Vial, resolución n° 320/2011 del Ministerio de Seguridad y decreto n° 168/2012; mediante los cuales se rechazó su reclamo dirigido a que se le extienda la categoría de licencia de conducir profesional, por padecer una discapacidad física impeditiva. Y, en consecuencia, que se condene a la Administración a otorgarle la licencia correspondiente para que pueda conducir un vehículo afectado al servicio de remis. b.- Relata que, previa participación en una licitación pública, obtuvo un permiso para la explotación de un automotor para el servicio de remis. Se le concedió el número 410 correspondiente al vehículo dominio ?, el cual cuenta con las adaptaciones pertinentes para ser manejado por una persona desde el volante. Que, asimismo, tiene un certificado de capacidad otorgado por un médico especialista. Que, en forma irreflexiva, sin ningún tipo de análisis, junta médica u otro tipo de evaluación, se le priva de conducir siendo que de la Ley 6082 no contiene ninguna norma que lo inhabilite al respecto sino que, por el contrario la propia ley le permite conducir con las adaptaciones pertinentes (art. 21, ley 6082). En cuanto a la licencia para profesionales, no tiene mayores objeciones que la de encontrarse habilitado en la licencia ?B? Así, se lo priva del necesario sustento diario para él y para su núcleo familiar. c.- Invoca en su favor las disposiciones de la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, ratificada por Ley 26.378. Asimismo, sostiene que los actos atacados carecen de motivación suficiente en virtud de lo cual afirma que hay una clara denegación de ajustes razonables porque, a pesar de haber demostrado que puede manejar vehículos normales, no se ha admitido analizar si las adaptaciones a su vehículo le permiten tener la misma eficiencia que un sujeto sin la discapacidad. Que se afectan sus derechos a la dignidad personal, a la igualdad de trato, a la propiedad y a trabajar porque, al tener que contratar a un tercero como conductor o chofer a fin de explotar la licencia de remis, mal puede subsistir luego de los costos del vehículo y de salario y cargas sociales para el empleado. d.- Afirma, en conclusión, que la actividad administrativa impugnada padece de vicios en la voluntad por ser arbitraria; vicios en el objeto, porque lo decidido no tiene asidero en ninguna normativa vigente (lo cual rompe el principio de legalidad), como así también de vicios en la forma, porque se encuentra motivado sólo de un modo aparente, en forma ilógica. e.- En sus alegatos insiste en el hecho que el actor adquirió legalmente un carnet de conducir vehículos particulares, por lo cual la Administración no termina por especificar qué criterio lo descalifica para la conducción profesional, más cuando de acuerdo con el dictamen médico acompañado y la pericia psicológica rendida en autos se desprendería que se encuentra en condiciones psicofísicas para enfrentar la tarea de conducir un remis y

explotarlo comercialmente. Finaliza afirmando que la discapacidad, para ser considerada un valladar para acceder a un derecho, debe ser claramente probada en la imposibilidad para el ejercicio del derecho. Y, en el caso, toda la prueba del actor, frente a la nula prueba aportada por la Administración, tornan irrazonable la limitación establecida por la ley. B) Posición del Gobierno provincial. a.- Luego de formular una negativa general explica que el actor es permisionario del aditamento n° 410 de servicios de Remís, categoría discapacitado, otorgada mediante resolución n° 41419/08. La persona designada por el permisionario para conducir el vehículo afectado al servicio es A. F. L., quien acreditó todos los extremos necesarios para prestar el servicio. Que el actor tiene una discapacidad motriz permanente, debiendo viajar con acompañante, según declara el certificado otorgado por la DINADYF, de fecha 1-2-2010. b.- En orden a la defensa de la legitimidad de los actos impugnados sostiene que es necesario distinguir el permiso de explotación de un taxi o remís, de la licencia de conducir profesional. El primero fue otorgado por la Dirección de Transporte en consideración a la incapacidad del actor, pero para ser prestado por un conductor habilitado con licencia profesional de conducir. De este modo concluye que no le está vedado al actor su derecho a trabajar, ya que la tarea de administrar un taxi o remís es un trabajo, en sentido lato. Pero ello no implica que, en lo atinente al trabajo específico de conducir el vehículo, el actor reúna las condiciones objetivas para su prestación. Aduce que los requisitos para acceder a una licencia de conducir profesional (para transporte público de pasajeros) son objetivos, y que la situación de discapacidad del actor es indiscutida, por lo cual no es necesario realizar estudios médicos cuando la normativa es clara, fundada en exigencias lógicas y razonables?. Sin citarlas, afirma que ¿son estas normas objetivas las que establecen que una persona con la discapacidad que detenta el actor no puede acceder a una licencia de conducir profesional?. Concluye alegando que el Estado provincial ha favorecido a personas con discapacidad, privilegia su acceso a permisos y concesiones de licencias de explotación de servicios públicos, mediante reglas objetivas, tales como el actor, para que en forma autónoma (y en coincidencia con la Convención Internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad) ejerzan una actividad lucrativa para ganarse la vida. C) Fiscalía de Estado. Defiende la legitimidad de los actos cuestionados agregando -en la oportunidad de alegar- que el propio certificado otorgado por la DINADYF el 1-2-2010 aconseja, por padecer una discapacidad motriz permanente, que el actor debe viajar con acompañante. Lo cual, lejos de ser una consideración caprichosa y discriminatoria, lo que busca es la protección y cuidado de la vida y la salud del sujeto. Esta condición hace imposible que el actor desempeñe la conducción del remís en ejercicio de la actividad laboral, con licencia profesional. D) Dictamen del Procurador General. De los antecedentes de la causa el Ministerio Público refiere que el actor posee una discapacidad motriz (secuela de lesión medular con paraplejia) y que puede conducir con el vehículo adaptado y con un acompañante. A su vez, el servicio de remís le fue adjudicado a su vehículo presentando como conductor al Sr. A. F. L.. Según la pericia psicológica el actor llegó a la entrevista conduciendo el auto con un acompañante que le baja la silla de ruedas, a la que se sube y desplaza sin inconvenientes. Sobre esta base fáctica concluye que el actor sólo puede conducir con acompañante, de quien depende para que le alcance la silla en la que se desplaza. Luego, colige que el actor no debe conducir solo. Sostiene que el actor se encuentra imposibilitado de cumplir con las exigencias que se necesitan para transportar pasajeros, porque no puede satisfacer las necesidades de éstos según lo exige la reglamentación pertinente. El conductor de un vehículo de transporte de pasajeros no sólo debe pasar el examen teórico sino que también debe hacerse cargo de dar respuesta con presteza a las múltiples necesidades de asistencia que pueden requerir los transportados, lo que no resulta posible al actor por la índole de su discapacidad. Así, el derecho a trabajar del accionante ha sido respetado al expedirle la licencia para explotar un remís, y la denegatoria de conducirlo por sí mismo no aparece como irrazonable ni arbitraria a la luz de la naturaleza de su impedimento físico. En el caso la pretensión de conducir solo colisiona con el derecho de los ciudadanos a la seguridad, que es lo protegido con los requisitos que la Administración exige para otorgar una licencia profesional de conducción de vehículos para el transporte de pasajeros. Por todo lo cual entiende que la decisión administrativa controvertida no aparece viciada de ilegitimidad y, en consecuencia, sugiere que se desestime la demanda.

II. PRUEBA RENDIDA. Se rindió la siguiente prueba: A) Instrumental: a) Copia de: certificado médico extendido el 29-2-2012 al paciente G., R., por la Dra. S. M., en su calidad de Jefa del Servicio de Rehabilitación del Hospital ¿José N. Lencinas?; de una tarjeta personal ¿servicio de remís. F.?; de la tarjeta médica y de la licencia de conducir categorías B-1 F- a nombre del actor; del decreto n° 168/12 y de la cédula de notificación (fs. 1/8). b) Expedientes administrativos n° 2414-G-11 y n° 118-A-12, los que quedaron registrados en el Tribunal como a.e.v. n° 82.391 C-15 (fs. 23). c) Expedientes administrativos n° 6382-G-10, n° 10828-G-10 y n° 12662-G-10 los que quedaron registrados en el Tribunal bajo el n° 82.521 C15 (fs. 28). B) Informes De Peritos:

A fs. 74/75 rola agregada la pericia presentada por la Lic. en Psicología Sonia Elisabeth Conde quien expone que: el actor llegó a la entrevista conduciendo su auto con un acompañante que le baja la silla de ruedas adonde se sube y se desplaza sin inconvenientes, que solicita el carnet profesional para poder manejar el remís que es su medio de vida, que sólo necesita el acompañante para bajarse y subir a la silla de ruedas que transporta en el baúl, que sólo pasaron 3 meses para adaptarse a la silla de ruedas y poder ser independiente tanto a nivel de vivienda -porque vive solo- como económicamente -porque se mantiene a sí mismo-, que desearía

poder manejar el remis para incrementar sus ingresos. Dictamina que, desde los psicológico, se observa un discurso coherente, aceptación y comprensión de consignas de manera rápida, cuenta con recursos para continuar siendo independiente y su sentido de realidad está acorde a las expectativas que puede alcanzar, observa sentimientos de disconformidad y de aislamiento, como respuesta a sentirse discriminado por su discapacidad motora; descarta índices de simulación y psicopatía, tras lo cual concluye que el actor no presenta dificultades para el manejo de su remis, por lo que sugiere que sea evaluado in situ por personal especializado a la hora de rendir su examen para comprobar el índice de eficiencia en la práctica con el vehículo. A fs. 140 y vta. se agregó la pericia presentada por el médico clínico Jorge Alberto Ganum quien, de la anamnesis refiere que el actor hace aproximadamente 18 años tuvo un accidente de tránsito producto del cual sufrió fractura de columna vertebral, que se presenta al examen físico en silla de ruedas, en estado general lúcido y orientado alopsíquicamente, que tiene buena movilización activa y pasiva de ambos miembros superiores y paraplejía en ambos miembros inferiores. Concluye que se encuentra apto y hábil para conducir su vehículo adaptado, para lo cual solamente utiliza miembros superiores. C) Declaración de testigos: A fs. 107 compareció H. N. A. quien expuso: que conoce al actor porque es cliente; que cuando llamó a la empresa de remis vino el actor; y que el servicio es de primera. A fs. 108 consta la declaración del testigo E. F. F., quien expuso: que conoce al actor como cliente; que el servicio recibido es bueno; que el actor es más prudente que los otros choferes; que no ha notado ninguna incapacidad para el manejo cuando ha sido transportado por el actor; que sí se dio cuenta, visualmente, de la incapacidad física del actor; y que no pudo percibir ningún tipo de diferencia entre el vehículo del actor y otros vehículos. A fs. 109 y vta. rola agregada la exposición de S. S., quien dijo: que conoció al actor como cliente del servicio de remis al que llamó; que el servicio fue normal; que no ha notado ninguna diferencia las veces que fue transportado por el actor, con otros choferes; que tampoco ha notado alguna incapacidad para el manejo cuando ha sido transportado por el actor; que no notó ninguna incapacidad física en el actor; que el vehículo del actor es el mismo que otros remises, que está adaptado a las necesidades del actor, pero no hay ninguna diferencia; y que tales diferencias no alteran la conducción normal del vehículo. A fs. 110 declaró V. C. quien dijo: que conoce al actor porque ha hecho viajes con él, luego de llamar por teléfono y pedir un móvil; que el servicio es muy bueno, que ha estado en el tiempo justo en que se solicitó; que no ha notado ninguna diferencia entre el actor y otros choferes; que no ha notado ninguna incapacidad del actor en el manejo, cuando fue transportada por él; que no notó ninguna la incapacidad física en el actor; y que tampoco percibió algún tipo de diferencia entre el vehículo del actor y otros remises. III. MI OPINIÓN: 1.- Antecedentes. Al analizar los hechos expuestos por las partes y no debatidos, las pruebas arrojadas a la causa, como así también el procedimiento administrativo previo, surgen los siguientes antecedentes relevantes. a.- El actor presenta discapacidad motriz de carácter permanente (producto de una lesión medular dorsal la 4°, 5° y 6° vértebras por accidente a los 14 años, ver dictamen a fs. 7 del expte. adm. n° 6382-G-2010-00106, concordante con la tarjeta médica cuya copia rola a fs. 3/4 de autos y con la pericia médica de fs. 140 y vta.), motivo por el cual está amparado por el régimen de la Ley 5041 y viaja con acompañante (ver copia del certificado expedido por la Dirección Provincial de Atención Integral a las Personas con Discapacidad a fs. 2 expte. adm. cit.). Mediante resolución n° 1096/2008 la Dirección de Vías y Medios de Transporte llamó a concurso público para otorgar cincuenta (50) permiso de exportación de remises, cinco (5) de los cuales fueron de la ?Categoría Discapacitados, con carácter preferencial? (Grupo 07, ver Boletín Oficial del 9-5-2008 y copia del pliego de bases y condiciones obrante a fs. 13/18 del expte. adm. n° 2414-G-2011-00020). Por resolución n° 4149/08 se adjudicó al actor uno de tales permisos. El permiso fue perfeccionado por resolución n° 1213/09, el que fue identificado con el número de aditamento 410-empresa 453 (ver fs. 5 del expte. adm. n° 6382-G-2010). El vehículo autorizado para la prestación del servicio (un Chevrolet Corsa II 1.8 L GL, a GNC, año 2009) es de propiedad del actor (dominio ?, ver fs. 3 expte. adm. cit.) y posee adaptaciones para que pueda ser por él conducido, tales como: caja automática y frenos y acelerador manuales (ver constancia a fs. 8 del expte. adm. cit.). La oferta del actor también proponía como conductor a A. F. L. con la acreditación de la documentación necesaria para ello (licencia de conducir profesional, libreta sanitaria, antecedentes policiales y judiciales y póliza de seguro de una ART, ver informe de la jefa del Área Registro de la Dirección de Vías y Medios de Transporte a fs. 12 del expte. adm. n° 2414-G-2011) b.- Por otra parte, el 11-8-2004 la Dirección de Seguridad Vial dependiente del Ministerio de Seguridad otorgó al actor licencia para conducir vehículos particulares categoría B-1 y F-1 (autos y camionetas hasta 3500 kg adaptados, triciclos y cuatriciclos), la cual fue renovada el 29-7-2009 y el 18-11-2010 por cinco (5) años (ver consulta a fs. 9 del expte. adm. cit., y copia a fs. 3/4 de autos). c.- En fecha 27-4-2010 el actor presentó a la Dirección de Seguridad Vial del Ministerio de Seguridad un reclamo dirigido a que se le extienda una licencia de conducir profesional categorías D4 (taxi-remis) y D6 (vehículos oficiales), pedido que dio lugar a la formación del expediente n° 6382. El 13-5-2010 la Jefa de licencias de conducir dictaminó que, conforme lo estipulado en el Reglamento Interno Para el Otorgamiento de Licencia de Conducir (RIPOLC) corresponde a la Junta Médica Policial evaluar las condiciones psicofísicas del solicitante al efecto de determinar si, sobre la base de sus antecedentes personales, cabe o no otorgarle la licencia peticionada (ver fs. 7 del expte. adm. cit.). El 23-6-2010 la Junta Médica Policial (integrada por la Dra. N. V. G., el Dr.

A. R. y el Dr. J. A. B.) dictaminó que el actor presenta una secuela de lesión medular con paraplejia, situación que se halla expresamente referido en el art. 41 del RIPOLC pues supone una disminución física semejante o mayor a las patologías enumeradas en dicho artículo, por lo cual consideró al actor como "inepto" para acceder a la licencia profesional solicitada (ver fs. 11, exte. adm. cit.). Luego, el 27-6-2010 la Dirección de Seguridad Vial no hizo lugar a la petición del actor (ver resolución de fs. 12 /13 del expte. cit.).

d.- Contra este actor el acto opuso recurso de revocatoria (que tramitó por expediente n° 10826-G-2010 argumentando que la Junta Médica Policial no evaluó de manera acabada y en concreto su aptitud psicofísica para la conducción de vehículos tipo remis; el cual fue rechazado por resolución del 22-7-2010 (ver fs. 4, expte. adm. cit.). La impugnación fue reiterada mediante recurso jerárquico siendo rechazado en lo sustancial tanto por el Ministerio de Seguridad (ver expte. adm. n° 12662-G-2010) como por el Gobernador de la Provincia (ver expte. adm. n° 2414-G-2011-00020).

2.- Cuestión a resolver. Conforme ha sido trabada la litis, de acuerdo con la prueba y antecedentes antes referidos, el tema a decidir estriba en la revisión de la legitimidad del acto administrativo con el cual la Dirección de Seguridad Vial del Ministerio de Seguridad denegó al actor su pedido de otorgamiento de licencia de conductor en la categoría "profesional" porque su discapacidad física, fundado en que las secuelas de la lesión modular que padece le producen una discapacidad física y motora semejante o mayor a las patologías enumeradas en el RIPOLC como impeditivas para el otorgamiento de la licencia solicitada.

3.- Igualdad real de oportunidades y derechos de las personas con discapacidad. El inciso 23 del art. 75 de la C.N. establece que corresponde al Congreso "legislar y promover medidas de acción positiva que garanticen la igualdad real de oportunidades y de trato y el pleno goce y ejercicio de los derechos reconocidos por" [la] constitución y por los tratados internacionales vigentes sobre derechos humanos, en particular respecto de" las personas con discapacidad?.

Luego, en ejercicio de este rol de mediación entre los derechos los grupos o sujetos enumerados en la antes referida norma y la actividad administrativa del Estado, el Congreso de la Nación ha aprobado dos tratados internacionales que, por ello, forman parte del derecho interno. Uno de carácter regional: la Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad, aprobada por ley 25280 (B.O.: 4-8-2000), y el otro de carácter universal: la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (CDPCD) y su Protocolo Facultativo, aprobada por ley 26378 (B.O.: 9-6-2008).

Además cabe recordar que la atención y asistencia integral de la discapacidad -conforme las leyes 24.431 y 24.901, y la jurisprudencia de Corte Suprema, que pone énfasis en los compromisos asumidos por el Estado nacional en esta materia- constituye una política pública de nuestro país (del dictamen de la Procuradora Fiscal al cual adhiere la CSJN, in re "Segarra, Marcelo Fernando c. Instituto de Obra Social del Ejército", sentencia del 18/06/2008, registrada en Fallos 331:1449; publ. en LL 2008-E, p. 166; en DJ 2008-II, p. 1311, y en JA 2008-IV, p. 452).

Del juego armónico de los derechos reconocidos por las citadas convenciones y lo normado por la Constitución Nacional coincide con quienes afirman que la persona con discapacidad (PCD) es sujeto de preferente tutela (cfr. HÉCTOR, María E. y SAIRES, Gustavo A.; "El discapacitado. Sujeto de preferente tutela constitucional?", DJ del 15-2-2012, p. 1).

La CDPCD no define explícitamente al vocablo "discapacidad", en todo caso la noción empleada es más bien descriptiva en tanto el art. 1 refiere a todas aquellas deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales de largo plazo que, "al interactuar con diversas barreras, puedan impedir" la participación plena y efectiva" de la persona "en la sociedad, en igualdad de condiciones con los demás". En consecuencia, la Convención no impone un concepto rígido de "discapacidad" sino que adopta un enfoque dinámico que permite adaptaciones a lo largo del tiempo y en diversos entornos económicos (cfr. ROSALES, Pablo O; "Un estudio de la Convención Internaciones sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad", JA 2008-III, p. 1022.).

Esto ha llevado a señalar a la doctrina que se produce a partir de la CDPCD un cambio de paradigma en el modo de encarar y tratar situaciones vinculadas con las personas con discapacidad, sobre el respeto y realización de sus derechos. Se ha pasado de un modelo de sustitución en la toma de decisiones hacia otro denominado "modelo de asistencia en la toma de decisiones", se impone a partir de la CDPCD el modelo social de la discapacidad, conforme el cual se entiende que son las barreras que levanta la sociedad las que permiten o no la adecuada integración de todos los grupos sociales, es decir que el origen de la discapacidad está dado en la interacción de la persona con el contexto social en el cual se desenvuelve (cfr. YUBA, Graciela, "Derechos de la persona con discapacidad. Observaciones sobre un informe de la Argentina", en LL, Sup. Act. del 4-4-2013, p. 2).

En la misma senda de opinión se ha expresado que la discapacidad, como construcción social, se halla en la encrucijada de tres elementos que se interdefinen: en primer lugar, la particularidad biológica o de conducta de un sujeto; en segundo lugar, la organización económica y política; y por último, el elemento cultural normativo. Y es la confluencia de estos tres elementos en donde cada sociedad (en un tiempo y espacio específicos) determina quién es el discapacitado y cómo será tratado (cfr. BROGNA, Patricia; "Principios: sustento y meta de la Convención", en JA 2008-III, p. 1034).

Con el mismo sentido, han sido destacadas las fuertes influencias entre el sistema económico y la discapacidad en cuanto ésta aparece como una categoría generada socialmente que se deriva de las relaciones de trabajo, es un producto de la estructura económica del capitalismo que produce la categoría social de discapacidad, como incapacidad productiva, como incapacidad para realizar trabajo excedente. Lo cual se constata en que, si hay

algo que caracteriza a las personas con discapacidad es su condición de desempleados crónicos (cfr. JOLY, Eduardo D., ¿El derecho a ganarse la vida?, en JA 2008-III, p. 1076). En razón de las antes mencionadas complejas raíces económicas, sociales y culturales de la problemática de la discapacidad (más que individuales, como sostuviera el modelo médico, cfr. VILLAVERDE, María S., ¿La nueva convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad -ONU-. En clave de derechos civiles y políticos?, en JA 2008-III, p. 1041), es que el Estado argentino se ha comprometido no sólo a legislar, sino también a promover medidas de acción positiva que, en el caso, hacen referencia a aquellas dirigidas a reducir o, idealmente, eliminar las prácticas discriminatorias en contra del sector preferentemente tutelado. Es importante repasar aquí que los derechos humanos imponen diferentes obligaciones a los Estados parte: a) de respetar, b) de proteger y c) de cumplir. Esta última, a su vez, se puede subdividir en las obligaciones de: c.1) facilitar, c.2) promover y c.3) garantizar. La sub obligación de ¿facilitar? exige que los Estados parte adopten medidas positivas que permitan y ayuden a los particulares y a las comunidades a ejercer el derecho. En el caso de los derechos de las PCD uno de los principios fundamentales de la tutela constitucional e internacional es el de ¿no discriminación? (art. 3.b, CDPCD, y art. 2 de la convención interamericana), a fin de acelerar o lograr la igualdad de hecho (art. 5, CDPCD), entendida como ¿plena integración en la sociedad? (art. 2, convención interamericana). La fuente normativa internacional define a la discriminación no sólo como aquella ¿distinción, exclusión o restricción por motivos de discapacidad que tenga el propósito o el efecto de obstaculizar o dejar sin efecto el reconocimiento, goce o ejercicio, en igualdad de condiciones?, sino también ¿la denegación de ajustes razonables? (art. 2 y 5.3, CDPCD). Por ¿ajustes razonables? la CDPCD entiende ¿las modificaciones y adaptaciones necesarias y adecuadas que no impongan una carga desproporcionada o indebida, cuando se requieran en un caso particular, para garantizar? a las PCD el goce o ejercicio, en igualdad de condiciones con las demás, de sus derechos (art. 2). Lo cual quiere decir que el Estado debe intervenir en la regulación del comportamiento, no sólo por vía legislativa sino también, por ejemplo, por medio de sentencias, a fin de exigir al discriminador que tenga en cuenta la discapacidad de forma positiva y realice un ¿ajuste razonable? a favor de la persona afectada (cfr. VILLAVERDE, María S.; ¿La nueva Convención?, cit.). Así entonces este último concepto de "denegación de ajustes razonables", entendido como una forma de discriminación, debe aplicarse: i) a la obligación de adecuar la legislación vigente a la situación de este grupo social en cada Estado firmante, incluso la de la propia Convención, siempre en el marco determinado de la progresividad de los derechos humanos; y ii) a la obligación del Poder Judicial y de la Administración en general de interpretar la normativa vigente en función de dichos ajustes razonables de la legislación a la situación de este grupo social protegido (cfr. ROSALES, Pablo O; ¿Un estudio general de la Convención?, cit.). 4.- Sobre la licencia de conducir profesional y el servicio de transporte de personas por remises. La Ley Provincial de Tránsito 6082 contiene las regulaciones generales relativas a las licencias de conducir. Se trata de un documento público que refleja el otorgamiento por parte del Estado provincial, hacia una persona física determinada, del permiso habilitante para poder conducir determinada categoría de vehículos automotores en la vía pública (ver arts. 1, 20 y 22). Los requisitos generales para obtener la licencia están especificados en el art. 23, a continuación del cual la ley clasifica las licencias según sea la categoría de los vehículos habilitados y el servicio o destino de los mismos. Así, en lo que interesa al caso, se denomina licencia ¿clase D? a la que habilita para la conducción de vehículos ¿destinados al servicio de transporte de pasajeros?. Luego, el art. 25 especifica que las licencias de conducir clase D, así como las previstas para conducir camiones, tractores y maquinaria ¿tendrán el carácter de licencia profesional?.

La reglamentación agrupa en diferentes subcategorías a las distintas licencias profesionales denominadas ¿CLASE D - PROFESIONAL (Transporte de Pasajeros)?: la D-1, autoriza a conducir vehículos aptos para el transporte colectivo de pasajeros con capacidad superior de 16 asientos (micrómnibus, art. 48); la D-2 habilita a conducir vehículos destinados a transportar escolares (art. 49); la D-3 autoriza a conducir vehículos aptos para el transporte de personas con capacidad hasta 16 asientos (minibus, art. 50); la D-4 habilita a conducir los automotores de alquiler o similar, destinados al transporte público de pasajeros con capacidad no superior a 9 asientos (taxi, art. 51); y la D-5 habilita solamente para conducir vehículos policiales y ambulancias del servicio público o privado (art- 52). Entre los requisitos para la obtención de una licencia profesional la ley exige la posesión previa de una licencia clase B (automóviles y camionetas particulares) por el transcurso de al menos un año. El Decreto reglamentario 867/94 requiere de manera específica para obtener licencia profesional: ser mayor de edad, tener residencia en la provincia y presentar certificado de buena conducta (informe del Registro Nacional de Reincidencia y Estadística Criminal y Carcelaria), junto con estudios médicos especiales, como ser: electroencefalograma, electrocardiograma, hemograma (glucemia-uremia) y un estudio de aptitud psicológica para conducir en el caso de licencia para transporte de pasajeros o carga (art. 31 y 41). A ello el reglamento agrega los exámenes teórico y práctico (art. 32). Estas pruebas no refieren solamente a la aptitud conductiva sino que también versan sobre conocimiento de primeros auxilios (art. 32), los cuales pueden ser acreditados tanto mediante un certificado emitido por una Escuela de Conductores u otra institución autorizada oficialmente a dictar tales cursos, como por pruebas de aptitud psicofísica y conductiva tomadas y evaluadas por una Junta Médico-Técnica (art. 34). El trámite es personal (art. 35). En el art. 41 de la

reglamentación se prescribe que estos ?exámenes especiales de idoneidad y de aptitud psicofísica?, ?acentuarán las exigencias tomando en consideración la categoría y el tipo de vehículo a conducir?. Por este decreto reglamentario también se manda a que la Dirección de Transporte (hoy Ministerio de Transporte) debe acordar conjuntamente con la Dirección de Tránsito (del Ministerio de Seguridad) el trámite administrativo y la evaluación técnica de manejo de quienes soliciten la licencia provincial habilitante como conductores de transporte público de personas y de cargas. A tal efecto, se debe arbitrar un procedimiento simple y correlacionado que posibilite en el menor tiempo la evaluación sobre idoneidad conductiva y antecedentes psicofísicos del conductor, disponiendo en lo posible la unificación de la sede o proximidad entre los organismos administrativos cuya función sea controlar el cumplimiento de las condiciones reglamentarias para el otorgamiento de la licencia y su expedición (art. 60).

5.- Más adelante el Título XII de la ley regula sobre el transporte, el cual se divide entre transporte de personas y de cargas. El primero, a su vez, se subdistingue entre servicio regular, servicio por taxímetro, de turismo, contratado, especial y escolar (art. 154). En el Capítulo III, del mismo título, la ley incluye dentro de los servicios por taxímetros tanto al ?servicio por taxis? como al ?servicio por remises?. A este último se lo describe como el ?servicio público de transporte de pasajeros que se presta a través de órdenes de viaje impartidas desde una oficina de llamadas telefónicas, y que se realiza sin sujeción a itinerarios preestablecidos, percibiendo tarifas fijadas previamente por la administración, en relación primordial al recorrido del viaje y sin tener en cuenta la cantidad de pasajeros? (art. 173). En la reglamentación se especifica que el servicio debe ser prestado a cualquier persona que lo solicita, salvo algunos casos de excepción (art. 215). Además, los conductores deben atender al público en forma cortés; mantener adecuada la higiene personal y corrección en su vestimenta, no deben fumar ni hacer funcionar la radio en tono elevado cuando transporten pasajeros, el servicio se debe prestarse por el camino más directo y el vehículo debe poseer condiciones de iluminación interior (art. 217). La misma reglamentación caracteriza al servicio de remises como aquel que por sus características tiende a configurar una prestación diferencial en relación al confort y equipamiento ofrecidos, mediante automóviles adecuados a ese fin (art. 235). El servicio, por tanto, debe cumplir con una serie de requisitos mínimos en cuanto a la unidad a afectar (antigüedad, cilindrada del motor, calefacción y aire acondicionado, cantidad de puertas, medidas interiores, ancho y largo, reloj tarifador y levanta cristales eléctrico), y demás infraestructura (oficina con teléfono, etcétera) El transporte de equipajes del pasajero es accesorio por lo que autoriza la percepción de una tarifa diferenciada (art. 174 de la ley y art. 217, inc. 5 del decreto 867/94), siempre que no deba considerarse como equipaje de mano (art. 219, dec. reglamentario). La reglamentación (arts. 200, 202 y 236) requiere para el perfeccionamiento del permiso que los licitantes presenten: título de la propiedad del automotor y cédula a nombre del postulantes exclusivamente; pago del impuesto al automotor actualizado; póliza del seguro; y constancia de que el vehículo a afectar se encuentra en condiciones para prestar el servicio, otorgada por la Dirección de Transporte (cédula de habilitación, conf. arts. 209 y 210). El art. 177 de la ley especifica que la prestación del servicio podrá ser ?realizada en forma personal o mediante conductores debidamente autorizados e inscriptos ante la autoridad competente? (correlativo con el art. 207 de la reglamentación). En el art. 180 están previstas las obligaciones de los permisionarios, sin perjuicio de las que -además- se establezcan en las bases del concurso o licitación. Entre ellas se enumera: cobrar la tarifa fijada por la Administración; prestar el servicio en forma regular, continua y eficiente; contratar seguros; someterse a la reglamentación del servicio que dicte la autoridad competente; aceptar y facilitar el contralor de las autoridades competentes; mantener el vehículo con los sistemas e instalaciones fijados reglamentariamente; entregar al usuario, a solicitud de éste, recibo suficiente del servicio prestado; cumplir con las obligaciones laborales y previsionales; e incorporar sistemas integrales de seguridad para la protección de los conductores. El art. 212 de la reglamentación agrega que los permisionarios deben: respetar el radio de acción determinado por la Dirección de Transporte; comunicar a la Dirección de Transporte la nómina de conductores afectados; llevar en la unidad la documentación del vehículo y la cédula de habilitación; someterse a las inspecciones técnicas y desinfecciones periódicas de la unidad según lo disponga la Dirección de Transporte a costa del permisionario; y llevar contabilidad. Asimismo, los conductores están obligados a: portar documentos de identidad y licencia de conductor; y poseer libreta sanitaria expedida por organismo oficial (art. 213).

6.- A más de lo anterior, en el procedimiento administrativo se menciona a un ?reglamento interno para el otorgamiento de licencias de conducir (RIPOLC)? -por aplicación de cuyo art. 41 se inferiría que la discapacidad del actor constituye un impedimento aún mayor que las patologías que allí estaría enumeradas-; pero no consta la autoridad que lo emitió, ni a qué número de resolución y año corresponde, ni si ha sido publicado en el boletín oficial. Motivo por los cuales resulta dificultoso considerarlo como un reglamento en sentido estricto (conforme al régimen de los arts. 104, 105, 106 y cctes. de la Ley 3909), en vez de una simple instrucción y/o circular administrativas interna, que no obliga a los administrados (conf. art. 107, LPA).

7.- Por lo demás, es difícil encontrar precedentes judiciales sobre el particular. No obstante lo cual puede mencionarse un caso con ciertas similitudes con el presente resuelto por la Cámara Contencioso Administrativo de Mar del Plata en el cual se revocó la sentencia apelada, que había hecho lugar a la acción de amparo incoada contra el acto municipal denegatorio de un pedido de licencia de conducir motocicletas formulado por quien padecía de una discapacidad motora permanente (amputación de la extremidad inferior

izquierda). En el caso la Cámara entendió que tanto la ley de tránsito provincial como su decreto reglamentario establecen que en los casos de discapacidad sólo se otorgan licencias para conducir vehículos especialmente adaptados. Por lo cual concluyó que a las personas discapacitadas sólo puede otorgárseles una licencia de las que habilitan a conducir automóviles especialmente adaptados para discapacitados, entre los cuales no están previstos los ciclomotores ni las motocicletas (ver: ?Actualidad en jurisprudencia de la provincia de Buenos Aires 4/2009?, punto b-, por ATELA, María E. y BUDASSI, Iván F., en SJA de 11/2009, Abeledo Perrot). Interesa poner de resalto que en la reglamentación bonaerense (decreto 664/2007) se autoriza otorgar licencia a discapacitados tanto para automóvil de uso particular; utilitario y camioneta, con o sin acoplado hasta 750 kg; casa rodante, como también para automotor de uso profesional (taxi o remis). En todos los casos se exige que estén adaptados para su uso por conductores con capacidades reducidas, debiendo constar en la licencia la descripción de la adaptación que corresponda a la discapacidad de su titular. El otro requisito previsto en el decreto reglamentario es que los conductores que aspiren a obtener esta licencia deben concurrir con el vehículo que posea las adaptaciones y/o equipamiento especial necesario y compatible con su discapacidad. 8.- Aplicación de las reglas y principios expuestos al caso. Teniendo presente las reglas, principios y los criterios jurisprudenciales o doctrinarios supra referidos, frente a los hechos y antecedentes de la causa antes relatados, entiendo que: a) Conforme la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso "Gelman vs. Uruguay" (sentencia del 24-2-2010) el control de convencionalidad interno es función y tarea de cualquier autoridad pública y no sólo del Poder Judicial. b) El actor, en tanto persona con discapacidad, tiene derecho a que en su caso particular la Administración otorgante de la licencia de conducir profesional solicitada, adopte medidas de acción positiva mediante las cuales se materialicen las modificaciones y adaptaciones necesarias y adecuadas que, sin imponer una carga administrativa desproporcionada o indebida, le garanticen el acceso a la evaluación sobre idoneidad conductiva y antecedentes psicofísicos pertinente. c) Ni de la reglamentación relativa a la licencia de conducir profesional, ni de la regulación del transporte de personas mediante los servicios por taxímetro se desprende que el conductor del vehículo automotor o chofer del remis deba realizar alguna actividad personal, de desplazamiento o fuerza física a favor de la seguridad y/o comodidad del pasajero; más allá de la debida conducción del automóvil, con la consiguiente percepción de la tarifa. d) Tal reglamentación no impide el otorgamiento de una licencia profesional habilitante para un determinado vehículo, debidamente adaptado según corresponda a las discapacidades del actor. Además, esta solución está prevista en forma expresa en otras reglamentaciones locales, como ser la de la Provincia de Buenos Aires. e) Así entonces, la denegatoria de la Administración al pedido del actor para que se le permita rendir el examen previsto en forma previa al otorgamiento de una licencia profesional, con la cual podría él mismo explotar el remis de su propiedad y adaptado para su uso con capacidad motoras reducidas, fundado sólo en razones genéricas y sin haber efectuado un análisis particularizado y en concreto del caso, luce como abierta-mente contrario al principio de no discriminación sentando en la ?Convención interamericana para la eliminación de todas las formas de discriminación contra las personas con discapacidad? y, especialmente, en la ?Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad? en cuanto esta última considera discriminatorio que el Estado no realice en forma efectiva los ajustes razonables, tanto en la normativa como en los procedimientos y pautas culturales de la administración, a favor de la personas con discapacidad afectada. Todo lo cual demuestra la existencia de vicios graves en la voluntad y en el objeto del acto impugnado por lo cual corresponde su extinción a fin de restablecer el imperio de la legitimidad. 9.- A modo de conclusión final, y si mis distinguidos colegas de Sala comparten los argumentos supra expuestos, propicio que se haga lugar a la demanda. ASÍ VOTO. Sobre la misma cuestión los Dres. PEREZ HUALDE y PALERMO adhieren por sus fundamentos al voto que antecede. SOBRE LA SEGUNDA CUESTIÓN EL DR. JORGE H. NANCLARES, DIJO: Atento los fundamentos desarrollados en la primera cuestión, corresponde hacer lugar a la acción procesal administrativa deducida a fs. 9/16 vta. por R. F. G. y, en consecuencia, anular la resolución dictada el 27-6-2010 por la Dirección de Seguridad Vial obrante a fs. 12/13 del expediente administrativo n° 6382-F-2010-00106, y sus posteriores ratificatorias; debiendo la Dirección de Tránsito de la Provincia realizar todas las medidas de acción positiva dirigidas a que se materialicen las adaptaciones que sean necesarias y adecuadas para que el actor pueda acceder, realizar y concluir todo el procedimiento de evaluación correspondiente al otorgamiento de una licencia profesional, subcategoría D-4 (taxi), habilitante no para todo tipo de transporte público, sino en particular para explotar como conductor el vehículo automotor de su propiedad (remis), con las adaptaciones que correspondan a su discapacidad, de todo lo cual se debe dejar constancia en el respectivo documento público.- ASÍ VOTO. Sobre la misma cuestión los Dres. PEREZ HUALDE y PALERMO adhieren por sus fundamentos al voto que antecede. SOBRE LA TERCERA CUESTIÓN EL DR. JORGE H. NANCLARES, DIJO: Atento al resultado a que se arriba en el tratamiento de las cuestiones que anteceden, las costas se imponen a la parte demandada vencida (arts. 36 C.P.C. y 76 del C.P.A.). Al efecto regulatorio, dado que el reclamo no tiene un sustento económico directo que haya sido objeto de valuación o ponderación durante el transcurso de la causa, resultan aplicables al caso las pautas contenidas en el art. 10 de la Ley Arancelaria, encontrándose autorizado el Tribunal a ejercer esa facultad dentro de un amplio margen de discrecionalidad (LA

134-419). Entre tales pautas se valora que la cuestión no contaba con precedentes judiciales, que no excedía el interés particular de las partes; asimismo se aprecia la efectiva labor realizada por los profesionales intervinientes, la prueba rendida y la efectiva duración del proceso. Por todo ello se estima justo y equitativo fijar en \$? el honorario por patrocinio de la parte ganadora.- ASÍ VOTO.- Sobre la misma cuestión los Dres. PEREZ HUALDE y PALERMO adhieren por sus fundamentos al voto que antecede.

Con lo que terminó el acto, procediéndose a dictar la sentencia que a continuación se inserta: SENTENCIA: Mendoza, 12 de marzo de 2014.- Y VISTOS: Por el mérito que resulta del acuerdo precedente la Sala Primera de la Excma. Suprema Corte de Justicia fallando en definitiva, RESUELVE: 1°) Hacer lugar a la acción procesal administrativa deducida a fs. 9/16 vta. por R. F. G. y, en consecuencia, anular la resolución dictada el 27-6-2010 por la Dirección de Seguridad Vial obrante a fs. 12/13 del expediente administrativo n° 6382-F-2010-00106, y sus posteriores ratificatorias; debiendo la Dirección de Tránsito de la Provincia realizar todos las medidas de acción positiva dirigidas a que se materialicen las adaptaciones que sean necesarias y adecuadas para que el actor pueda acceder, realizar y concluir todo el procedimiento de evaluación correspondiente al otorgamiento de una licencia de conducir profesional, subcategoría D-4 (taxi), habilitante no para todo tipo de transporte público, sino en particular para explotar como conductor el vehículo automotor de su propiedad (remis), con las adaptaciones que correspondan a su discapacidad, de todo lo cual se debe dejar constancia en el respectivo documento público. 2°) Imponer las costas del proceso a la parte demandada perdidosa. 3°) Regular los honorarios profesionales de la siguiente manera: al Dr. Fernando M. OGANDO, en la suma de pesos ? (\$ ?); al Dr. Alejandro F. JOFRÉ en la suma de pesos ? (\$ ?); al Dr. Oscar TORRECILLA, en la suma de pesos ? (\$ ?); a la Dra. Adriana BARRANCOS y Dr. Juan Carlos DE LA RETA, en la suma de pesos ? (\$ ?) a cada uno; y al Dr. Pedro A. GARCÍA ESPETXE, en la suma de pesos ? (\$ ?), conforme arts. 3, 10, 13, 31 y concs. de la ley arancelaria. 4°) Regular los honorarios de los peritos de la siguiente manera: a la Lic. Sonia Elisabeth CONDE y al médico Jorge Alberto GANUM, en la suma de pesos ? (\$ ?) a cada uno. 5°) Remitir las actuaciones administrativas a origen. 6°) Dése intervención a la Caja Forense y Dirección General de Rentas, a los efectos previsionales y fiscales pertinentes. Notifíquese. Ofíciense. Dr. Alejandro PÉREZ HUALDE  
Dr. Jorge Horacio NANCLARES Dr. Omar PALERMO Cita digital: