



CÁMARA DE APELACIONES EN LO CATyRC - SALA II SECRETARÍA ÚNICA

CERRUTI, GABRIELA CARLA Y OTROS CONTRA GCBA SOBRE INCIDENTE DE APELACION - AMPARO - AMBIENTAL

Número: INC 429/2020-1

CUIJ: INC J-01-00006457-9/2020-1

Actuación Nro: 16149891/2020

Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Y VISTOS; CONSIDERANDO:

1. Que, el Sr. juez de grado, en lo que aquí interesa, rechazó la medida cautelar solicitada por los actores (v. fs. 620/633 del expediente digital, correspondiente a este incidente, foliatura a la que se hará referencia en adelante).

Para así decidir, en primer término, consideró que los actores Gabriela Cerruti, en su carácter de habitante, la Asociación Civil Observatorio del Derecho a la Ciudad y la Fundación Ciudad, a tenor de lo dispuesto en el artículo 14 de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (CCABA), se encontraban legitimados para iniciar la presente acción, dado que estaba en juego un bien colectivo perteneciente a toda la comunidad y que no admitía exclusiones, como el medio ambiente.

Recordó que el objeto del litigio consistía en que “...‘se declare la inconstitucionalidad y nulidad de la totalidad de la Ley N° 6289 y demás normativa que se dicte en consecuencia, por ser contraria a los artículos N° 1, N° 8, N° 26, N° 27 inciso 3, N° 63, N° 89 incisos 4 y 6, N° 90 de la Constitución de la Ciudad; el art. 9 inciso 3 del Plan Urbano Ambiental; y el principio de progresividad y de no regresión en materia ambiental reconocido en Tratados Internacionales, en la Constitución Nacional y en la Ley General del Ambiente’...” (v. fs. 620).

Apuntó que, toda vez que el planteo de los demandantes radicaba en que la sanción de la ley impugnada era contraria a las normas constitucionales referidas, resultaba pertinente analizar el trámite de sanción de la norma impugnada. Con tal motivo, puntualizó que, conforme el expediente remitido por la Legislatura, el proyecto había ingresado para su tratamiento el día 5/12/2019 y que se había solicitado su votación sobre tablas, habiendo obtenido el voto afirmativo de 42 de los diputados presentes.

Tras hacer un relato sobre diversas constancias anejadas a la causa, específicamente resaltó que la Gerente Operativa de la Escribanía General de la Secretaría Legal y Técnica del GCBA había indicado que “... ‘el inmueble cuya dirección oficial es Av. Costanera Rafael Obligado N° 1221 y que de acuerdo a su ficha parcelaria se identifica catastralmente en Circunscripción 19 Sección 15 Manzana 184, pertenece al dominio de la Ciudad Autónoma de Bs. As. (...). De su título inscripto no surge afectación alguna por ende corresponde al dominio privado de la Ciudad’...” (v. fs. 630).

A partir de ello, concluyó en que del estado preliminar del proceso surgía que dicho bien pertenecía al dominio privado del Estado. Por otro lado, ponderó que, de acuerdo con la lectura de la Ley 6289, se autorizó la disposición por parte del Poder Ejecutivo del inmueble identificado catastralmente como Circunscripción 19, Sección 15, Manzana 184, pero que ello sólo podría realizarse después del dictado de una nueva normativa urbanística, la cual requería de modo previo de una convocatoria a concurso público para el desarrollo urbanístico del conjunto “Costa Salguero-Punta Carrasco”.

Por ello, consideró que, *a priori*, el caso no quedaría encuadrado en alguno de los supuestos constitucionales de doble lectura o audiencia pública previa.

2. Que, contra tal pronunciamiento, los actores, Gabriela Cerruti y la Asociación Civil Observatorio del Derecho a la Ciudad, interpusieron y fundaron recurso de revocatoria con apelación en subsidio (fs. 187/197).

En síntesis, esgrimieron que la sentencia resultaba arbitraria dado que se había prescindido de los términos de las normas invocadas, de las que podía derivarse que el predio de marras era un bien de dominio público, así como también del artículo 63 de la CCABA, que establecía la necesidad de audiencia pública ante modificaciones de uso o dominio de bienes públicos.

Subrayaron que el juez de primera instancia se había basado exclusivamente en la documentación aportada por el Poder Ejecutivo, sin analizar la literalidad de la Ley 5961, que caracterizaba al inmueble como de dominio público. Así, destacaron que en el artículo 6º de dicha norma se “... [a]utor[izó] al Poder Ejecutivo a otorgar en concesión el uso y la explotación de los **espacios de dominio público** ubicados en el polígono indicado en el Plano Anexo I, por un plazo de hasta diez (10) años computados desde el inicio de ésta. El procedimiento de contratación para el otorgamiento de concesiones deberá ser la subasta y/o licitación pública, acorde lo establecido por la Ley 2095. Asimismo se autoriza al Poder Ejecutivo a la construcción en los **espacios de dominio público** de la Ciudad de Buenos Aires sujetos a concesión u otorgamiento de uso y explotación mediante el régimen de Obra Pública, y de acuerdo a los lineamientos generales contenidos en la presente Ley. La superficie de los **espacios de dominio público** concesionados, no podrá superar los parámetros de ocupación del suelo establecidos para cada sector del Distrito U (Nº a designar) ‘Distrito Joven-Costanera Norte’...” (el destacado corresponde al original, v. fs. 189). Postularon que en el Anexo 1 de aquella ley se incluyó al predio de Costa Salguero, que mediante Ley 6289 se autorizó a enajenar, prescindiendo de su carácter de dominio público; por ello, consideraron que la sentencia resultaba errónea y violatoria de la Ley 5961.

Destacaron que el predio de Costa Salguero tenía como destino actual el de Parque Público y, por tanto, resultaba ilegítimo que se autorizara la venta de un predio con tal destino legal.

Resaltaron, en su respaldo, que en el artículo 8º de la CCABA se establecía que los espacios que formaban parte del contorno ribereño de la Ciudad eran públicos y de libre acceso y circulación. En la misma senda, se refirieron a los términos del artículo 27, inciso 3, de aquélla, en cuanto se promovía el incremento de los espacios públicos de acceso libre y gratuito, en particular de las áreas costeras, y garantizaba su uso común.

Por otro lado, afirmaron que en el artículo 9º, inciso 4) del Plan Urbano Ambiental se estipuló que se debían destinar a uso público los predios de dominio

estatal que se desafectaban en las riberas. Por eso, sostuvieron que el pronunciamiento de grado desconocía la normativa constitucional y legal que justificaba el bien del dominio público.

En otro orden, se quejaron de que el juez hubiese omitido analizar el tratamiento del artículo 63 en que se establecía la convocatoria obligatoria a audiencia pública antes del tratamiento legislativo de proyectos de normas de edificación, o modificaciones de uso o dominio de bienes públicos. Enfatizaron en que dicha norma se aplicaba no sólo a bienes de dominio público, sino también privado.

Se agraviaron además de que en la sentencia tampoco se hubiese tratado el planteo de que, a tenor del inciso 6 del artículo 89 de la CCABA, los proyectos que establecieran excepciones a regímenes generales debían cumplir con el recaudo de la doble lectura. Justificaron su afirmación en que la Ley 6289 constituyó una excepción al artículo 5.7.14 del Anexo II del Código Urbanístico, que estableció una norma general para ese distrito en torno a la no admisión de la subdivisión parcelaria.

Apuntaron, por otro lado, que en la Ordenanza 46.229 se estableció que no se podría otorgar concesión, cesión, transferencia de dominio, permiso de uso ni cambio de destino de todo espacio destinado a parque, plazas, plazoletas y de todo otro espacio verde de uso público, se encuentre o no parquizado, perteneciente al dominio municipal.

Frente a ello, recordaron que la Ley 6289 autorizó la disposición del predio Costa Salguero, que actualmente tenía sectores destinados a parques y espacios verdes públicos parquizados.

Subrayaron que en la Ley 5961 se creó el Distrito Joven incorporado al Código Urbanístico, en cuyo Anexo II, en el punto disposiciones particulares del Sector 5 (que corresponde al predio Costa Salguero), se estableció para el “... **Sector 5 - Parque Público. Recreativo. Cultural y Esparcimiento.**

Sector 5.1.

*-Ocupación del suelo: se admitirá en hasta dos por ciento (2%), de la superficie de este sector, la localización de las siguientes instalaciones públicas: baños, centro de información, áreas de descanso, estacionamientos en superficie. **El noventa y ocho por ciento (98%) restante será destinado a espacio público parquizado (...).***

Sector 5.2.

*- Ocupación del Suelo: treinta y cinco por ciento (35%). **El sesenta y cinco (65%) restante será destinado a espacio público parquizado...**” (conf. fs. 193, el destacado corresponde al original).*

Así, advirtieron que, del Sector 5.1., el 98% debía ser destinado a espacio público parquizado y a generar un parque público, y, del sector 5.2., el 65% debía ser destinado a espacio público parquizado. Por tanto, recalcaron que esos sectores estaban alcanzados por la Ordenanza 46.229, que era una norma general, y se estaba haciendo una excepción que debería haber tenido procedimiento de doble lectura.

Finalmente, plantearon que el magistrado de grado no había tratado los argumentos planteados sobre la violación del principio de progresividad y no regresividad en materia ambiental. Esgrimieron la inminencia del daño, dado que se violaban los procedimientos constitucionales, siendo que ya habían comenzado las tareas de ejecución de la ley, en tanto se había llamado al concurso de ideas, habiéndose seleccionado los proyectos.

3. Que el Sr. juez de grado rechazó el recurso de revocatoria planteado y concedió la apelación (v. actuación N°15873201/2020 de las actuaciones principales,

“Cerrutti, Gabriela Carla y otros contra GCBA sobre amparo- ambiental”, Expte. N°429/2020-0).

4. Que, a su turno, dictaminó la Sra. Fiscal ante la Cámara (v. fs. 720/734) propiciando el rechazo del recurso interpuesto, por las razones esbozadas en su presentación, a las que cabe remitir en mérito a la brevedad.

5. Que, así las cosas, corresponde abordar la cuestión atinente a la medida cautelar dispuesta en la instancia de grado.

A este respecto, cabe señalar que en el artículo 14 de la Ley 2145 —conf. texto consolidado Ley 6017—, como recaudos sustanciales para la concesión de medidas como la petitionada, se exige la verosimilitud del derecho, el peligro en la demora, la no frustración del interés público y la contracautela, como recaudo que hace a su traba.

En lo que respecta al primero de los requisitos, dijo en forma reiterada la CSJN que no exige de los magistrados de un examen de certeza sino tan sólo de apariencia (Fallos: 330:5226, entre muchos otros). Es más, el juicio de certeza contradice la propia naturaleza del instituto cautelar, que se desenvuelve en el plano de lo hipotético.

En tal sentido, la CSJN ha dicho que “[s]i bien el dictado de medidas cautelares no exige un examen de certeza sobre la existencia del derecho pretendido, pesa sobre quien las solicita la carga de acreditar prima facie la existencia de la verosimilitud del derecho invocado y el peligro irreparable en la demora, ya que resulta exigible que se evidencien fehacientemente las razones que las justifican” (*in re* “Líneas Aéreas Williams S. A. c/ Catamarca, Prov. de s/ Interdicto de retener”, el 16/07/96). “Por ello, la viabilidad de las medidas precautorias se halla supeditada a que se demuestre la verosimilitud del derecho invocado y el peligro en la demora” (confr. CSJN, “Grinbank c/ Fisco Nacional”, el 23/11/95; “Pérez c/ Estado Nacional s/ acción declarativa de inconstitucionalidad”, el 25/06/96; “Frigorífico Litoral Arg. c/ DGI s/ declaración de certeza”, el 16/07/96).

El peligro en la demora, por su lado, exige una apreciación atenta de la realidad comprometida, con el objeto de establecer cabalmente si las secuelas que pudieran llegar a producir los hechos que se pretenden evitar, pueden restar eficacia al ulterior reconocimiento del derecho en juego, originado por la sentencia dictada como acto final y extintivo del proceso (Fallos: 319:1277).

Por otra parte, ambos recaudos se encuentran relacionados de tal modo que la mayor presencia de uno de ellos exime proceder —en forma estricta— al análisis del otro. Sin embargo, tal cosa no implica prescindir de la configuración —aunque sea mínima— de cualquiera de ellos (confr. esta sala *in re* “Banque Nationale de Paris c/ GCBA s/ amparo”, EXP 6/0, del 21/11/00).

6. Que, ello asentado, es menester señalar que en el artículo 41 de la Constitución Nacional, en materia ambiental, se prevé que “[t]odos los habitantes gozan del derecho a un ambiente sano, equilibrado, apto para el desarrollo humano y para que las actividades productivas satisfagan las necesidades presentes sin comprometer las de las generaciones futuras; y **tienen el deber de preservarlo**. El daño ambiental generará prioritariamente la obligación de recomponer, según lo establezca la ley.

Las autoridades proveerán a la protección de este derecho, a la utilización racional de los recursos naturales, a la preservación del patrimonio natural y cultural y de la diversidad biológica, y a la información y educación ambientales...” (el destacado no pertenece al original).

7. Que en la Ley General del Ambiente (25675), entre los objetivos que deberá seguir la política ambiental nacional, se estableció lo siguiente: “*a) Asegurar la preservación, conservación, recuperación y mejoramiento de la calidad de los recursos ambientales, tanto naturales como culturales, en la realización de las diferentes actividades antrópicas; b) Promover el mejoramiento de la calidad de vida de las generaciones presentes y futuras, en forma prioritaria; (...); d) Promover el uso racional y sustentable de los recursos naturales; e) Mantener el equilibrio y dinámica de los sistemas ecológicos; f) Asegurar la conservación de la diversidad biológica; g) Prevenir los efectos nocivos o peligrosos que las actividades antrópicas generan sobre el ambiente para posibilitar la sustentabilidad ecológica, económica y social del desarrollo...*”. Conforme se establece en el artículo 3° esta normativa, rige para todo el territorio de la Nación. Asimismo, sus disposiciones son de orden público, operativas y se utilizan para la interpretación y aplicación de la legislación específica sobre la materia, la cual mantiene su vigencia en tanto no se oponga a los principios y disposiciones de ésta (el destacado no corresponde al original).

En cuanto a los principios de la política ambiental a los que debe sujetarse la interpretación y aplicación de esta ley y de toda otra norma a través de la cual se ejecute la política ambiental, el artículo 4° de la mentada regulación enuncia los siguientes: el principio de congruencia, de **prevención, precautorio**, de equidad intergeneracional, de **progresividad**, de responsabilidad, de subsidiariedad, de sustentabilidad, solidaridad y de cooperación.

8. Que, por su lado, en el artículo 26 de la CCABA se establece que “[e]l ambiente es patrimonio común. Toda persona tiene derecho a gozar de un ambiente sano, así como el deber de preservarlo y defenderlo en provecho de las generaciones presentes y futuras”.

Vale recordar que el derecho de todo habitante posea a gozar de un ambiente sano y equilibrado conlleva el deber de preservarlo. Justamente los principios de prevención y precautorio imponen la obligación de actuar ante la posibilidad de que se produzca un lesión. La aplicación de este principio implica armonizar la tutela del ambiente y el desarrollo, mediante un juicio de ponderación razonable. Por esta razón, no debe buscarse oposición entre ambos, sino complementariedad, ya que la tutela del ambiente no significa detener el progreso, sino por el contrario, hacerlo más perdurable en el tiempo de manera que puedan disfrutarlo las generaciones futuras (conf. Fallos: 332:663).

9. Que, liminarmente, a la luz de tales principios, deberá examinarse la procedencia de la medida cautelar solicitada.

Así, corresponde recordar que la Ley 6289 (B.O. N° 5775 del 08/01/2020), aquí impugnada, reza: “[a]rtículo 1°.- Autor[iza] la disposición por parte del Poder Ejecutivo del inmueble identificado catastralmente como Circunscripción 19, Sección 15, Manzana 184, así como aquellos que surgiesen de un eventual fraccionamiento o redistribución parcelaria. Art. 2°.- El Poder Ejecutivo deberá convocar a un Concurso

Público para el desarrollo urbanístico del conjunto ‘Costa Salguero - Punta Carrasco’ conformado por la Manzana 171 de la Sección 21 y la Manzana 184 de la Sección 15, ambos de la Circunscripción 19. Las bases del concurso deberán contemplar las normas de seguridad aeronáuticas que establezca la Administración Nacional de Aviación Civil Argentina, disponer que al menos el 65% de la superficie del conjunto ‘Costa Salguero - Punta Carrasco’ tenga destino de uso y utilidad pública, vías públicas y espacios verdes parqueados y destinar un ancho adyacente continuo a la línea de ribera no menor a treinta (30) metros que sólo podrá ser destinado a espacio verde público asegurando la conectividad y transitabilidad de todo el borde ribereño...”

10. Que los predios aludidos se encuentran ubicados en el Código Urbanístico dentro de uno de los Distritos U, que “... *corresponden a áreas que, con la finalidad de establecer o preservar conjuntos urbanos de características diferenciales, son objeto de regulación integral en materia de uso, ocupación subdivisión del suelo y plástica urbana. Su regulación se define específicamente y se encuentra en el Anexo II ‘Áreas Especiales Individualizadas’, formando parte integrante del presente Código y manteniendo su misma validez”* (conf. 9.2 del Código Urbanístico).

Así, dentro de los distritos con urbanizaciones específicas, de acuerdo con la Ley 5961 (modificatoria del Código de Planeamiento Urbano), cuyas previsiones luego fueron incorporadas en el Código Urbanístico dentro de las Áreas Especiales Individualizadas, Anexo II, como U14, - Distrito Joven-Costanera Norte, se han efectuado las previsiones que a continuación se dará cuenta.

Se trata de un “... [á]rea destinada a la localización de actividades de esparcimiento orientadas a jóvenes, adultos jóvenes y al público en general que por sus características de emplazamiento, y su distancia respecto de los distritos residenciales, constituirá una unidad recreativa, natural, cultural, deportiva, conmemorativa, patrimonial y gastronómica, con espacios verdes de uso público (...). Subdivisión: No se admite la subdivisión parcelaria. Se podrá **sectorizar** con el objeto de delimitar concesiones o permisos de uso. A los efectos de la sectorización se consideran los siguientes graficados en el Plano N° 5.7.14...”

Los sectores fueron definidos así: “*Sector 1- Gastronómico - Recreativo - Cultural - Esparcimiento Comprendido entre Av. Intendente Guiraldes, línea de deslinde con el Parque de la Memoria, Pc 1, Mz 131, Sección 25, vereda norte de la Av. Costanera Rafael Obligado, deslinde con Mz 169, Sección 25, hasta prolongación virtual de la Av. Intendente Cantilo; Sector 2 –Recreativo - Cultural Nomenclatura Catastral: Mz. 169, Sección 23; Sector 3 - Paseo Costanera - Esparcimiento - Gastronómico Av. Costanera Rafael Obligado entre Av. Intendente Cantilo y Club de Pescadores; **Sector 4 –Recreativo - Cultural - Esparcimiento Nomenclatura Catastral: Mz. 171- Sección 21; Sector 5 - Parque Público - Recreativo Cultural Nomenclatura Catastral: Mz. 184 - Sección 15”** (el destacado no corresponde al original; 5.7.14 del Código Urbanístico U14 – Distrito Joven-Costanera Norte, punto 3).*

En consecuencia, dentro del área comprendida se encuentran las manzanas 171 y 184, a las que se han denominado Punta Carrasco y Costa Salguero, respectivamente. A la primera se la ubica en el Sector 4, mientras que a la segunda en el Sector 5 (incluyendo esta última: Sector 5.1 y 5.2). Ello tuvo su correlato en las planchetas del Atlas respectivo (anexo III del Código Urbanístico, pág. 211).

En cuanto a las disposiciones particulares para cada uno de los sectores, se prescribe, en lo que aquí interesa: “Sector 4 -Recreativo, Cultural y Esparcimiento - Ocupación del Suelo: treinta y cinco por ciento (35%). El sesenta y cinco (65%) restante será destinado a espacio público parquizado. (...). Sector 5 - Parque Público. Recreativo. Cultural y Esparcimiento. **Sector 5.1 -Ocupación del suelo: se admitirá en hasta dos por ciento (2%), de la superficie de este sector, la localización de las siguientes instalaciones públicas: baños, centro de información, áreas de descanso, estacionamientos en superficie. El noventa y ocho por ciento (98%) restante será destinado a espacio público parquizado. – (...). Sector 5.2. - Ocupación del Suelo: treinta y cinco por ciento (35%). El sesenta y cinco (65%) restante será destinado a espacio público parquizado...**” (el destacado no corresponde al original; conf. 5.7.14 del Código Urbanístico U14 – Distrito Joven-Costanera Norte, punto 4, Disposiciones Particulares).

11. Que, así las cosas, en este marco de análisis preliminar del proceso, cabe señalar que el *a quo* fundó su decisión en la afirmación de que la Manzana 184, Sección 15 pertenecía al dominio privado del Estado. Para ello, se basó en el informe de la Sra. Gerente Operativa de la Escribanía General de la Secretaría de Legal y Técnica del GCBA. Dicha funcionaria indicó “... *que el inmueble cuya dirección oficial es Av. Costanera Rafael Obligado N° 1221 y que de acuerdo a su ficha parcelaria se identifica catastralmente en Circunscripción 19 Sección 15 Manzana 184, pertenece al dominio de la Ciudad Autónoma de Bs.As. Le corresponde en virtud de la transferencia dispuesta por la Ley 25.436 (B.O. 29.691) que fue instrumentada por Testimonio de Primera Inscripción (Plano 31-C-2002) inscripto con fecha 11/03/2003 en el Registro de la Propiedad Inmueble en la matrícula FRE 19-7453. De su título inscripto no surge afectación alguna por ende corresponde al dominio privado’...*” (v. fs. 154, el destacado no es del original). Cabe agregar que la Sra. fiscal ante la Cámara coincidiría con la postulación.

12. Que no es ocioso añadir que, de conformidad con las constancias anejadas a la causa, dicha afirmación encontraría sustento en la respuesta brindada por esa funcionaria al Director General de Administración de Bienes, Relocalización y Gestión Integral de Edificios de Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, la que habría sido dada ante el pedido de información que se le solicitara en torno a si el bien de marras formaba parte del dominio privado del Estado.

A partir de tal consideración es que se habría elaborado el informe en que la Gerente Operativa de la Dirección General de Bienes, Relocalización y Gestión Integral de Edificios de Gobierno afirmó sin más que “[p]or medio de la presente actuación tramita la elevación al Cuerpo Legislativo de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires de un Proyecto de Ley por el cual se propicia autorizar la disposición del inmueble identificado catastralmente como Manzana 184, Sección 15, Circunscripción 19, **perteneciente al dominio privado de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires [...]** Ahora bien, en el marco de las acciones llevadas adelante por el Gobierno de la Ciudad Autónoma para la estructuración del desarrollo de la franja costera del Río de la Plata, el proyecto de Ley propicia la convocatoria a un Concurso Público para el desarrollo urbanístico de los inmuebles que conforman el conjunto ‘Costa Salguero-Punta Carrasco’ [...] en función de lo estipulado en el artículo 82, inciso 4° de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, se propicia la aprobación del

proyecto normativo en cuestión...” (conf. IF-2019-37614859-GCBA-DGABRGIEG, el destacado no corresponde al original).

Ello habría derivado, finalmente, en que el Sr. Director General de Administración de Bienes elevara un informe en el cual *“se propicia autorizar la disposición del inmueble identificado catastralmente como Manzana 184, Sección 15, Circunscripción 19, perteneciente al dominio privado de la Ciudad...”* (conf. IF-2019-37615632-GCBA-DGABRGIEG).

Asimismo, de conformidad con los antecedentes anejados a la causa, tales pautas habrían sido tomadas en cuenta para la sanción del Proyecto de Ley que resultó sancionado como Ley 6289.

De modo concordante, en el informe del Director General de Administración de Bienes del 03/08/2020, se puso de manifestó que *“el inmueble identificado ut supra pertenece al dominio de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, y se halla inscripto como tal por ante el Registro de la Propiedad Inmueble de la Capital Federal bajo la Matrícula FR 19-7453. El dominio del mismo fue transferido a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires por el Estado Nacional en virtud de la Ley 25436 y el Decreto 2116/PEN/2011, destacándose que la transferencia de dicha parcela incluye todos los terrenos anexos a la parcela principal ganados al Río de la Plata en virtud de los trabajos realizados por accesión o aluvión [...] en concordancia con lo hasta aquí expuesto, la Dirección General Escribanía General ha informado mediante la Comunicación oficial [...] que el mismo pertenece al dominio privado de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, toda vez que no surge afectación alguna del título...”* (conf. NO-2020-18175492-GCABA-DGADB, el destacado no corresponde al original).

13. Que, ahora bien, aún en este estado larval del proceso, existen diversos elementos que permiten poner en duda la claridad o evidencia de tal afirmación.

En primer término, mediante la Ley 25346 el Estado Nacional transfirió a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires la parcela en cuestión y los terrenos anexos. Así, el citado texto legal dispone: *“[t]ransfiérese a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el dominio sobre la parcela de terreno conocida como ‘Costa Salguero’ delimitada por el Río de la Plata, el canal de desagüe Arroyo Ugarteche, la Avenida Costanera Rafael Obligado y la Avenida Presidente Ramón J. Castillo”* (art. 1º). *“La transferencia de dominio establecida en el artículo 1 incluye todos los terrenos anexos a la parcela principal ganados al Río de la Plata en virtud de trabajos realizados, o por accesión o por aluvión”* (art. 2). *“Mantienen plena vigencia y eficacia las cláusulas, plazos y demás condiciones de la concesión de uso establecidas por las Resoluciones AGPSE N° 230/91 y AGPSE N° 025/92, dictadas por la Administración General de Puertos Sociedad del Estado. A tales efectos, la Ciudad Autónoma de Buenos Aires asume los derechos y obligaciones que, según las resoluciones precedentemente indicadas, ostenta la Administración General de Puertos Sociedad del Estado (en liquidación)”* (art. 3º).

De los fundamentos del proyecto de ley debe subrayarse que se ha considerado que *“[e]l Gobierno de la Ciudad Autónoma tomó intervención en el caso debido a una presentación de la Administración General de Puertos S.E. organismo que según lo dispone el decreto 817/92 del Poder Ejecutivo Nacional se encuentra en estado de disolución. El objetivo por la citada AGP S.E. es que el Gobierno de la Ciudad Autónoma registre a su nombre el plano de mensura correspondiente al predio en cuestión, con la finalidad de que una vez definida la nomenclatura catastral por*

parte de la autoridad local, proceder a inscribir el predio en el Registro Nacional de la Propiedad Inmueble...". Aclaró el autor que "[c]omo senador nacional por la Ciudad Autónoma de Buenos Aires cumplo con el mandato constitucional que ejerzo, el cual supone defender los intereses del distrito y evitar perjuicios y superposiciones en la única área ganada al río en las últimas décadas no transferida por este Honorable Congreso..." Afirmó también que la norma era justa "en cuanto a su significación, y muy necesaria para el correcto desenvolvimiento de competencias que debe ejercer sobre ella el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, y que hoy no le son reconocidas...". Dicho predio – se recordó- "...originalmente tuvo un destino inicial de depósito transitorio de arena y piedras para facilitar la operatoria de la Dársena 'F', cediéndose su uso a la Administración General de Puertos..."

En tal sentido, pareciera que la motivación del legislador habría sido que la Ciudad Autónoma de Buenos Aires ejerciera adecuadamente su dominio y competencias sobre las áreas que habían estado sujetas a la Administración General de Puertos, Sociedad del Estado.

Por ello debe recordarse que, de acuerdo con el artículo 7º de la CCABA, "... [e]l puerto de Buenos Aires es del dominio público de la Ciudad, que ejerce el control de sus instalaciones, se encuentren o no concesionadas". Así, a la hora de tratarse la cuestión, en los debates constitucionales se discutió el asunto. Se puntualizó que "[l]a Comisión de Políticas Especiales ha considerado necesaria la inclusión de este artículo en el texto constitucional para dejar establecido con absoluta claridad que el puerto de la Ciudad pertenece al dominio de Buenos Aires. Entendemos que con la autonomía de la Ciudad ya no existe razón alguna para que ella tenga un tratamiento distinto del que reciban las provincias [...]. Nos parece que no existen razones para que el pleno control del puerto y de las actividades que allí se realizan no corresponda al Gobierno de la Ciudad..." (Diario de Sesiones de la Convención Constituyente de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires de 1996, Tomo 3, Editorial Jusbaire, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 2016, pág. 538).

Siguiendo esos lineamientos, la posición en diversos pleitos en que los que fue parte el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires fue que los predios de Costa Salguero y Punta Carrasco (que se encuentran alcanzados por ley que se pone en pugna) constituían dominio público del Estado. Así, verbigracia, en la causa "Di Filippo, Facundo Martín y otros contra GCBA sobre otros procesos incidentales" (Expte. 34.874/2). Allí, en el pronunciamiento de la Sala de ferias, puede leerse "[e]l 8 de agosto de 2001 el Secretario de Hacienda y Finanzas dictó la resolución n° 1419/01, mediante la cual estableció que, por tratarse de un predio del dominio público de la Ciudad de Buenos Aires, la Dirección General de Concesiones y Privatizaciones resultaba el órgano con competencia específica (cfr. Dto. n° 654/GCBA/01) y por tanto, dispuso la intervención inmediata de dicho órgano, e impartió instrucciones a fin de que arbitrarse las medidas pertinentes con respecto a los espacios concesionados, alquilados u ocupados, dictando los actos necesarios para resguardar el patrimonio y los intereses de la ciudad [...]. Durante el año 2002 Telematrix S.A. inició actuaciones administrativas con el objeto de obtener el dictado de un acto administrativo que dispusiese la habilitación del predio, argumentando que la habilitación del uso del complejo se hallaba implícita por el carácter del contrato que originariamente la vinculaba a la AGP [...]. [E]n el marco de esas actuaciones, la Procuración General de la Ciudad de Buenos Aires emitió el dictamen n° 45523 (del 5 de abril de 2006) con el objeto de expresar su opinión acerca de la petición del

particular. Allí se sostuvo que se trata de un predio de dominio público que ha sido recibido por la Ciudad de Buenos Aires con una situación administrativa preexistente, que resultó consolidada con la sanción de una ley nacional (25346) de forma tal que actualmente Telemetrix S.A. es concesionaria del gobierno local” (el destacado no corresponde al original, conf. cons. VII.2. del pronunciamiento del 22/1/10).

Adviértase que, invocando el mismo marco normativo, tanto el propio Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires como la Procuración General de la Ciudad concluyeron en que el predio Costa Salguero resultaba ser un bien de dominio público del Estado.

En el mismo sentido y de modo contemporáneo, en el marco de la causa - “Di Filippo Facundo Martín c/ GCBA s/ amparo (art. 14 CCCAYT)” (Expte. 31.711/0), respecto del predio Punta Carrasco, de situación análoga al de Costa Salguero, se ha referido “[q]ue en el marco de lo dispuesto en el decreto N°225/97, la Comisión de Verificación del Estado de Ocupación de los Bienes del Dominio Público de la CABA efectuó una evaluación de la concesión del predio ‘Ingeniero Agrónomo Benito Carrasco’. En este informe, además del previo análisis de los antecedentes de hecho y derecho, se determinaron cuáles eran los aspectos de la concesión que se encontraban controvertidos entre el concesionario y el GCBA, los incumplimientos que el concedente le imputaba a la empresa Punta Carrasco S.A., así como la situación de las subconcesiones. Este informe concluyó con la recomendación de que el GCBA debería disponer la caducidad de la concesión (confr. fs. 47/80 y 83/87, del cit. expediente N° 64.095/99). En este mismo sentido se pronunció en un extenso y detallado dictamen la Procuración General de la CABA, propiciando la extinción de la concesión por diversos incumplimientos de la concesionaria (confr. fs. 101/109, del expediente N° 64.095/99) [...] Así las cosas, la Dirección General de Concesiones y Privatizaciones, propició una instancia conciliadora entre la concesionaria y el GCBA tendiente a recomponer los intereses de las partes (confr. informe 1097/DGCyP/01, obrante a fs. 652/659 vta. del cit. expediente N°64.095/99)” (conf. cons. VII.2 de la sentencia de primera instancia dictada, en las referidas actuaciones, el 17/09/09). En ese marco de análisis, se valoró que “... **el principio rector que rige los permisos de ocupación, uso y explotación de bienes del dominio público de la CABA es que la calificación de su procedencia, así como la competencia para el dictado del acto de otorgamiento del permiso, son facultades propias del Jefe de Gobierno de la CABA (confr. art. 104, inc. 24 de la CCABA)...**” (conf. cons. VIII de la misma sentencia).

A su turno, esta sala, con una integración anterior, confirmó el pronunciamiento de primera instancia siguiendo la misma línea de análisis en cuanto a los requisitos constitucionales establecidos para la concesión, permiso de uso o constitución de cualquier derecho sobre los inmuebles del dominio público del Estado (conf. considerando 12 del pronunciamiento “Di Filippo Facundo Martín contra GCBA sobre amparo (art. 14 CCABA)”, Expte. N°31.711 /0, del 8/6/10).

Asimismo, el Tribunal Superior de Justicia, por mayoría, si bien revocó el pronunciamiento de esta sala -dado que consideró improcedente la acción-, encuadró el caso en el régimen establecido en la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires para los bienes de dominio público del Estado.

Así, el Dr. Casás, en su voto, para valorar la legitimación tuvo en cuenta que la petición del Sr. Di Filippo encuadraba “... en la acción prevista en el art. 14, segundo párrafo, de la CCABA, en la medida en que él ha individualizado al menos un derecho de incidencia colectiva [...] el disfrute de un espacio del medio ambiente que

*según la Constitución local es público y de libre acceso y circulación, en particular, el sector de la ribera otorgado bajo la forma de un permiso de ocupación, uso y explotación...”. Asimismo, a la hora de analizar la procedencia de la acción, sostuvo que, “... [e]n la Carta Magna local, el reverso de la competencia legislativa establecida para conceder el uso de bienes del dominio público por más de cinco (5) años (art. 82 inc. 5º, CCABA) está dado por la facultad del Poder Ejecutivo para hacerlo cuando el plazo de la concesión o permiso sea menor [...]. En conclusión, sin perjuicio de las distintas opiniones que pudieran haberse vertido en el seno de la Administración, es posible afirmar que el permiso otorgado por el Gobierno de la Ciudad a Punta Carrasco S.A. **no superó los cinco (5) años de duración**, con lo cual, tal como lo afirma en el punto 4 de su voto mi colega la doctora Alicia E.C. Ruiz, la intervención de la Legislatura **no era exigible en el caso según las normas de la Constitución local que regulan la utilización del dominio público** (arts. 82. inc. 5, 89 y 104, inc. 23, CCABA). En el mismo sentido, en el voto de la Dra. Alicia Ruiz, se transcriben las cláusulas del convenio celebrado en el marco de un proceso de negociación entre el GCBA y la firma Punta Carrasco S.A., en el que fue previsto que “... el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires otorga a la firma Punta Carrasco S.A. un permiso de ocupación, uso y explotación de carácter precario y oneroso respecto del espacio del dominio público denominado Ingeniero Agrónomo Benito Carrasco...” (conf. “Di Filippo, Facundo Martín c/ GCBA s/ amparo (art. 14 CCABA) s/ recurso de inconstitucionalidad concedido”, y su acumulado, Expte. N°7.731/10 “GCBA s/ recurso de queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Di Filippo, Facundo Martín c/ GCBA s/ amparo (art. 14 CCABA)’”, del 14/11/11).*

14. Que, del desglose de los antecedentes normativos y judiciales expuestos, y en el marco incidental en el que nos encontramos, pareciera que median diversos elementos para, cuanto menos, poner en tela de juicio la afirmación que surge del informe de la Gerente Operativa de la Escribanía General de la Secretaría Legal y Técnica del GCBA acerca de que el predio Costa Salguero constituiría un bien del dominio privado del Estado.

15. Que reforzaría lo sostenido la claridad del artículo 8º de la Constitución de la Ciudad, en tanto se prevé que “... **[I]os espacios que forman parte del contorno ribereño de la Ciudad son públicos y de libre acceso y circulación**” (el destacado no corresponde al original).

Reafirmando la importancia que al asunto confirió el constituyente, en los debates de la convención que dio nacimiento a nuestra primera Constitución, la convencional Kelly expuso que “... *se declara espacio público y de libre acceso y circulación al contorno ribereño de la Ciudad –es decir, la costa de Buenos Aires- para que no haya apropiaciones indebidas que impidan a la ciudadanía el recreo y el esparcimiento que esta costa debe permitir...*”. Por su lado, la convencional Maronese manifestó “... *que debe sostenerse que la Ciudad de Buenos Aires, no solo por su historia sino también por la particular injerencia sobre el río, no puede convertirse en un Estado seco. De hecho, nunca lo ha sido, y nadie nunca ha dudado de que esta Ciudad ha sido fundamentalmente una Ciudad puerto, una Ciudad ribereña. Sin embargo, debo reconocer que para la gente hubo un momento en que el río se perdió [...] vinieron las construcciones, las concesiones, las modernas instalaciones privadas, las denuncias y quejas que no pudieron impedir la privatización del río [...]. Pero*

pienso que ahora ya hemos tomado conciencia del problema y dijimos basta [...]. Lo que vamos a votar tiene una enorme importancia [...]. No se cuanto se podrá recuperar de todo lo que perdimos, pero es momento de empezar a hacerlo. (Aplausos.)” (Diario de Sesiones, Convención Constituyente de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires de 1996, Tomo 3, Editorial Jusbaire, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 2016, págs. 541 / 542).

16. Que, por otro lado, en su artículo 27 se establece que la Ciudad “... desarrolla en forma indelegable una política de planeamiento y gestión del ambiente urbano integrada a las políticas de desarrollo económico, social y cultural, que contemple su inserción en el área metropolitana. Instrumenta un proceso de ordenamiento territorial y ambiental participativo y permanente que promueve: 1. La preservación y restauración de los procesos ecológicos esenciales y de los recursos naturales que son de su dominio. 2. La preservación y restauración del patrimonio natural, urbanístico, arquitectónico y de la calidad visual y sonora. **3. La protección e incremento de los espacios públicos de acceso libre y gratuito, en particular la recuperación de las áreas costeras, y garantiza su uso común.** 4. La preservación e incremento de los espacios verdes, las áreas forestadas y parquizadas, parques naturales y zonas de reserva ecológica, y la preservación de su diversidad biológica (...). 7. La regulación de los usos del suelo, la localización de las actividades y las condiciones de habitabilidad y seguridad de todo espacio urbano, público y privado (el destacado no corresponde al original).

17. Que, en ese marco, y siguiendo tales mandatos constitucionales, se dictó el Plan Urbano Ambiental (Ley 2930), en cuyo artículo 9º se prevé que “... tiene como objetivo el incremento, recuperación y mejoramiento del espacio público y de la circulación, de los parques, plazas y paseos y de las áreas de calidad patrimonial (...). A los fines del cumplimiento del propósito enunciado, se establecen los siguientes lineamientos: c) Maximizar la accesibilidad y la posibilidad de uso recreativo de las riberas y los cursos de agua que rodean a la ciudad, a través de las siguientes acciones: 1. Garantizar la accesibilidad peatonal, por bicicleta y por transporte público a los frentes costeros. 2. Asegurar la reforestación con especies autóctonas, adecuadas a los distintos ámbitos (bordes costeros, zonas anegables, corredores viales). 3. Maximizar su aprovechamiento y riqueza paisajística, incorporando equipamientos. **4. Destinar a uso público a los predios de dominio estatal que se desafecten en las riberas...**” (el destacado no corresponde al original).

18. Que, en otro orden, en el Código Urbanístico “[s]e promueve la maximización de la accesibilidad y la posibilidad de uso recreativo de las riberas de los cursos de agua que rodean a la Ciudad, a través de las siguientes acciones: a. Incentivar la accesibilidad peatonal, por bicicleta y por transporte público a los frentes costeros. b. Fomentar la reforestación con especies autóctonas, adecuadas a los distintos ámbitos (bordes costeros, zonas anegables, corredores viales). c. Maximizar su aprovechamiento y riqueza paisajística. **d. Destinar a uso público a los predios de dominio estatal que se desafecten en las riberas.** La Ribera tendrá un ancho adyacente a la línea de ribera entre quince (15) y cincuenta (50) metros. Las tierras que en el futuro se incorporen por accesión al territorio de la Ciudad a partir de la línea de

costa, quedarán afectadas al Área Urbanización Parque” (el destacado no corresponde al original; conf. 7.1.5. Ribera Accesible).

19. Que, *a priori*, de las normas constitucionales y legales reseñadas, no puede sino colegirse que los predios como el de marras, que forman parte del dominio del Estado y constituyen parte de la Ribera del Río de la Plata, han sido objeto de particular tutela tanto en el orden constitucional, como en el de las normas que mayor importancia tienen en la planificación urbanística y que constituyen el eje de las políticas de desarrollo de la Ciudad, como son el Plan Urbano Ambiental y el Código Urbanístico.

No puede obviarse, aunque más no fuera desde una perspectiva primaria de la cuestión bajo conocimiento del tribunal, el significado que habría de asignarse a expresiones tales como *“son públicos y de libre acceso y circulación”*; *“debe garantiza[rse] su uso común”* y *“debe[n] destinarse al uso público”*, referidas a predios ribereños estatales, como la Manzana Costa Salguero, que atañe a estos actuados.

20. Que, siguiendo esa línea argumental, cabe recordar que el derogado artículo 2340 del Código Civil, en sentido coincidente con el actual artículo 235 del Código Civil y Comercial de la Nación, establecía que *“... [s]on bienes pertenecientes al dominio público, excepto lo dispuesto por leyes especiales: f) Las calles, plazas, caminos, canales, puentes y cualquier otra obra pública construida para utilidad o comodidad común...”*.

En consecuencia, debe resaltarse que la zonificación establecida en el Código de Planeamiento Urbano para esta manzana era UP (Urbanización Parque) y UF (Urbanización Futura) (conforme Planchetas N°7 y 8 del derogado código).

Luego de la Reforma del Código de Planeamiento Urbano mediante la Ley 5961, y de su incorporación al Código Urbanístico como U 14 –Distrito Joven-Costanera Norte, no podría dilucidarse que se hubiese desvirtuado la situación del predio, en tanto se previó para esta Manzana: *“... Sector 5 - Parque Público. Recreativo. Cultural y Esparcimiento. Sector 5.1 -Ocupación del suelo: se admitirá en hasta dos por ciento (2%), de la superficie de este sector, la localización de las siguientes instalaciones públicas: baños, centro de información, áreas de descanso, estacionamientos en superficie. El noventa y ocho por ciento (98%) restante será destinado a espacio público parqueizado. – (...). Sector 5.2. - Ocupación del Suelo: treinta y cinco por ciento (35%). El sesenta y cinco (65%) restante será destinado a espacio público parqueizado...”* (conf. 5.7.14. U14 – Distrito Joven-Costanera Norte; punto 4 U14) Disposiciones Particulares, el destacado no corresponde al original).

De modo concordante, se estableció que, *“... [p]revio a otorgar la concesión de permisos de ocupación, uso y/o explotación de los espacios de dominio público ubicados en este Área, el Consejo emitirá dictamen, a solicitud del Organismo Competente respecto de la localización de los nuevos emplazamientos* (conf. Punto 8, U14 del Código Urbanístico).

En este contexto, y a tenor del marco jurídico descripto, es dable que, *prima facie*, se presenta una situación de duda razonable en torno a la veracidad de la afirmación en virtud de la cual se considera a los terrenos en cuestión como bienes del dominio privado del Estado. Ello resulta particularmente dudoso en torno al 98% del Sector 5.1 del predio de Costa Salguero y al 65% del resto de dicho predio.

21. Que, por lo demás, corresponde recordar que en el artículo 89 de la Constitución de Ciudad se estableció que “... [t]ienen el procedimiento de doble lectura las siguientes materias y sus modificaciones: [...] 4. Desafectación de los inmuebles del dominio público y todo acto de disposición de éstos. 5. Toda concesión, permiso de uso o constitución de cualquier derecho sobre el dominio público de la Ciudad”.

En su artículo 90 se prevé que “... [e]l procedimiento de doble lectura tiene los siguientes requisitos: 1. Despacho previo de comisión que incluya el informe de los órganos involucrados. 2. Aprobación inicial por la Legislatura. 3. Publicación y convocatoria a audiencia pública, dentro del plazo de treinta días, para que los interesados presenten reclamos y observaciones. 4. Consideración de los reclamos y observaciones y resolución definitiva de la Legislatura. Ningún órgano del gobierno puede conferir excepciones a este trámite y si lo hiciera estas son nulas”.

De modo que, *a priori*, la Ley 6289, en la que se autorizó la disposición **por parte del Poder Ejecutivo del inmueble identificado catastralmente como Circunscripción 19, Sección 15, Manzana 184, así como aquellos que surgiesen de un eventual fraccionamiento o redistribución parcelaria**” (conf. art.1º), podría resultar lesiva de los procedimientos constitucionalmente previstos para la desafectación del dominio público, lo que permitiría tener por configurada la verosimilitud en el derecho para el otorgamiento de la medida cautelar solicitada.

22. Que, asimismo, en el marco de análisis preliminar que corresponde a la instancia cautelar, no puede obviarse que en la Ley 6289 se previó que las bases del concurso público para el desarrollo urbanístico de los predios Punta Carrasco y Costa Salguero deberían “... **disponer que al menos el 65 % de la superficie del conjunto “Costa Salguero - Punta Carrasco” tenga destino de uso y utilidad pública, vías públicas y espacios verdes parqueizados...**”.

Pues bien, una interpretación literal de los términos de dicha preceptiva, y en una primera aproximación al esclarecimiento de una situación que será definida con mayor debate y prueba en el momento del pronunciamiento de mérito, podría conducir, en los hechos, a un avance indebido sobre lo que es materia regulada en el Código Urbanístico, siendo que, si así fuera, no se habría seguido el procedimiento legal establecido al efecto.

Es que, como se dijo, en el Código Urbanístico, respecto del Sector 5.1 (perteneciente a la Manzana 184), se admite el 2% para “... **la localización de (...) baños, centro de información, áreas de descanso, estacionamientos en superficie.** [Mientras que **e]l noventa y ocho por ciento (98%) restante será destinado a espacio público parqueizado...**” (el destacado no corresponde al original).

Al respecto, cabe ponderar que el Código Urbanístico es la norma que comprende la asignación del destino de cada metro cuadrado de la Ciudad, teniendo en cuenta sus características y previendo su desarrollo futuro, debiendo mantener siempre un delicado equilibrio entre la tensión generada por intereses diversos, en aras del bienestar general y de crear las condiciones para un hábitat adecuado. Es por ello que no puede soslayarse su jerarquía normativa al momento de interpretar los textos legales que a él deben ajustarse.

En otras palabras, una interpretación disociada de la estructura jerárquica normativa que rige el caso podría vulnerar las normas constitucionales reseñadas. Ello así dado que, *so pretexto* de aplicar una ley (en el caso la 6289), podrían contrariarse

estándares relevantes del Código Urbanístico, que ha sido sancionado a través del procedimiento de doble lectura (conf. arts. 89 y 90 CCABA).

En tal senda, frente a una posible ambigüedad u omisión de la norma, cabe recordar el reiterado criterio jurisprudencial de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el sentido de que, “[m]ás allá de las posibles imperfecciones técnicas de su instrumentación, la ley debe ser interpretada indagándose su verdadero alcance mediante un examen de sus términos que consulte la racionalidad de la norma, no de una manera aislada o literal, sino computando la totalidad de sus preceptos de manera que guarden debida coherencia” (conf. Fallos: 323:3619; 323:3619) “y atendiendo a la finalidad que se tuvo en miras con su sanción” (conf. Fallos: 339:323).

Así también, el Máximo Tribunal ha sostenido que “[l]os textos legales no deben ser considerados, a los efectos de establecer su sentido y alcance, aisladamente, sino correlacionándolos con los que disciplinan la misma materia, como un todo coherente y armónico, como partes de una estructura sistemática considerada en su conjunto (conf. Fallos: 326:4909).

23. Que, en línea con lo expuesto y en virtud de las bases del “Concurso Nacional de ideas Bs. As. y el Río –Parque Salguero - Distrito Joven CABA” acompañadas por la propia demandada (conf. IF-2020-11973453-GCBA-DGPLUR, v. fs. 307/376), habría quedado acreditado que no se habría puntualizado la limitación que trae consigo el Sector 5.1, de la Manzana 184, de la Sección 15 (pertenece al predio que se denomina Costa Salguero).

En efecto, en cuanto a los antecedentes normativos específicos allí reseñados, se ha aludido a la Ley 6289, sin ninguna aclaración adicional respecto del sector 5.1 de la Manzana 184, de la Sección 15 (v. fs. 322).

Luego, también que, en el apartado referido a “Limitantes”, se ha remitido a la Ley 6289, aclarando que las propuestas “... *deberán contemplar tres restricciones técnicas: (...) 1. Camino de Sirga: Se deberá destinar un ancho adyacente continuo a la línea de ribera no menor a treinta (30) metros que sólo podrá ser destinado a espacio verde público asegurando la conectividad y transitabilidad de todo el borde ribereño. 2. Factor de Ocupación: Se deberá disponer que al menos el 65 % de la superficie del conjunto PARQUE SALGUERO tenga destino de uso y utilidad pública, vías públicas y espacios verdes parquizados. 3. Código Aeronáutico: Se deberán contemplar las normas de seguridad aeronáuticas que establezca la Administración Nacional de Aviación Civil Argentina (ANAC)...*” (el destacado corresponde al original; v. fs. 340 y de modo concordante fs. 345).

En suma, con los elementos hasta aquí recabados pareciera que, en cualquiera de las formas o instrumentos que al caso pudieran atañer, no se habría previsto pauta aclaratoria alguna con la que pudiera advertirse que el Concurso ha sido fomentado con la información acerca de la, *prima facie*, necesaria compatibilización de las bases del concurso con el Código Urbanístico, en lo que respecta al Sector 5.1 del Predio de Costa Salguero.

En ese marco, aun en este estado germinal del proceso, no puede pasar desapercibida la omisión o, cuanto menos, la ambigüedad en que se habría incurrido tanto al momento de sentar las bases para el concurso público referido, cuanto al tiempo de publicarlo. Nótese que solo se habría enfatizado que “... *al menos el 65 % de la superficie del conjunto Costa Salguero – Punta Carrasco, tenga destino de uso y utilidad pública, vías públicas y espacios verdes parquizados*”. Es decir, se habría

obviado consignar lo atinente al **Sector 5.1 de la Manzana 184, de la Sección 15** en cuanto a los porcentajes de superficie establecidos en el apartado 5.7.14. U14 – Distrito Joven-Costanera Norte, punto 4, en torno a su destino (98% a espacio público parqueado, y hasta 2% para instalaciones públicas tales como: baños, centro de información, áreas de descanso, estacionamientos en superficie).

En ese contexto, en principio y conforme el estado primario en el que toca expedirse, dable es considerar que las pautas para avanzar con la disposición del predio a través de terceros que fueron convocados a presentar los proyectos respectivos no se ajustarían a las limitaciones legales que habrían de primar, quedando abierta la posibilidad de interpretaciones discordantes con la aplicación de ley que regiría la cuestión, e incluso con los estándares constitucionales a los que aquí se ha hecho referencia.

Lo expuesto, otorga aún mayores fundamentos a la concesión de la tutela.

24. Que, asimismo, a la hora de valorar el peligro en la demora, se impone la consideración del principio precautorio que emana directamente del artículo 41 de la Constitución Nacional y de la Ley 25.675, así como de la Constitución de la Ciudad (conf. arts. 26 y 27).

Por otra parte, y en la misma línea de ideas, es preciso destacar que la presente acción se ha encauzado a través de la vía expedita del amparo; tal circunstancia, que autoriza a estimar que debería llegarse a un pronunciamiento definitivo en un plazo razonable (y, en principio, breve en el tiempo), permite, a su vez, concluir en que, de acuerdo a una adecuada ponderación de los derechos en juego, así como de las consecuencias que irrogaría el dictado de una medida cautelar, resulta conveniente su otorgamiento.

Ello, poniendo de particular resalto que, cuando las medidas cautelares tienden a “ordinarizarse” (es decir, a caer ellas mismas presas del fenómeno que procuran remediar), esto es, que el paso del tiempo convierta en tardía e inútil la decisión cognitiva, tal circunstancia “... borra su esencia misma, pues hace desaparecer su provisionalidad, dado que la medida cautelar agota o suple en buena parte el contenido mismo de la pretensión jurídica e impulsa al peticionante a prolongar indefinidamente por todos los medios procesales a su alcance la decisión cognitiva de fondo, que llega cuando carece de toda importancia” (Fallos: 334:259).

25. Que, finalmente, corresponde recordar que, según la doctrina inveterada de la Corte Suprema de Justicia de la Nación “*las decisiones en los juicios de amparo deben atender a la situación existente al momento de ser dictadas (Fallos: 247:466; 249:553; 250:346, entre muchos otros). Por otra parte, es doctrina del Tribunal que la subsistencia de los requisitos jurisdiccionales es comprobable de oficio y que su desaparición importa la de poder juzgar (Fallos: 308: 1489)*”. Asimismo, ha dicho el máximo Tribunal federal que “... *el poder de juzgar ha de ejercerse en la medida en que perdure una situación de conflicto de intereses contrapuestos en el marco de un caso o controversia, lo que impide su ejercicio cuando estas circunstancias ya no existen*” (Fallos 328:1825).

26. Que cabe ponderar también que, en la Legislatura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, se encontraría en trámite una modificación del Código Urbanístico con el objeto de sustituir el Título 5 “Urbanizaciones Determinadas” (U) del

Anexo II “Áreas especiales individualizadas”, así como el artículo 5.7.14 “Distrito Joven-Costanera Norte” del Código Urbanístico aprobado por Ley 6099 y sus modificatorias (conf. despacho 0263/20, tratado por la Legislatura el 8/10/20).

Tal proyecto se habría basado en el Concurso Nacional de Ideas que se habría llamado dentro del marco de la Ley 6289, con las objeciones precisadas precedentemente.

En ese marco y de conformidad con los datos que pueden consultarse en el sitio web de la legislatura, en la sesión del 8/10/2020 se habría iniciado el procedimiento de doble lectura para reformar la normativa urbanística aplicable al conjunto “Costa Salguero - Punta Carrasco” (“Exp. 2094-J-20, Jefe de Gobierno”).

En ese marco, es imperioso señalar que, aún cuando el mecanismo constitucional establecido para la modificación del Código Urbanístico sea el mismo que el previsto para la desafectación de bienes de dominio público (esto es el procedimiento de doble lectura), la entidad de los bienes en juego, el derecho a la información pública que deriva en forma directa del artículo 1º de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, así como el carácter público de todos los actos de gobierno, exigiría el tratamiento legislativo diferenciado de tales cuestiones.

Por tal motivo, y sin desconocer las atribuciones constitucionales que le corresponden a la Legislatura (conf. arts. 87 a 91 de la CCABA), sino, por el contrario, teniendo en miras que ella cuenta con las herramientas necesarias para subsanar cualquier objeción que pudiese efectuarse como consecuencia del presente pleito (y, de considerarlo oportuno, disponer de los mecanismos y procedimientos al efecto), es que debe concederse la medida cautelar.

Por lo tanto, y a los fines de evitar ulteriores nulidades y eventuales planteos resarcitorios, corresponde poner en conocimiento de la Legislatura el presente proceso y ordenar al GCBA que haga lo propio en relación con todos los interesados (actuales o eventuales). Asimismo, hacer saber, que hasta tanto se resuelva la presente causa o legislativamente se adopten (cumpliendo los recaudos específicos) las medidas pertinentes para la desafectación del dominio público no deberá tomarse medida alguna que implique la transmisión del dominio del predio en litigio o acción alguna que exceda la mera conservación de la cosa o continuidad de la situación actualmente vigente.

27. Que no escapa al tribunal la enorme repercusión pública que ha tenido la tramitación de esta causa. Y eso no es casual; es reflejo del particular interés que, desde la propia Constitución de la Ciudad, se ha puesto en el uso de los espacios públicos y, en particular, del acceso a la ribera y a la sustentabilidad ambiental y urbanística de las decisiones de gobierno.

En ese sentido, a modo de síntesis y para clarificar lo que puede ser un poco complicado de aprehender por quien no maneja ciertas herramientas técnicas, cabe realizar algunas concreciones.

- 1) Más allá del particular curso de acción adoptado (en el que se habría llamado a un concurso de ideas que permitía desconocer la ley vigente para luego modificar la ley de acuerdo al resultado del concurso), todo el andamiaje creado se basa en entender sin más, como si se tratara de un hecho, que estamos frente a terrenos del dominio privado del Estado.

- 2) La única base para ello es la opinión de una funcionaria, interpretando que como nada se dice en la escritura en torno al carácter de dominio público del bien, éste sería del dominio privado del Estado.
- 3) Pues bien, como se ha dicho, existe una serie de elementos (respecto de los cuales en muchos casos se tuvo conocimiento a raíz de la intervención en los autos “Di Filippo Facundo Martín c/ GCBA s/ amparo (art. 14 CCCAYT)” (Expte. 31.711/0), que demuestran que el propio GCBA (el ejecutivo local), la Procuración General de la CABA y hasta la Legislatura han considerado a los terrenos como parte del dominio público del Estado local. Podría incluso pensarse que esa fue la finalidad perseguida a través de la cesión gratuita de la Nación a la Ciudad: lograr terminar con décadas de apropiación indebida de la ribera.
- 4) En consecuencia, sea que esa calidad dominical se predique de todo o parte del terreno en cuestión, el hecho de que se cumplan los procedimientos constitucionalmente previstos para los cambios urbanísticos no bastaría para dar por cumplida la desafectación formal como dominio público, cuestión que pende de la en principio endeble y discutible interpretación a contrario de la escritura realizada por una funcionaria del gobierno. Aunque los procedimientos fueran los mismos, la publicidad de los actos de gobierno, la transparencia y la posibilidad de participación y control de los habitantes de la CABA exigirían, como principio, que ello fuera debidamente comunicado y debatido, de frente a la sociedad.
- 5) Así, mediante lo que aquí se decide, en modo alguno se discuten las competencias propias de la Legislatura. Muy por el contrario, se advierten las circunstancias que podrían afectar derechos de tan alta valía o poner en crisis lo que parece ser una política fundamental en la dinámica de gobierno. Avanzar sin más podría aniquilar derechos e intereses de los habitantes de la ciudad dignos de protección y existe un modo de protegerlos durante el trámite del proceso que no afecta a la posibilidad de que los órganos competentes continúen el trámite de todo lo que no implique un cambio sustancial en la titularidad del dominio del predio objeto de debate o, en su caso, adopten las medidas para evitar avanzar sobre bases que podrían ser discutibles, impropias o hasta prohibidas.
- 6) En consecuencia, la medida cautelar que aquí se adopta ha de consistir en la puesta en conocimiento de la situación a la propia Legislatura (en cuyas manos se hallan las herramientas para la calificación del dominio así como los cambios relativos a la cuestión urbanística, cumpliendo las formalidades constitucional y legalmente establecidas, claro está) y a todos los que de alguna manera se hallen involucrados en el procedimiento abierto desde el llamado a concurso y los pasos que puedan darse a futuro. Estos pasos no podrán implicar en modo alguno un cambio sobre la situación dominical del inmueble objeto de autos. Ello así hasta tanto recaiga sentencia definitiva en estos actuados o la Legislatura, conforme los mecanismos constitucionalmente previstos, adopte decisión expresa sobre el asunto.

Por todo lo expuesto, y habiendo dictaminado la Sra. fiscal ante la Cámara, el tribunal **RESUELVE:** **1.** Hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por los actores y revocar la resolución de primera instancia. **2.** Conceder la medida cautelar solicitada con los siguientes alcances: **2.1.** Poner en conocimiento de la Legislatura la existencia y alcances de la presente causa, así como de la presente medida; **2.2.** Ordenar al GCBA que dé publicidad al respecto (y más allá de las medidas adoptadas por el juez de grado en torno al proceso colectivo en trámite) en relación con todos los sujetos que intervengan, del modo que sea, en el procedimiento iniciado para instrumentar los cambios de dominio y uso en relación con el predio objeto de estos actuados; y, **2.3.** Ordenar que hasta tanto recaiga sentencia definitiva en estos actuados o la Legislatura modifique expresamente la situación de dominio de dicho solar, sólo podrán adoptarse medidas de administración, evitando toda decisión que afecte de algún modo la titularidad del dominio de tal inmueble. **3.** Tener por prestada la caución juratoria ofrecida por la parte actora en la demanda, como contracautela. **4.** Sin especial imposición de costas en atención a que no medió sustanciación.

Incorpórese al libro de registro en ocasión de ser materialmente posible.

Notifíquese a las partes por secretaría y de forma electrónica. Asimismo, al Ministerio Público Fiscal, por la vía correspondiente.

Oportunamente, devuélvase al juzgado de origen.



Poder Judicial
Ciudad de Buenos Aires