



JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO N° 22 SECRETARÍA N°44

Asociación Civil Observatorio del Derecho a la Ciudad Y OTROS CONTRA GCBA SOBRE AMPARO - OTROS

Número: EXP 166469/2021-0

CUIJ: EXP-J-01-00166469-3/2021-0

Actuación Nro: 1436906/2021

Ciudad de Buenos Aires.

Y VISTOS; CONSIDERANDO:

1. Que la presente acción de amparo colectivo fue iniciada por la Asociación Civil Observatorio del Derecho a la Ciudad contra el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y la Legislatura de la Ciudad de Buenos Aires, con el objeto de que se ordene la inmediata convocatoria y realización de la audiencia pública obligatoria que dispone antes del tratamiento legislativo el art. 63 de la Constitución de la Ciudad con relación a los proyectos y las normas de planeamiento contenidas en el Proyecto de Ley N° 1831-J-2021 y, asimismo, se declare la nulidad de los actos administrativos y de gobierno posteriores al no cumplimiento de la audiencia pública obligatoria referida.

Asimismo, solicita el dictado de una medida cautelar con carácter urgente por la cual se ordene la inmediata convocatoria y realización de la Audiencia Pública obligatoria que dispone antes del tratamiento legislativo el art. 63 de la Constitución de la Ciudad con relación al proyecto y las normas contenidas en el Proyecto de Ley N° 1831-J-2021 y se ordene suspender el tratamiento legislativo del Proyecto de Ley N° 1831- J-2021 hasta que se convoque y realice dicha audiencia pública.

Por otro lado, indica que el jueves 22 de julio de 2021 la Legislatura comenzará el tratamiento legislativo en comisiones conjuntas del Proyecto de Ley N° 1831-J-2021 sin que se haya convocado a la audiencia pública pretendida, por lo que solicita se habilite la feria judicial a efectos de resolver la medida cautelar peticionada.

Refiere que el 20 de Julio de 2021 el Sr. Jefe de Gobierno de la Ciudad remitió a la Legislatura de la Ciudad el proyecto de ley N° 1831-J-2021 que tiene por objeto aprobar el convenio urbanístico firmado el 19 de julio entre el GCBA y la empresa IRSA Inversiones y Representaciones S.A. y que tramitó en el Poder Ejecutivo mediante Expte. Electrónico N° 21309249/GCABA-SECDU/21.

Agrega a ello que la Comisión de Planeamiento Urbano informó que el 22 de julio de 2021, a las 11hs, se realizará una reunión conjunta entre las Comisiones de Planeamiento Urbano y Presupuesto, Hacienda, Administración Financiera y Política Tributaria a fin de tratar el Proyecto de Ley N° 1831-J-2021, por lo que –entiende- dicho proyecto ya tiene estado parlamentario y este jueves va a comenzar su tratamiento legislativo sin haberse realizado la audiencia pública obligatoria que establece el art. 63 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires.

Precisa que de acuerdo al art. 63 de la Constitución de la Ciudad la convocatoria a Audiencia Pública "*es obligatoria antes del tratamiento legislativo de proyectos de normas de*

edificación, planeamiento urbano, emplazamientos industriales o comerciales, o ante modificaciones de uso o dominio de bienes públicos".

Sostiene que dicha norma constituye un mandato directo para el Poder Ejecutivo y la Legislatura de la ciudad y establece como condición que en forma previa a remitir proyectos de normas de planeamiento urbano a la Legislatura de la Ciudad debe realizarse una audiencia pública, o en su caso, antes de que se inicie el tratamiento legislativo.

Entiende que estas normas de planeamiento cuando ingresan a la Legislatura porteña como proyecto de ley adquieren tratamiento legislativo en forma inmediata, por lo que es requisito inexorable la convocatoria previa a la audiencia pretendida.

Indica que en otras oportunidades el propio Poder Ejecutivo ha abonado esta interpretación del art. 63 de la Constitución de la Ciudad, como ser en el caso del tratamiento del proyecto de integración y transformación para la re-urbanización de la Villa 20 en el marco de la Ley 1770 (texto consolidado por Ley 5454), para la cual se convocó a audiencia pública en virtud de lo dictaminado por la Procuración General (dictamen N° IF-2016-18526355-PG del 4 de agosto de 2016 en el expediente N° 16021984-IVC-2016).

Detalla que el proyecto en cuestión abarca distintas normas de planeamiento urbano, entre las que resalta:

a. Se aprueba el convenio urbanístico suscripto entre el GCBA y la empresa IRSA Inversiones y Representaciones S.A.

b. Se modifican las normas urbanísticas del distrito 5.7.66 U73 - Ex Ciudad Deportiva Boca del Título 5 "*Urbanizaciones Determinadas (U)*" del Anexo II "*Áreas Especiales Individualizadas*" del Código Urbanístico

c. Se crea el Distrito "*U73 - Parque público y Urbanización 'Costa Urbana'*".

d. Se acepta la cesión de los sectores indicados en el Anexo IV, que totalizan una superficie de 483.624 m², que representa el 67,53% de la superficie total del predio.

e. Se acepta la cesión de las obras comprometidas en el Convenio Urbanístico, las cuales deberán iniciarse dentro del plazo máximo de 24 meses de aprobado por parte del GCBA el proyecto de espacio público.

f. Se establece que los recursos correspondientes al Convenio Urbanístico 8 deberán ser aplicados exclusivamente a gastos de Innovación, Ciencia y Tecnología, que se incorporará al presupuesto vigente sin necesidad de pasar por la Legislatura al exceptuar la aplicación del art. 63 de la Ley N° 70. 8. Deroga la Ordenanza N° 45.665 que otorgaba normas urbanísticas al predio.

Resalta que, de este modo, se modifica el Código Urbanístico para autorizar un emprendimiento inmobiliario que la desarrolladora inmobiliaria y el GCBA llamaron "*Parque Público y Urbanización Costa Urbana*".

Alega que el convenio urbanístico objeto del Proyecto de Ley N° 1831-J2021 autoriza la construcción de edificios que van desde los 17 m hasta los 145 m de altura en una superficie equivalente a aproximadamente 23 hectáreas en pleno contorno ribereño, específicamente en la Costanera Sur al lado de la Reserva Ecológica Costanera Sur.

En esta área de urbanización –continúa- se autoriza la construcción de 895.225 m², es decir, una densidad y capacidad constructiva muy superior a Puerto Madero. De acuerdo a lo que surge del convenio urbanístico, este cambio de normativa generaría un incremento de valor del suelo de aproximadamente US\$ 737.400.675.



JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO N° 22 SECRETARÍA N°44

Asociación Civil Observatorio del Derecho a la Ciudad Y OTROS CONTRA GCBA SOBRE AMPARO - OTROS

Número: EXP 166469/2021-0

CUIJ: EXP-J-01-00166469-3/2021-0

Actuación Nro: 1436906/2021

Apunta que el art. 63 de la Constitución de la Ciudad dispone que debe convocarse en forma obligatoria a audiencia pública en forma previa al tratamiento legislativo y entiende que ello implica en forma previa a su remisión a la Legislatura y a su ingreso como proyecto de ley -ya que en dicha instancia adquiere tratamiento legislativo en forma inmediata-, en su caso, una vez el proyecto de ley haya sido remitido a la Legislatura, en forma previa a que ésta comience con su tratamiento legislativo en las comisiones.

Así concluye que dicha norma no está siendo cumplida, ya que la audiencia no fue convocada no antes de su remisión a la Legislatura ni antes de dar tratamiento legislativo al proyecto en sus comisiones. Con relación a ésta, informa que el jueves 22 de julio se celebró una reunión conjunta de comisiones para comenzar a tratar concretamente el Proyecto de Ley N° 1831-J2021, cuyo contenido nunca fue tratado en ninguna reunión con la ciudadanía en forma previa a su remisión y tratamiento por la Legislatura de la ciudad, y mucho menos en audiencia pública obligatoria como lo establece el art. 63 de la Constitución de la Ciudad.

Aduce que el proyecto de ley N° 1831-J-2021 plantea la extensión de Puerto Madero hacia la Costanera Sur y autoriza torres de 145 metros de altura al lado de la Reserva Ecológica Costanera Sur y dentro del contorno ribereño de la Ciudad.

Agrega que, de este modo, se plantean debates sobre el destino del contorno ribereño y la costanera de la Ciudad de Buenos Aires, respecto de la cual la Constitución en su art. 8 dispone que estos “*espacios que forman parte del contorno ribereño de la Ciudad son públicos y de libre acceso y circulación*” y el art. 27 establece 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*”.

Comenta que el predio actualmente es un humedal al lado de la Reserva Ecológica Costanera Sur, protegido por la Convención Ramsar, y que la construcción de este emprendimiento no solo afectará y destruirá el actual humedal sino que también tendrá impactos en la Reserva. A nivel de planificación –prosigue- la costanera ha sido uno de los sectores más atendidos para que la ciudad recupere la mirada al río y su cultura ribereña.

Indica que la construcción en la costanera, área que más sufrirá los impactos del crecimiento del mar y del río; o la construcción de torres en la costanera que podría perjudicar el libre ingreso y egreso de los vientos a la ciudad que colabora con la contaminación, son temas esenciales que hacen al ambiente urbano de la ciudad y tornan imprescindible que la ciudadanía pueda ejercer su derecho a participar y brindar sus consideraciones en forma previa a que inicie el trámite legislativo y no en forma posterior, cuando ya cuenta con una primera lectura.

Sostiene que la democracia ambiental otorga mayor valor y necesidad al respeto por el art. 63 de la Constitución de la Ciudad.

Diferencia la audiencia pública prevista por el art. 63 de la Constitución de la Ciudad de la dispuesta por el art. 90 de dicho cuerpo normativo y concluye que la Constitución

de la Ciudad ha establecido un procedimiento de discusión democrático para la modificación de la planificación de la ciudad que implica la realización de dos (2) audiencias públicas, y que con relación al proyecto de ley N° 1831-J2021, su tratamiento legislativo ya inició y no se ha cumplido integralmente con el mandato constitucional al no convocar la Legislatura o el Poder Ejecutivo a la audiencia pública obligatoria del art. 63 de la CCABA.

Sostiene que la omisión, en el tratamiento legislativo del Proyecto de Ley N° 1831- J2021, del cumplimiento del art. 63. de la CCABA constituye una violación grave del derecho a la democracia participativa y del derecho a participar en las discusiones más importantes de la ciudad a través de la audiencia pública, que constituyen derechos políticos de la ciudadanía porteña.

Asimismo, manifiesta que el proyecto en cuestión tendrá impactos ambientales y que, por tanto, también resulta pertinente incluir el objeto de los presentes autos en el respeto por la democracia participativa ambiental, reconocido por múltiples normas, al igual que el derecho a la participación ciudadana en la toma de decisiones de políticas.

Alega sobre su legitimación activa, procedencia de la vía intentada y medida cautelar pretendida y ofrece prueba.

Habilitada la feria judicial, se corrió vista al Ministerio Público Fiscal, que emitió su dictamen mediante Actuación 1434896. Allí la Sra. Fiscal remite a los arts. 63, 81, 89 y 90 de la Constitución de la Ciudad, como así también a la ley 6 de Audiencias Públicas. Por otro lado, destaca que *“el Proyecto de Ley N° 1831-J-2021 tiene por objeto aprobar el convenio urbanístico firmado entre el GCBA y la empresa IRSA Inversiones y Representaciones S.A. Asimismo, dicho proyecto prevé la sustitución del Artículo 5.7.66 U73 del Título 5 “Urbanizaciones Determinadas (U)” del Anexo II “Áreas Especiales Individualizadas” del Código Urbanístico (relacionado con la “Ex Ciudad Deportiva Boca”, t.o. 2020 por ley 6347), la incorporación de un nuevo plano al Anexo III “Atlas” y la modificación de la Plancheta N° 19 del Anexo IV “Planchetas de Edificabilidad y Usos” del aludido Código, así como también la aceptación de la cesión de ciertos sectores y el compromiso de la realización de obras relacionadas con al creación de espacios públicos”*. Por último, refiere a un precedente jurisprudencial dictado frente a una situación análoga a la de autos.

2. Que cabe señalar que las medidas cautelares tienden a impedir que durante el lapso que transcurre entre la iniciación del proceso y el pronunciamiento definitivo sobrevenga cualquier circunstancia que haga imposible o dificulte la ejecución forzada o torne inoperante los efectos de la resolución (cfme. Sala II del fuero, en autos *“La Rueda Porteña SACIFIA c/GCBA s/otros procesos incidentales”*, Expte: EXP 4073/1).

Su procedencia, conforme surge del artículo 14 de la ley 2145 (t.c. 2018), se halla condicionada a que se acredite la apariencia o verosimilitud del derecho invocado por quien las solicita y el peligro en la demora, que exige evidenciar que la tutela jurídica que el actor aguarda de la sentencia definitiva pueda llegar a resultar inútil por el transcurso del tiempo. Se exige, asimismo, que su dictado no frustre el interés público y que se fije una contracautela.

Sentado ello, y previo a analizar la presencia en el caso de los requisitos habilitantes para el dictado de las medidas solicitadas, ha de recordarse que la Corte Suprema ha resuelto que *“la pretensión que constituye el objeto del proceso cautelar no depende de un conocimiento exhaustivo y profundo de la materia controvertida en el proceso principal, sino de un análisis de mera probabilidad acerca de la existencia del derecho discutido. Ello es lo que permite que el juzgador se expida sin necesidad de efectuar un estudio acabado de las distintas circunstancias que rodean toda la relación jurídica”* (Fallos: 314:711, cons. 2°; 306:2060, cons. 6 y 7) y que en ciertas ocasiones, tal como ocurre con las medidas de no innovar y en las



JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO N° 22 SECRETARÍA N°44

Asociación Civil Observatorio del Derecho a la Ciudad Y OTROS CONTRA GCBA SOBRE AMPARO - OTROS

Número: EXP 166469/2021-0

CUIJ: EXP-J-01-00166469-3/2021-0

Actuación Nro: 1436906/2021

cautelares innovativas, existen fundamentos de hecho y de derecho que imponen al Tribunal expedirse provisionalmente sobre la índole de la petición formulada, sin que quepa desentenderse del tratamiento de tales alegaciones so color de incurrir en prejuzgamiento (*Fallos*: 320:1633, considerando 9, citado por la Sala 2 de la Cámara del fuero al resolver en autos “Asociación Civil Casa Amarilla 2005 contra GCBA y otros sobre recusación [ART. 16 CCAYT], Expte. 29.564/1, el 13 de junio de 2008).

3. Que sentado lo expuesto, y a fin de adentrarse al estudio de la verosimilitud en el derecho alegado, corresponde señalar que conforme lo dispone la Constitución de la Ciudad toda normativa urbanística y obra pública debe supeditarse a los términos del Plan Urbano Ambiental (art. 29, CCABA). De este modo tanto el Código Urbanístico como toda otra iniciativa en la materia no puede pasar por alto las disposiciones de la ley 2930. Adviértase que en el mismo sentido se expiden los Sres. Jefe de Gobierno y Jefe de Gabinete en la nota por la cual remiten a la Legislatura el convenio urbanístico suscripto con la firma Inversiones y Representaciones S.A. (IRSA).

Ahora bien, el Plan Urbano Ambiental prescribe —en su artículo 22, inciso “c”— que los convenios urbanísticos “son mecanismos destinados a resolver situaciones insuficientemente previstas por las normas vigentes”, que “se considera que su utilización deberá estar restringida a casos en los cuales resulte evidente que su objeto y las correspondientes contraprestaciones, no obstante el interés privado eventualmente involucrado, puedan considerarse de nítido interés público” y que “para garantizar dicho objetivo, las propuestas serán objeto de un Estudio Diagnóstico previo y de una Evaluación de Impacto final, tal como se prevé para los diferentes tipos de Planes descriptos en” el Capítulo II “Instrumentos de Planificación”.

Por su parte, en el referido capítulo II, se establece que las evaluaciones de impacto “son la instancia final obligada de cualquiera de los planes que se detallan en los art. 15 a 19 de la presente Ley”, que “considerarán la totalidad de efectos positivos y negativos de índole social, económica, urbanística y ambiental que puedan preverse como resultado de su realización” y que “la comparación entre la Evaluación de Impacto y los escenarios futuros desarrollados en el Estudio Diagnóstico, será el fundamento de la decisión que se adopte con respecto a los Planes propuestos” (artículo 20, ley 2930).

Así, la norma marco de toda la actividad ambiental de la Ciudad es muy clara y contundente sobre el tema. Expresémoslo en un lenguaje más claro. En los casos de la celebración de un convenio urbanístico se propone una modificación “a medida” de la normativa vigente a fin de facilitar la concreción de un interés privado, siempre y cuando ello traiga aparejado también un beneficio “nítido” al interés público. Esta verificación de que el interés público comprometido en la suscripción del convenio es “nítido”, es decir, es real, concreto, tangible y no un “dibujo” para satisfacer un interés privado, debe realizarse en el marco de un

procedimiento técnico administrativo transparente y con instancias de participación ciudadana (artículo 25, ley 2930).

El propio legislador estableció en el Plan Urbano Ambiental que esta valoración/ponderación entre el interés privado y público existente en la propuesta de convenio debe realizarse luego de un “Estudio Diagnóstico” y de una “Evaluación de Impacto final”, que naturalmente, deben ser previas a la aceptación de la propuesta y la suscripción del convenio. Tal como lo dispone el artículo 20 del Plan Urbano Ambiental “la comparación entre la Evaluación de Impacto y los escenarios futuros desarrollados en el Estudio Diagnóstico, será el fundamento de la decisión que se adopte con respecto” al convenio propuesto.

En este sentido, cabe señalar que de los términos del convenio suscripto por el Sr. Jefe de Gabinete con la empresa IRSA surge que “la Secretaría de Desarrollo Urbano de la Jefatura de Gabinete de Ministros ha realizado las evaluaciones de rigor y determinado la contraprestación, conforme los procedimientos establecidos por la Resolución N°119-SECDU/20, rectificada por Resolución 37-SECDU/21 y normativa complementaria y ha considerado factible la propuesta a través de la Resolución N°108-SECDU/21”.

La resolución 119-SECDU/20 y su rectificatoria aprueban una “Metodología de evaluación del impacto urbano de las propuestas de convenios urbanísticos” y una “Metodología de evaluación de la valorización del suelo, compensación suficiente y contraprestaciones de las propuestas de convenios urbanísticos” y, en aplicación de sus disposiciones habría considerado “factible” la propuesta de convenio de IRSA.

Ahora bien, el hecho de que el Poder Ejecutivo posea un reglamento dictado por un Secretario, no obsta ni soslaya la existencia de un instituto constitucional reglado por una ley del Poder Legislativo de la Ciudad, esto es la evaluación de impacto ambiental prevista en el artículo 30 de la Constitución de la Ciudad de modo obligatorio para “todo emprendimiento público o privado susceptible de relevante efecto”. En este punto, no puede soslayarse que tal instituto debe aplicarse de modo previo a “actividades, proyectos, programas y/o emprendimientos” públicos o privados y que el artículo 13 de la ley 123, *presume como con relevante efecto*, entre otros, a:

i) Las obras proyectadas sobre parcelas de más de 2.500 metros cuadrados que requieran el dictado de normas urbanísticas particulares (inciso “f”);

ii) La ocupación o modificación de la costa y de las formaciones insulares que acrecieren, natural o artificialmente, en la porción del Río de la Plata de jurisdicción de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y del Riachuelo (inciso “j”);

iii) Las actividades o usos a desarrollar en áreas ambientalmente críticas, según lo establezca la reglamentación (inciso “m”);

iv) Las obras que demanden la deforestación relevante de terrenos públicos o privados y la disminución del terreno absorbente, según surja de la reglamentación de la presente (inciso “n”).

v) Los grandes emprendimientos que por su magnitud impliquen superar la capacidad de la infraestructura vial o de servicios existentes (inciso “p”).

De las características del proyecto propuesto por IRSA y objeto del convenio suscripto por el Sr. Jefe de Gabinete, surgiría verosímelmente que encuadraría no en uno, sino en varios de los supuestos que el propio legislador presumió como de relevante efecto, y por lo tanto pasible de la realización del procedimiento técnico administrativo completo de evaluación de impacto ambiental, **que incluye entre sus alternativas de modo obligatorio la realización de una audiencia pública en sede administrativa (artículo 22, ley 123).**



JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO N° 22 SECRETARÍA N°44

Asociación Civil Observatorio del Derecho a la Ciudad Y OTROS CONTRA GCBA SOBRE AMPARO - OTROS

Número: EXP 166469/2021-0

CUIJ: EXP-J-01-00166469-3/2021-0

Actuación Nro: 1436906/2021

Así, dadas las particulares características del supuesto analizado en autos el diagnóstico y evaluación de las propuestas de convenios urbanísticos que requiere el Plan Urbano Ambiental (artículos 22, inciso “c” y 20) no pareciera poder ser satisfecho con el dictado de la resolución 108-SECDU/21 (inaccesible además desde el Boletín Oficial) en el marco del reglamento dictado por el Secretario de Desarrollo Urbano (resolución 119-SECDU/20 y su rectificatoria), que no prevé instancia alguna de participación ciudadana.

Adviértase que interpretar lo contrario implicaría admitir que un reglamento dictado por un Secretario pueda desplazar al procedimiento constitucional y legal de la evaluación de impacto ambiental —fundamental para preservar el derecho constitucional a un ambiente sano— en los casos de convenios urbanísticos, obviando la necesaria instancia de participación ciudadana que exigen tanto el artículo 30 de la Constitución de la Ciudad, como la ley 123, la ley de presupuesto mínimos 25.625 y el artículo 7° del Acuerdo de Escazú (ley 27.566) y que garantiza la posibilidad de ejercer este derecho político de la ciudadanía tutelado constitucional y supranacionalmente.

Va de suyo que cuando un convenio urbanístico versa sobre cambios en las normas que rigen extensas parcelas cuya valuación ascendería astronómicamente en caso de aprobarse, también deberían magnificarse en la misma proporción los recaudos de transparencia en cuanto a los estudios y evaluaciones técnicas que lo avalan y las posibilidades de la ciudadanía de informarse y opinar al respecto.

Si bien lo hasta aquí expuesto bastaría para fundar la presencia en el caso del requisito de verosimilitud en el derecho, cabe mencionar todavía algunas cuestiones que involucran la situación del predio en cuestión y que otorgan una mejor perspectiva para comprender la imprescindible necesidad de dar cumplimiento a los procedimientos mencionados.

En primer lugar no puede perderse de vista que el predio en cuestión se encuentra contiguo a la Reserva Ecológica Costanera Sur y dentro del contorno ribereño de la Ciudad.

En este sentido, el constituyente fijó como uno de los fines insoslayables de la política ambiental de la Ciudad “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” (art. 27, inciso 3°, CCABA). Asimismo dispuso la preservación de las zonas de reserva ecológica y de su diversidad biológica (art. 27, inciso 4°, CCABA).

Al respecto, cabe recordar que mediante la ordenanza 41.247 del año 1986 se declaró “Parque Natural y Zona de Reserva Ecológica” a los terrenos ganados al Río de la Plata frente a la Costanera Sur comprendidos entre el malecón de la Dársena Norte y la ex Ciudad Deportiva del Club Boca Juniors (cfme. art. 1°) y en tal calidad, desde marzo de 2005 fue incluido en el listado de sitios protegidos por la “Convención Internacional de Ramsar, Relativa a los Humedales de Importancia Internacional, Especialmente como Hábitat de Aves Acuáticas”

(ley 23.919). En efecto, declarada “Sitio Ramsar N°1459” en los términos de dicha Convención, es hogar de 250 especies de pájaros, 9 de anfibios, 23 de reptiles, 10 de mamíferos y 50 de mariposas, conforme surge de su respectiva ficha convencional (www.ramsar.org).

La Convención establece que la selección de humedales que se incluyan en la lista “deberá basarse en su importancia internacional en términos ecológicos, botánicos, zoológicos, limnológicos o hidrológicos” y que “en primer lugar deberán incluirse los humedales que tengan importancia internacional para aves acuáticas en cualquier estación del año” (art. 2°, inc. 2) y que **“cada Parte Contratante deberá tener en cuenta sus responsabilidades de carácter internacional con respecto a la conservación, gestión y uso racional de las poblaciones migradoras de aves acuáticas [...] al designar humedales en su territorio para la inclusión en la Lista”** (art. 2°, inc. 6).

Del mismo modo, las “Partes Contratantes deberán elaborar y aplicar su planificación de forma que favorezca la conservación de los humedales incluidos en la Lista” y “se esforzarán por aumentar las poblaciones de aves acuáticas mediante la gestión de los humedales idóneos” (art. 3°, inc. 1° y art. 4°, inc. 4).

En la misma línea tuitiva de la intangibilidad de la Reserva Ecológica debe tenerse presente que la ley 1540 de Control de la Contaminación Acústica de la Ciudad y su decreto reglamentario, 740-GCBA-2007, establecen que la Reserva Ecológica constituye un “área de sensibilidad acústica exterior” de “Tipo I”, esto es “área de silencio zona de alta sensibilidad acústica”.

Por último, al tratarse de una propuesta de un proyecto de grandes proporciones que realizaría sobre un humedal, resulta pertinente tener presente lo establecido por el Máximo Tribunal de la Nación al resolver recientemente —autos “Majul” resueltos el 11 de julio de 2019, Fallos 342:1203— respecto de la impugnación de la construcción de un barrio náutico en un humedal. Allí sostuvo que “corresponde recordar que el paradigma jurídico que ordena la regulación del agua es ecocéntrico, o sistémico, y no tiene en cuenta solo los intereses privados o estadales, sino los del mismo sistema, como bien lo establece la Ley General del Ambiente (Fallos: 340:1695). ***En efecto, al tratarse de la protección de una cuenca hídrica y, en especial, de un humedal, se debe valorar la aplicación del principio precautorio (art. 40 de la ley 25.675).*** Asimismo, los jueces deben considerar el principio in dubio pro natura que establece que ‘en caso de duda, todos los procesos ante tribunales, órganos administrativos y otros tomadores de decisión deberán ser resueltos de manera tal que favorezcan la protección y conservación del medio ambiente, dando preferencia a las alternativas menos perjudiciales. No se emprenderán acciones cuando sus potenciales efectos adversos sean desproporcionados o excesivos en relación con los beneficios_ derivados de los mismos’ (Declaración Mundial de la Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza -UICN-, Congreso Mundial de Derecho Ambiental de la UICN, reunido en la Ciudad de Río de Janeiro en abril de 2016). Especialmente el principio In Dubio Pro Agua, consistente con el principio In Dubio Pro Natura, que en caso de incerteza, establece que las controversias ambientales y de agua ‘deberán ser resueltas en los tribunales, y las leyes de aplicación interpretadas del modo más favorable a la protección y preservación de los recursos de agua y ecosistemas conexos (UICN. Octavo Foro Mundial del Agua. Brasilia Declaration of Judges on Water Justice. Brasilia, 21 de marzo de 2018).”

4. Que con relación al peligro en la demora, cabe recordar que a fin de que resulten admisibles las medidas cautelares, la doctrina y la jurisprudencia exigen la concurrencia de ambos requisitos, si bien puede alguno de ellos encontrarse morigerado por la fuerte presencia del otro.



JUZGADO DE 1RA INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO N° 22 SECRETARÍA N°44

Asociación Civil Observatorio del Derecho a la Ciudad Y OTROS CONTRA GCBA SOBRE AMPARO - OTROS

Número: EXP 166469/2021-0

CUIJ: EXP-J-01-00166469-3/2021-0

Actuación Nro: 1436906/2021

En efecto, se ha sostenido que los presupuestos mencionados se relacionan de tal modo que, a mayor verosimilitud del derecho, corresponde no ser tan riguroso en la apreciación del peligro del daño y –viceversa- cuando existe el riesgo de un daño extremo e irreparable la exigencia respecto del “*fumus*” se puede atemperar (en este sentido, Sala II del fuero, *in re* “Banque Nationale de París c/GCBA s/amparo [art. 14 CCBA]”, expte. EXP-6, del 21 de noviembre de 2000 y Sala I del fuero, en autos “Ticketec Argentina S.A. c/GCBA” del 17 de julio de 2001).

Considero que en el caso el peligro en la demora está dado por la posibilidad de que en caso de no acceder al dictado de una medida cautelar —si bien diversa a la requerida, art. 184 CCAyT— se cristalice una situación fáctica y jurídica de vulneración de los derechos invocados de muy difícil o imposible reparación ulterior.

5. Que la concesión de una medida preventiva en el caso no implicaría a criterio del suscripto una frustración del “interés público”. Por el contrario, estimo que el principal interés a tutelar en el caso radica en, coadyuvar a preservar adecuadamente los bienes públicos colectivos involucrados en autos en los términos de las normas internacionales, constitucionales y legales ya referidas.

6. Que en cuanto a la contracautela —requisito previsto expresamente en el art. 14, inc. 'd', ley 2145— cabe puntualizar que, en general, la contracautela debe guardar relación con la eventual responsabilidad del solicitante de la medida, razón por la cual, al momento de su fijación, debe analizarse no sólo la presencia de los presupuestos genéricos de la medida ordenada, sino además la magnitud del menoscabo patrimonial que pudiera derivarse de ella (FENOCHIETTO, CARLOS E., *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación comentado, anotado y concordado*, Astrea, Buenos Aires, 1999, t. 1, págs. 716). Pero a su vez, no debe perderse de vista el mandato legislativo —enraizado en el derecho de defensa en juicio que garantizan los arts. 18, C.N.; y 13, inc. 3, CCABA— de conformidad con el cual no pueden exigirse fianzas, cauciones o contracautelas que tornen ilusorio el derecho que se pretende hacer valer (art. 6, segundo párrafo, ley 7).

Así, a la luz de lo expuesto, he de concluir que atento la naturaleza de los derechos involucrados resulta suficiente la caución juratoria ya prestada por los actores en estos autos. Para ello no puede dejar de considerarse, por un lado, que la parte actora no procede exclusivamente en defensa de un interés individual y exclusivo, sino fundamentalmente en protección de un derecho de incidencia colectiva cuya titularidad corresponde a todo habitante; y, por el otro, el peligro en la demora, y que también se halla reunida en medida suficiente la verosimilitud del derecho (en igual sentido, Sala 1 de la Cámara del fuero en autos “*Pusso, Santiago contra GCBA sobre otros procesos incidentales*”, Expte.: EXP 26089/1, del 26 de septiembre de 2007).

Por todo lo expuesto, **RESUELVO: ORDENAR** precauteladamente al Poder Legislativo que suspenda el trámite del Proyecto de Ley N° 1831-J-2021 hasta tanto el Poder Ejecutivo acompañe las actuaciones administrativas que den cuenta del cumplimiento de las previsiones de la ley 123 respecto del convenio urbanístico objeto de dicho proyecto.

Regístrese en sistema y notifíquese a la parte actora por cédula electrónica por Secretaría con carácter urgente y con habilitación de días y horas y al Sr. Fiscal mediante la remisión de la causa. Asimismo, notifíquese al GCBA por cédula electrónica y a la Legislatura por cédula, en ambos casos con carácter urgente y con habilitación de días y horas, y a cargo de la parte actora. A tal fin, se le hace saber que deberá presentar la cédula dirigida a la Legislatura suscripta digitalmente por el letrado a través del Portal del Litigante (Portal de Cédulas), a los fines de posibilitar su remisión –digitalmente- a la Oficina de notificaciones del fuero (cfr. art. 9 de la Res. Plenario 2/2021 CMCABA).



Poder Judicial
Ciudad de Buenos Aires