

Amparo Obra Nueva Código De Planeamiento Urbano Procedimiento Administrativo Gobierno De La Ciudad De Buenos Aires

JURISPRUDENCIA

Amparo. Obra nueva. Código de Planeamiento Urbano.

Procedimiento administrativo. Gobierno de la ciudad de Buenos Aires Se hace lugar parcialmente a la acción de amparo entablada contra el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires con el objeto de que se declare la nulidad de las disposiciones por las cuales se había dispuesto la aprobación del plano registrado ante la demandada, para una obra nueva.

Ciudad de Buenos Aires, 4 de junio de 2018. VISTOS: Estos autos caratulados ?GLATSMAN HERNÁN CARLOS Y OTROS contra GCBA sobre AMPARO - Exp. N° 11941/2014-0?, en estado de dictar sentencia definitiva, de cuyas constancias RESULTA: I. Mediante el escrito de fs. 1/25, se presentaron Hernán Carlos GLATSMAN, Juan Carlos AGUILAR, Emilia PRIETO, Mercedes GARCÍA GUEVARA, Gabriel Gastón MENDOZA, Martín REJTMAN, Hernán FAIGENBAUM y Vladimir DURÁN VENTURA, en su carácter de vecinos de la Ciudad de Buenos Aires -según acreditaron a fs. 104/111- e iniciaron esta acción de amparo contra el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (GCBA), con el objeto de que se declarase la nulidad de las Disposiciones N° 777-DGIUR-2013, 1558-DGIUR-2013 y de todas las normas y/o actos administrativos por los cuales se había dispuesto la aprobación del plano registrado ante la demandada, para una obra nueva situada en la calle Dorrego .../Amenábar ..., de esta Ciudad de Buenos Aires, en el marco del expediente N° 1.806.938/13. Solicitaron además la citación de TPyA Fiduciaria S.A. como tercero obligado, en los términos del artículo 88 del CCyT, y en su carácter de propietario del inmueble donde se pretendía llevar a cabo la construcción de la obra, aquí impugnada. Justificaron la legitimación activa invocada amparándose en el artículo 14 de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (CCABA), en el artículo 43 de la Constitución Nacional (CN) y en su condición de vecinos de la zona donde se autorizó la construcción del Edificio ?Quartier Dorrego?. Refirieron que, de acuerdo con la compulsa de los expedientes administrativos a los que accedieron luego de solicitar su vista (v. fs. 9 vta., primer párrafo), pudieron constatar que la obra en construcción se situaba sobre un terreno de 4.291 m2, que ocupaba más de cien metros de frente sobre la calle Amenábar, y cubría aproximadamente 40 metros de frente sobre las calles Dorrego y Concepción Arenal. Señalaron que la Manzana 64 de la Sección 35, Circunscripción 17, pertenecía en su conjunto a la Sociedad Salesiana. Aseguraron que en el año 1978 se subdividió la parcela pero este trámite se inscribió en julio de 2013, cuando TPyA adquirió la parcela 1 (v. fs. 9 vta., punto b y plancheta de fs. 30). Relataron que antes de producirse la venta de la parcela 1, la institución salesiana efectuó una consulta a la DGIUR, mediante expediente administrativo N° 1.434.914/2013, quien como respuesta emitió la Disposición N° 777-DGIUR-2013, donde se consideró factible la realización del proyecto ahora cuestionado. Ello, porque se evaluó que se trataría de un edificio de perímetro libre en un terreno de 14.373,33 m2, es decir el total de la manzana. Así, el FOT permitido para esa zona ascendía a 43.199,99 m2 que resultaría de multiplicar la superficie del terreno por 3 a fin de determinar la superficie edificable. Por este motivo, dado que el edificio existente en la manzana -colegio León XIII- poseía una superficie ya construida de 10.661,41m2 y el proyecto comprometía un FOT de 21.500m2, quedaría por debajo del FOT permitido para la parcela. Agregaron que la DGIUR opinó que aun cuando la manzana se dividiese en dos parcelas y se realizase el proyecto se seguirían cumpliendo los parámetros fijados para la zona (v. fs. 10, párrafo resaltado). Esta irregularidad, sostuvieron, sólo quedó plasmada en los considerandos del acto administrativo atacado pues, de la lectura del artículo 1 de la Disposición N° 777-DGIUR-2013 se desprende que el proyecto se consideraba factible para realizarse en la manzana 64, sin especificar parcela. En efecto, continuaron, de acuerdo con lo normado en el artículo 3.2.8. del Código de Planeamiento Urbano (CPU) sólo se permitía la subdivisión de parcelas cuando las resultantes se ajustasen al Código. Por lo tanto, adujeron, a cada una de las nuevas parcelas correspondía aplicar los límites de FOT y el resto de los indicadores urbanísticos que correspondían con la zona U20-Z3, donde está emplazado el proyecto en cuestión. En ese sentido, advirtieron que la superficie de la parcela 1 ascendía a la cifra de 4.292,11 metros cuadrados. Por lo tanto, la superficie máxima edificable en ella era 12.876,33m2 (la superficie de la parcela multiplicada por 3 que corresponde al FOT). Pero, tal como se desprende de la prueba documental agregada, refirieron que se había aprobado un proyecto de aproximadamente 19.000 m2. Esto representaba un exceso de alrededor de 6.000 m2, es decir un 46% de la superficie permitida para la parcela en total (v. fs. 11 vta., párrafo tercero). Así, en base a la Disposición N° 777-DGIUR-2013, de fecha 23/05/2013, se había viabilizado un proyecto que vulneraba el CPU, pues esa decisión había producido una transferencia de la capacidad constructiva de una parcela a otra, sólo permitida en la actualidad para terrenos de valor patrimonial que no pudiesen aprovechar el FOT (art. 10.2.11), cuestión que, subrayaron, no correspondía con el caso de autos. Indicaron que en junio de 2013 se registró bajo el número M-071-13 el plano de subdivisión de parcelas en el expediente administrativo N° 1.512.484/13. Luego, se

registró en el expediente administrativo N° 1.806.938/13 un permiso de demolición parcial y el 11/10/2013 se aprobaron -en ese mismo expediente- los planos de la obra nueva cuestionada (v. fs. 9 vta., punto c). Por otro lado, solicitaron la declaración de nulidad de la Disposición N° 1558-DGIUR-2013, del 19/09/2013. Ello, porque de su texto se desprendía que se había considerado factible, desde el punto de vista urbanístico, la ubicación de locales comerciales en la planta baja del edificio a construirse con rubros no autorizados, a su criterio, en el artículo 5.4.6.21, inciso 5.5. del CPU, para la zona en cuestión. Manifestaron que el acto impugnado carecía de motivación suficiente pues no remitía a un dictamen anterior y su fundamento principal radicaba en el análisis efectuado sobre la documentación agregada al expediente administrativo que se reducía a mencionar que de los documentos evaluados "...se desprend[ía] que las actividades con las cuales conviviría dicho emprendimiento [eran] de carácter comercial y residencial, este último en un alto porcentaje? (v. fs. 14, segundo párrafo y fs. 15 segundo párrafo). Pero, en realidad, la decisión administrativa cuestionada ampliaba los usos permitidos en la zona, autorizando rubros tales como ?alimentación general, financieras o gimnasios? (v. fs. 14 vta., cuarto párrafo). Subrayaron asimismo que el acto administrativo impugnado no evaluó el impacto ambiental que tendrían los comercios con los nuevos usos autorizados, sobre el barrio y sus vecinos. En efecto, sostuvieron que el Certificado de Aptitud Ambiental (CAA), expedido el 06/02/2014, en relación con la obra nueva materia de este litigio, no contemplaba los usos ilegalmente habilitados por la Disposición N° 1558-DGIUR-2013, sino que solamente enumeraba los expresamente permitidos para la Zona U20Z3 (residencial de densidad media con equipamiento comercial) en el CPU (fs. 15 vta.).

Destacaron que, además, tampoco se habría evaluado el impacto ambiental que los nuevos usos producirían en las tres manzanas linderas a la obra nueva, que estaban destinadas a viviendas con una densidad poblacional baja (Zona Z2) (fs. 16). Así, advirtieron que la autorización concedida por la DGIUR permitirá la construcción de un edificio, que "...romperá con todas las reglas establecidas en el CPU y generará un daño considerable al medio ambiente y a la calidad de vida de los vecinos de los barrios de Colegiales y Palermo..." (fs. 16 vta., punto VII a), primer párrafo). En efecto, resaltaron que si se aplicase "...la normativa existente al proyecto, en lugar de 10 pisos como el indebidamente aprobado, sólo sería posible construir aproximadamente 6 pisos, con unos 150 departamentos menos (y por lo tanto, aproximadamente, 300 habitantes menos) que los actualmente aprobados? (v. fs. 16 vta., punto VII a), segundo párrafo). Por lo tanto consideraron que el proyecto de la obra nueva vulneraba el derecho a un ambiente sano expresamente protegido en los artículos 41 de la CN y 26 de la CCABA, como así también el derecho a la calidad de vida y a la salud de los habitantes de la zona donde se edificaba la obra cuestionada. Peticionaron como medida cautelar que se ordenase la suspensión preventiva e inmediata de todos los trabajos de obra tendientes a la construcción del edificio denominado ?Quartier Dorrego? sito en la calle Dorrego .../Amenabar ... de esta Ciudad de Buenos Aires. Asimismo, requirieron la suspensión preventiva e inmediata de la Disposición N° 1558-DGIUR-2013, para evitar que mientras tramitase el amparo, las construcciones existentes en el terreno, situadas en las calles Amenábar y Concepción Arenal, fueran utilizadas para los nuevos usos que dicha disposición permite. Fundaron la verosimilitud en el derecho invocado y el peligro en la demora. Dejaron prestada caución juratoria.

Aludieron al bloque constitucional, nacional y local, que consideraron afectado. Fundaron en derecho, ofrecieron prueba documental, informativa y pericial arquitectónica y solicitaron inspección ocular. Hicieron reserva del caso federal. II. A fs. 28/101 y 104/111 se agregó la documentación ofrecida en el escrito de inicio y a fs. 113 se ordenó librar oficio a la Secretaría General de la Cámara del fuero con el fin de que se inscribiese este proceso en el Registro de Amparos Colectivos, conforme lo establecido en el Acuerdo Plenario N° 5/2005 y se solicitó información respecto del eventual inicio de otras causas de igual objeto.

A fs. 117 y 120 se adjuntaron las contestaciones de los oficios dirigidos a la Secretaría General de la Cámara de cuya lectura se desprende que no se habría iniciado en el fuero un amparo con objeto similar a éste. En virtud de lo dispuesto en la Res FG N° 76/2014, se corrió vista al Sr. Fiscal quien se pronunció a favor de la competencia de la suscripta. A fs. 124, se ordenó el traslado de la acción al GCBA y, a fin de resolver la medida cautelar peticionada, se requirió a la demandada que acompañase las actuaciones administrativas que dieron origen a las Disposiciones N° 777-DGIUR-2013 y 1558-DGIUR-2013 y los expedientes administrativos N° 1.806.938/2013 y N° 5.471.519/2014 y toda otra actuación administrativa relacionada con la obra nueva cuestionada. A fs. 133/140, la demandada acompañó cinco CD's con los expedientes requeridos (v. fs. 140). A fs. 166, se advirtió que de la lectura de los CD's acompañados se desprendía que la Disposición N° 1558-DGIUR-2013 había caducado y, que en el marco del expediente administrativo N° 1.434.914/2013, se habría ampliado su vigencia mediante la Resolución N° 604-DGIUR-2014. Por ello, se solicitó a la actora que aclarase si también impugnaba este último acto administrativo. A fs. 171/174, la parte actora se presentó e impugnó la Resolución N° 604-DGIUR-2014 por idénticos fundamentos a los expuestos en el escrito de inicio en relación con la Disposición N° 1558-DGIUR-2013 pues la primera amplía la vigencia de esta última. Además, analizó los dictámenes que precedieron a las Disposiciones N° 777-DGIUR-2013 y 1558-DGIUR-2013, reiterando los argumentos ya expuestos en el escrito de inicio respecto de la nulidad de los actos administrativos que se dictaron en su consecuencia. A fs. 175, se dispuso la citación de TPyA Fiduciaria y de Argencons S.A. como terceros, en los términos del artículo 88 del CCayT. Así las cosas, a fs. 176/184, se

dictó la medida cautelar solicitada y se ordenó la suspensión de la Disposición N° 777-DGIUR-2013 y, en consecuencia, la suspensión de las obras motivo de este litigio y; además, se ordenó la suspensión de los efectos de las Disposiciones N° 1558-DGIUR-2013 y N° 604-DGIUR-2014. A fs. 192, se tuvo por desistido de la acción al co-actor Vladimir Durán Ventura, en función de la presentación efectuada a fs. 191. Una vez notificadas las partes y terceros de la medida cautelar decidida, fue recurrida mediante apelación por TPYA Fiduciaria a fs. 221/233, por el GCBA a fs. 268/280, y mediante revocatoria con apelación en subsidio por Argencons S.A. a fs. 286/302. A fs. 368/371 se desestimó el recurso de revocatoria intentado por el tercero Argencons S.A. A su vez, la Alzada confirmó la medida cautelar cuestionada por las partes, a fs. 511/513 del incidente caratulado ?Glatzman, Hernán Carlos y otros c/ GCBA s/ incidente de apelación? (expte. N° 11941-2014/1). III. A fs. 526/546, el tercero TPYA Fiduciaria S.A. se presentó, contestó la citación de fs. 175 y requirió el rechazo del amparo. Efectuó una negativa pormenorizada de los hechos aducidos por los co-actores en su escrito de inicio y en la ampliación de demanda de fs. 171/174 y desconoció la documentación aportada por los accionantes. Refirió que es una empresa de gran trayectoria en el mercado inmobiliario como fiduciaria, y mencionó que había adquirido el dominio de la parcela 1 del inmueble sito en la calle Amenábar N° .../.../... por escritura pública del 22 de julio de 2013. En este documento, señaló, también se dejó constancia de la división de la manzana en parcelas 1 (objeto de la compraventa) y parcela 2 (perteneciente a la Institución Salesiana, vendedora). Explicitó que como antecedente de la división de parcelas en la escritura, se citó el plano N° 098-78, del cual se lee ?Nomenclatura asignada según Disposición N° 777-DGIUR-2013 - parcelas 1 y 2?. Afirmó que, al momento de dictarse la Disposición N° 777-DGIUR-2013, existía una única parcela comprensiva de la totalidad de la manzana donde se emplazaría la obra, sobre cuya superficie se calculó el FOT del proyecto. La aplicación de tal FOT, resaltó, arrojó una capacidad constructiva de 43.119,99 m2 -es decir mayor a la sumatoria del edificio pre-existente (10.661,41 m2) y a la de la nueva construcción (21.500 m2)- que se distribuyó en la parcela (manzana) de acuerdo al proyecto presentado, y siempre respetando los límites de la cantidad total de metros a construirse en la manzana, especificados en el acto administrativo atacado. Por ello, una vez dividida la manzana no correspondía -como lo hacían los co-actores- volver a tomar en cuenta un parámetro de planificación general como el FOT para contrastarlo con la superficie de una sola de las parcelas resultantes (v. fs. 532 vta., tercer párrafo). En efecto, prosiguió, una vez aprobada la construcción del proyecto, la parcela originaria -es decir la manzana- pudo ser dividida a través del régimen de propiedad horizontal o a través de una subdivisión de la manzana en los términos de la Disposición N° 777-DGIUR-2013, respetando las atribuciones de capacidad constructiva que se describían en ella. Lo cierto es que, continuó, para cualquiera de las dos alternativas, no existía una prohibición legal que las impidiese, ni diferencias de ninguna especie en cuanto al impacto que pudiese tener la obra en el vecindario, pues la cantidad de metros a construirse, así como la morfología y demás características de la manzana, no se veían alteradas (v. fs. 532 vta., in fine, y fs. 533 primer párrafo). Esta interpretación, destacó, se apoya sobre el artículo 24 de la ley 2930 (Plan Urbano Ambiental - PAU) pues allí se postula el principio de que se debe tomar a la manzana y a la cuadra como unidades primarias de configuración del tejido urbano. Así, teniendo en cuenta que el PAU es la ley marco a la que debe ajustarse el CPU (confr. art. 1 de la ley 2930), en caso de contradicción o de duda, prevalece el primero sobre el segundo. Por otro lado, sostuvo que las limitaciones previstas para la subdivisión de parcelas edificadas, indicadas en el artículo 3.2.8 del Código de Planeamiento Urbano, son inaplicables al caso. En efecto, los co-actores efectúan una interpretación extensiva de esa norma que no proviene de su texto ?...y que con toda razonabilidad, la DGIUR no ha compartido? (v. fs. 536 vta., tercer párrafo). Entendió que mediaba por parte de los amparistas un abuso de derecho, que especificó a fs. 541/543, y cuestionó la denuncia de transferencia de capacidad constructiva, planteada en el escrito de inicio, pues ella ha permanecido siempre en la misma manzana (v. fs. 540, tercer párrafo). De todos modos, afirmó que el 04/02/2015 el GCBA emitió la Resolución N° 46-SECPLAN-2015 donde se reafirmaron los alcances de la Disposición N° 777-DGIUR-2013. En relación con la impugnación de las Disposiciones N° 1558-DGIUR-2013 y N° 604-DGIUR-2014, adujo que los actores yerran en su planteo pues lo fundamentan en el Decreto N° 1352-GCBA-2002 que fue derogado por el Decreto N° 222-GCBA-2012. En efecto, prosiguió, en función de lo dispuesto en el Decreto N° 222-GCBA-2012, la Agencia de Protección Ambiental dictó la Resolución N° 173-APRA-2014 donde se autorizaban los usos previstos en los dos actos administrativos cuestionados (v. fs. 543 vta., tercer párrafo). Ofreció prueba documental y se opuso a la prueba pericial arquitectónica requerida por los amparistas. Hizo reserva del caso federal. A fs. 546, Argencons S.A. adhirió en todos sus términos a la presentación de TPYA Fiduciaria S.A. IV. A fs. 558/565, se presentó el GCBA y contestó la demanda. En primer lugar, efectuó una serie de negativas de rigor y desconoció la documentación adjunta al escrito de inicio. Luego, aseguró que de acuerdo con lo previsto en la Disposición N° 777-DGIUR-2013, se consideró factible el proyecto de obra nueva propuesto, entendiendo a la manzana 64 -donde se iban a realizar las construcciones- como una unidad de estudio, ?...en virtud que la misma no estaba parcelada? (v. fs. 560 vta., último párrafo). Sin embargo, afirmó que de la lectura del acto administrativo cuestionado se desprende que la Institución Salesiana, propietaria de la manzana 64, solicitó la subdivisión de

parcelas en a) 4.311,75 m2 -donde se albergaría el nuevo proyecto- y b) 10.061,58 m2 -donde se ubica el colegio- (v. fs. 561, cuarto párrafo). Este pedido tuvo favorable acogida por tres motivos distintos: a) quien solicitaba la subdivisión era el propietario de la manzana, b) se tomó como unidad de estudio inicial a la manzana 64 y no a las parcelas aún no fraccionadas y c) la obra se emplazaba en el distrito ?U?, específicamente ?U 20?, frente a las zonas 2° y 5°, que son distritos de alta densidad (v. fs. 561 punto 2). Por el último motivo apuntado, la manzana 64 es una ?...pieza excepcional sin divisiones parcelarias requiriendo un particular estudio e interpretación especial dado el impacto de la misma en el conjunto de las manzanas que la rodean...? (v. fs. 561 vta., tercer párrafo). Por esta razón, la manzana 64 ?...siempre fue tomada como una unidad de estudio con el propósito de garantizarse la no vulneración de las densidades de la misma...? (v. fs. 561 vta., cuarto párrafo). Refirió, sin embargo, que para el Colegio León XIII -perteneciente a la Institución Salesiana- se aplica la Ordenanza N° 35.954. Subrayó que mediante Resolución N° 46-SECPLAN-2015 se aclaró el procedimiento seguido en la Disposición N° 777-DGIUR-2013, destacándose que se había tomado a la manzana 64 como unidad de estudio para aprobar el proyecto presentado. Allí, además se especificó la capacidad constructiva de cada parcela de la manzana 64, asignando 21.500 m2 a la parcela 1 (obra nueva) y 10.661,41 m2 a la parcela 2 (colegio). Además se afirmó que la parcela 2 tenía -para futuras construcciones- 10.958,58 m2 de capacidad constructiva. La sumatoria de estas tres cifras arrojaba la suma de 43.119,99 m2. En esa norma también se decidió que las capacidades constructivas máximas asignadas para cada parcela de la manzana 64 debían ser anotadas en el Registro de la Propiedad Inmueble, a cuyo fin se dispuso que ese organismo debía tomar conocimiento de la Resolución N° 46-SECPLAN-2015. En cuanto a los usos comerciales autorizados para los distintos locales que se emplazarían en el edificio en construcción, el GCBA especificó que mediante la Resolución N° 1558-DGIUR-2013 se los consideró factibles. Ello, porque en la manzana 64, ya mencionada, ?...resultan de aplicación los usos del distrito R2a. Ello es así, en virtud a las zonas Z5, Z2, y Z1a con asimilación a los distritos E3) que la circundan...? (v. fs. 563, segundo párrafo). Así, entendió que la habilitación comercial para cada local debía tramitarse en forma individual. Por su parte, la Disposición N° 604-DGIUR-2014, continuó, amplió la vigencia de la Disposición N° 1558-DGIUR-2013. Ofreció prueba documental, agregada a fs. 548/557, y prueba informativa. Hizo reserva del caso constitucional y federal. V. A fs. 576 se entendió -en base a las manifestaciones de la co-actora Pastorino efectuadas a fs. 567/571 y fs. 572/575- que se estaba impugnando la Resolución N° 46-SECPLAN-2015, de la que había tomado conocimiento el 23/02/2015. De este modo, se tuvo por planteada la cuestión como un hecho nuevo, del que se corrió traslado a la demandada y a los terceros. A fs. 607/609 y fs. 616/618, el GCBA y los terceros TPyA Fiduciaria S.A. y Argencons S.A., respectivamente sostuvieron la legitimidad de la Resolución N° 46-SECPLAN-2015. Así a fs. 889/891 se aceptó el hecho nuevo alegado por la amparista Pastorino, ampliándose el objeto de esta acción a la impugnación del acto administrativo particular señalado en el párrafo precedente. VI. A fs. 591/595 TPyA Fiduciaria S.A. presentó una copia de una escritura de permuta firmada con la Institución Salesiana y una constancia de la presentación del ?Plano Mensura Particular con Unificación? (v. fs. 581/589). Todo ello con el objeto de reunificar las dos parcelas de la manzana 64, sección 35, circunscripción 17, en una única; y su posterior sometimiento al régimen de propiedad horizontal (v. fs. 591 vta., punto II). De este modo, a su criterio, la construcción del proyecto ahora impugnado podría realizarse y esta acción intentada sería parcialmente abstracta. A fs. 697 TPyA Fiduciaria S.A. y Argencons S.A. informaron que se había concretado la reunificación de las dos parcelas de la manzana 64, sección 35, circunscripción 17, en una única. Además, reseñaron que, en el expediente administrativo N° 19.389.323/15, se habían registrado los nuevos planos para llevar a cabo la obra del edificio del Quartier Dorrego, en lo que sería la unidad funcional n° 2 de la propiedad horizontal que conformarían la Asociación Civil ?Institución Salesiana? y la obra en construcción. En este contexto, requirieron que se hiciese saber al GCBA que ?...la suspensión cautelar de las obras sobre el inmueble dispuesta en autos como consecuencia de la suspensión de los efectos de la Disposición N° 777/2013 (...) no impide llevar adelante la construcción de obras autorizadas en el expediente 19.383.323/15 de acuerdo a la nueva realidad parcelaria? (v. fs. 697 vta.). En atención a la nueva realidad constructiva denunciada, a fs. 698 se corrió vista a la Sra. Asesora Tutelar. Ello, a fin de salvaguardar los derechos de los niños que concurren al establecimiento educativo que constituiría la unidad funcional n° 1 de la propiedad horizontal antes mencionada. A fs. 699/vta., la Sra. Asesora Tutelar requirió el rechazo del levantamiento parcial de la cautelar pues no estaba acreditado que el GCBA hubiese autorizado, bajo la nueva modalidad parcelaria, el inicio de obra alguna en la manzana 64, sección 35, circunscripción 17. A fs. 702, punto III, se corrió traslado a la parte actora y al GCBA del pedido de suspensión de medida cautelar efectuado a fs. 697. La demandada lo contestó a fs. 708/709 y solicitó que la cuestión debatida en autos se declarase abstracta. A su vez, a fs. 717/719, la co-actora Prieto Pastorino se presentó y contestó idéntico traslado requiriendo su desestimación. En este aspecto, mencionó que los nuevos planos aprobados ?...han generado un hecho nuevo en el curso de la presente acción, el que deberá sustanciarse oportunamente...? (v. fs. 718). Sin embargo, entendió que los hechos señalados ?...no alteran las disposiciones oportunamente impugnadas, ni alteran o restringen el derecho invocado por esta parte...? (v. fs. 718, quinto párrafo). Por tal motivo, requirió el rechazo del planteo de

levantamiento parcial de la cautelar dictada en autos. Sin embargo, a fs. 884/888 se hizo lugar, en forma parcial, al pedido de levantamiento de la medida cautelar dispuesta en el expediente. En este sentido, se dejó sin efecto el punto 1 (i) de fs. 184 y se ordenó la prosecución de la obra. Ello, porque: (a) fue considerada factible mediante la emisión de la Disposición N° 1153-DGIUR-2015, en el marco del expediente administrativo N° 19.389.323/2015, cuya copia ha sido reservada en secretaría en el sobre 1522), (b) nuevos planos fueron aprobados para su construcción y (c) se emitió un nuevo permiso de obra. No obstante lo ordenado, a fs. 887 vta./888 vta., se especificaron una serie de cuestiones que debían ser cumplidas por las partes en atención a que la obra se encontraba emplazada en la misma manzana que el Colegio ?León XIII? (v. concretamente fs. 888, tercero, cuarto y quinto párrafos). A fs. 889/891 se desestimó el planteo de la demandada respecto a que la causa fuese declarada abstracta. Así, a fs. 962 se intimó al GCBA a fin de que actualizase la información ambiental relacionada con los usos de los locales comerciales a instalarse en la planta baja del edificio en construcción, además de requerirse el certificado de aptitud ambiental emitido para la nueva obra. La contestación brindada por la demandada fue glosada a fs. 978/983. El informe del GCBA fue contestado por los terceros intervinientes a fs. 986/988. Al respecto, mencionaron que -en función de lo dispuesto por la Resolución N° 173-APRA-2014-, las zonas Z3 y Z4 del distrito U20, donde se localiza la obra, son asimiladas, en cuanto a los usos, a un distrito R2a. Así, todos los usos permitidos en la Disposición N° 1558-DGIUR-2013 que exceden la enumeración del punto 5.5. del apartado 5) del artículo 5.4.6.21 del CPU, se encuentran incluidos y previstos en el distrito R2a. Asimismo, destacaron que el Acuerdo CPUAM N° 20-2005, emitido con anterioridad a la promoción de la acción, ha aprobado, con carácter general, un catálogo de usos determinados en el rubro locales gastronómicos para el distrito U20, como es el caso de autos. Finalmente, precisaron que sobre los locales de Avenida Dorrego deben aplicarse los usos permitidos para el distrito E3. Al respecto, mencionaron que el artículo 5.1.4.1. párrafo cuarto del CPU establece que en los distritos de Urbanización Determinada (U), cual es el caso del sub lite, en las parcelas frentistas a calles cuyo eje sea deslinde de zonas o subzonas, se podrán admitir indistintamente los usos permitidos en cualquiera de ellos, sin perjuicio de respetar las normas de tejido. En el caso de la Avenida Dorrego, su eje deslinda la subzona Z3 de la subzona Z 5 del Distrito U 20. Así, en el punto 7.5. del apartado 7) del artículo 5.4.6.21 del CPU define los usos de la subzona Z5 como equivalentes a los consignados para el distrito de zonificación E3, según el cuadro de usos N° 5.2.1. a). Tales usos exceden, subrayaron, los autorizados en la Disposición N° 1558-DGIUR-2013. A fs. 995 se desestimó el pedido de que la causa fuera declarada como de puro derecho, y como medida para mejor proveer se dispuso el libramiento de dos oficios y de un mandamiento de constatación en la obra cuestionada. Una vez producidas las medidas reseñadas (v. fs. 1010/1015, 1062 y 1063/1070), se corrió vista a la Sra. Asesora Tutelar quien se pronunció sobre el fondo de la cuestión a fs. 1127/1129. A fs. 1131 el GCBA solicitó que la causa fuese declarada abstracta. A fs. 1138, la co-actora Pastorino se opuso a tal planteo. A fs. 1140 se corrió vista al Sr. Fiscal quien se pronunció a fs. 1142/1146. Así las cosas, a fs. 1148 se llamaron los autos a sentencia, mediante providencia que se encuentra consentida. Y CONSIDERANDO: I. En primer término, es menester destacar que de la lectura del escrito de inicio, de las presentaciones de fs. 171/174, de fs. 567/571 y de fs. 572/575, se advierte que los co-actores han entablado esta acción con el objeto de que se declare la nulidad los siguientes actos: (i) la Disposición N° 777-DGIUR-2013 y de todas las normas y/o actos administrativos por los cuales se dispuso la aprobación del plano registrado ante la demandada, para una obra nueva situada en la calle Dorrego .../Amenábar ..., de esta Ciudad de Buenos Aires, en la manzana 64, Sección 35, Circunscripción 17, parcela 1, en el marco del expediente N° 1.806.938/13, (ii) la Resolución N° 46-SECPLAN-2015 mediante la que se efectuaron algunas precisiones sobre el cálculo del FOT del proyecto autorizado por Disposición N° 777-DGIUR-2013, (iii) las Disposiciones N° 1558-DGIUR-2013 y 604-DGIUR-2014 a través de las cuales se fijaron los usos posibles de los locales comerciales a construirse en el marco de la obra cuya suspensión se requirió en la demanda. En este orden, es primordial señalar que al momento de dictar sentencia se debe atender a la situación fáctica existente en ese momento, de modo que debe tenerse en cuenta los hechos sobrevinientes a la traba de la litis. Al respecto, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha afirmado -de forma inveterada- que ?las sentencias de la Corte han de ceñirse a las circunstancias dadas cuando se dictan, aunque fueran sobrevinientes al recurso extraordinario? (CSJN, Fallos 319:3241). En esta línea de ideas, cabe puntualizar que, desde el inicio de la acción hasta el llamado de autos de fs. 1148, se produjeron distintos hechos que variaron la situación originaria; a saber: a) el 25/11/2014 se suspendió cautelarmente la Disposición N° 777-DGIUR-2013 y en consecuencia, la obra señalada en el punto I. (i) de este considerando, entre otros motivos, debido a que ?...la superficie total que computa FOT a construir sería superior a la máxima permitida para el sector 2 de la Zona 3 del Distrito U20?, para la parcela 1 de la manzana 64 (v. fs. 181, segundo párrafo). Asimismo, se decidió la suspensión de las Disposiciones N° 1558-DGIUR-2013 y N° 604-DGIUR-2015, relativa a los usos de locales comerciales, b) el 28/01/2015, la Sala de feria de la Alzada confirmó la decisión de la suscripta referida en el punto (a), c) pese a ello, el 04/02/2015, el GCBA emitió la Resolución N° 46-SECPLAN-2015 a través de la cual se especificaron los siguientes puntos (i) se mencionó que para el cálculo del FOT de la obra en construcción suspendida se había tomado toda la

manzana 64 como unidad de estudio; (ii) se fijaron las capacidades constructivas de cada una de las parcelas, es decir 21.500 m² para la parcela 1 y 10.661,41 m² computable al cálculo del FOT utilizado por el edificio pre-existente, más 10.958,58 m² computables al cálculo del FOT para futuras intervenciones en la parcela 2, y se estipuló que la sumatoria de estas tres cifras ascendía a 43.119,99 m² y (iii) se ordenó anotar tales capacidades constructivas máximas para la manzana 64, Sección 35, Circunscripción 17 en el Registro de la Propiedad Inmueble, d) el 18/03/2015, TPYA Fiduciaria S.A. anunció que solicitaría junto con la Institución Salesiana, propietaria del Colegio León XIII, la reunificación de las parcelas. Acompañó además una escritura de permuta firmada con la institución educativa, e) la Administración local aprobó la unificación parcelaria de la Manzana 64, Circunscripción 17, Sección 35, el 29/05/2015, registrando el "Plano de Mensura Particular con Unificación de Parcelas 1 y 2", en el expediente administrativo N° 4.372.755-MGEYA-DGROC-2015 (v. plano adjunto a fs. 803, informe de fs. 806, nota Plano-2015-12.802.533-DGROC, firmada el 29/05/2015 y agregada a fs. 1050 reservada en el sobre n° 1522 en Secretaría y copia de plano de mensura con unificación de parcelas 1 y 2, reservado en sobre n° 1492), f) mediante la Disposición N° 1153-DGIUR-2015, emitida en el expediente administrativo N° 19.389.323/2015, se consideró factible desde el punto de vista urbanístico el proyecto de "Modificación y Ampliación" para el inmueble sito en la calle Amenábar .../.../..., Dorrego .../.../..., Crámer .../... y Concepción Arenal .../.../..., Nomenclatura Catastral: Circunscripción 17, Sección 35, Manzana 64 Parcela 1a, con destino "Templo, Jardín de Infantes, Escuela Primaria, Escuela de Educación Media, Institutos Técnicos, Academias, Enseñanza especializada, Vivienda Multifamiliar, Estudios, Locales Comerciales y Cocheros" con una superficie de terreno de 14.344,31 m², con una superficie existente de 12.050,02 m², una superficie nueva de 31.747,05 m² y una superficie libre de 6.076,43 m², (v. copia del expediente administrativo N° 19.389.323/2015 reservada en Secretaría en sobre 1522), g) el 28/08/2015 se registraron los planos de la obra nueva apuntada precedentemente (v. fs. 759 y copia del expediente administrativo N° 19.389.323/2015), h) el 3/09/2015, se retiraron los planos registrados y el permiso de la obra señalada (v. copia del expediente administrativo reservado). De la atenta lectura de los hechos expuestos, se advierte con claridad que la situación originaria ha variado. En efecto, a raíz del dictado de la Disposición N° 1153-DGIUR-2015 -que no es materia de este litigio pues su invalidez no ha sido planteada en el marco del proceso- el pronunciamiento sobre la legalidad de la Disposición N° 777-DGIUR-2013 ha perdido virtualidad pues la situación de hecho que le sirvió de sustento se ha esfumado, al reunificarse las parcelas de la manzana 64, mencionada en el punto f) precedente. Así, en base a la jurisprudencia reseñada del Máximo Tribunal, no corresponde que me expida sobre la nulidad de la Disposición N° 777-DGIUR-2013. En este contexto, la pretensión de los amparistas ha quedado circumscripita a la declaración de nulidad de la Resolución N° 46-SECPLAN-2015 y de las Disposiciones N° 1558-DGIUR-2013 y 604-DGIUR-2014. II. Señalado lo anterior, resulta necesario expedirse respecto de la idoneidad de la vía elegida por la parte actora. La Constitución local establece que toda persona puede ejercer acción expedita, rápida y gratuita de amparo, siempre que no exista otro medio judicial más idóneo, contra todo acto u omisión de autoridades públicas o de particulares que en forma actual o inminente, lesione, restrinja, altere o amenace con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta, derechos y garantías reconocidos por la Constitución Nacional, los tratados internacionales, las leyes de la Nación, la presente Constitución, las leyes que se dicten en consecuencia y los tratados interjurisdiccionales en los que la Ciudad sea parte. Para su interposición se encuentran legitimados cualquier habitante y las personas jurídicas defensoras de derechos o intereses colectivos, cuando la acción se ejerza contra alguna forma de discriminación, o en los casos en que se afecten derechos o intereses colectivos (art. 14). Con respecto al carácter principal o subsidiario de la vía del amparo, el Tribunal Superior de Justicia ha dicho: "...[L]a acción de amparo es una acción principal. Ni es subsidiaria, ni es heroica, ni es residual ni es de excepción, y sólo cede ante la existencia de un medio exclusivamente judicial, más idóneo, esto es, más expeditivo y rápido (conforme las Conclusiones de la comisión n° 3, en el XIX Congreso Nacional de Derecho Procesal en materia de amparo). Por vía del amparo se realiza tanto el fin preventivo como el inhibitorio propios de la función jurisdiccional, la cual, como está reconocido desde hace décadas en la doctrina y en el derecho comparado, no se agota en su dimensión represiva. (vg. mandato de injunção en Brasil, y, los llamados prohibitory injunction y mandatory injunction, en el modelo del common law)?(in re, "T.S. c/GCBA s/amparo", voto de la Dra. Alicia Ruiz, EXP 715/00, del 26/12/00). En sentido coincidente, ha expresado la Sala I del fuero en "Quiroga, Estela Julia c/G.C.B.A. -Secretaría de Hacienda y Finanzas-Dirección de Medicina del Trabajo s/amparo": "Con respecto a la supuesta naturaleza excepcional de la vía amparista que invoca el juez de grado, corresponde observar que este tribunal ha detallado, en anteriores pronunciamientos, que si bien la Corte Suprema ha establecido que la arbitrariedad o ilegalidad manifiesta a que alude el texto constitucional requiere que la lesión de los derechos o garantías reconocidos resulte del acto u omisión de la autoridad pública en forma clara e inequívoca, sin necesidad de un largo debate y prueba (Fallos, 306:1253; 307:747), no por ello puede clasificarse el amparo como herramienta excepcional. Por el contrario, ya ha señalado esta sala que toda vez que esta acción constituye un garantía constitucional, para tutelar de modo rápido y eficaz los derechos y garantías, la procedencia del amparo debe ser analizada con un criterio amplio....En consecuencia, la idoneidad de la vía debe determinarse en

cada caso, en función de la naturaleza y caracteres que reviste el acto u omisión presuntamente arbitrario o ilegítimo y de la concreta necesidad de acudir al proceso de amparo para evitar o hacer cesar prontamente sus efectos?. En igual sentido, pronunciamientos en las causas ?Labayru, Julia Elena c/ G.C.B.A. s/ amparo (art. 14 CCABA)?, ?Pujato, Martín Raúl c/ G.C.B.A. s/ amparo (art. 14 CCABA)? y ?Ermini, Enrique Bernardino c/ G.C.B.A. s/ amparo (art. 14 CCABA)?, y Sala II ?Aranovich, Claudia Elsa c(OBSBA s/Amparo (art. 14 CCABA)? EXP 16459/0 del 10/08/07, entre muchos otros. De conformidad con la jurisprudencia citada precedentemente no se advierte que la vía elegida por los co-actores sea inidónea para amparar sus derechos, los que, a su criterio, se verían conculcados como consecuencia de un supuesto accionar ilegítimo de la demandada; máxime teniendo en cuenta el estado procesal de esta causa. III. Aclarada la cuestión procesal precedente, en función de lo expuesto en el considerando I, es menester abordar -en primer término- la impugnación de la Resolución N° 46-SECPLAN-2015. III.1. Del análisis del acto administrativo señalado, se desprende que el 04-02-2015, el Secretario de Planeamiento del Ministerio de Desarrollo Urbano del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, ante el pedido expreso del señor Héctor E. Gatto, apoderado de TPYA Fiduciaria S.A., efectuado el 30-01-2015 (v. considerando 1°, fs. 413), aclaró los términos de la Disposición N° 777-DGIUR-2013. En este sentido, ese funcionario especificó que la solicitud del señor Gatto se fundamentaba en el hecho de que en este proceso de amparo se había cuestionado la validez y el alcance de la Disposición N° 777-DGIUR-2013 (v. considerando 2°, fs. 413). Desde esta perspectiva, se informó que a fin de autorizar el proyecto de obra nueva, objetado en este expediente, se había tomado a la manzana 64 como unidad de medida. Ello, con el objeto de calcular el FOT, es decir, la superficie máxima permitida a edificarse (v. considerando 9°, fs. 414). Así, en la cuestionada Resolución N° 46, se aclaró que las capacidades constructivas de la manzana 64 debían ?...ser normadas de la siguiente forma: Parcela 1 = 21.500 m2 como superficie máxima atribuible al cómputo del FOT. Parcela 2 = 10.661,41 m2 computable al cálculo de FOT utilizados por el edificio preexistente, más 10.958,58 m2, computables al cálculo de FOT para futuras intervenciones en la precitada parcela 2, totalizando para las dos parcelas 43.119,99 m2 computables al cálculo de FOT, cifra que no podrá ser superada bajo ninguna circunstancia? (v. art. 1° del acto cuestionado, fs. 414). Además se hizo saber a ?...los interesados que tales capacidades constructivas máximas deb(ían) anotarse en las planchetas de las precitadas parcela 1 y parcela 2 de la Manzana 64, Sección 35, Circunscripción 17? (v. art. 2 del acto impugnado). Por último, se dispuso ?...poner en conocimiento al Registro de la Propiedad Inmueble de la Capital Federal a fin de que tom(ase) nota de lo asentado en las planchetas mencionadas? (v. art. 2° de la resolución en crisis). III.2. Reseñados los términos del acto administrativo atacado, no es superfluo precisar que -en atención a que la situación de hecho originaria ha variado, tal como se destacó en el considerando I- el análisis sobre la legalidad y razonabilidad, o no, de la decisión administrativa no se efectuará sobre la materia allí decidida y su adecuación a la normativa aplicable. Ello es así porque ese planteo también ha devenido abstracto. Ahora bien, tal como lo menciona la co-actora Pastorino a fs. 569 vta., segundo párrafo, la Resolución 46-SECPLAN-2015 ?...reconoce en sus considerandos que se origina en virtud de estos autos, en el cual se impugna la validez y el alcance de la Disp(osición) 777-DGIUR-2013, pero sin embargo no brinda ni un solo fundamento jurídico que de sustento a lo resuelto...?. En efecto, el acto administrativo bajo análisis fue dictado en franca violación a lo decidido en este amparo a la fecha de su emisión. Al respecto, debe memorarse que el 29-01-2015 TPYA Fiduciaria S.A. se notificó del decisorio de la Sala de FERIA de la Cámara mediante el cual se confirmó la suspensión, resuelta a fs. 176/184 por la suscripta, de la Disposición N° 777-DGIUR-2013 y de la obra nueva proyectada, entre otras cuestiones (v. punto 2° de la parte resolutive del interlocutorio de fs. 511/513 del incidente caratulado ?A11941-2014/1 Glatzman, Hernán Carlos y otros c/GCBA s/ incidente de apelación?). Al día siguiente, el 30/01/2015, TPYA Fiduciaria S.A. efectuó la consulta que originó la diligentísima respuesta de la Administración, en el breve lapso de dos días hábiles, a través de la Resolución N° 777-DGIUR-2013, mediante la cual se hizo caso omiso a la suspensión del acto administrativo ordenada judicialmente, cuya aclaración consideró imprescindible emitir la demandada, ordenando su inscripción en el Registro de la Propiedad Inmueble. Todo ello a pesar de que también la propia Administración se había notificado el 29/01/2015 de la decisión de la Cámara confirmatoria de la medida cautelar decidida (fs. 520 del mentado incidente de apelación). III.3. A esta altura de los hechos, cabe recordar que el artículo 7, incisos b) y e) del Decreto N° 1510-GCBA-1997 (en adelante la Ley de Proedimientos Administrativos, o la LPA) establece que los actos deberán ?sustentarse en los hechos y antecedentes que le sirvan de causa y en el derecho aplicable?, y ?ser motivado(s), expresándose en forma concreta las razones que inducen a emitir(los)...?. No debe perderse de vista que ?la comprobación de la causa consiste en la constatación o apreciación de un hecho o de un estado de hecho? (Hutchinson, Tomás. Procedimiento administrativo de la Ciudad de Buenos Aires Buenos Aires, Astrea, 2003. Página 38). Por su parte, la motivación ?consiste en la exposición de los motivos que indujeron a la Administración Pública a la emisión del acto? (Marienhoff, Miguel. Tratado de Derecho Administrativo, T° II., Buenos Aires, Abeledo Perrot, 1993. Página 327). En este contexto, la Resolución N° 46-SECPLAN-2015 ha sido emitida sin considerar, debidamente, la situación procesal de este amparo, vulnerando de este modo el derecho aplicable y desdibujando su motivación, pero además, incumpliendo en forma expresa una orden judicial. Así es puesto

que la sola interposición del recurso de inconstitucionalidad (v. fs. 530/554 del incidente n° A11941-2014/0), no suspendía la decisión de la Cámara del 28-01-2015. Por el contrario, sólo se hubiera suspendido si el Tribunal de Justicia hubiese hecho lugar a la queja por denegación del recurso de inconstitucionalidad (confr. art. 33 de la ley 402), circunstancia que no ocurrió en la especie, puesto que la Cámara de Apelaciones denegó el recurso de inconstitucionalidad deducido, el 4 de agosto de 2015 (v. fs. 576/577 del incidente) y contra dicho decisorio no se promovió recurso de queja. En esta línea de pensamiento, es posible afirmar que, a través del acto administrativo en crisis, el GCBA ha vulnerado el criterio hermenéutico medular de nuestro sistema de gobierno, es decir el equilibrio institucional de los tres poderes del Estado, expuesto en innumerables oportunidades por nuestro Máximo Tribunal, al avasallar lo decidido en este expediente judicial. En este aspecto, cabe recordar que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha mencionado que "...dentro del sistema republicano de gobierno establecido por la Constitución Nacional (y vale asimismo para el obrar interno de cada uno de ellos) el accionar de los tres poderes del Estado es armónico y coordinado pues aunque cada rama tiene algunas atribuciones exclusivas, deben asistirse, complementarse y controlarse entre sí. De lo contrario se descompensaría el sistema constitucional que no está fundado en la posibilidad de que cada uno de dichos poderes actúe obstruyendo la función de los otros, sino en que lo haga con el concierto que exige el cumplimiento de los fines del Estado, para lo cual se requiere el respeto de las normas constitucionales..." (confr. Fallos 319:2641, entre otros). Más aún, la Corte Suprema refirió que "[l]a invasión que un poder del Estado pudiera hacer respecto de la zona de reserva de actuación de otro importa siempre, por sí misma, una cuestión institucional de suma gravedad" (confr. decisión del 10/02/2004 in re ?Lona, Ricardo s/pedido de enjuiciamiento). Por lo tanto, corresponde hacer lugar a la nulidad absoluta e insanable de la Resolución N° 46-SECPLAN-2015; debiendo además girar este expediente judicial a la Cámara de Apelaciones Penal, Contravencional y de Faltas de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, a los efectos de que se evalúe la posible comisión de un delito por parte de todas aquellas personas que intervinieron en la emisión del acto administrativo nulo, ya sea en su calidad de funcionarios públicos o, en su calidad de partes interesadas en la decisión adoptada. Ello, en los términos del artículo 177 del Código Procesal Penal, ley 23.984, en tanto de las pruebas agregadas en autos surge en forma indudable que dicha decisión fue dictada en franca violación a la medida cautelar dictada en primera instancia y luego confirmada por la Cámara de Apelaciones. Al insistir la autoridad administrativa sobre lo oportunamente dispuesto en la Disposición N° 777-DGIUR-2013 y reiterar el FOT cuestionado judicialmente, ordenando -además- su inscripción en el Registro de la Propiedad Inmueble, se ha desconocido en forma expresa una decisión judicial. Sobre ello deberá expedirse la Justicia Penal. Cabe en este sentido aclarar que si bien el acto administrativo nulo fue agregado a fs. 413 el 10/02/2015, lo cierto es que la remisión de las actuaciones a sede penal debió posponerse hasta este momento. Ello, porque es en esta sentencia que se evalúa la legitimidad de la Resolución N° 46-SECPLAN-2015. Caso contrario se hubiera producido un pre-juzgamiento, vulnerando el derecho de defensa en juicio de las partes involucradas. IV. Ahora bien, en cuanto a los usos comerciales de los posibles locales a ubicarse en el edificio en construcción, autorizados a través de las Disposiciones N° 1558-DGIUR-2013 y N° 604-DGIUR-2014, es menester precisar los siguientes detalles, con el objeto de comprender la situación de hecho bajo análisis: a) el 19/09/2013, el primero de los actos administrativos consideró factible desde el punto de vista urbanístico, la localización de los rubros ?Agencia medicina privada; Agencia de viajes y turismo; Alimentación en general, Mini mercados; Artículos de iluminación; Artículos deportivos, aparatos fitness, accesorios (golf, tenis, etc.); Bar-café; Bazar regalos; Computación; Consultorios y estudios profesionales; Decoración papeles alfombras; Farmacia; Ferretería; Fiambrería; Financieras; Gym pilates; Heladería; Inmobiliaria; Joyería y relojería; Lavandería Tintorería (recepción); Lechería; Librería (venta de libros) y comercial; Muebles tapicería; Óptica y fotografía; Panadería (expediente); Peluquería; Perfumería; Producto de abasto y almacén; Quiosco y polirubros; Restaurante; Sommiers ropa de cama; Venta diarios, revistas; Venta de CD e instrumentos musicales; Venta de ropa confeccionada, lencería, blanco, mantelería textiles en general y pieles; Venta de artículos veterinaria para el predio sito en la calle Amenábar N° .../.../.../..., Dorrego N° .../.../.../..., Crámer N° .../... y Concepción Arenal N° .../...? (v. artículo 1° de la Resolución 1558-DGIUR-2013, fs. 43). b) el 06/02/2014, se otorgó el certificado de aptitud ambiental N° 18.744, en el marco del expediente administrativo N° 2013-04236759-MGEYA-DGET, mediante Disposición N° 209-DGET-2014, a nombre de la Institución Salesiana, titular del proyecto: ?Obra Nueva: Vivienda Colectiva (VCOL); Estudio profesional (604182); Comercio Minorista, despacho de pan y productos afines (601020) Comercio Minorista de masas, bombones, sándwiches (sin elaboración) (601030); Comercio Minorista golosinas envasadas (Kiosco) y todo lo comprendido en la Ordenanza 33.266 (601040); Comercio Minorista de Productos alimenticios envasados (601005); Comercio Minorista de ropa confeccionada, lencería, blanco, mantelería, textiles en general y pieles (603070); Comercio Minorista Farmacia (603001); Peluquería y barbería (604110)? a desarrollarse en la calle Dorrego N° ..., Amenábar N° .../.../.../..., esquina Dorrego y Concepción Arenal (...), cuya categorización es SIN RELEVANTE EFECTO AMBIENTAL...? (v. fs. 64). c) el 15/04/2014, mediante la Disposición N° 604-DGIUR-2014 (v. copia adjunta en el CD agregado a fs. 137), la Administración amplió la vigencia de la Disposición N° 1558-DGIUR-2013 por los mismos rubros para

la obra aquí cuestionada. Ello, porque aquella se encontraba vencida, dado que los interesados no habían presentado la documentación pertinente en el lapso fijado en el artículo 3° de la Disposición N° 1558-DGIUR-2013. d) la Dirección General de Evaluación Técnica (APRA), informó que el certificado de aptitud ambiental fue emitido en base a la Disposición N° 777-DGIUR-2013, declarada por quien lo solicitó. También se hizo saber al iniciar el procedimiento de evaluación de impacto ambiental de la obra que no se había agregado la Disposición N° 1558-DGIUR-2013 (v. fs. 982, in fine).

IV.1. Del estudio de los dos actos cuestionados se desprende que ambos son nulos de nulidad absoluta e insanable, en los términos del artículo 14, inciso b, de la LPA. Ello, porque tienen un notable vicio en sus respectivas causas, vulnerando de este modo lo previsto en el artículo 7, inciso b, de la LPA. En efecto, es el propio tercero TPYA Fiduciaria S.A. quien ha reconocido que la Disposición N° 1558-DGIUR-2013 permite dos grupos de usos diferenciados, a saber: a) ?...unos, contemplados expresamente en la sección 5.5. del apartado 5) del artículo 5.4.6.21; esto es, los usos definidos para la Zona 3 (Z3) del Distrito U20. Sobre estos, en efecto, no existen discrepancias ni objeciones acerca de su legitimidad? (v. fs. 952, sexto párrafo) y b) ?...los restantes, exceden el listado de la Zona 3, pero están incluidos en el Cuadro de Usos 5.2.1. para los distritos R2, una zona residencial general (no exclusiva), de densidad alta? (v. fs. 952, séptimo párrafo). En la afirmación apuntada en el punto b) del párrafo precedente, yerra TPYA Fiduciaria S.A. y por lo tanto su planteo pierde sustento. Así es puesto que, de acuerdo con lo previsto en el artículo 5.2.1.1 del CPU ?La incorporación de usos no consignados en el Cuadro de Usos N° 5.2.1 deberá tener la aprobación legislativa correspondiente, previo dictamen favorable del Consejo?. Y en consonancia con esta norma el artículo 5.2.1 del CPU, mencionado por el tercero en el punto b) reseñado, establece que ?En el Cuadro de Usos N° 5.2.1 se consignan los usos permitidos y las restricciones que condicionan los mismos, los factores de ocupación del suelo, y los requerimientos de estacionamiento y lugar para carga y descarga, según corresponda a los distintos distritos de Zonificación en que se subdivide la Ciudad, salvo en el caso de la zona de Urbanización Determinada (U) y de las Áreas de Protección Histórica (APH), para las cuales regirán normas especiales. El Consejo podrá adecuar los cuadros de usos especiales de estos distritos al Cuadro de Usos correlacionando los distritos de zonificación general con los subdistritos o subzonas de las normativas especiales?. A su vez, en el artículo 1.6. del CPU ?Abreviaturas y Denominaciones abreviadas? se define la palabra Consejo como ?Consejo Asesor de Planificación Urbana, hoy Consejo del Plan Urbano Ambiental, u Organismo del P.E. que con cualquier otro nombre lo reemplace en sus funciones?. Del análisis de estas tres normas se desprenden con claridad dos conclusiones: a) que toda modificación a los usos permitidos en el CPU para cada zona debe llevarse a cabo por ley y b) que en los Distritos APH y U regirán normas especiales de uso; aunque el Consejo podrá adecuar los cuadros de usos especiales de estos distritos al Cuadro de Usos correlacionando los distritos de zonificación general con los subdistritos o subzonas de las normativas especiales. Ahora bien, aun cuando se argumentase que nos encontramos frente al supuesto de adecuación del cuadro de usos apuntado en el ítem b) del párrafo precedente, lo cierto es que, tal afirmación no es aplicable al caso.

En efecto, de la lectura de la Disposición N° 1558-DGIUR-2013 no se desprende que el Consejo del Plan Urbano Ambiental haya tomado intervención alguna ni haya procedido a emitir opinión. Por el contrario, sólo se advierte una referencia a un dictamen N° 3201-DGIUR-2013 del cual se dice que fue emitido por la Autoridad Técnica que no es, claro está, el Consejo del Plan Urbano Ambiental, tal como lo prescribe el artículo 5.2.1. Ello, porque las siglas DGIUR corresponden a la Dirección General de Interpretación Urbanística. De modo que no existió ninguna adecuación de los cuadros de usos especiales previstos para este distrito U, a los cuadros de usos generales.

IV.2. Tampoco es razonable sostener la legitimidad de los actos cuestionados a través de la aplicación de la Resolución N° 173-APRA-2014, actualmente modificada por la Resolución N° 171-APRA-2017. En efecto, en el Anexo XII de la Resolución N° 171-APRA-2017 publicada en el Boletín Oficial N° 5121 de fecha 5/5/2017 se dispone que ?...el artículo 8 del Anexo I del Decreto N° 222/2012 prevé la categorización de las actividades, proyectos, programas y/o emprendimientos en los Distritos de Urbanización Determinada (U). A continuación se detalla la Tabla de Correlaciones para Distritos de Urbanización Determinada y el Cuadro de Referencias complementaria de acuerdo al Código de Planeamiento Urbano?.

De la lectura de esa tabla, se advierte que la columna ?Distrito de Urbanización determinada?, zona 3 (donde está ubicada la obra aquí cuestionada), línea cuarta, se correlaciona con la columna ?Distrito al que se asimila?, línea cuarta, es decir R2a. En base a este documento, TPYA Fiduciaria S.A. concluye que los usos de la zona R2a están permitidos en el Distrito U20, zona 3. Y este argumento tampoco es acertado. En efecto, tal como ha señalado la Corte Suprema de Justicia de la Nación ?...la inconsistencia o falta de previsión del legislador no se suponen, por lo que la interpretación debe evitar asignar a la ley un sentido que ponga en pugna sus disposiciones, destruyendo las unas por las otras, correspondiendo adoptar como verdadero -en cambio- el criterio que las concilie y obtenga la integral armonización de sus preceptos? (Fallos: 306:721; 307:518 y 993; 313:1293; 315:2668; 316:1927, entre muchos otros). En este orden de ideas, es menester efectuar una interpretación armónica del art. 5.2.1.1. del CPU, mediante el cual se ha estipulado que sólo el Poder Legislativo puede incorporar usos no consignados en el cuadro de usos 5.2.1., previo dictamen favorable del Consejo del Plan Urbano Ambiental, con la Resolución N° 173-APRA-2014, citada por el tercero, y la actual

Resolución N° 171-APRA-2017. En este sentido, conviene encuadrar el régimen de la Resolución N° 171-APRA-2017 en el marco de la ley 123, mediante la cual se ha impuesto en la Ciudad de Buenos Aires un procedimiento técnico-administrativo de Evaluación de Impacto Ambiental (EIA). Así, el artículo 11 de la ley 123 estatuye que "La autoridad de aplicación, dentro de los diez (10) días hábiles de recibida la documentación procede a la categorización de actividades, proyectos, programas o emprendimientos en función de los potenciales impactos ambientales a producirse?". A su vez, el artículo 1 del Decreto N° 222-GCBA-2012, reglamentario de la ley 123 preceptúa que "El Procedimiento Técnico-Administrativo de Evaluación de Impacto Ambiental, previsto en el artículo 9° de la Ley N° 123, y el procedimiento de Categorización establecido en el artículo 11 del mismo cuerpo normativo se realizarán en un todo conforme con el "Cuadro de Categorización" del Anexo II del presente Decreto, debiendo la Autoridad de Aplicación elaborar las actualizaciones correspondientes, de acuerdo a las sucesivas modificaciones que por Ley se realicen al Código de Planeamiento Urbano, en adelante CPU, y en caso de corresponder, al Código Informático de Habilitaciones y Permisos, en adelante CHP, o los que en el futuro los reemplacen, dentro de los quince (15) días hábiles de su entrada en vigencia y elevarlas para consideración y eventual suscripción por la superioridad?". Asimismo, el artículo 8 del Anexo I del Decreto N° 222-GCBA-2012 establece que "Las actividades, proyectos, programas y/o emprendimientos que estuvieran emplazados en Distritos de Urbanización Determinada (U), deberán ser categorizados por la Autoridad de Aplicación del CPU, empleando las referencias establecidas en el CPU y para aquellos usos que resulten permitidos, las referencias del "Cuadro de Categorización del Anexo II del presente Decreto, debiendo seguir el trámite establecido para la obtención del Certificado de Aptitud Ambiental?". Así, es en el marco del artículo 8 del Anexo I del Decreto N° 222-GCBA-2012 que debe interpretarse el Anexo XII de la Resolución N° 171-APRA-2017. En efecto, en atención a lo prescripto en el artículo 8 del anexo I del Decreto N° 222-GCBA-2012, para los proyectos a emplazarse en los Distritos U (Urbanización Determinada), a fin de evaluar su impacto ambiental, se prevé que sean categorizados por la autoridad de aplicación del CPU, es decir por el Consejo del Plan Urbano Ambiental, según sus referencias. Luego, en caso de resultar usos permitidos, la Agencia de Protección Ambiental, autoridad de aplicación de la ley 123 (confr. art. 3 del Decreto N° 222-GCBA-2012), procederá a categorizar la actividad, proyecto, programa o emprendimiento en función de los potenciales impactos ambientales a producirse (confr. art. 11 de la ley 123) en base a la tabla de correlación fijada, ahora, en el Anexo XII de la Resolución N° 171-APRA-2017. Así, no puede interpretarse razonablemente que esa tabla autorice los usos de la zona R2a para la zona 3 del Distrito U20, pues tal afirmación contradice el único propósito con el que ha sido creada que es, justamente, evaluar el impacto ambiental, o no, del proyecto en el distrito en cuestión. IV.3. Por otro lado, tal como lo afirma la Sra. Asesora Tutelar (v. fs. 1128vta./1129), el argumento de TPYA Fiduciaria S.A. -relacionado con el Acuerdo 20-CPUAM-2005- para sostener la razonabilidad de las Disposiciones N° 1558-DGIUR-2013 y N° 604-DGIUR-2014, tampoco es aceptable. En efecto, a través del artículo 1° del Acuerdo 20-CPUAM-2005 se estableció que "Considérase razonable en las zonas y subzonas Z2a, Z2b, Z3 del Distrito U20, que el rubro "Alimentación en general, restaurant, cantina, pizzería, grill, bar café, whiskería, cervecería, lácteos, heladería, etc?" se adecue al Distrito R2bI, con la prevención del punto 7.1.) del parágrafo 5.4.1.4. del Código de Planeamiento Urbano, quedando afectado por la referencia general C?". Es decir que la adecuación queda referida a lo normado en el parágrafo 5.4.1.4., punto 7.1. del CPU. De la lectura de esta norma, se advierte que ella se circunscribe al sector 1 Barrio "Las Cañitas". Por lo tanto, no es aplicable a nuestro caso, dado que la obra nueva se encuentra emplazada en la Zona 3 del Distrito U20, Barrio Nuevo Colegiales. Además el proceso mencionado también se encuentra sometido a la "referencia general C", definida en el cuadro de usos 5.2.1. del CPU que establece: "El Consejo efectuará en cada caso el estudio para determinar la conveniencia de la localización propuesta, y en su caso, el F.O.S., correspondiente?", estudio que no fue efectuado en este caso. Cabe agregar además que, en función de lo dispuesto precedentemente y del Acuerdo N° 20-CPUAM-2005, se firmó el Acuerdo N° 313-GCBA-CPUAM-2010 donde se contempló la expresa aplicación de los usos del Distrito R2bI, al Barrio de "Las Cañitas", previo estudio del Consejo del Plan Urbano Ambiental, estudio que -lo reitero- no ha existido para este caso. IV.4. Igual suerte debe correr el planteo sobre la legalidad de los usos conferidos a los locales situados con frente a la Avenida Dorrego, expuesto por el tercero TPYA Fiduciaria S.A. a fs. 950 vta./951. Ello, es así porque el artículo 5.1.4.1. del CPU establece que "En los Distritos de Urbanización Determinada (U) las parcelas frentistas a calles o avenidas cuyo eje sea deslinde entre zonas o subzonas dentro de estos, se podrán admitir indistintamente los usos permitidos en cualquiera de ellos, previo dictamen favorable del Consejo, debiéndose respetar las normas de tejido de cada distrito, zona o subzona?". Adviértase que la claridad de la norma no autoriza una interpretación distinta. En efecto, no puede sostenerse la viabilidad del argumento del tercero TPYA Fiduciaria S.A. pues no ha mediado dictamen favorable del Consejo del Plan Urbano Ambiental, autoridad de aplicación del CPU. En este punto, es conveniente memorar que el único antecedente normativo de los dos actos administrativos cuestionados es el dictamen N° 3201/2013 emitido por la Dirección General de Interpretación Urbanística, órgano incompetente para pronunciarse en los términos del artículo 5.1.4.1. del CPU. Finalmente, no es ocioso advertir -tal como lo formula la actora a fs. 15/15 vta.- que el Certificado

de Aptitud Ambiental N° 18744 -transcripto en el considerando IV y aplicable también a la obra nueva a partir de la Disposición 1153-DGIUR-2015 (v. fs. 759, tercer párrafo)- no contempla los usos ilegalmente habilitados por la Disposición N° 1558-DGIUR-2013. Ello, porque -entre otros motivos- como lo afirma a fs. 982 la APRA, autoridad de aplicación de la ley 123, la Resolución N° 1558-DGIUR-2013 no fue declarada por el interesado. De esto se colige que la Resolución N° 1558-DGIUR-2013 no pudo ser por ella evaluada al momento de emitir el certificado N° 18744. Así, no cabe duda alguna de que ese certificado no ha considerado la aptitud ambiental de los rubros comerciales detallados en la Resolución N° 1558, y sólo se expidió respecto a la aptitud ambiental de la obra autorizada por la Disposición N° 777-DGIUR-2013 y los usos legalmente previstos para el distrito U20, Zona 3 (fs. 64). Por lo tanto, el proyecto autorizado mediante Disposición N° 1153-DGIUR-2015 tampoco cuenta con un certificado de aptitud ambiental que lo contemple en su integridad, esto es, con los usos previstos en la Resolución N° 1558. V. Despejada toda duda acerca de la nulidad de los tres actos administrativos analizados en los considerandos III y IV precedentes, es menester efectuar algunas precisiones, dado que el edificio de departamentos a construirse y el Colegio León XIII serán sometidos al régimen de propiedad horizontal, conforme lo establece el Código Civil y Comercial de la Nación, ley 26.994 (v. escritura líneas 4/5, fs. 1076) y lo previsto en el artículo 9.3.1. del Código de Habitaciones de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (v. fs. 865): (i) en el reglamento de consorcio a suscribirse deberá dejarse constancia de que ?...en caso de requerirse por parte del GCBA o de otros Entes Oficiales, cambios edilicios (construcción de aulas, adecuación de talleres, instalación de antenas u otros cambios que por su perfil técnico deban considerarse), por cambios normativos en temas pedagógicos, de Escuelas Técnicas o de normas Edilicias de Escuelas, dichos cambios no deberán quedar sujetos a aprobaciones en Asambleas o mayorías específicas, que por no contar la Institución Educativa con dichas mayorías, puedan incumplirse?. Ello, en los términos solicitados por la Unidad Ejecutora de Escuelas Seguras de Gestión Privada, ley 2189 (v. fs. 754). En mérito a lo informado por ese órgano administrativo se adjuntó a fs. 1111/1113 copia del proyecto del reglamento de copropiedad, conteniendo la cláusula especial segunda que recepta lo puntualizado por la autoridad competente. Así, deberá someterse a su consideración el referido documento. (ii) deberá construirse una pared medianera entre el sector del Colegio León XIII y la obra autorizada por Disposición N° 1153-DGIUR-2015, conforme planos de Arquitectura Escolar aprobados, en los términos también expuestos por el órgano administrativo señalado en el punto (i) precedente a fs. 754. Además, deberán respetarse las pautas edilicias y de seguridad apuntada en los puntos 2.c. y 2.d. de fs. 754. (iii) de la lectura de la Disposición N° 1153-DGIUR-2015, cuya copia se ha reservado en sobre 1522 en Secretaría, se advierte que la superficie de terreno de la manzana 64 donde se ha emplazado la obra nueva asciende a la suma de 14.344,31 m2, con una superficie existente -perteneciente al colegio León XIII- de 12.050,02 m2, una superficie nueva a construir de 31.747,05 m2 y una superficie libre de 6.076,43 m2 (v. considerando sexto). Por lo tanto, con el fin de cumplir con la normativa vigente, si en un futuro se decidiese dividir nuevamente la manzana en dos o más parcelas, deberá tenerse en cuenta que la capacidad constructiva se encontrará limitada por dos variables: a) el FOT aplicable a la zona 3 del Distrito U20 y b) la superficie libre de 6.076,43 m2. Con el objeto de salvaguardar el cumplimiento de esta restricción, corresponderá inscribir esta sentencia en el Registro de la Propiedad Inmueble de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Por todo lo expuesto FALLO: 1. Hacer lugar parcialmente a la acción de amparo iniciada por Hernán Carlos Glatzman, Juan Ramón Aguilar, Emilia Prieto Pastorino, Mercedes García Guevara, Gabriel Gastón Mendoza, Martín Rejtman y Hernán Faigenbaum. En consecuencia, declaro la nulidad de la Resolución N° 46-SECPLAN-2015 y de las Disposiciones N° 1558-DGIUR-2013 y N° 604-DGIUR-2014. 2. Declarar abstracto el planteo de nulidad de la Disposición N° 777-DGIUR-2013. 3. Con el objeto de cumplir las mandas impuestas en el considerando V: (i) líbrese oficio a la Unidad Ejecutora de Escuelas Seguras de Gestión Privada, ley 2189, con copia de fs. 754 y de fs. 1111/1114, para que en el término de diez (10) días informe si el proyecto del reglamento de copropiedad adjunto se adecúa a las pautas fijadas en el punto 1 b) de fs. 754, (ii) la parte demandada y los terceros deberán cumplir en el plazo de diez (10) días, una vez concluida la obra aprobada por Disposición N° 1153-DGIUR-2013, con la construcción de la pared medianera entre el sector del Colegio León XIII y el nuevo edificio, en los términos previstos a fs. 754, a cuyo fin deberá darse oportuna intervención a la autoridad administrativa señalada en este punto 3.(i) y (iii) líbrese oficio por Secretaría al Registro de la Propiedad Inmueble de la Ciudad de Buenos Aires, para que en el lapso de diez (10) días, inscriba esta sentencia en la plancheta correspondiente al inmueble sito en Amenábar .../.../... y Dorrego .../..., de esta Ciudad de Buenos Aires, Matriculas 17-16149/0, 17-16149/1 y 17-16149/2. 4. Remitir este expediente judicial con sus incidentes y documentación reservada a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, a los efectos referidos en el considerando III de la presente sentencia. 5. Con costas a la demandada GCBA y a los terceros TPyA Fiduciaria S.A. y Argencons S.A. 6. En atención a lo regulado en los artículos 16, 17, 51, 54, 56 y concordantes de la ley 5134, a lo dispuesto en la Resolución de Presidencia del Consejo de la Magistratura de la CABA N° 369/2018, teniendo en cuenta que el objeto de la pretensión de los co-actores no resulta susceptible de apreciación pecuniaria y en mérito a la naturaleza del juicio, la importancia de

la cuestión debatida y la calidad y eficacia de los trabajos realizados ante esta instancia, regúlanse los honorarios del Dr. Andrés M. Nápoli, letrado patrocinante de la parte actora en la suma de pesos treinta y cinco mil (\$ 35.000), por la labor desarrollada a lo largo de todo el proceso, y los del Dr. Carlos A. González Ledo en la suma de pesos cuatro mil (\$ 4.000), por su intervención en el incidente resuelto a fs. 925/926. Fijase para su pago el plazo de diez (10) días. 7. Regístrese, notifíquese por Secretaría a las partes y al Sr. Fiscal y a la Sra. Asesora Tutelar, en sus públicos despachos. Oportunamente archívese. Andrea Danas - Jueza

Correlaciones: <http://errei.us/errepair.com/sitios/ver/html/20160824145500292.html> Paz, Enrique
Antonio c/GCBA s/amparo; Alba, Elvira Leonor c/GCBA s/amparo - Juzg. Cont. Adm. y Trib. - N° 2 - 19/08/2016 - Cita digital
IUSJU009420E 029009E