



"CHARLON, MARCELO ALEJANDRO Y OTROS CONTRA GCBA SOBRE AMPARO" EXP 46324/0

Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 07 de julio de 2016.

Y VISTOS; CONSIDERANDO:

1. Que, a fs. 602/634, el Sr. juez de grado hizo "... lugar a la acción de amparo interpuesta por [los actores] contra el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires [en adelante, GCBA] y, en consecuencia orden[ó] la reconstrucción del inmueble sito en Honduras 3784 en la forma, modalidades y plazo dispuestos en el considerando N° 9.2, bajo apercibimiento de multa y astreintes, en su caso" (v. fs. 633 vta.).

En el considerando 9.2, en lo que importa destacar, dispuso "... volver las cosas al estado anterior al inicio de la obra, incorporando los materiales nuevos que sean indispensables. Para ello se le otorgará un uso compatible que respete la significación cultural del sitio, es decir, la de Casa del poeta Evaristo Carriego como biblioteca pública y como memoria de época y su morada. (...) Se reintegrarán los objetos retirados y resguardados; los arrojados a la basura se reemplazarán por similares. Se realizarán las tareas de reparación necesarias en inmuebles y muebles. (...) Se reparará la fachada en el sentido y forma establecida en la pericia ingenieril. Para cumplir con la ley 960, se determinará la accesibilidad en grado de visitabilidad, disponiéndose en tal caso de medios y recursos que no comprometan ni invadan el bien y permitan el acceso y uso de los servicios de salubridad a personas con necesidades especiales. A fin de que el GCBA pueda cumplir con la ley 2096 y demás aspectos administrativos, parámetros fijados en la pericia y en esta sentencia, **se otorga un plazo de quince días para presentar un plan detallado** de las distintas etapas que involucre la realización de la obra y manifieste el tiempo de finalización en que concluirá la reconstrucción completa y apertura al público. El perito actuante se desempeñará como interventor informante en los términos de [los] arts. 206 y 409, segundo párrafo, del CCAyT y deberá presentar mensualmente informes sobre el avance de la obra, su desarrollo y demás aspectos de la ejecución que considere relevantes. (...) De acuerdo con las probanzas de autos, el manejo de los objetos de la fábrica podría implicar la comisión de algún delito contra la Administración Pública, [por tanto,] corresponde remitir los antecedentes correspondientes al fuero con competencia penal que corresponda" (v. fs. 633/633 vta., el destacado es del original).

Para así decidir, luego de efectuar una reseña de los antecedentes dominicales del inmueble, del marco jurídico local y de regulaciones internacionales en materia de patrimonio cultural e histórico (en adelante, PCeH), de la prueba producida en autos y de las circunstancias del caso, concluyó que, "[e]n el caso de la Casa de Evaristo Carriego, todas las instancias institucionales fracasaron en su descripción y su prescripción. Fracasaron en decir qué es y qué debe ser. Fracasaron por omisión y por comisión. El sitio no tuvo ni tiene protección legal adecuada, los proyectos legislativos destinados a protegerlo o caducaron o todavía están en un trámite incipiente. Las actuaciones de los funcionarios directamente involucrados con el bien colectivo y sus universalidades (inmuebles, objetos, contenido bibliotecológico, etc.) fueron ineficientes en lograr su protección. Los procedimientos burocráticos, cuando los hubo, fracasaron. Fueron procedimientos sesgados, despreocupados y faltos de

diligencia. La obra proyectada fracasó técnicamente: tiene deficiencias constructivas importantes; además fracasó, pues desde el punto de vista del patrimonio cultural es invasiva, destructiva y traumática para el sitio y lo que representa para la memoria e identidad colectiva. Con la obra proyectada el sitio pasa a ser una semiófora, es decir un objeto 'cosa' que ya no puede ser percibido en su forma original ni como la condensación de un tiempo y época. La tutela de la defensa del bien cultural, en este caso concreto, debería tener por fin, más que recordar el pasado, mantenerlo instaurado” (v. fs. 631).

2. Que, a fs. 642/661, el GCBA interpuso recurso de apelación contra dicha resolución.

Sus críticas consisten en que: **a)** los actores carecen de legitimación para constituirse en demandantes; **b)** la vía del amparo no es la adecuada para tramitar la pretensión y el *a quo*, a pesar de que ese punto fue parte de la defensa planteada al contestar la demanda, no fundó por qué consideró que sí lo es; **c)** el juez de grado resolvió *ultra petita* en tanto la parte actora no solicitó que se procediera a la reconstrucción del inmueble; **d)** la sentencia fue fundada en base a pautas de excesiva amplitud en sustitución de normas directamente aplicables en relación con la actuación de los funcionarios públicos que intervinieron en torno de las obras proyectadas en la licitación N°2119/2012; **e)** el hecho de que “... *el a quo disienta con el tratamiento que se llevó a cabo, según sus propias ideas, no invalida ni pone en tela de juicio el hecho [de] que sí ha habido una consideración y tratamiento del proyecto de carácter multidisciplinario, habiéndose respetado la normativa aplicable en la materia, tanto respecto del proceso licitatorio como sus aspectos patrimonial y cultural*” (v. fs. 653 vta.); **f)** se ha designado un perito de oficio prescindiéndose de la intervención y opinión de la Facultad de Arquitectura de la UBA, cuando fue el propio juez el que la había considerado pertinente para luego dejar sin efecto su producción; **g)** se ha designado a dicho experto como perito interventor pese a que la Administración cuenta con los organismos técnicos idóneos que actúan dentro de sus competencias y que pueden desarrollar la actividad encomendada; **h)** el inmueble no posee catalogación ni protección de APH; **i)** el GCBA “... *no sólo cumplió acabadamente con las obligaciones a su cargo y la normativa aplicable a la materia, sino que también se aboca a encarar la restauración del inmueble de que se trata, atento el deterioro del mismo, licitación que tiene como finalidad preservar el espacio cultural histórico y actualizarlo a las nuevas necesidades, y no a la desaparición del mismo, como así tampoco desnaturalizar el sentido y el destino de la casa en cuestión...*” (v. fs. 656); **j)** “[e]l hecho de que el Sr. juez discrepe con el procedimiento establecido por la normativa para la catalogación –o no– de un bien como integrante del patrimonio cultural de la Ciudad, no amerita que para dictar sentencia, soslaye la aplicación de la legislación correspondiente. En caso de considerarlo conducente, hubiera procedido a declarar inconstitucional la normativa que describió” (v. fs. 657); **k)** mientras no se modifique la situación actual, “... *sea del agrado o no de V.S., el inmueble objeto de autos no goza de protección cautelar alguna, por lo cual no puede objetarse su intervención a través de una obra surgida de una licitación cuyo trámite ha observado y cumplido todas las normas legales exigibles*” (v. fs. 657 vta.); **l)** no hay elementos para considerar a la Administración incurso en alguna figura penal, por lo que resulta impropio remitir las actuaciones al fuero penal; y, **m)** finalmente peticionó que se revoque la imposición de costas y se deje sin efecto la regulación de honorarios, y en su caso, se reduzcan en razón de resultar elevados.

A fs. 670/677 la parte actora contestó los agravios de su contraria.



"CHARLON, MARCELO ALEJANDRO Y OTROS CONTRA GCBA SOBRE AMPARO" EXP 46324/0

3. Que, a fs. 685/690 vta., la Sra. Fiscal de Cámara propició que se confirmara la sentencia apelada.

El fundamento central en que sustentó su postura es que "... *la argumentación de la sentencia (...) se apoya en considerar que el solar pretende, asimismo, una finalidad cultural adicional, cual es el recuerdo del poeta a través del museo que allí funciona, y la preservación del contexto histórico-cultural de su tiempo*", y el recurrente no la rebatía adecuadamente (v. fs. 690).

4. Que, según informa el sitio web del gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, ubicado en <http://www.buenosaires.gob.ar>, el proyecto de la Biblioteca Evaristo Carriego se inició con la declaración de utilidad pública del inmueble ubicado en Honduras 3784, donde escribió su obra y murió el poeta Evaristo Carriego (1833/1912). En 1975, la Ley 21200, declaró al inmueble de utilidad pública, concretándose la expropiación en 1977. A la par, se fundó la Asociación de Amigos de la Casa de Evaristo Carriego, presidida por Jorge Luis Borges. Se practicaron entonces, importantes trabajos de restauración y adaptación del edificio.

Por ordenanza del año 1981 se le impuso el nombre del poeta a la institución. Las instalaciones fueron abiertas al público el 9 de septiembre de 1981. En mayo de 1989 comenzó a funcionar en el edificio la biblioteca de poesía Raúl González Tuñón. En 2000, se recicló el edificio y se creó la casa de la Poesía. Finalmente, en 2005 se realizó una puesta en valor de carpintería, solados, revoques y pintura. El inmueble alberga colecciones pertenecientes a la poetisa Amelia Biagioni y a Héctor Yánover, entre otros.

En su sede, la biblioteca alberga 5573 volúmenes, registrados en papel y en soporte electrónico.

En el año 2010 el Consejo Asesor de Asuntos Patrimoniales (CAAP) consideró que no correspondía la catalogación del inmueble, no obstante sí su evaluación como Sitio Histórico. Dicha intervención tuvo lugar en el marco de lo previsto en la Ley 2548 y su modificatoria 3056.

En el año 2012 el Jefe de Gobierno, junto con el Ministro de Cultura y el Jefe de Gabinete, enviaron un proyecto de ley con el objeto de que dicho inmueble fuera declarado como Sitio Histórico, en los términos del artículo 4° de la Ley 1227, el que no fue aprobado por la Legislatura.

En el año 2012 también se llamó a licitación pública (N° 2119/12), la que tuvo "... *por objeto la Ampliación, renovación y Actualización de Instalaciones – Biblioteca Evaristo Carriego*". Los trabajos que, según la convocatoria, debían efectuarse consistían en: demolición y retiro de elementos constructivos; remodelación y ampliación de locales de planta baja con el agregado de una planta alta completa, nuevas instalaciones sanitarias, eléctricas, de incendio y termomecánicas (v. fs. 7 del expte. 46324/2).

5. Que en lo relativo a la legitimación de los demandantes cabe destacar que las circunstancias del caso y el bien jurídico presuntamente afectado son elementos suficientes para considerar que resulta operativo, sobre el punto, lo establecido en el

artículo 14 de la CCABA.

El objeto del proceso se afina en aspectos atinentes al PCeH, siendo éste un bien colectivo de aquellos cuya afectación se manifiesta respecto de toda la comunidad y no de un sector determinado o determinable, es decir, el eventual menoscabo recae sobre derechos indivisibles.

Es éste, por tanto, un típico supuesto (junto con la protección del ambiente) en el que puede ejercerse la legitimación extraordinaria, importando eso que *cualquier habitante* cuenta con aptitud procesal para ser parte ante el Poder Judicial en representación del colectivo.

Por lo demás, en modo alguno la crítica efectuada por el recurrente alcanza para rebatir los argumentos expuestos por el *a quo* al expedirse sobre el punto (v. fs. 606 vta./607 vta.).

6. Que la cuestión a resolver se enfoca en determinar si el hecho de que el inmueble no se encuentre protegido por la normativa aplicable al caso –aspecto que no está en discusión– resulta un límite para acceder a la pretensión de los demandantes.

7. Que el juez de grado entendió que lo regulado en el Código de Planeamiento Urbano –en adelante, CPU– (Ley 449) resultaba subordinante del resto del ordenamiento jurídico que rige en la jurisdicción en torno de la materia en debate (PCeH).

A esa conclusión llega a partir de la interpretación que hace del alcance del artículo 7° de la Ley 1227, cuyo objeto es constituir “... *el marco legal para la investigación, preservación, salvaguarda, protección, restauración, promoción, acrecentamiento y transmisión a las generaciones futuras del Patrimonio Cultural de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (PCCABA)*” (art. 1°).

Así, consideró que “[l]a subordinación del régimen de la ley 1227 al Código de Planeamiento Urbano termina por reducir la autonomía de gestión del área cultura y expandir la de medio ambiente y planeamiento urbano. Esta situación exige analizar la cuestión desde el (CPU), porque en definitiva, el art. 7 de la ley 1227, en su última parte, termina consagrando la intervención de la Secretaría de Medio Ambiente y Planeamiento Urbano y del CAAP bajo las reglas del CPU, en donde estas últimas ofician como filtros de toda propuesta de catalogación proveniente de la Secretaría de Cultura” (v. fs. 614 vta.).

Estimó que la legislación a través de la que se instrumentó “... *el Procedimiento Especial de Protección Patrimonial (PEPP) hasta el 31 de diciembre de 2011 para [ciertos] inmuebles de propiedad pública o privada...*” (art. 2°, Ley 2548 y sus modificatorias 3056 y 3680), entre los que se encontraba el que es objeto de autos, importó un sistema violatorio del artículo 84 de la CCABA (v. fs. 617).

Puso “... *de manifiesto la función definitivamente desmesurada, incontrolable y poco republicana que cumplió el Consejo Asesor de Asuntos Patrimoniales que tuvo la potestad absoluta para decidir sobre los inmuebles cuyos planos registrados eran anteriores a 1941 a fin de determinar si poseían o no valor patrimonial; la ley (3056/09) le otorgó carácter vinculante a las decisiones de la CAAP [Consejo Asesor de Asuntos Patrimoniales], tanto para denegar la solicitud de intervención de fachada, demolición, etc., como para liberarlo de toda restricción. (...) [L]as mencionadas leyes delegaron el deber de los representantes del pueblo de declarar monumentos, áreas y sitios históricos (art. 81.7, CCABA), y por tanto, de preservarlos y protegerlos, en una Comisión integrada –entre otros– por quienes podrían tener intereses inmobiliarios incompatibles con los valores culturales históricos en juego*” (v. fs. 617).



"CHARLON, MARCELO ALEJANDRO Y OTROS CONTRA GCBA SOBRE AMPARO" EXP 46324/0

El análisis vinculado con los hechos y circunstancias del caso estuvo determinado por una suerte de deconstrucción del bloque normativo infraconstitucional que rige en la CABA sobre PCeH. El Dr. Trionfetti explicó cómo debía aplicarse para que, según su criterio, resultara acorde con la Constitución local.

El criterio asumido trajo como resultado el reconocimiento de un sistema único. Es decir, a pesar de reconocer que "... *el tema de la preservación y protección de los bienes culturales puede abordarse desde la competencia de los órganos, el procedimiento aplicable, el contenido o el objeto de la protección, indistintamente; todos esos análisis tienen una sola singladura y nos llevan a la Secretaría de Medio Ambiente y Planeamiento Urbano, que tiene un rol central en materia de protección de patrimonio histórico*". En consecuencia, "... *para que un determinado bien esté protegido debe estar catalogado; para que esté catalogado debe ser (i) declarado como bien a proteger dentro del catálogo respectivo elaborado por la Secretaría de Medio Ambiente y Planeamiento Urbano (no figura la Secretaría de Cultura), (ii) el Poder Ejecutivo debe aprobar la catalogación, (iii) éste debe remitir la catalogación a la Legislatura, (iv) quien debe declarar al bien –previamente catalogado– como protegido en razón de las competencias que se establecen en los incisos 7 y 8 [del art. 81] de la CCABA*" (v. fs. 615).

Con base en esa tesitura afirmó que "[u]no de los problemas del sistema de protección (...) reside en la nula participación de la Secretaría de Cultura en la integración del catálogo debido al rol preeminente de la Secretaría de Medio Ambiente y Planeamiento Urbano". No obstante, advirtió que esa situación era "... *contradictoria con las competencias y responsabilidades primarias que la ley de Ministerios otorga al Ministerio de Cultura, que debe diseñar e implementar las políticas, planes y programas tendientes a preservar y acrecentar el acervo cultural y diseñar e implementar políticas, normas, proyectos y obras que tengan por objeto el desarrollo y preservación del patrimonio de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, así como su infraestructura cultural (cfr. incisos 1 y 4 art. 22, ley 4013)*". Esta última ley, cabe aclarar, fue derogada; empero, los incisos citados siguen integrando el artículo 22 de la vigente Ley de Ministerios (5460).

En suma: el *a quo* hizo una crítica del reducido rol del Ministerio de Cultura y del papel preponderante de la Secretaría de Medio Ambiente y Planeamiento Urbano.

8. Que, como se dijo, la cuestión comienza a dirimirse a partir de la interpretación del alcance del artículo 7° de la Ley 1227. Al respecto, el *a quo* centró su postura en lo establecido en su parte final; asumió que lo allí dispuesto era determinante para concluir en la forma en que lo hizo: subordinación de un régimen legal a otro (ver considerando 10 de esta resolución y apartado 3.3.1, último párrafo, de su sentencia –fs. 614 vta.–).

En el artículo 7° indicado se dispone que "[I]a *Secretaría de Cultura pondrá en ejecución las acciones tendientes a la protección de los bienes integrantes del PCCABA en todo el territorio de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. En los casos previstos para los bienes sujetos a catalogación conforme a las disposiciones del*

Código de Planeamiento Urbano, la Secretaría de Cultura podrá proponer su catalogación en forma indistinta con la Secretaría de Medio Ambiente y Planeamiento Urbano. Sin perjuicio de la concurrencia antes señalada, esta última conservará todas las facultades que dicho Código le atribuye como Órgano de Aplicación de las normas de Protección Patrimonial en su Sección 10”.

Ahora bien, en momento alguno se puso en consideración que en ese mismo artículo se disponen facultades concurrentes entre el área de Cultura y de Medio Ambiente y Planeamiento Urbano del GCBA, actuando ambos, por imperativo legal, como órganos de aplicación de las Leyes 1227 (art. 6°) y 449 (art. 10.1.1.1), respectivamente.

Lo expuesto permite considerar que se trata de un sistema creado para que dichos organismos convivan en una dinámica de actuación que, conforme lo que a continuación se expondrá, está determinada y condicionada por la situación concreta que eventualmente deba ser tratada.

En la Sección 10 del CPU se regula lo vinculado con la *protección patrimonial*: competencia, órgano de aplicación, formas de protección (edilicia y ambiental), catalogación de bienes (concepto, alcance y criterios de valoración) y procedimientos a seguir.

En su artículo 1° se fija la competencia. Así, se dispone que “[e]l Gobierno de la Ciudad planificará y llevará a cabo las acciones, proyectos y programas particularizados, referidos a la protección patrimonial, en todos los edificios, lugares u objetos que las normas contenidas en el presente Código así lo prescriban”.

La competencia está fijada en relación con las normas del CPU. De modo que las atribuciones de las que está investido el órgano de aplicación determinado en su artículo 2°, y conforme ahí se establece, están ceñidas a las que están contenidas en dicho código.

La catalogación, por su lado, “... [c]onstituye un instrumento de regulación urbanística para los edificios con necesidad de protección patrimonial y de particularización del alcance de la normativa, respecto de la calificación urbanística asignada...” (art. 10.3.1).

Hasta aquí tenemos que la catalogación es un instrumento utilizado para la regulación urbanística y para determinar el grado de protección que corresponde al bien de que se trate en función de la valoración que de éste se haga. Los criterios de valoración para catalogar un bien son: *Urbanístico, Arquitectónico, Histórico-Cultural y Singular* (art. 10.3.2). Para catalogar un bien o para la modificación del catálogo existente deben seguirse los procedimientos establecidos a continuación del artículo 10.3.4 del CPU.

Ahora bien, no se trata del único instrumento de regulación del patrimonio de bienes ubicados en la CABA (al menos cuando de lo que se trata es del PCCABA) contemplado en el bloque normativo aplicable a la materia.

La Ley 1227 establece que “... [C]onstituye el marco legal para (...) protección (...) del Patrimonio Cultural de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (PCCABA). Las leyes específicas que sancione la Legislatura de la [CABA], referidas a esta materia, deberán ajustarse a esta ley” (art. 1°).

En su artículo 7° se prevén dos actividades para la Secretaría de Cultura; una exclusiva, que se refiere a bienes que conforman el PCCABA, y otra concurrente, vinculada con bienes sujetos a catalogación.

En el segundo supuesto, su competencia queda limitada a la posibilidad de proponer, en forma indistinta con la Secretaría de Medio Ambiente y Planeamiento Urbano, la catalogación de un bien. Luego, el procedimiento que deberá seguirse es el



"CHARLON, MARCELO ALEJANDRO Y OTROS CONTRA GCBA SOBRE AMPARO" EXP 46324/0

previsto en la Sección 10 del CPU, en el que ya no participa la Secretaría de Cultura. Esta posibilidad de propuesta, por lo demás, está contemplada en el artículo 20 de la Resolución 243/MPyOPGC/2006, en la que se regulan "... *todos los trámites tendientes a la revisión y modificación del catálogo de edificios con protección patrimonial previstos en el art. 10.3 y concordantes del [CPU] en el ámbito del Ministerio de Planeamiento y Obras Públicas*" (v. art. 2°).

En su artículo 9° se estipulan las funciones de la Secretaría de Cultura. En el inciso a, se establece que puede "[p]roponer los Bienes de Interés Cultural que conformarán el PCCABA, así como también la desafectación de los que hubiese declarado. Se considerarán incluidos en el PCCABA a todos los bienes culturales declarados o que declare la Comisión Nacional de Museos, Monumentos y Lugares Históricos (Ley N° 12.665) (...) así como los que consagre la Legislatura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en ejercicio de sus competencias específicas".

En su artículo 13 se establece que "[l]os bienes que se declaren o que se consideren declarados en virtud de lo establecido en el art. 9°, inc. a) de la presente Ley, no podrán ser enajenados, transferidos, modificados o destruidos en todo o en parte sin la previa intervención de la Secretaría de Cultura, salvo que dichas facultades, en los casos que correspondan deban ser ejercidos por la Comisión Nacional de Museos, Monumentos y Lugares Históricos o por la Secretaría de Medio Ambiente y Planeamiento Urbano del [GCBA]".

Aquí comienza a distinguirse con mayor nitidez la existencia de vías alternativas para obtener la protección de bienes en el territorio de la CABA, fijándose a ese fin distintos ámbitos de actuación según la necesidad de que se trate: protección patrimonial urbanística o cultural e histórica (conf. arts. 10.3.1/2 CPU, 2° y 4° Ley 1227 y 2° Ley 12665). Dicha circunstancia trae aparejado, además del órgano de intervención y contralor interviniente, la determinación del procedimiento que deberá seguirse a los efectos de lograr el cometido de protección provisoria o definitiva del bien de que se trate y las acciones posteriores tendientes al ejercicio de control que sobre el PCCABA corresponda.

Finalmente, para la tarea concerniente a la declaración de bienes de interés cultural, también se han dispuestos facultades concurrentes con un organismo nacional. La asignación de esa actividad –compartida y complementaria– surge de modo palmario tanto de los términos de la Ley 1227 como de la Ley 12665 (respecto de esta última, ver arts. 1° ter, incs. a), e) y g), 2° y 5°).

En el Decreto 312/GCABA/06 (reglamentario de la Ley 1227) se observan distintos recorridos formales (concurrentes y excluyentes).

(i) En su artículo 7° se reglamenta cómo debe actuar la Secretaría de Cultura cuando propone la inclusión de un inmueble en el *Catálogo Urbanístico* previsto en la Sección 10 del CPU. Así, se dispone que "[p]ara ello deberá regular mediante resolución los trámites tendientes a tal fin, siguiendo el procedimiento normado por los artículos 10.3.3 y 10.3.4 del mencionado cuerpo normativo (...).

Esta regulación deberá estar compatibilizada con la establecida por la Autoridad de Aplicación del Código de Planeamiento Urbano (...).

Una vez completada la propuesta de catalogación, la Secretaría de

Cultura la remitirá a la Secretaría de Infraestructura y Planeamiento para que ésta disponga la inmediata modificación preventiva del Catálogo, a fin de que el órgano competente deniegue todo pedido de obra o demolición [v. art. 10.3.3, último párr., CPU], hasta tanto se resuelva su incorporación firme al mismo.

Concluido el procedimiento, se elevará el proyecto para la consideración del Sr. Jefe de Gobierno y su remisión al Poder Legislativo [v. art. 10.3.3, quinto párr., CPU].”

Es claro que la Secretaría de Cultura cuenta con un margen de acción acotado cuando su rol consiste en la propuesta de catalogación de un bien inmueble, lo que se traduce en la necesidad de adecuación de su actividad al régimen previsto en el CPU en cuanto al procedimiento a seguir. Lo dicho surge con mayor evidencia a poco que se repara en que es otro órgano el que resulta competente tanto para ordenar la modificación preventiva del Catálogo como para impedir la realización de obras o demoliciones.

Otro rasgo distintivo de esta vía es que resulta necesaria la intervención del Poder Ejecutivo y del Legislativo.

(ii) En la reglamentación del inciso a, del artículo 9° se prevé que el órgano de aplicación “[p]ropondrá la declaración como ‘Bien de Interés Cultural’ respecto de aquellos bienes que revisten en forma singular y relevante las condiciones del artículo 2° de la Ley N° 1227, debiendo regular el procedimiento a seguir.

Esta reglamentación deberá prever una medida cautelar que asegure la preservación del bien mientras dure el procedimiento. Una vez concluido el procedimiento, si se estimara que el bien en cuestión es merecedor de la declaración del ‘Bien de Interés Cultural’, elaborará el proyecto de decreto, el que será remitido al Sr. Jefe de Gobierno para su consideración y declaración.

La referencia contenida en el texto del inciso respecto de los bienes que consagre la Legislatura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, en ejercicio de sus competencias específicas, corresponderá entenderla con relación a las categorías de bienes contemplados en el artículo 4°, incisos a), b), c), d), e) y f) de la ley 1227, en virtud de lo dispuesto por el artículo 81 inc. 7° de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires”.

En este supuesto, a diferencia del escenario descrito en el punto (i), la Secretaría de Cultura asume un papel predominante; es la única que actúa durante todo el procedimiento tendiente a la declaración del bien, en el caso: de *Interés Cultural*. De modo que regula el procedimiento, el que debe prever una medida precautoria que asegure la preservación del bien, e incluso tiene a su cargo la elaboración del decreto con el que, si es considerado pertinente por el Jefe de Gobierno, dicho bien será declarado, bajo el concepto indicado, por el Poder Ejecutivo. Conforme se desprende de la letra del reglamento (específicamente en la parte final del segundo párrafo), en estos casos no está prevista la intervención del Poder Legislativo.

Por su lado, en el último párrafo se fija el alcance de las competencias específicas de la Legislatura de acuerdo con lo previsto en el artículo 81, inciso 7 de la CCABA en torno de la consagración de bienes culturales (v. art. 9°, inc. a). A ese respecto, se precisa que dicha atribución corresponde a las categorías establecidas en el artículo 4° de la Ley 1227.

A su vez, en la reglamentación del último artículo aludido, se establece que “[e]l sentido enumerativo asignado por el artículo 4° de la Ley N° 1227 a las categorías de bienes permite que un bien sea declarado de interés cultural aun cuando no se incluya en ninguna de ellas siempre y cuando se corresponda con el concepto del artículo 2° de la Ley N° 1227”.

La pauta que define que un bien forme parte del PCCABA es que defina



"CHARLON, MARCELO ALEJANDRO Y OTROS CONTRA GCBA SOBRE AMPARO" EXP 46324/0

la identidad y la memoria colectiva de sus habitantes (art. 2° Ley 1227).

Pues bien, lo que resulta del análisis del inciso a, del artículo 9° de la Ley 1227 y de su reglamentación es que existen distintos órganos que podrían declarar *bienes de interés cultural* (esta es la forma, como puede observarse, en que se los denomina en esa preceptiva). Por lo pronto: la Comisión Nacional de Museos, Monumentos y Lugares Históricos (Ley 12665), el Poder Legislativo y también el Poder Ejecutivo.

La Legislatura local, además de la atribución conferida en el artículo 81, inciso 7° CCABA, "[l]egisla en materia de preservación y conservación del patrimonio cultural" (art. 81, inc. 8° CCABA) que es ni más ni menos lo que hizo mediante la sanción de las leyes citadas, entre la que está la Ley 1227, que fijó las bases de la reglamentación posterior efectuada por parte del Poder Ejecutivo en uso de sus facultades constitucionales (art. 102 CCABA). Y lo cierto es que, como argumenta el recurrente en su memorial, el *a quo* no declaró la inconstitucionalidad de régimen legal alguno que lo habilitara a dejar de lado normativa vigente sobre la materia.

En cualquier caso, ya fuera que por hipótesis se considerase que en el inciso a, del artículo 9° de la Ley 1227 se prevén una, dos o más alternativas para la declaración de un *bien de interés cultural*, lo cierto es que, al cabo, estaríamos frente a la existencia, cuanto menos, de una vía distinta a la contemplada en el CPU y en la Resolución 243/MPyOPGC/2006 para la catalogación de un bien.

(iii) En el artículo 13 del Decreto 312/06 se dispone que "[n]inguno de los bienes declarados de interés cultural y cuya tutela se encuentre a cargo del Órgano de Aplicación podrá ser enajenado o transferido su dominio por cualquier otro título, modificado, restaurado, reparado o destruido total o parcialmente o cambiado su uso sin el consentimiento, visado y supervisión de dicha autoridad".

De modo que, para que el órgano de aplicación de la Ley 1227 cumpla con su función de tutela y protección del PCCABA (arts. 7°, primera parte, y 9°, inc. b, Ley 1227) es requisito que el bien sea declarado de interés cultural por el órgano competente, luego del procedimiento establecido.

Cabe aclarar que, desde el año 2013, el órgano de aplicación es la Dirección General de Patrimonio e Instituto Histórico, dependiente de la Subsecretaría de Patrimonio Cultural. Esa decisión fue tomada por el Ministerio de Cultura porque ese organismo es el que "... posee las incumbencias específicas en materia de protección del patrimonio Cultural de la [CABA] y por tanto quien cuenta con los recursos humanos técnicos y profesionales necesarios y, las herramientas idóneas para ejecutar las acciones tendientes al cumplimiento de la Ley N° 1227" (Res. 2165/GCBA/MCGC/13).

(iv) A modo de conclusión, cabe señalar que, cuanto menos, existen dos vías para proceder a la declaración de un bien integrante del acervo patrimonial de la CABA (urbanístico, cultural e histórico), siendo determinante para que se siga una u otra si corresponde su inclusión en el *Catálogo Urbanístico* o no. Es decir, una vía estaría destinada a los bienes que sean pasibles de formar parte de dicho Catálogo y la otra a los bienes que integren el universo de los que pueden ser considerados de interés cultural.

9. Que lo hasta aquí examinado responde, más allá de sus especificidades propias, a lo que podría llamarse el régimen normativo general de los bienes que integran el patrimonio de la CABA.

Ahora bien, hay otro aspecto de relevancia a tratar; el vinculado con la sanción de normas específicas sobre el tema. Estas son las leyes 2548, 3056 y 3680, que no resulta ocioso subrayar, deben ajustarse a la Ley 1227 (v. art. 1° de esta última).

En ellas se instrumentó "... el procedimiento de Promoción Especial de Protección Patrimonial (PEPP) hasta el 31 de diciembre de 2011 para los siguientes inmuebles de propiedad pública o privada: a. Se encuentren incluidos en el inventario de la Subsecretaría de Patrimonio Cultural del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires en la categoría 'Edificios Representativos', y cuyo valor patrimonial no haya sido evaluado al momento de la publicación de la presente Ley. b. Se encuentren emplazados en cualquier parte del territorio de la Ciudad, cuyos planos hayan sido registrados antes del 31 de diciembre de 1941 o, en su defecto, cuyo año de construcción asentado en la documentación catastral correspondiente sea anterior a dicha fecha" (art. 2° de la Ley 2548, modificado por las Leyes 3056 y 3680).

En el marco de esa normativa también se dispuso el procedimiento que debía seguirse a tal fin. Así, se estableció que "a) La solicitud será girada a la Dirección General de Interpretación Urbanística -o el organismo que la reemplace- en un plazo no mayor a cuarenta y ocho (48) hs. b) La Dirección General de Interpretación Urbanística -o el organismo que la reemplace- deberá presentar la solicitud ante el Consejo Asesor de Asuntos Patrimoniales en la primera reunión posterior a la recepción de la misma. c) El Consejo Asesor de Asuntos Patrimoniales deberá expedirse, resolviendo si el inmueble al que refiere la solicitud posee o no valor patrimonial. d) Si el Consejo Asesor de Asuntos Patrimoniales resuelve que el inmueble posee valor patrimonial, deberá denegarse la solicitud y deberá darse inicio al proceso de catalogación, según lo prescripto por la Sección 10 del Código de Planeamiento Urbano. e) Si el Consejo Asesor de Asuntos Patrimoniales resuelve que el inmueble no posee valor patrimonial, la solicitud deberá seguir el trámite preestablecido y el inmueble quedará liberado de toda restricción".

Pues bien, lo que de aquí surge, a diferencia de lo que ocurre en el CPU (art. 10.3.3) y en la Resolución 243/MPyOPG/06 (art. 11), es que, como advierte el *a quo* (v. fs. 617), lo que resuelva el CAAP, en cuanto a si el inmueble posee o no valor patrimonial, es vinculante. La consecuencia de que dicho organismo determine que el inmueble no posee valor patrimonial es que el bien quedará liberado de toda restricción.

La situación descripta indica que, desde el aspecto señalado, también habrían coexistido (o seguirían haciéndolo) dos sistemas, siendo que en uno la opinión del CAAP es vinculante y en el otro no. La circunstancia apuntada se relaciona con si en el caso correspondía seguir la vía prevista en el CPU y Resolución 243/MPyOPG/06 o la establecida en el régimen legal contemplado en la Ley 1227.

10. Que, a esta altura del análisis, cabe poner de relieve que, además, las Leyes 449, 1227, 2548, 3056 y 3680, en las que se regula la materia, son de la misma jerarquía. En algunas, como se vio, se prevén aspectos generales y particulares, y en otras, especiales.

En ese contexto, ha de estarse a la pauta de que "... la inconsecuencia o falta de previsión jamás debe suponerse en la legislación...". Así, "... y por esto se reconoce como principio inconcuso que la interpretación de las leyes debe hacerse siempre evitando darles un sentido que ponga en pugna sus disposiciones, destruyendo las unas por las otras y adoptando como verdadero el que las concilie y deje a todas



"CHARLON, MARCELO ALEJANDRO Y OTROS CONTRA GCBA SOBRE AMPARO" EXP 46324/0

con valor y efecto (conf. Fallos: 310:195; 320:2701; 321:2453; 324:1481; 329:5826; 330:304, entre otros). Y comprende, además, su conexión con otras normas que integran el ordenamiento vigente, del modo que mejor concuerde con los principios y garantías de la Constitución Nacional (Fallos: 292:211; 297:142; 307:2053 y 2070)" (CSJN, "P., G. M. y P., C. L. s/ protección de persona", del 27/11/12).

Por otro lado, tampoco puede soslayarse que "... la primera fuente de la ley es su letra y cuando ésta no exige esfuerzos de interpretación debe ser aplicada directamente, con prescindencia de consideraciones que exceden las circunstancias del caso contempladas por la norma (Fallos: 313:1007), y ello es así pues no cabe apartarse del principio primario de sujeción de los jueces a la ley, ni atribuirse el rol de legislador para crear excepciones no admitidas por ésta, pues de hacerlo podría arribarse a una interpretación que, sin declarar la inconstitucionalidad de la disposición legal, equivaliese a prescindir de su texto (Fallos: 313:1007)" (CSJN, "Ortiz Almonacid, Juan Carlos s/ acción de amparo", del 16/03/99).

Es que, al confrontar las líneas de actuación previstas en dicha normativa, parece razonable concluir que existe un sistema tuitivo integrado en el que, en virtud de la situación de que se trate, puede intervenir una u otra área de la Administración, o varias de modo sucesivo y complementario.

No hay razón para suponer que el CPU es la única normativa, de la que conforma el bloque de legalidad en el que se regula la materia atinente al PCeH. Esto es necesario aclararlo atento lo expresado por el juez de grado en el primer párrafo del apartado 3.3.2 de su sentencia, en atención a que fue un argumento que utilizó para reforzar su criterio de que la Ley 1227 estaba subordinada al CPU.

Ha de destacarse que la regulación de los derechos en juego está vinculada con una función solidaria propia de los derechos de tercera generación, y que la incorporación de su protección tanto en la Constitución Nacional (art. 41) como en la de la CABA (arts. 14, 32, 81, 89) denotan la intención de limitar el avance público o privado sobre los bienes con aptitud para integrar el PCeH, o que lo integren, lo que encuentra operatividad en la normativa a través de la que se esos derechos se encuentran reglamentados.

11. Que lo expresado ha sido avalado por lo expuesto por la Secretaría de Planeamiento en la providencia PV-2013-03113121 incorporada a fs. 288/288 vta., actuación en la que se hizo mérito de lo dictaminado por la Dirección General de Interpretación Urbanística dependiente de la Subsecretaría de Planeamiento, del Ministerio de Planeamiento y Obras Públicas (DGIUR, v. art. 3.7 de la Res. 243/MPyOPG/06).

Allí, dicha área señaló que al momento en que la DGIUR emitió dictamen ante la solicitud de visado patrimonial para las obras propuestas de Ampliación, Renovación y Actualización de Instalaciones vinculadas con la evaluación patrimonial del Pliego de Especificaciones Técnicas para la Obra Biblioteca Evaristo Carriego sita en Honduras 3784, consideró que no correspondía su intervención.

Asimismo, reprodujo que, según lo indicado por esa Gerencia Operativa, "[e]l inmueble en cuestión fue analizado por el Consejo Asesor de Asuntos

patrimoniales (CAAP) en el año 2010 en el marco de la entonces Ley 2548 y su modificatoria Ley 3056 por tratarse de un inmueble incluido en el Anexo II de dicha Ley perteneciente a los edificios Representativos del barrio de Palermo listados por el Ministerio de Cultura. [Y que e]n la reunión del 02 de Febrero de 2010 el CAAP estudió el caso y consideró que no ameritaba su catalogación en tanto sí '(...) correspondería (...) su evaluación en el marco de la ley 1227 como Sitio Histórico'. Por todo lo expuesto, se informó que no corresponde a esa Gerencia Operativa que intervenga en relación al visado solicitado" (fs. 288 vta.). Esta información coincide con lo que surge de la documentación obrante a fs. 78 del expediente seguido por las mismas partes -N° 46324/2-, que en este acto se tiene a la vista.

En síntesis, es el propio órgano de aplicación del CPU, en lo que se refiere a la Sección 10, el que distingue una vía de otra y, consecuentemente, la improcedencia del procedimiento establecido en dicho régimen normativo.

12. Que, en tal contexto, lo que resta señalar es que no hubo declaración de índole alguna respecto del inmueble sito en Honduras 3784 a partir de la que pueda considerársele incluido en el PCCABA.

Si bien hubo un proyecto de Ley (N° 201102622/11 -v. www.cedom.gov.ar-) en el que se pretendió seguir la línea trazada por el CAAP (es decir, que se lo declarase Sitio Histórico en los términos del art. 4° inc. a) de la Ley 1227), no prosperó.

13. Que, a mayor abundamiento, y a efectos ilustrativos, no es ocioso apuntar lo expuesto por el ingeniero que realizó el dictamen pericial que el *a quo* tomó en cuenta, entre otras cosas, para resolver como lo hizo.

Allí expuso que "*... el concepto de preservación del edificio original puede tener distintos grados, cuya determinación depende de elecciones subjetivas/culturales:*

- Si se preserva la totalidad de la construcción original, o sólo los elementos visibles.-

- Qué elementos no originales se acepta como necesarios o convenientes para ser agregados a la construcción (por ejemplo, la instalación de detector de humos).-

- Si se preservan elementos ilustrativos o significativos de la construcción original, y se admite modificar el resto, e incluso efectuar una ampliación, como con la obra motivo de autos.-" (v. fs. 521).

A eso puede añadirse que, oportunamente, la Dirección General de Infraestructura y Mantenimiento Edificio informó que la licitación pública N° 2119/2012, cuestionado por los actores, "*... comprende la ampliación, renovación y actualización de las instalaciones cumpliéndose con la Ley 962 (Ley de Accesibilidad), y las exigencias en materia eléctrica, sanitaria, de incendio y termoeléctrica, conforme normativa vigente*". También indicó que, más allá de que "*... el edificio no posee ninguna protección ni catalogación por APH...*", dicha "[l]icitación tiene como finalidad preservar el espacio cultural histórico y actualizar el mismo a las nuevas necesidades, y no la desaparición del mismo, como así tampoco desnaturalizar el sentido y el destino de la casa en cuestión" (v. fs. 29/29 vta.).

Esta manifestación fue ratificada por la representación letrada del GCBA al contestar el traslado del dictamen pericial aludido. Allí se dijo que "*... tal como surge de la licitación de que se trata así como también en tal sentido se manifiesta la autoridad de aplicación (la [...] Dirección General de Infraestructura y Mantenimiento Edificio) se observa que [...] resulta perfectamente realizable el proyecto de las Obras*



"CHARLON, MARCELO ALEJANDRO Y OTROS CONTRA GCBA SOBRE AMPARO" EXP 46324/0

contratadas, ya que sólo aportan mejoras complementarias en función del mayor espacio a disponer, satisfaciendo así los actuales requerimientos culturales también en beneficio de mayor cantidad de público usuario" (v. fs. 535 vta./536, el destacado pertenece al original).

En la misma línea de razonamiento, el perito, al responder las observaciones efectuadas por los actores a su dictamen, manifestó que "*... lo planteado por la parte en cuanto a aceptar tales modificaciones como una adecuación a nuevas necesidades, queda circunscripto en lo analizado en el dictamen acerca de los distintos grados que involucra el concepto de preservación de un edificio, y qué implica alterar o no 'su esencia', como manifiesta la parte. Por ejemplo, cuando la parte manifiesta que son inadmisibles las intervenciones que no respetan la estructura edilicia o los materiales originales, y lo contraponen a la instalación de un equipo de aire acondicionado, tal distinción no es real, pues tampoco un equipo de aire acondicionado respeta la construcción original, por lo que la verdadera distinción es cuáles intervenciones se consideran aceptadas y cuáles no"* (v. fs. 540).

Por último, tampoco debe soslayarse que el inmueble es de titularidad del GCBA, que allí funciona una biblioteca pública, y que las manifestaciones efectuadas en sentido asertivo por distintos organismos del GCBA (incluso la Procuración General) hacen suponer que las refacciones de rigor en virtud del deterioro de la propiedad se dirigen a adecuar las instalaciones para ofrecer el servicio que se brinda al conjunto de la sociedad interesada en recibirlo (vgr. accesibilidad para todos –v. Ley 962 y Código de Edificación–). Además, no se trató de la primera intervención en el inmueble desde su adquisición.

14. Que, en el marco descripto, no se advierte que concurren los requisitos de procedencia de la acción de amparo previstos en los artículos 14 del CCABA y 2° de la Ley 2145.

Es que no se observa por parte del GCBA una conducta que pueda considerarse manifiestamente arbitraria o ilegítima que afecte de modo actual o inminente derechos y garantías de la actora o, eventualmente, de la comunidad.

No hay elementos de convicción, de hecho o de derecho, que habiliten a considerar que el inmueble deba recibir una protección como la pretendida. La evaluación de los antecedentes de la causa, que determinan la solución a la que debe arribarse en el marco del proceso, impide asumir la postura de que la conducta del GCBA es antijurídica o contraria a los intereses presuntamente afectados.

El hecho de que el inmueble perteneciera a una figura reconocida de la cultura de la CBA no implica, sin más, que el lugar deba ser mantenido del modo en que estaba al momento en que el Gobierno lo adquirió.

El lugar, además, fue destinado a una biblioteca popular, lo que implicó una serie de adaptaciones y reformas. No puede soslayarse que los actores no manifestaron una crítica respecto del destino asignado a la propiedad sino en relación con la voluntad del GCBA de realizar obras en ella. De modo que si el destino no es el problema y las obras comenzadas, como se dijo, se vinculan con la refacción y adecuación del lugar a necesidades para cumplir regularmente con el servicio que se

brinda, no se advierte afectación de derechos a partir de la conducta asumida por la Administración.

Finalmente, más allá de que la decisión de otorgar protección a un inmueble corresponde a órganos de gobierno ajenos al Poder Judicial, cabe recordar que la situación fáctica vinculada con la propiedad y sus accesorios ha variado con el transcurso del tiempo (téngase presente que el poeta murió hace más de cien años) sin que existan registros del estado del inmueble en etapas posteriores (v. pericia), lo que lleva inmediatamente a concluir que, de por sí, sería poco factible la reconstrucción de cosas (bienes muebles e inmueble) sobre las que no se reconocen antecedentes de cómo eran.

Por tanto, corresponde revocar la sentencia de primera instancia y, en atención a como se resuelve y a lo previsto en el artículo 14 de la CCABA, imponer las costas en el orden causado, en ambas instancias.

15. Que, como corolario del modo en que se imponen las costas, el GCBA ya no tiene agravio en relación con la regulación de honorarios del patrocinio letrado de la parte actora; no así respecto de la del perito.

Así, cabe recordar que, fs. 660 vta., apeló los emolumentos del perito ingeniero interviniente por considerarlos elevados (\$35.000, v. fs. 634).

En consecuencia, en virtud de lo dispuesto en el artículo 386 del CCAyT y tomando en cuenta el resultado que se alcanza en esta resolución y la relación de lo actuado por el perito con lo decidido, corresponde –por resultar elevados– reducirlos a la suma de quince mil pesos (\$15.000) los honorarios regulados al ingeniero David Ezequiel Dolinko.

16. Que, por último, resta señalar que nada impide que el magistrado de grado remita a sede penal lo que considere pertinente. Más allá del resultado al que se arriba en esta sentencia, no puede constituir un agravio atendible el hecho de que una persona, independientemente del cargo que ocupe, inste los mecanismos previstos para que se investigue la conducta de otra.

Por todo lo expuesto, y oída la Sra. Fiscal ante la Cámara, el tribunal **RESUELVE:** **1)** Hacer lugar al recurso de apelación del GCBA y revocar la sentencia de primera instancia obrante a fs. 602/634. En consecuencia, rechazar la demanda y disponer su archivo. **2)** Imponer las costas de ambas instancias en el orden causado (confr. arts. 14 CCABA, 28 Ley 2145 y 62 CCAyT). **3)** Reducir los honorarios del perito ingeniero David Ezequiel Dolinko a la suma de quince mil pesos (\$15.000).

El Dr. Zuleta no suscribe por hallarse en uso de licencia.

Regístrese y notifíquese por secretaría–y a la Sra. Fiscal que actúa ante la Cámara en su despacho–. Oportunamente, devuélvase.

Dr. Esteban Centanaro
Juez de Cámara
Contencioso, Administrativo y Tributario
de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

Dra. Gabriela Seijas
Jueza de Cámara
Contencioso, Administrativo y Tributario
de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires