



**Ministerio Público Fiscal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires
Fiscalía General**

Expte. N° 11978/2015 “Coluccio, Fernando Luciano y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Coluccio, Fernando Luciano y otros c/ GCBA s/ acción meramente declarativa (art. 277 CCAyT)”.

TRIBUNAL SUPERIOR

I.- Objeto

Llegan las presentes actuaciones a esta Fiscalía General a fin de dictaminar sobre el recurso de queja y, en su caso, el de inconstitucionalidad denegado, interpuestos por la parte actora, de conformidad con lo dispuesto a fs. 34, punto 2.

II.- Antecedentes

Las presentes actuaciones se iniciaron en virtud de la acción meramente declarativa interpuesta por los Sres. Fernando Coluccio, Néstor Omar Lombardo y Alfredo Omar Ricotti contra el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante GCBA), a fin de que se declare la inconstitucionalidad y la pérdida de vigencia del art. 58.5 de la ley N° 4040 (Ley Tarifaria de 2012) – códigos 7022, 7023 y 7029– como así también de las normas que en el futuro lo sustituyan (fs. 1/18 vta. del expte. 44798/0, en lo que sigue el ppal.).

En este sentido, invocaron su calidad de corredores inmobiliarios matriculados en el Colegio Único de Corredores Inmobiliarios de la CABA (CUCICBA) y que, en ese carácter, se ven perjudicados ya que la normativa en cuestión contempla una alícuota del 5.5% para la determinación del Impuesto sobre los Ingresos Brutos (ISIB) para las actividades de intermediación. Ello, por cuanto, a su criterio, vulnera el principio de igualdad del art. 16 de la Constitución Nacional (CN), ya que la CABA eximió de dicho impuesto a los

montos obtenidos por el ejercicio de profesiones liberales universitarias, no organizadas en forma de empresa.

En esta línea, manifestaron que pese a ser profesionales liberales universitarios no se encontraban contemplados en la excepción referenciada, sino que, por el contrario, estaban gravados con una tasa incluso mayor a la alícuota general.

Expusieron que el marco legal de la actividad de corretaje inmobiliario en el orden nacional está establecido por la ley N° 25.028 que exige como requisito habilitante para ejercer la actividad: a) ser mayor de edad y no estar comprendido en ninguna de las inhabilidades del artículo 2°, y b) poseer título universitario expedido por o revalidado en la República, con arreglo a las reglamentaciones vigentes y que al efecto de dicten (art. 32). Asimismo, señalaron que la ley local N° 2340 define al corredor inmobiliario como “toda persona que en forma normal, habitual y onerosa, intermedia entre la oferta y la demanda, en negocios inmobiliarios ajenos, de administración o disposición, participando en ellos mediante la realización de hechos o actos que tienen por objeto conseguir su materialización”. Por su parte, afirmaron que dicho instrumento normativo establece como requisito ineludible para la matriculación ante el CUCICBA, la obligación de poseer título universitario.

Finalmente, cuestionaron la alícuota que grava de manera superior su actividad y solicitaron la aplicación del criterio jurisprudencial esbozado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN) en la causa “Aerolíneas Argentinas”¹.

Con fecha 14 de agosto de 2013, el juez de primera instancia resolvió rechazar la demanda (fs. 121/125 vta. del ppal). Para así resolver y luego de un análisis del marco legal aplicable, sostuvo que en la CABA el hecho de poseer matrícula de corredor inmobiliario no significa que necesariamente esa persona

¹ Fallos, 308:2153.



**Ministerio Público Fiscal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires
Fiscalía General**

posea un título universitario, ya que puede obtenerla con un título terciario o, incluso, sin ambos.

Por otra parte, el magistrado de grado afirmó que los actores se limitaron a acreditar su matriculación en el CUCICBA pero no existían constancias en autos que dieran cuenta de la posesión de algún título universitario.

Finalmente, hizo suyo lo expuesto por el distinguido Dr. Casás en su voto *in re* "Colegio Único de Corredores Inmobiliarios de la CABA"², en el cual sostuvo que: a) al estar el ISIB expresamente excluido de la prohibición de analogía en la Ley de Coparticipación no existe agravio en torno a la doble imposición; b) no es aplicable el precedente sentado por la CSJN en la causa "Aerolíneas Argentinas" dado que a diferencia de lo que ocurría en ese supuesto, las regulaciones en materia de comisiones inmobiliarias no revisten carácter de orden público y pueden ser libremente pactadas entre las partes y, c) es doctrina de la CSJN que el principio de igualdad ante las cargas públicas del art. 16 de la CN no impide la formación de categorías con tasas o tarifas diversas, siempre que no se hagan las distinciones o discriminaciones arbitrarias y toda vez que las clasificaciones de los bienes o personas afectadas reposen sobre bases razonables. En este sentido, el ISIB históricamente ha diferenciado para la fijación de sus alícuotas entre las actividades primarias, industriales, comerciales y de intermediación (éstas últimas con una alícuota más alta que el resto de las categorías).

Frente a dicha decisión la parte actora interpuso recurso de apelación (fs. 131 y 140/156 vta. del ppal.). En dicha oportunidad se agravó por cuanto entendió que la sentencia no reconoció que en el caso existe una violación del principio de igualdad que consiste en gravar la actividad desarrollada por los corredores cuando éstos revisten la calidad de profesionales liberales universitarios (calidad impuesta por la legislación nacional). En estrecha relación

Martin Ocampo
Fiscal General
Ministerio Público Fiscal de la C.A.B.A.

² TSJ, expte. N° 8940, sentencia del 26/09/12.

con lo expuesto, denunciaron la inconstitucionalidad del art. 58.5 de la ley impositiva por cuanto excluyen a los corredores públicos de la exención general prevista para todos los profesionales liberales universitarios.

Asimismo, plantearon que la alícuota agravada es inconstitucional y que se estaba ante una violación de la ley N° 23.548, puesto que a diferencia de lo que ocurre con las empresas, los profesionales liberales no estaban en condiciones de trasladar el impuesto.

La Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso, Administrativo y Tributario resolvió, con fecha 15 de agosto de 2014, declarar desierto el recurso incoado por la parte actora (fs. 176/178 vta. del ppal.).

En esta línea, los Sres. jueces afirmaron que la expresión de agravios constituye una reiteración de los términos de la demanda y no se hace cargo de los argumentos vertidos por el magistrado de grado. Así, sostuvieron que:

...uno de los argumentos dados por el a quo para rechazar la cuestión fue que los actores no habían acreditado que, a pesar de encontrarse enrolados en el CUCICBA eran profesionales universitarios. Toda vez que como también bien señaló el juez de la instancia anterior, haciendo un estudio minucioso del régimen jurídico del corredor inmobiliario, podría ejercerse esta actividad sin ese título, la situación con los profesionales liberales que se encuentran exentos del ISIB es sustancialmente distinta.

Mas como dijera antes, los recurrentes no se han hecho cargo de rebatir esta última argumentación sino que insisten, en oportunidad de ocurrir ante esta instancia, con el mismo cuestionamiento empleado en el escrito inicial. De hecho, prácticamente no surgen del escrito de expresión de agravios referencias a la sentencia que apelan ni a su contenido, con la excepción de la imposición de las costas a su parte (fs. 178 del ppal., del voto de la Dra. Daniele al que adhirió el Dr. Centanaro).

Por último, los miembros del Tribunal sostuvieron que la cuestión debatida fue correctamente resuelta por V.E. en la sentencia que resolvió el



**Ministerio Público Fiscal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires
Fiscalía General**

fondo del planteo suscitado en “Colegio Único de Corredores Inmobiliarios de la CABA” (sentencia del 26/08/2013, a la que hiciera referencia el GCBA a fs. 159 vta.), en el que se arribó a la conclusión, según la Alzada, de que no existe ningún tipo de vulneración constitucional ni violación a la Ley de Coparticipación en la estructura que el legislador le ha dado al ISIB y su aplicación concreta a la actividad del corretaje inmobiliario.

Contra dicho pronunciamiento la parte actora dedujo recurso de inconstitucionalidad (fs. 182/196 del ppal.). En esa ocasión, planteó que la resolución criticada provoca una clara afectación a su derecho de defensa, por cuanto exhibe un exceso de rigor formal, se aparta de las constancias de la causa y remite a jurisprudencia no aplicable al caso de autos.

El 10 de febrero de 2015, la Sala declaró inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad (fs. 210/211 del ppal.). En este sentido, los magistrados de cámara advirtieron que la resolución que declaró desierto el recurso de apelación por estrictas razones de hecho y prueba no constituye cuestión federal que autorice esta vía de excepción y que, en sintonía con ello, el recurrente no ha probado la concurrencia de un caso de exceso ritual susceptible de frustrar la garantía de defensa en juicio.

Además, señalaron que en tanto las críticas formuladas no exhiben más que un mero desacuerdo con lo resuelto, no resultan suficientes para tachar de arbitraria la sentencia cuestionada.

La parte actora dedujo recurso de queja (ver fs. 4/21 vta.). Así, se dispuso correr vista a esta Fiscalía General (cfr. fs. 34, punto 2).

III.- Sobre la cuestión debatida

En cuanto a la admisibilidad formal del recurso en análisis, el artículo 113 de la Constitución de la Ciudad prevé, en su inciso 4, la competencia del Tribunal Superior para entender en las quejas por denegación de recurso. A su

Marth Ocampo
Fiscal General
Ministerio Público Fiscal de la C.A.B.A.

vez, el capítulo IV de la Ley N° 402 de procedimientos ante V.E., establece en el artículo 33 los recaudos formales a que se halla sujeta.

El recurso fue interpuesto por escrito y dentro del término de ley. Asimismo, el recurrente integró el depósito exigido por el artículo 34 de la Ley N° 402 (ver fs. 24/25).

Considera que la sentencia dictada por la Sala revela un exceso ritual susceptible de frustrar la garantía de la tutela judicial efectiva y adolece de arbitrariedad, al apartarse de los términos de la acción intentada (ver fs. 14 vta.16 vta.). Además, afirmó, en relación con la principal crítica esbozada por la Alzada en cuanto a que la decisión que declaró desierto el recurso se sustentó en cuestiones de hecho y prueba que, como tales, no constituyen una cuestión federal, que la controversia aquí en debate refiere a "...la validez de normas locales bajo la pretensión de ser contrarias a normas contenidas en la Constitución Nacional, así como otras normas de derecho federal, y en la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, siendo la decisión adoptada por la Cámara contraria a la pretensión de esta parte" (fs. 14). De esta forma, considero que la queja es admisible.

No obstante, en el análisis del recurso de inconstitucionalidad que la queja viene a defender, advierto que, al momento de desarrollar la cuestión federal señalada, el recurrente se limitó a reiterar las manifestaciones y argumentos planteados al interponer la demanda, que fueron nuevamente expuestos al expresar los agravios de la apelación intentada. De esta forma, como bien sostuvo la Sala interviniente, se trata de argumentos que fueron analizados y oportunamente resueltos por el magistrado de la instancia de grado.

Ello revela que la demandada pretende que sus primigenios planteos, que fueron adecuadamente analizados y resueltos, resulten eficaces para sustentar la vía extraordinaria aquí intentada. De esta manera, desoye la manda de fundamentación que impone el art. 28 de la ley N° 402 y, por ello, el recurso



**Ministerio Público Fiscal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires
Fiscalía General**

es una mera expresión de disconformidad con lo decidido, lo que, conforme reiterada jurisprudencia del Tribunal Superior, no habilita la instancia de V.S.³.

Recuérdese que la Alzada advirtió que, en su apelación, el recurrente no esbozó siquiera una mínima crítica al argumento del magistrado de grado que consideró que en la CABA, el hecho de poseer matrícula de corredor inmobiliario no significa que necesariamente esa persona posea un título universitario, ya que puede obtenerla con un título terciario o, incluso, sin ambos, de conformidad con lo dispuesto por los arts. 5 y 55 de la ley N° 2340.

Asimismo, tampoco cuestionó el recurrente la crítica formulada en cuanto a que los actores se habían limitado a acreditar su matriculación en el CUCICBA pero no aportaron elemento alguno a la causa que permita dar cuenta de la posesión de algún título universitario.

Por su parte, al momento de interponer el recurso de inconstitucionalidad, la parte actora expuso que la decisión de la Sala le irrogaba una lesión a su derecho de defensa por cuanto exhibía un exceso de rigor formal y por apartarse de las constancias de la causa.

En relación con ello, el recurrente refirió que la sentencia de Cámara no advirtió que la apelación efectivamente contenía una crítica de lo resuelto por el magistrado de grado. En este sentido reiteró su argumento vinculado a que:

...el carácter universitario de la profesión de corredor público surge por disposición del Congreso de la Nación. Es la decisión de los legisladores nacionales los que han otorgado, a la profesión de corredor público, la condición de profesión universitaria, y de allí que la ciudad haya luego reglamentado la obligación de inscribirse en un Colegio Público que tiene a cargo el control de la matrícula. Pero, de nuevo, no es el título que puede haber obtenido (o no, en razón de la natural transición de un sistema a otro) un corredor inmobiliario, lo que otorga carácter universitario a la profesión que ejerce; ese carácter surge de la decisión del Congreso de la Nación. Tal como dijimos al expresar agravios, es una cuestión de competencia (fs. 191 vta. del ppal.).


María Ocampo
Fiscal General
Ministerio Público Fiscal de la C.A.B.A.

³ Conf. sent. Expte. N° 327/00 "Taborda Marcelo W s/ recurso de queja", entre otros.

Sin embargo, ello evidencia lo acertado del razonamiento seguido por la Sala interviniente, puesto que lo desarrollado por la parte actora no resulta suficiente para desvirtuar el razonamiento del Sr. juez de la instancia de grado. Por el contrario, sólo exhibe su discrepancia con lo oportunamente resuelto.

Por otro lado, cabe mencionar que el recurrente señaló que la decisión que declaró desierto el recurso también afectaba su derecho de defensa por remitir a jurisprudencia no aplicable.

En esta línea, se encargó de remarcar que la sentencia de fecha 26/09/2012 dictada por V.E. *in re* "Colegio Único de Corredores Inmobiliarios de la CABA" sólo se refería a la declaración parcial de admisibilidad de la acción declarativa de inconstitucionalidad interpuesta por CUCICBA, motivo por el cual la decisión de fondo en dicha causa (sentencia del 26/08/2013, a la que hiciera referencia el GCBA a fs. 159 vta. del ppal.), no abordó los temas respecto de los cuales no se habilitó la competencia del tribunal

No obstante, no demostró por qué lo resuelto por V.E. en dicha oportunidad no sería aplicable (aunque sea de modo parcial) al caso de autos.

Como puede advertirse, el recurso de inconstitucionalidad que se trae a conocimiento de V.E. carece de adecuada fundamentación. Pero, además, en aquellos pasajes en los que se mencionan principios y garantías de jerarquía constitucional, se lo hace de modo dogmático y sin demostrar cómo las mismas resultan afectadas a raíz del pronunciamiento de la Sala, por lo que tampoco se plantea un caso constitucional en los términos del art. 28 de la ley N° 402.

De esta forma, se impone la doctrina jurisprudencial del Máximo Tribunal local en cuanto a que se debe demostrar la lesión a un principio de jerarquía constitucional, ya que la referencia ritual a disposiciones constitucionales, si no se acredita precisa y fundadamente su trasgresión, es insuficiente para abrir el recurso extraordinario de inconstitucionalidad⁴.

⁴ TSJ, expte. nro. 3887 "Paiz, Mario Sergio s/ art. 74 CC - apelación s/recurso de inconstitucionalidad concedido", 8/6/05; TSJ expte. nro. 3739 "Ministerio Público -Defensoría Contravencional y de Faltas nro. 3 s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Montero, María Nela s/infr. art. 71 - apelación"; T.S.J. expte. 595/00 Schvarzman, Mirta Susana c/Secretaría de Educación del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ amparo s/ recurso de queja".



**Ministerio Público Fiscal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires
Fiscalía General**

IV.- Petitorio

Por lo expuesto, estimo que V.E. debe rechazar la queja interpuesta por la parte actora.

Fiscalía General, 8 de junio de 2015.

DICTAMEN FG N° -CAyT/15.

312


Martín Ocampo
Fiscal General
Ministerio Público Fiscal de la C.A.B.A.

Seguidamente se remitieron las actuaciones al TSJ. Conste.


DIEGO F. PAUL
SECRETARIO
FISCALÍA GENERAL

