



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

2016 "Año del Bicentenario de la Declaración de Independencia de la República Argentina"

**Expte. N° 13360/16** "Oser Roldán, Horacio Rodolfo Fermín c/GCBA s/acción declarativa de inconstitucionalidad"

**TRIBUNAL SUPERIOR:**

**I.- Objeto**

Vienen las presentes actuaciones a la Fiscalía General para que se expida sobre la admisibilidad de la acción declarativa de inconstitucionalidad interpuesta por el Sr. Oser Roldán, conforme lo dispuesto a fs. 52 vta.

**II.- Antecedentes y delimitación de las cuestiones a analizar**

A fs. 1/41 vta. se presenta el Sr. Oser Roldán e interpone acción declarativa de inconstitucionalidad –en los términos del art. 113, inc. 2° de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, CCABA) y 17 de la Ley N° 402– con el objeto de que se declare la inconstitucionalidad de la Ley N° 5.464 (cfr. fs. 15).

En concreto, el actor cuestiona la inconstitucionalidad de numerosas disposiciones de la Ley N° 5.464 (cfr. fs. 19 vta.) centrandó sus agravios globalmente, en cuatro ejes:

I.- Que las normas que objeta violan derechos y garantías tutelados en los artículos: 14, 17; 31, 75 inc. 12, 121, 126 y 128 Constitución Nacional (en adelante, CN) y en los artículos 1, 10,11, 12 y 104 de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (cfr. fs. 15 vta. y fs. 19 vta.);

Una firma manuscrita en tinta negra, que parece ser una letra inicial o un nombre abreviado.

II.- Que, asimismo, dichas normas resultan violatorias de las leyes nacionales N° 23.551; N° 14.250; N° 14.786; N° 23.545; N° 23.546; N° 24.013, N° 24.573; N° 25.013, N° 25.250; N° 19.550; y de diversas disposiciones del Código Civil y Comercial de la Nación, en particular de los artículos 2037, 2045, 2056 incs. r) y s); 2058 inc. c); 2064 inc. d) (cfr. fs. 15 vta.);

III.- Que la norma no resulta congruente con la finalidad perseguida por el legislador ni con normas de jerarquía superior y de principios generales del derecho (cfr. 19 vta.);

IV.- Que la norma tiene consecuencias patrimoniales. Señala que si el monto de la matrícula profesional lo fijase ese Consejo en \$1 por mes, por U.F., estaría recaudando un monto mensual de \$ 2.400.000 y ello sería Administrado por su Comité Ejecutivo, cuya mayoría absoluta representa profesionales absolutamente ajenos a los propios de los Administradores de Propiedad Horizontal (cfr. fs. 38 vta.).

## **II.- Admisibilidad formal de la acción**

Para determinar la admisibilidad formal de la acción, corresponde verificar si el accionante ha dado cumplimiento, conforme el art. 19 de la Ley N°402, con los siguientes extremos:

A) Identificación de la persona que demanda, su domicilio real y el domicilio especial que fija para el caso -extremos que, adelanto, se encuentran acreditados y no merecen mayor tratamiento-.

B) Mención precisa de la norma de alcance general que se considera inválida;

C) Fundamentos que motivan la pretensión, indicando los principios, derechos o garantías constitucionales presuntamente afectados.



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

2016 "Año del Bicentenario de la Declaración de Independencia de la República Argentina"

Asimismo, para tener por cumplida la carga enunciada en el apartado B) del presente, el TSJ ha indicado que el actor tiene que explicar claramente la conexión entre las normas de alcance general objeto de tacha y las cláusulas constitucionales invocadas y las razones en las que sustenta la tacha de inconstitucionalidad<sup>1</sup>.

**A) Identificación de la norma de alcance general que se considera inválida**

1.- Con relación a la identificación de las normas que objeta por inconstitucionales, debe señalarse que, si bien el actor en su demanda comienza afirmando que solicita la declaración de inconstitucionalidad de la Ley N° 5.464 *in totum* (cfr. fs. 5), posteriormente -a fs. 9 vta./37vta.- realiza un extenso desarrollo de consideraciones particulares sobre aquellas normas cuya declaración de inconstitucionalidad persigue, lo que permite concretar el objeto de su pretensión.

Allí puede observarse que el actor identifica las siguientes normas que resultan, en su criterio, inconstitucionales: artículos 1, 2, 3, 7, 8, 9, 10, 12 inc. d y g, 13,14, 15, 16, 17,18, 19, 20, 23, 31, 46, 56, 57, 58 y 59 de la Ley N° 5.464.

2.- No obstante, el autor no fundamenta si las normas que objeta tienen carácter general.

---

<sup>1</sup> Doctrina del TSJ *in re* "Massalin Particulares S. A. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 31/99, resolución del 5/5/1999, en *Constitución y Justicia* [Fallos del TSJ], Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 2001, t. I, p. 56, y "Alegre Pavimentos SACICAFI c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 366/00, resolución del 16/8/2000; "Federación de Cámaras de Lavaderos de Ropa c/ GCBA s/ acción meramente declarativa (Art. 277 CCAyT)", expte. n° 3937/05, resolución del 15/06/2005; "Zurcher, Silvia Adelina c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 6296/08, resolución del 25/03/2009, entre muchos otros.

En efecto, de una lectura integral de la demanda, se evidencia que el actor no ha dedicado ni una línea a fundamentar el alcance general de las normas que considera inválidas.

Dicha omisión afecta la procedencia de la vía elegida, por cuanto le corresponde a los actores la carga de demostrar que se encuentran cumplidos los presupuestos constitucionales y legales que ameritan el conocimiento del Tribunal de esta acción originaria (cfr., TSJ, Expte. N° 8824/12 “Banco de la Provincia de Buenos Aires”, 24/08/2012, considerando 2 del voto de la Dra. Alicia Ruiz al que adhieren los Dres. Casás, Conde y Lozano). Máxime, cuando además, a excepción del art. 31 de la Ley 5.464, las normas que objeta no revisten carácter de general.

#### **B) La fundamentación de la lesión de derechos o garantías constitucionales afectados**

El actor no ha cumplido con la carga de indicar claramente la conexión entre las normas que objeta y las lesiones constitucionales alegadas.

En efecto, se limita a enunciar las garantías que se encontrarían lesionadas pero lo hace, en general, sin identificar en cada caso cómo las normas que objeta lesionan los derechos constitucionales que evoca.

Así, de la lectura del escrito de promoción de demanda del actor surge que este: por un lado, enumera los derechos constitucionales vulnerados (cfr. fs. 15); por otro lado, expone con precisión todas las normas nacionales, que en su criterio resultan de aplicación en la materia (cfr. fs. 17 vta./19vta.). Y por último, enumera todas las normas que entiende inconstitucionales de la Ley N° 5.464 (cfr. fs. 19 vta./37 vta.). Sin embargo, no se ocupa de vincular las tres cuestiones y cómo de ello se derivaría, por ej., una lesión al art. 31 –violación del orden federal– o al art. 28 – violación del principio de razonabilidad– de la Constitución Nacional.



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

2016 "Año del Bicentenario de la Declaración de Independencia de la República Argentina"

Tan solo a modo de ejemplo, puede señalarse que el actor menciona reiteradamente la "violación de principios jurídicos universales" (fs. 10, fs. 21, fs. 33, fs. 50), "principios generales de derecho" (fs. 12, fs.33) así como de "todos los principios que forman un estado republicano", sin explicar cuáles de ellos y de qué forma son violentados por todas las normas que cuestiona.

En definitiva, el actor no demuestra —con la suficiencia que éste proceso exige<sup>2</sup>— que la ley en crisis vulnere, en su análisis general y abstracto, las referidas previsiones constitucionales locales y nacionales que menciona.

En este sentido, debe recordarse que es doctrina del TSJ que para dar curso a la presente acción no basta con la invocación genérica de la afectación de garantías constitucionales, sino que es requisito de admisibilidad que se cuente con una solidez argumental tal que logre invalidar la norma de carácter general cuestionada, proyectando sus efectos *erga omnes* (Expte. N°11475/14, Fernández Diego R., 21/9/15, voto de la Dra. Weinberg, considerando 3, párrafo 2).

En suma, entiendo que la vía intentada no puede prosperar, en tanto el actor no logra identificar de manera clara y precisa qué aspectos de la norma cuestionada entienda contrarios a los preceptos constitucionales que enumera.

Sin perjuicio de lo dicho, ello no obsta a que el actor acuda a la justicia por otras vías, a través del control difuso de constitucionalidad en la medida en que la aplicación que se haga de cualquiera de las normas aquí

*LD*

---

<sup>2</sup> Ver: fallo Expte. N° 11563/14 "Asociación Inmobiliaria de Edificios de Renta y Horizontal", 15/4/2015, voto del Dr. Lozano considerando 2, párrafo 2°.

cuestionadas afecte en un caso concreto algún derecho constitucional. (cfr. Expte. N°11511/14, ADC, 15/4/15, voto del Dr. Casas, considerando 3).

### **III.- De las particularidades del caso**

Más allá de que las consideraciones precedentes alcanzan, en mi criterio, para declarar inadmisibile la acción incoada, en este apartado analizaré las cuestiones que estimo relevantes para el caso de que el TSJ decidiera admitir la acción.

#### **A.- El carácter general de las normas impugnadas**

En forma liminar debe recordarse que es doctrina del TSJ que el carácter general de las normas no se presume, aun cuando se trate de leyes sancionadas por la Legislatura (cfr. Expte. N° 5869/08, “Banfi”, 29/09/2009, voto del Dr. Maier, considerando 2.1).

Incluso, el TSJ ha advertido que toda pauta conducente a analizar el carácter (normativo general o administrativo) de una ley formal debe encararse caso por caso (cfr. Expte. N° 5869/08, “Banfi”, 29/09/2009, voto del Dr. Maier, considerando 2 *in fine*).

De allí que no pueda obviarse su análisis tal y como lo hace el actor.

Pero además, las normas que impugna –a excepción del artículo 31 de la Ley N° 5.464– no tienen carácter general. Para fundar esta conclusión cabe desarrollar una serie de precisiones sobre el concepto de norma jurídica y su alcance, para luego aplicar esos conceptos a lo que plantea el actor.

**Primero.** Con la palabra norma se alude a que algo deba ser o producirse. Especialmente, a que un hombre deba comportarse de determinada manera. Incluso, como afirma Kelsen, la ciencia jurídica sólo concibe a la conducta humana como contenido de normas jurídicas y que según su sentido, éstas son mandatos, y en cuanto tales, imperativos; pero



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

2016 "Año del Bicentenario de la Declaración de Independencia de la República Argentina"

no sólo mandamientos, sino también permisiones y autorizaciones (cfr. Kelsen, Hans, *Teoría pura del derecho*, p. 17 y 84, traducción de la segunda edición de Roberto Vernengo, Publicación de la Universidad Nacional Autónoma de México, 1982). Pero junto a ese concepto básico de norma jurídica, coexisten otros tipos de normas, denominadas "normas secundarias" o –en términos de Kelsen– no independientes<sup>3</sup>.

**Segundo.** En general, se sostiene que el campo de significación de la palabra norma *comprende*, por lo menos, tres grandes grupos o tipos de normas: reglas, prescripciones y directrices o reglas técnicas (cfr. von Wright, G. Henrick, *Norma y acción, Una investigación lógica*, p. 34, Traducción de Pedro García Ferrero, Tecnos, Madrid, 1970).

Asimismo, de las acepciones señaladas, del único tipo de norma de la que puede predicarse que ordena, prohíbe o permite determinada conducta humana, es de las normas que son prescripciones. Y a la vez, respecto de ese tipo norma (prescriptiva) se sostiene que puede ser general o particular. Ese carácter general o particular, puede ser con relación a los sujetos que queden comprendidos en su alcance o en relación a la ocasión u ocasiones en que debe ser cumplida (cfr. von Wright, G. Henrick, *Norma y acción*, p. 94 y 95).

**Tercero.** A mi juicio, ese sentido prescriptivo de la norma es el que el TSJ ha entendido como característico de las normas generales impugnables por la vía de la acción declarativa de inconstitucionalidad (cfr. TSJ, Expte. N° 5869/08 "Banfi", 30/06/08, votos de los Dres. Conde, Maier y Casás).

**B.- Sobre el carácter y la naturaleza de las normas secundarias**

*A*

---

<sup>3</sup> La noción de norma no independiente puede verse en: Kelsen, Hans. *Teoría pura del*

Ahora bien, el carácter y naturaleza de las normas secundarias - como son, en mi criterio, la mayoría de las normas que impugna el actor- es sumamente discutido en doctrina (cfr. Bulygin, Eugenio, *Sobre las normas de competencia*, p. 485 y Alchourrón, Carlos - Bulygin, Eugenio. *Definiciones y normas*, p. 440 en: Alchourrón, Carlos – Bulygin, Eugenio, *Análisis lógico y derecho*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1991)<sup>4</sup>.

Dichas normas regulan, por ejemplo, potestades normativas de ciertos órganos para producir válidamente normas o definen conceptos que permiten utilizar otras normas. Lo mismo ocurre, con las denominadas reglas técnicas que se refieren a los medios que han de ser utilizados para alcanzar determinado fin, pero tampoco este tipo de regla es considerada una norma prescriptiva (cfr. Bulygin, *Sobre las normas de competencia*, p. 493 y 494). De allí que ese tipo de normas: 1) dan cuenta de un fenómeno distinto, es decir, de la dinámica jurídica y por tanto, no responden ni se ajustan al concepto de norma prescriptiva y; 2) por su estructura, no regulan conductas de sujetos.

### **C.- De las normas que el actor impugna a través de la presente acción**

Realizadas las aclaraciones anteriores, a excepción del art. 31 de la Ley N° 5.464 -el que efectivamente prescribe una conducta-, el resto de las normas que objeta el actor no son normas en el sentido de “prescribir conductas”, aplicables en el futuro y, por ende, de las que puede predicarse su “generalidad” (con relación a los sujetos o a la ocasión de aplicación).

En efecto, si se analizan cada uno de los artículos impugnados, se observa, que el actor objeta artículos referidos a la competencia e

---

*derecho*, pp. 67-70.

<sup>4</sup> En el sentido de que no puede determinarse si la competencia o las normas que confieren poderes tienen o no naturaleza prescriptiva.





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

2016 "Año del Bicentenario de la Declaración de Independencia de la República Argentina"

integración de distintos órganos creados por la ley (cfr. arts. 1, 2, 3, 7 8, 9, 10, 12, 13, 14, 15,16, 17, 46, 57 de la Ley N° 5.464) o artículos que establecen definiciones (cfr. art. 18 y 19, de la Ley N° 5.464). Y finalmente, objeta normas de traspaso de competencias entre el Poder Ejecutivo y el Ente creado por la Ley N° 5.464 (cfr. arts. 56, 58 y 59 de la Ley N° 5.464).

En definitiva, con relación a los sujetos, en general, las normas enunciadas con anterioridad no prescriben ninguna conducta, a excepción como ya señalara del art. 31, el que crea una obligación para el Administrador de Consorcios.

En tal sentido debe recordarse que si las normas que impugna tienen una naturaleza y alcance discutidos, el actor debe fundamentar el carácter de norma general con mayor énfasis (TSJ, Expte. N° 5869/08 "Banfi", 30/06/08, voto del Dr. Maier, considerando 3 *in fine*). Carga que –se reitera– no se encuentra cumplimentada por el actor en los obrados.

Las consideraciones anteriores, en mi criterio, me llevan a concluir que las normas que el actor impugna no podrían ser descalificadas por esta vía, por no encuadrar, *prima facie*, en el concepto de "normas generales".

**D.- La acumulación con el Expte. N° 13.145/16**

En el eventual caso de que decida admitir la acción aquí planteada, entiendo, que debería ordenar su acumulación con la acción planteada por la Asociación Civil de Administradores de Consorcios de Propiedad Horizontal que tramita por expediente N°13.145/16, en el que me pronuncié a través del Dictamen FG N° 285–ADI–16.

Ello así, porque el TSJ declaró admisible la acción en fecha 24 de mayo de 2016 y la pretensión planteada –impugnación del art. 9 de la Ley N° 5.464 por resultar manifiestamente contrario a los arts. 11 y 12 de la CCABA y 16,17 y 28 de la CN– incluye parcialmente lo planteado en esta acción. Además, de admitirse la acción que se plantea en estos obrados, se encontrarían ambas acciones en el mismo estado procesal.

Por las razones expuestas, corresponde declarar inadmisibile la acción declarativa de inconstitucionalidad interpuesta por el Sr. Oser Roldan.

Se suscribe el presente de conformidad con la delegación establecida en el art. 6° de la Resolución FG N° 214/2015.

Fiscalía General, 21 de junio de 2016.

**DICTAMEN FG CAYT N° 447-ADI/16.**



Juan G. Corvalán  
Fiscal General Adjunto  
Contencioso Administrativo y Tributario

Seguidamente se remitieron las actuaciones al TSJ. Conste.