

Expte. n° 15613/18 “Asociación por la Defensa de Usuarios y Consumidores s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Asociación por la Defensa de Usuarios y Consumidores c/ GCBA y otros s/ otras demandas contra la autoridad administrativa”

Vistas: las actuaciones indicadas en el epígrafe.

Resulta:

1. Llega a consideración del Tribunal la queja interpuesta a fs. 47/56 vuelta por la Asociación por la Defensa de Usuarios y Consumidores (en adelante: ADUC) contra la resolución interlocutoria de la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que denegó su recurso de inconstitucionalidad (fs. 163/164 vuelta de los autos principales, a los que corresponde la foliatura citada a continuación).

2. Las actuaciones se originaron con la “demanda colectiva” (fs. 1/26 vuelta) que —invocando la legitimación activa que el art. 43 CN y la ley n° 24.240 acuerdan a asociaciones de consumidores o usuarios— ADUC interpuso contra el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y el Colegio de Escribanos de la Ciudad de Buenos Aires con el objeto de impugnar “... por ilegítima la percepción del impuesto de sellos en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires que se realiza a los consumidores y usuarios en las operaciones calificadas como ‘contratos de consumo’, a través de los Escribanos que formalizan las escrituras indispensables para [su] concreción...” (fs. 11 vuelta).

La asociación argumentó que los contratos de compraventa de inmuebles nuevos destinados a vivienda cuando el adquirente es una persona humana —siempre que hubiera mediado oferta pública dirigida a personas indeterminadas— y la constitución de hipotecas en garantía de créditos otorgados por bancos y otras instituciones financieras a personas humanas son contratos de consumo. Explicó que, en consecuencia, están alcanzados por la exención al impuesto de sellos que el Código Fiscal fija para todos aquellos contratos relativos al consumo suscriptos por personas físicas. Por ello, reclamó también la devolución de las sumas retenidas por escribanos en el marco de esos contratos —en su opinión— en forma ilegítima, y el reconocimiento de daños punitivos.

3. El juez de grado rechazó la demanda *in limine* (fs. 88/90 vuelta).

Explicó que ADUC no había mostrado la afectación de intereses plurindividuales homogéneos de modo que no podía considerarse que su demanda articulara una acción colectiva y que la presentación había sido encuadrada como meramente declarativa “... cuando de ‘mera’ declaratividad no [tenía] nada...” (fs. 89 vuelta) —dado que la pretensión incluía una obligación de no hacer y otra de dar—.

Calificó a los antecedentes de hecho aportados por la accionante como “... de extrema vaguedad...” (fs. 89 vuelta), lo que consideró de

especial importancia dado que se pretendía poner en juego una política tributaria del Estado. En este sentido, agregó que: “La omisión en exhibir un test de razonabilidad o proporcionalidad [socavaba] aún más la viabilidad de la demanda” (fs. 89 vuelta). Subrayó que la parte actora se había limitado a suponer que había consumidores afectados sin ofrecer “... un solo reclamo o proceso judicial individualizados en que se [fundara] ese aserto” (fs. 89 vuelta) y que: “... si hubiera una afectación del derecho de propiedad, debería ser el afectado concreto quien dedujera la correspondiente acción y no, bajo un brumoso supuesto de afectación de un colectivo, solicitar sin mayores precisiones que se restituyan millones de pesos recaudados por el fisco, sin decir cómo ni a quien en concreto” (fs. 89 vuelta/90).

Por fin, precisó que la ley n° 24.240 de defensa del consumidor no se aplica a la relación jurídico-tributaria y que "... la actora [había dado] por sentado que el caso de autos se [encuadraba] dentro de una relación de consumo y, que como consecuencia de ello, se [aplicaba] la Ley N° 24240", pero no había "... brindado argumentos que [sustentaran] las razones por las cuales [había arribado] a esta conclusión" (fs. 90).

4. ADUC apeló la resolución de primera instancia (fs. 95 y 110/117 vuelta).

Mantuvo que —a diferencia de lo sostenido por el juez de grado— no pretendía proponer una discusión acerca de la política fiscal de la Ciudad, sino que perseguía obtener el cumplimiento de la ley que exime a los contratos de consumo del impuesto de sellos. En este sentido, señaló que existe doctrina y jurisprudencia que incluye a las operaciones que individualizó en esa categoría (ver fs. 101 vuelta).

También se agravio de que el juez de primera instancia hubiera afirmado que la demanda presuponía la existencia de consumidores afectados, alegando que "... no podría ser de otra manera, ya que la exención cuya aplicación se reclama (...) es la que corresponde a los 'contratos de consumo'" (fs. 106). Además, invocó el fallo de la CSJN *in re* "Halabi" y afirmó que "LA DEMANDA SE ENCUENTRA ENFOCADA EN EL ASPECTO COLECTIVO DEL RECLAMO, EN LOS EFECTOS COMUNES DE LA CONDUCTA DENUNCIADA" (fs. 107 vuelta).

Finalmente objetó que en la sentencia de grado se hubiera sostenido que la relación entre los contribuyentes y el Gobierno demandado no era una de consumo, afirmando que: "... la LEY CUYO INCUMPLIMIENTO ESTA PARTE DENUNCIA es quien (*sic*) claramente encuadra el objeto de autos EN UNA RELACIÓN DE CONSUMO, ello por cuanto expresamente regula LOS CONTRATOS DE CONSUMO" (fs. 110).

5. La Cámara rechazó el recurso de apelación (fs. 127/129 vuelta).

Los jueces *a quo* explicaron que entre el colectivo cuya representación invocaba ADUC y las personas que pretendió demandar no existían relaciones de consumo, ni mediaban en la causa derechos de usuarios o consumidores que aquélla estuviera habilitada a defender o preservar. Expusieron que "... la actora [aspiraba] a representar a un conjunto de personas que [podrían] ser caracterizadas como contribuyentes, puesto que [habían] realizado el hecho imponible generador de la obligación tributaria, al margen de que se [hallaran] exentos o no" (fs. 128) y que "... las relaciones trabadas entre este grupo y el Fisco de la Ciudad de Buenos Aires no [podían] ser encuadradas como relaciones de consumo, de acuerdo a los artículos 1° a 3° de la ley 24240 y 1092 del Código Civil y Comercial de la Nación...". Precisaron que "... el vínculo entre el Fisco local y los contribuyentes no tiene por fin la adquisición o uso de bienes o servicios, no

presupone una ligazón contractual entre las partes, se rige por el derecho público local y, por ende, no puede ser abarcado por las regulaciones propias de los contratos de consumo” (fs. 128 y vuelta).

También refirieron los estándares jurisprudenciales de la CSJN en materia de legitimación colectiva y afirmaron que: “Lejos de centrarse en los ‘efectos comunes’ de las conductas que [calificaba] de ilegítimas, la pretensión [de ADUC buscaba] primordialmente eliminar las consecuencias de ellas sobre el patrimonio de las personas físicas afectadas” (fs. 129). Concluyeron que: “En este caso, el interés individual de los afectados —la defensa de sus bienes contra eventuales exacciones indebidas— [tenía] carácter prevalente y [justificaba] la promoción de demandas individuales” (fs. 129).

6. ADUC interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 135/151). Denunció que: “La resolución atacada [provocaba] un gravamen irreparable en la vida y la economía de los CONSUMIDORES Y USUARIOS que celebran CONTRATOS DE CONSUMO en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, toda vez que [implicaba] una grave afectación al derecho constitucional de protección de los usuarios y [lesionaba] el derecho de propiedad” (fs. 143).

Además, argumentó que —a diferencia de lo sostenido por la Cámara —: “No [existía] ninguna otra posibilidad de aplicación de la normativa objeto de autos que las relaciones de consumo. Por lo (...) [que] esta acción [afectaba, comprendía] y en forma excluyente [refería] a RELACIONES DE CONSUMO” (fs. 143 y vuelta). Explicó que la Sala interviniente “... focalizándose en los demandados —y abstrayéndose de la situación FÁCTICA Y JURÍDICA de relación y contrato de consumo en que se convierte operativa la normativa objeto de la presente acción— [efectuaba] un irrazonable, arbitrario e infundado análisis de los hechos, normativa y jurisprudencia aplicable en autos...” (fs. 144 y vuelta). Se agravio de la afectación del art. 42 CN y el art. 46 CCBA.

Los jueces *a quo* denegaron el recurso por considerar que no contenía el planteo de una cuestión constitucional que autorizara la intervención del Tribunal.

7. La denegatoria dio lugar a la queja referida en el primer apartado de este relato. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició su rechazo (fs. 81/85).

Fundamentos:

La juez Inés M. Weinberg dijo:

1. La queja que está a consideración del Tribunal fue interpuesta en tiempo y forma por ADUC (art. 32 de LPTSJ). Sin embargo, debe ser rechazada porque no contiene una crítica suficiente de la resolución interlocutoria que denegó el recurso de inconstitucionalidad que pretende sostener.

2. A fs. 163/164 vuelta de los autos principales, los jueces *a quo* resolvieron denegar el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la parte actora. Explicaron que los agravios que ADUC pretendía traer a consideración del Tribunal expresaban "... una mera disconformidad con el alcance asignado a normativa infraconstitucional (arts. 1 a 3, ley 24240 y art. 1092, del CCyC), sin llegar a demostrar la concurrencia de un caso constitucional que registre una relación directa entre los fundamentos del fallo que se pretende controvertir y los derechos invocados..." (fs. 163 vuelta).

3. Para poner en crisis los extremos reseñados en el apartado anterior, la recurrente debía demostrar que había puesto en juego la interpretación o aplicación de normas contenidas en la Constitución Nacional o en la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires (conforme lo exige el art. 113 inc. 3 de la CCBA). Sin embargo, y tal como se adelantó, la presentación en análisis no es eficaz a ese efecto.

Es que en su queja —y para refutar lo decidido en el auto denegatorio que se fundó en la ausencia de una cuestión constitucional— ADUC sostiene que lo decidido por la Sala III afecta lo dispuesto por los arts. 42 CN y 46 CCBA, pero no articula esos preceptos con lo expresado por la Cámara para justificar la decisión sobre legitimación adoptada en el caso. Y si bien desliza —sin acompañarlo de una mínima fundamentación— que los jueces *a quo* dieron preeminencia a la ley n° 24.240 en desmedro de disposiciones constitucionales, lo cierto es que no muestra haber planteado la inconstitucionalidad de tal norma, que rige en forma inmediata la cuestión.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado interpuesta por la Asociación por la Defensa de Usuarios y Consumidores a fs. 47/56 vuelta.

Así lo voto.

La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:

1. La queja de la Asociación por la Defensa de Usuarios y Consumidores (en adelante, también, "ADUC") ha sido interpuesta en tiempo y forma. Sin embargo, no puede prosperar ya que no contiene una crítica

suficiente de las razones por las que la Cámara denegó el recurso de inconstitucionalidad que aquélla viene a defender.

2. Al declarar inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad intentado, los jueces explicaron que "... los agravios esgrimidos expresan una mera disconformidad con el alcance asignado a normativa infraconstitucional (arts. 1 a 3, ley 24240 y art. 1092, del CCyC), sin llegar a demostrar la concurrencia de un caso constitucional que registre una relación directa entre los fundamentos del fallo que se pretende controvertir y los derechos invocados...".

Por lo demás, en cuanto a la arbitrariedad denunciada por la actora, los magistrados expresaron que "... la decisión recurrida se encuentra fundada y las razones que la sustentan han sido ponderadas en forma explícita, más allá del distinto parecer de la recurrente".

3. En su recurso directo, la accionante no logra poner en crisis las razones reseñadas en el punto anterior.

Es que allí insiste en objetar el modo en que la Sala III interpretó la normativa que rige la cuestión a la luz de la legitimación invocada por ADUC, impugnación que replica para sostener su agravio de arbitrariedad de sentencia, sin articular adecuadamente sus dichos con los términos del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad. Y aunque propone como cuestiones constitucionales la supuesta afectación de los derechos y garantías de los usuarios y consumidores reconocidos en los artículos 42 de la Constitución Nacional y 46 de la Constitución de la Ciudad, no consigue refutar lo afirmado por los magistrados respecto de la ausencia de relación directa entre la interpretación de tales preceptos y lo decidido en el caso.

Como tengo dicho, "[e]s requisito necesario de la queja que ella contenga una crítica concreta, desarrollada y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad (cf. TSJ in re 'Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis —causa n° 665-CC/2000— s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad', expte. n° 865, resolución del 09/04/01, y conf. mi voto en Technology Bureau S.A. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'GCBA c/ Technology Bureau S.A. s/ ejecución fiscal', expediente n° 4426/05, resolución del 21/06/06, entre muchos otros)". Y, el incumplimiento en estas actuaciones con el referido recaudo define el rechazo del recurso directo en examen e impide avanzar en el análisis más allá de lo expuesto.

4. Por las razones apuntadas, corresponde rechazar la queja traída a consideración del Tribunal. Así lo voto.

El juez Luis Francisco Lozano dijo:

La Asociación por la Defensa de Usuarios y Consumidores (ADUC) discute, en último término, la decisión de la Sala III, que confirmó la de grado, que había rechazado *in limine* la demanda. Para así decidir, el tribunal *a quo* sostuvo que “...dado que entre el grupo que la actora procura[ba] representar y los demandados no se verifica[ban] las relaciones de consumo, no media[ban] en la causa derechos de usuarios o consumidores que la ADUC se enc[ontrara] habilitada para defender o preservar” (fs. 26). En cuanto a la posibilidad de que la asociación buscara proteger intereses individuales homogéneos, la Cámara afirmó que “...el interés individual de los afectados –la defensa de sus bienes contra eventuales exacciones indebidas– t[enía] carácter prevalente y justifica[ba] la promoción de demandas individuales” y que la parte actora no había “...manifestado, probado ni ofrecido probar” que el costo de emprender acciones individuales fuera superior a los beneficios que derivarían de una eventual sentencia favorable (fs. 26 vuelta). Sobre esta base, afirmó que la demandante carecía de legitimación para accionar.

En cuanto al primer argumento de la Cámara, la ADUC afirma que la Sala III decidió “...abstrayéndose de la situación FÁCTICA y JURÍDICA de relación y contrato de consumo en que se convierte operativa la normativa objeto de la presente acción...” (fs. 54, las mayúsculas corresponden al original). Sostuvo que la relación del grupo al que pretende representar con los demandados “[n]o es una relación de CONTRIBUYENTE, ya que EN EL MARCO DE UN CLARO CONTRATO DE CONSUMO SE LE EXIGE –obligatoriamente– EL PAGO DE UN IMPUESTO CUYA EXENCIÓN FUE IMPUESTA POR EL LEGISLADOR DE LA CIUDAD” (fs. 54 vuelta, las mayúsculas corresponden al original). Las afirmaciones transcritas hablan de la relación en la que se produce el hecho imponible, pero nada dicen del carácter de aquella que une al grupo que la ADUC pretende representar con los demandados (GCBA y Colegio de Escribanos de la CABA). En estos términos, la parte recurrente no se hace cargo de lo dicho por la Cámara y, por ende, su agravio resulta infundado.

En cuanto al segundo argumento, la asociación afirma que “...para que al consumidor le fuera redituable proceder a la realización de una acción individual, debería tratarse de una operación por lo menos superior a los dos millones de pesos, para que el reclamo de restitución supere los \$20.000” (fs. 55 vuelta). Luego, sostiene que “más del 80% de las operaciones objeto de la presente acción NO SUPERA DICHA CIFRA...” (fs. 55 vuelta las mayúsculas corresponden al original). Cualquiera sea el valor de estas afirmaciones, lo cierto es que no fueron consideradas por la Cámara, y la parte recurrente no muestra haberla puesto en la obligación de hacerlo. Es decir, el planteo no fue introducido oportunamente, y no puede ser valorado en esta instancia, puesto que no opera como originaria.

Por todo lo dicho, corresponde rechazar la queja interpuesta.

La jueza Marcela De Langhe dijo:

Adhiero a los fundamentos concordantes desarrollados por mis colegas, Dres. Weinberg, Ruiz y Lozano, y coincido en que debe rechazarse la presente queja por no rebatir el auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad, en tanto predicó la inexistencia de un genuino caso constitucional.

En efecto, el recurrente invocó la afectación de los arts. 42 CN y 46 CCABA, pero dicho agravio no se relaciona directamente con lo resuelto por la Cámara, quien analizó las características del caso y (en particular) de la relación jurídica que unía a los demandados con el grupo que la actora pretendía representar, y concluyó que *no se verificaban relaciones de consumo ni -en consecuencia- derechos de usuarios o consumidores que la actora se encuentre habilitada a defender*, motivo por el cual confirmó el rechazo *in limine* de la acción atento la falta de legitimación del demandante.

En consecuencia, la impugnación del recurrente se convierte en una mera discrepancia con el análisis que realizó el *a quo* de los hechos y de la normativa infraconstitucional aplicable al caso (ley n° 24.240 y art. 1092 CCyCN), cuestiones ajenas al ámbito cognoscitivo de la presente vía recursiva extraordinaria. Y tampoco resulta viable la acusación de arbitrariedad de sentencia (fs. 28 vta. de la queja), pues la actora no logra demostrar que resulte insostenible el principal fundamento en que se basó la sentencia atacada para colocar el caso fuera de la órbita de los derechos del consumidor: que “... *el vínculo entre el Fisco local y los contribuyentes no tiene por fin la adquisición de bienes o servicios, no presupone una ligazón contractual entre las partes, se rige por el derecho público local y, por ende, no puede ser abarcado por las regulaciones propias de los contratos de consumo. // De modo concordante, es dable apreciar que las relaciones entre las personas que suscriban contratos sujetos al Impuesto de Sellos -o exentos de él- y los escribanos ante los que pasen tales actos tampoco quedan incluidos en el ámbito de aplicación de la ley 24240 (...)* En la medida en que el caso no trata sobre la oferta de servicios de un notario o un conjunto de ellos, no cabe caracterizar como ‘de consumo’ la relación entre los escribanos que retengan Impuesto de Sellos en negocios jurídicos en los que han intervenido y las personas a las que se efectúe dicha retención...” (fs. 26 de la queja).

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto,

el Tribunal Superior de Justicia

resuelve:

1. Rechazar la queja interpuesta por la Asociación de Usuarios y Consumidores.

2. Mandar que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

El juez Santiago Otamendi no suscribe la resolución por estar en uso de licencia.

La sentencia se dicta en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

