

En Reunión Ordinaria de Comisión Directiva, el **DIRECTORIO del COLEGIO DE INGENIERIA y TÉCNICOS DE LA INGENIERIA DE LA PROVINCIA DE SAN LUIS,**

VISTO: el planteo efectuado por el MMO JAVIER SPAGNUOLO en fecha 31/05/2011, Exte. Nº 698/11, donde solicita Revocatoria de la Resolución Nº 8-CINyTEC. 2011, punto 1 en tanto declara finalizada su función como Vocal Titular de Núcleo Técnico;

CONSIDERANDO: que el planteo efectuado por el MMO JAVIER SPAGNUOLO, el que define como Recurso de Revocatoria, con Apelación subsidiaria no se encuentra comprendido como recurso en la Ley 365/2004,

Teniendo a su vez presente que el Colegio de Ingenieros y Técnicos de la Provincia de San Luis, como ente colegial que nuclea a estos profesionales en virtud de la Potestad de Policía sobre el ejercicio profesional, potestad de la cual resulta embestido por el Estado Nacional, quien delega tal función en los colegios profesionales; debiendo entenderse que éstos ejercen –en determinado ámbito de su accionar, como es el presente- una función por delegación administrativa

Entendiendo que liminarmente, cabe dejar sentado que si bien el concepto de función administrativa ha sido definido de diversas formas por la doctrina, no habiéndose alcanzado una postura unánime, se ha dicho que la misma consiste en la *"actividad permanente, concreta, y práctica del Estado, que tiende a la satisfacción inmediata de las necesidades del grupo social y de los individuos que la integran"* (Marienhoff, Miguel S, *Tratado de Derecho Administrativo, Tomo I, p. 66, Ed. Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1995*)., la función administrativa no solamente puede ser ejercida por el Estado y sus órganos, toda vez que el mismo por delegación puede atribuir su ejercicio a las llamadas Personas públicas no estatales. Así, *"También puede a veces la función pública ser delegada o atribuida a personas no estatales y aparece en ese caso el fenómeno de las personas públicas no estatales"* (Gordillo, Agustín, *Tratado de Derecho Administrativo, Tº I, Cap. V, p. 1, FDA, 2003.*), en este orden de ideas se ha dicho que estas personas públicas no estatales como *"organizaciones de carácter privado cumplen una gestión autónoma o de autoadministración, mediante el ejercicio de potestades públicas que reciben mediante delegación o autorización del Estado."* (Dromi, Roberto, *Derecho Administrativo, p. 157, Ed. Ciudad Argentina, Buenos Aires, 1996, para sostener entonces la jurisprudencia "Los colegios profesionales no son meros entes de derecho privado o simples asociaciones, sino verdaderos organismos de derecho público -aunque no integran la administración activa del Estado que tienen conferida una competencia expresa y limitada a la taxativa enumeración legal de sus atribuciones. Como contrapartida, el Estado delegante se reserva su control. Los Colegios Profesionales, como se ha dicho anteriormente, realizan una doble actividad: por un lado la defensa y representación de los intereses profesionales de sus miembros, y por otro la función administrativa, consistente en la ordenación, control y disciplina del ejercicio de la respectiva profesión. Coexiste un interés netamente privado y un interés general. El Estado se vale de estas entidades cuya existencia se basa en la defensa de los intereses generales de la profesión, utilizándolas para cumplir con su función de vigilar y controlar el ejercicio profesional."* (CCESPE LP, 235936, RSD-30-2, S, 27-3-2002, cit. en JUBA 7).-

Teniendo pues presente que esta función que desarrolla el Colegio –y se ve ahora puesta en crisis con la presentación del MMO JAVIER SPAGNUOLO- está inscripta en la función de vigilancia y control del ejercicio profesional, tarea eminentemente administrativa, cabe colegir que en el presente resulta de aplicación la Ley de Procedimientos Administrativos Provincial Ley 156/2004 (en tanto éste es el carácter que tiene el Colegio Profesional, persona pública estatal provincial)

Pasando entonces a considerar la vía recursiva que contiene la Ley 156/2004, no existe Apelación subsidiaria prevista como vía recursiva, y es más tampoco es viable de dar curso a este trámite pues no existe órgano superior a la Comisión Directiva de este Colegio de Ingenieros y Técnicos de la Ingeniería.-

En consecuencia, procede solo tratar el Recurso de Revocatoria el que encuadra en los términos del art. 42 de la Ley 156/2004.-

SOBRE LOS FUNDAMENTOS DE LA REVOCATORIA: sostiene el MMO SPAGNUOLO, recurrente en autos, que ha sido elegido para ejercer la función en el Colegio de Ingenieros y Técnicos de la Provincia de

San Luis en representación del núcleo técnico, y que mediante Resolución N° 8 CInYTEC-2011 se dispuso de manera arbitraria e intempestiva el cese de sus funciones.-

En tal sentido agrega: "Si bien es cierto que he sido sancionado por el Tribunal de Ética, el cual me ha aplicado una sanción de "advertencia",...", entiende que esta sanción no es tan grave ni da lugar ni amerita el contenido de la Resolución atacada.-

Indica que es grave y arbitrario lo dispuesto por la Resolución N° 8 en tanto en el punto 1 declara finalizada la función como Vocal Titular del recurrente, por estar sancionado.-

Que "se aplica una sanción en el marco del art. 15 de la Ley 365/2004", entiende en ese sentido que el acto administrativo atacado ha llevado a un extremo abusivo la interpretación del art. 15 de la Ley 365/2004, alegando que tal resolución no tiene en cuenta el contexto en el que se dicta, ni el espíritu de la ley, endilgando a esa resolución voluntariedad de impedir la continuidad en el desempeño de sus funciones.-

Indica por su parte que de esta manera se aplican dos sanciones (una por el Tribunal de Ética por la "advertencia", y otra por la Comisión Directiva al disponer el cese de sus funciones, por el art. 15 de la Ley 365/2004).-

Para así decir entiende que el art. 15 se aplica; en función del uso del verbo "podrá", a toda aquella persona que pretende: "presentarse a elección para ocupar un cargo dentro de la comisión Directiva cuando la misma ha sido sancionada", es decir una situación verificada antes del comicio electoral, y no cuando el miembro ha resultado ya electo, y se encuentra en funciones.-

Textualmente sostiene: "**Lo que el artículo refiere es que para poder acceder un cargo en la Comisión Directiva se requiere no tener sanción alguna, bajo ningún concepto establece que quien ya se encuentra en funciones debe estar en la misma o que debe ser expulsado como miembro del Directorio.**".-

Y luego agrega que no existe ningún artículo específico que establezca que habiendo sido sancionado por el Tribunal de Ética debe cesar en sus funciones, indicando que esta interpretación es abusiva e irrazonable, carente de fundamento y motivación.-

Indica que la Comisión Directiva al ejercer la potestad que confiere el art. 19 de la Ley 365/2004 ha efectuado una interpretación distorsiva y abusiva de la ley, alegando que debe cumplirse el término del mandato del art. 18 que indica que son 3 años el ejercicio de funciones dentro de la Comisión Directiva.-

Sobre la base de lo expuesto, pide se deje sin efecto la Resolución N° 8 en la parte que dispone el Cese de sus funciones, disponiendo su restitución a sus funciones hasta el término de su mandato.-

PRIMER INTERPRETACIÓN DE LA NORMA: INTERPRETACIÓN LITERAL GRAMATICAL: la Revocatoria en examen fundamenta el cuestionamiento a la Resolución N° 8 en un término del art. 15, que se refiere a los requisitos que debe reunir un miembro de la Comisión Directiva: "no podrá", y asigna a este podrá un impedimento limitado solo a los "aspirantes" a ser electos, pretendiendo que los miembros de la Comisión Directiva, no deben reunir este requisito.-

Sabido es que la primer interpretación normativa, por antonomasia, es la interpretación literal, que es la que seguido se lleva a cabo.-

Conforme definición de la Real Academia Española, el uso del verbo en modo potencial, gramaticalmente expresa la acción del verbo como posible, y en este caso: "No podrá" expresa la imposibilidad. Vamos a la transcripción: "**No podrá ser miembro de la Comisión Directiva quien haya sido motivo de sanciones de orden ético profesional por parte del Tribunal de Ética o de orden penal en delitos atinentes al ejercicio de la profesión**".-

Entendemos no le asiste razón al recurrente toda vez que es de extrema lógica que si un aspirante a desempeñar un cargo no puede estar sancionado para desempeñar funciones colegiales, **mucho menos podrá estarlo quien se encuentre ya desempeñando las mismas, toda vez que es aún mayor la responsabilidad del profesional que efectivamente represente a sus colegas con mandato obtenido mediante comicio.**-

Para el caso ¿qué hubiera sucedido si un miembro de la Comisión Directiva en funciones hubiera sido condenado penalmente por delitos atinentes a la profesión? Sería por demás ilógico que representara a

sus colegas –por el tiempo restante en sus funciones- puesto que si al momento de ser electo reunía los requisitos que marca la ley, sin dudas debe mantenerlos a lo largo de su mandato.-

La función de la Comisión Directiva, y mas aún del Presidente conforme el art. 19 es vigilar el cumplimiento de la Ley 365/2004, no siendo viable que represente a los colegiados aquel profesional que haya sido condenado penalmente, aún después de ser electo, tampoco es viable que desarrolle funciones quien haya sido sancionado por el Tribunal de Ética por cuestiones de orden ético.-

La responsabilidad agravada deriva de la ley, art. 902 del C.C. quien mayor conocimiento tiene de las cosas, mayor obligación tiene de observarlas. Así entonces **“Cuanto mayor sea el deber de obrar con prudencia y pleno conocimiento de las cosas, mayor será la consecuencia que resulte de las posibles consecuencias de los hechos”**.-

No olvidemos que en una sociedad de derecho, organizada como tal, para que los sujetos de derechos tengan “derechos” debe reconocerse con anterioridad que tienen obligaciones, caso contrario se niega el sentido mismo del derecho individual (E. Kant).-

Y mayor era la obligación del MMO SPAGNUOLO de observar las normas éticas de conducta, en tanto los colegiados a la entidad que él representaba como Vocal titular, le habían conferido mandato para un accionar legítimo, dentro de la ley a la que se supone no solo se conoce, sino que se respeta.-

El ser electo en una elección no supone un cartabón de indemnidad, para mantenerse en el desarrollo del cargo hasta que termine el período para el que fue electo, independientemente de su conducta profesional, máxime cuando la misma ley impone como requisito para ser miembro de la Comisión Directiva no poseer sanciones de tipo ético.-

La distinción que realiza el recurrente no es viable desde el punto de vista gramatical primero, y examinada además desde el punto de vista legal tampoco se encuentra procedente. Sabido es que *“no debemos distinguir donde la ley no distingue”*, y el art. 15 de la Ley 365/2004 no distingue si el miembro está o no en funciones o por el contrario se trata solo de un postulante o aspirante al cargo, y se limita a indicar un imperativo: NO PODRA.-

Consecuentemente la interpretación efectuada por la Resolución N° 8 sobre el art. 15 no resulta desacertada, siendo sí infundada la crítica que realiza el recurrente a la misma, basada en una interpretación legal parcial, y subjetiva, al merituar la sanción impuesta por el Tribunal de Ética, que entiende no es tan grave: **“Si bien es cierto que he sido sancionado por el Tribunal de Ética, el cual me ha aplicado una sanción de “advertencia”, la cual no es tan grave...”**, nuevamente: no cabe distinguir donde la ley no distingue.-

El art. 15 no limita su imperativo de imposibilidad a aquellas situaciones graves (que por otra parte no se califican de esta manera en la Ley 365/2004 las sanciones del Tribunal de Ética), pero además la sanción del Tribunal de Ética ha sido impuesta en función de una conducta del MMO SPAGNUOLO que el tribunal juzga reprochable a nivel profesional, para con los colegas, de manera que mal puede pretender el recurrente no haber incurrido en una conducta tan grave, si a juicio del Tribunal de Ética –sustanciado que fuera un procedimiento donde el MMO SPAGNUOLO ejerció su defensa en forma- mereció sanción de orden ético.-

Quien desvirtúa entonces la interpretación de la norma es el recurrente, desoyendo la interpretación literal, y luego forzando a una interpretación ilógica: pretendiendo que una vez que el miembro está en funciones, no debe observar las reglas de conducta ética profesional.-

Para finalizar entonces entendemos que es el mismo artículo comentado el que nos da la solución: “No podrá ser miembro de la Comisión Directiva...”, no refiere entonces la norma la imposibilidad del postulante, o la imposibilidad del colegiado meramente aspirante al ejercicio, claramente define: **NO PUEDE SER MIEMBRO DE LA COMISION DIRECTIVA**, aquel que hubiere recibido sanciones de tipo ético profesional, o condenado por delitos vinculados a la profesión.-

DOBLE SANCION POR UNA MISMA CONDUCTA: alega finalmente que con esta decisión la Resolución N° 8 está imponiendo doble sanción a su conducta.-

Consideramos que no le asiste razón al recurrente, la sanción de orden ético impuesta por el Tribunal de Ética tiene sus consecuencias legales (art. 902 del C.C.) que para el caso resultan de comprobación

objetiva: *el MMO SPAGNUOLO no reúne los requisitos que marca el art. 15 de la Ley 365/2004 para ser miembro de la Comisión Directiva puesto que: ha sido motivo de sanciones de orden ético profesional por el Tribunal de Ética*

Igual situación se aplica al resto de los requisitos del art. 14, ¿qué sucedería si el miembro electo de la Comisión Directiva deja de residir en la provincia, tal como lo indica el art. 14 inc. c) in fine? No reuniría las condiciones para ser miembro de la Comisión Directiva, por ende no podría desarrollar las funciones que este cargo supone.-

Idéntica sería la situación si, electo un miembro de la Comisión Directiva, resulta ser condenado penalmente (por ej. por haber utilizado material técnico profesional sin consentimiento de su autor), y el interesado sostuviera en su defensa: “no es tan grave, solo copié un plano”; la situación presentada sería de injusticia para los colegiados, a quienes se les exige el cumplimiento de la Ley 365/2004, exonerando del cumplimiento de la misma a quien los representa.-

No olvidemos que al merituar la sanción que el MMO SPAGNUOLO reconoce tener en su legajo, el Tribunal de Ética indica en sus fundamentos que existe: ***“FALTA ETICA GRAVE por parte de MMO SPAGNUOLO JAVIER en la redacción de la nota N° 19/10/2010 al extralimitarse en la encomienda que le fuera confiada, poniendo en boca de sus pares manifestaciones que éstos en definitiva desaprobaban, generando un conflicto que atenta de manera directa contra el honor de sus pares miembros de la Comisión Directiva, y concomitantemente de los matriculados de Merlo que se vieron involucrados en cuestiones ajenas a su expresa voluntad.”***-

Con lo que la conducta del recurrente, merituada por el Tribunal de Ética resulta de entidad suficiente para aplicar una advertencia, sanción de orden ético profesional, y por ende constituye el elemento objetivo que impide el desarrollo de éste como representante de sus pares, a quienes se entiende no ha representado debidamente al estimarlo merecedor de una sanción ética.-

Así entonces no es una doble sanción, sino una consecuencia inmediata, conforme el curso ordinario de las cosas y la definición ya analizada del art. 902 del C.C...-

ESPIRITU DE LA NORMA: sin dudas que mueve al legislador en la sanción del art. 15 la búsqueda de la probidad en las personas que asuman el cargo directivo de asociaciones profesionales

Consecuentemente, el espíritu del art. 15 de la Ley 365/2004 ha sido debidamente interpretado: No puede ser miembro de la Comisión Directiva quien verifique en sus antecedentes sanciones de orden ético profesional, ni sanciones de tipo penal por delitos profesionales.-

Es por el contrario, merecedor de reproche la interpretación que se le da por el recurrente, en tanto indica que al no estar específicamente legislada la situación la norma no se aplica. Imposible es que todas las situaciones hipotéticas de la vida real se encuentren parametrizadas bajo definición normativa, lo cierto es que el espíritu de la norma no es apañar inconductas profesionales, so pretexto de la necesidad de cumplir un mandato.-

SE RESUELVE:

- 1) Rechazar el Recurso de Revocatoria intentado por el MMO JAVIER SPAGNUOLO, por los fundamentos expuestos.-
- 2) Rechazar el Recurso de Apelación en subsidio intentado por el MMO JAVIER SPAGNUOLO, por no encontrarse previsto en la legislación aplicable, Ley de Procedimiento Administrativo Provincial.-
- 3) Notifíquese, comuníquese, dése copia, y archívese.