



Provincia del Neuquén
Las Malvinas son Argentinas

Número:

Referencia: Reclamo - Juan José Amusategui y Luciana Anahí Collado - EX-2022-00003325-NEUDYAL#SGSP

VISTO:

El expediente electrónico EX-2022-00003325-NEU-DYAL#SGSP mediante el cual el señor **JUAN JOSÉ AMUSATEGUI** y la señora **LUCIANA ANAHÍ COLLADO**, en representación del **COLEGIO PROFESIONAL DE AGRIMENSURA DE LA PROVINCIA DEL NEUQUÉN**, interpusieron reclamo administrativo; y

CONSIDERANDO:

Que el 03 de enero de 2022 el señor Juan José Amusategui y la señora Luciana Anahí Collado, representantes del Colegio Profesional de Agrimensura de la Provincia del Neuquén (en adelante CPAN), en carácter de Presidente y Secretaria respectivamente, interpusieron reclamo administrativo ante el Poder Ejecutivo Provincial contra la Resolución N° 35/17 del Colegio de Ingenieros de la Provincia del Neuquén (en adelante CPIN) que creó la Comisión de Incumbencias, solicitando que se declare la nulidad de la misma;

Que allí expresaron que se encuentran legitimados para promover dicha reclamación por ser titulares de un derecho subjetivo público, al considerar que lo decidido por el CPIN afecta directamente la actividad profesional y el quehacer de sus matriculados y que por tal razón actúan en defensa de sus intereses y derechos;

Que solicitaron la declaración de nulidad de la Resolución N° 35/17 del CIPN que dispuso la creación de la Comisión de Incumbencias, por la configuración de vicios en torno al objeto, competencia, voluntad y motivación. Peticionaron que tal declaración de nulidad, sea extensible a los actos administrativos y simples actos dictados como consecuencia de ella, solicitando se ejerza el control de juridicidad en el marco de lo dispuesto por el artículo 29° inciso f) de la Ley 1284, conforme lo resuelto por la Sala Procesal Administrativa del Tribunal Superior de Justicia en autos: “Provincia del Neuquén c/ Curipán Carlos Alberto s/ Acción de Lesividad”, Expediente N° 3428/2011, Acuerdo N° 45/15 del 12 de agosto de 2015;

Que cuestionaron la inconstitucionalidad del artículo 42° inciso l) de la Ley 2.990 de Colegiación de Ingenieros, al atribuirle competencia al CPIN para fijar el alcance de los títulos profesionales, contenido éste en abierta pugna con lo dispuesto por la Ley Nacional de Educación Superior 24.521 de rango federal- la cual ha asignado la competencia al Ministerio de Educación de la Nación para fijar -junto al Consejo de Universidades- las incumbencias y actividades reservadas a los títulos, respecto a las profesiones reguladas por el Estado, cuyo ejercicio pudiera comprometer el interés público poniendo en

riesgo la salud, seguridad, derechos y los bienes alcanzados por el artículo 43° de la Ley nacional;

Que además expresaron que el legislador neuquino se extralimitó al asignar competencia al CPIN para estas cuestiones absolutamente ajenas a la finalidad de la ley de creación de la colegiación profesional obligatoria, dado que la Provincia detenta el poder de policía sobre el ejercicio profesional de la ingeniería, poder que delega en los colegios profesionales. En lo referente a este punto, expresamente mencionaron: *“Que conocemos el marco de vigencia del principio de división de poderes por lo cual el control de constitucionalidad y convencionalidad de las leyes, es una facultad conferida al Poder Judicial, por ello venimos a solicitar al señor Gobernador, inste los mecanismos institucionales pertinentes para dejar sin efecto la norma legal cuestionada por su patente inconstitucionalidad”*;

Que asimismo sostuvieron la existencia de un vicio en el objeto del acto administrativo. En tal sentido argumentaron que la Resolución en crisis, al regular sobre “incumbencias profesionales”, contraría lo dispuesto por leyes nacionales, sentencias judiciales de la Corte Suprema de Justicia de la Nación y normas administrativas nacionales, resultando dicho objeto impreciso, dado que la parte resolutive impone compulsivamente obligaciones a los colegiados, pero no aclara las funciones concretas de los miembros de la Comisión y cuestionan a su vez el funcionamiento del Consejo Superior;

Que por otro lado, argumentaron que la competencia para fijar las actividades profesionales reservadas al título se encuentra atribuida al Ministerio de Educación Nacional y por ende no puede ser ejercida por un Colegio Profesional, quien tiene delegada la función de gobernar la matrícula y ejercer el control ético del desempeño profesional de los colegiados, siendo la competencia expresa e indelegable;

Que sostuvieron que también mediaba un vicio en la voluntad por omisión de dictamen legal previo. A su vez, en virtud de desconocer el contenido del Acta N° 60 del 2017 a la cual alude la Resolución cuestionada, solicitaron que se intime al CPIN a entregar una copia de la misma y se les confiera un plazo para expedirse al respecto;

Que se agravieron por la ausencia de causa o finalidad, considerando que no existe una situación objetiva de hecho que sustente el acto administrativo dictado, ya que no se encuentran detallados los fundamentos fácticos suficientes y adecuados para adoptar la decisión plasmada en la norma legal. Además alegaron la presencia de un vicio en la motivación, por adolecer de adecuado sustento fáctico y jurídico;

Que reiteraron su pretensión de que la declaración de nulidad se haga extensible a los actos administrativos y simples actos de administración dictados por el CPIN en aplicación de la mentada Resolución. En ese contexto, denunciaron la autorización para hacer mensuras otorgada a favor del señor Carlos Orlando Bellido, quien ostenta el título de Ingeniero Civil, Ingeniero en Construcciones, toda vez que tal actividad se encuentra reservada al título de agrimensor. Asimismo, indicaron que colectaron como documental Nota N° 55/21 del 10 de mayo de 2021, enviada por el CPIN a la Dirección Provincial de Catastro ordenando que *“se de curso a los expedientes que a futuro presente dicho profesional para su aprobación ante la DPCeIT”*. Solicitaron su nulidad debido a que el CPIN no puede arrogarse atribuciones conferidas al Ministerio de Educación Nacional, ordenándole a la autoridad catastral provincial lo que puede hacer un colegiado de la rama civil de la ingeniería;

Que finalmente ofrecieron prueba y solicitaron la suspensión de la ejecución de la Resolución del acto atacado con fundamento en los vicios alegados y, a su vez, requirieron que se intime al CPIN a arrimar la mencionada instrumental, a fin de ejercer el derecho de defensa y ampliar su reclamación;

Que a fin de brindar tratamiento al presente, cabe advertir que el objeto se circunscribe al control de legalidad de la actuación traída a consideración;

Que el marco legal aplicable la Constitución Nacional, la Constitución Provincial, la Ley 1284 de Procedimiento Administrativo, la Ley 2989 que regula el CPAN, la Ley 2990 que crea el CPIN y demás normativa aplicable al caso;

Que la pretensión sustancial interpuesta por los representantes del CPAN radica en la declaración de nulidad de la Resolución N° 35/17 del CPIN que reguló el funcionamiento de la Comisión de Incumbencias Profesionales, creando dicha Comisión en el ámbito del CPIN. El eje argumental de la impugnación se sustenta en la inconstitucionalidad del artículo 42° inciso 1) de la Ley 2990 y en la supuesta configuración de vicios en los elementos esenciales - objeto, competencia, voluntad, forma y motivación - del acto administrativo;

Que en virtud de ello, solicitan se haga extensible la declaración de nulidad a todos los actos administrativos y simples actos, emitidos por aplicación de la Resolución en crisis;

Que respecto al reproche de inconstitucionalidad del artículo 42° inciso 1) de la Ley 2990 se debe advertir que el control de constitucionalidad, en nuestro sistema, es el mecanismo por el cual se busca garantizar la supremacía constitucional establecida en la Constitución Nacional;

Que en virtud del sistema republicano de gobierno y de la jurisprudencia inveterada acerca del control de constitucionalidad judicial y difuso, se encuentra vedado a la Administración Pública expedirse acerca de la constitucionalidad de las normas señaladas, las que rigen en el caso concreto la función administrativa y cuya observancia deviene imperativa en razón del principio de legalidad que rige los actos de la Administración;

Que en orden a ello, excede las competencias materiales de esta instancia expedirse en torno a los agravios de tal naturaleza, por cuanto su tratamiento corresponde de manera exclusiva y reservada al Poder Judicial;

Que así, el artículo 241° de la Constitución Provincial establece: *"El Tribunal Superior de Justicia ejercerá jurisdicción originaria y exclusiva para conocer y resolver: a) En las cuestiones que se promuevan directamente ante el mismo, en caso concreto y por vía de acción sobre constitucionalidad o inconstitucionalidad de las leyes, decretos, resoluciones, ordenanzas y reglamentos que estatuyan sobre materia regida por esta Constitución"*;

Que en virtud de lo expuesto, dicho agravio es improcedente toda vez que el Poder Ejecutivo no resulta el órgano competente para analizar la validez constitucional de la Resolución cuestionada;

Que desde otro vértice, de forma previa a examinar el resto de los agravios esbozados, se debe reparar en la naturaleza jurídica del CPIN creado mediante Ley 2990, es decir analizar si el mismo, de acuerdo a su estructura organizativa, pertenece a las esferas de la Administración Pública centralizada o descentralizada, lo que determinará si se encuentra sujeto o no al control jerárquico del Poder Ejecutivo Provincial;

Que a modo introductorio, cabe referir que la Ley de Procedimiento Administrativo 1284 regula en su Título I el ámbito de aplicación y establece en su artículo 1°: *"Esta Ley regirá toda la actividad administrativa estatal provincial, centralizada y descentralizada. Se aplicará también a las personas públicas no estatales y a las personas privadas cuando ejerzan función administrativa por autorización o delegación estatal. Los procedimientos administrativos especiales que establezcan otras leyes se regirán supletoriamente por las disposiciones de esta Ley"*;

Que a su vez resulta ilustrativa la exposición de motivos de dicha norma, que aclaró que la Ley al hablar de "toda" la actividad está reafirmando su pretensión de vigencia amplia sobre toda la función administrativa y que no fue su finalidad ser una mera regulación residual de las actividades que tengan regímenes especiales. Por ello, se incluye dentro del procedimiento administrativo la actividad administrativa de cualquier órgano o ente estatal o no estatal y a la inversa, se excluye la actividad pública legislativa y jurisdiccional y que se contempla la posibilidad de su ejercicio por parte de entes no estatales, como el caso de los Colegios Profesionales, creados por el legislador sobre la base de la agremiación obligatoria, control de la matrícula, pago compulsivo de la cuota;

Que en lo que aquí interesa, se expresó que el criterio con que deben considerarse todas estas situaciones es el siguiente: hay que constatar si la ley ha otorgado o no a la entidad el ejercicio de una potestad (poder,

facultad) pública, traducida en poderes de imperio o mando que los particulares no tienen habitualmente sobre otros particulares. Asimismo se remarcó que esas personas públicas y privadas si bien no integran la estructura orgánica estatal ni figuran en su presupuesto, ejercen técnicamente función administrativa y tienen cometidos y organización semejantes en muchos aspectos a los entes estatales y que si tales entidades ejercen función administrativa, dictan actos administrativos, celebran contratos, están sujetos a control administrativo, es propio que se les aplique el procedimiento administrativo. Respecto a la impugnación judicial de la actividad administrativa realizada por entidades no estatales aclaró que la misma debe operarse por la vía procesal administrativa o contencioso administrativa;

Que por otra parte, en relación a la especial naturaleza jurídica de los entes públicos no estatales como los Colegios Profesionales, enseña la doctrina: *“La presencia de estas entidades encuentra justificación en sus propias funciones privadas, pues el Estado se vale de éstas para vigilar y controlar el ejercicio profesional. En ese sentido, se afirma que realizan una doble actividad: la defensa y representación de los intereses profesionales de sus miembros por un lado y, por el otro, una actividad administrativa consistente en la ordenación, control y disciplina del ejercicio de la profesión. Se reconoce que las potestades que aquéllos poseen se concretan mediante actos, que son verdaderos actos de poder, es decir, actos administrativos dotados de eficacia y validez por sí mismos, con existencia de un sistema de recursos administrativos”* (Ivanega, Miriam M. “Actos Administrativos De Entes Públicos No Estatales”, Jornadas organizadas por la Facultad de Derecho de la Universidad Austral, Buenos Aires, RAP 2002);

Que asimismo se han señalado los criterios que deben ponderarse para desentrañar el alcance de la competencia de los órganos y entes del Estado y sobre ello se expresó: *“La competencia de un órgano o ente estatal se debe determinar sobre la base de la letra expresa de la norma, en los poderes implícitos que razonablemente deriven de ella y en la naturaleza o esencia del órgano o ente de que se trate. La especialidad es, en este enfoque, no un principio autónomo de atribución sino un criterio de interpretación de las normas que crean el ente o el órgano y, asimismo, de construcción o integración de la norma cuando ésta no contempla la situación a resolver”* (Comadira, Julio Rodolfo. “Los criterios para determinar el alcance de la competencia de los órganos y los entes del Estado”. Libro “Organización administrativa, función pública y dominio público”, pág. 31. Ediciones Rap. Id SAIJ: DACF140348);

Que de acuerdo a las pautas de análisis precedentemente expuestas, a continuación se analizará el texto de la Ley de creación del CPIN;

Que así el artículo 41º de la Ley define: *“El Colegio tiene carácter de persona jurídica de derecho público no estatal y su sede debe estar en la capital de la Provincia. Las autoridades electas para ocupar los cargos directivos previstos en la presente Ley y quienes, por delegación del Consejo Superior sean designados para cumplir una función específica por tiempo determinado, lo harán con el carácter de carga pública”* ;

Que posteriormente, el artículo 42º del mismo cuerpo legal, enumera entre los objetivos y atribuciones del Colegio: *“a) El gobierno de la matrícula, de los ingenieros en todas las especialidades y de las profesiones afines graduadas universitarias previstas en el Título V de esta Ley, debe propender a una integración concreta de los profesionales del interior de la Provincia en todos los estamentos creados por esta Ley. (...) k) Resolver, a requerimiento de los interesados y en carácter de árbitro, las cuestiones que se susciten entre los profesionales y sus comitentes. Los profesionales deben someter al arbitraje de amigable componedor del Colegio, las diferencias que se produzcan entre sí, relativas al ejercicio de la profesión, salvo en los casos de juicios o procedimientos especiales. l) Fijar el alcance de los títulos profesionales mencionados en esta Ley, considerando (...). En caso de surgir dudas o contradicciones sobre la capacidad resultante del título, el Colegio será árbitro sobre su validez o la determinación de la categoría que haya de corresponderle. La resolución que se dicte será recurrible ante el Juzgado de Primera Instancia en lo Civil en turno, dentro de los cinco (5) días de notificada. (...) nn) Dirimir, con las autoridades de los otros colegios profesionales las cuestiones que puedan suscitarse en el ejercicio compartido de las profesiones, y todo otro asunto de interés común; en caso de divergencia se debe recurrir a la Justicia en defensa del ejercicio profesional de sus colegiados...”*;

Que por otra parte, en el Capítulo II bajo el Título “Autoridades del Colegio” el artículo 43° establece: *“Los Órganos Directivos del Colegio son: a) La Asamblea de Matriculados. b) El Consejo Superior. c) La Comisión Revisora de Cuentas. d) El Tribunal de Disciplina”*;

Que luego, en el Capítulo IV “Recursos” se encuentran enumerados los diversos recursos con los que cuenta el Colegio para atender sus propias erogaciones;

Que tal como se advierte de las disposiciones transcriptas, el legislador neuquino instituyó al CPIN otorgándole el carácter de persona de derecho público no estatal, que indudablemente ejerce función administrativa y le resulta aplicable la Ley 1284, a la vez cuenta con recursos propios para atender sus erogaciones, tiene un cometido público, cuyo alcance y límites vienen preestablecidos por la ley de creación, en este caso, el gobierno de la matrícula de los ingenieros y una actividad de contralor de la actividad profesional por delegación estatal. No obstante, debe repararse que no surge de la Ley de creación que la misma se encuentre sometida al contralor del Poder Ejecutivo, por ende cabe concluir que el mismo no pertenece a las filas de la Administración Pública Provincial centralizada ni descentralizada y consecuentemente se encuentra ajeno al control jerárquico del Poder Ejecutivo. En virtud de ello, el control de legitimidad en los términos planteados debe ser efectuado por el órgano jurisdiccional;

Que a mayor abundamiento, en un caso de similar pretensión, mediante el Decreto N° 3158/14 del 23 de diciembre de 2014 se ha dicho: *“... la Ley 708 reglamenta un procedimiento especial, para recurrir las decisiones del Consejo Profesional del CPAGIN. Por ello, el ordenamiento jurídico no otorga al Poder Ejecutivo Provincial la atribución de control de las decisiones del CPAGIN, máxime cuando se trata de una prerrogativa asignada de manera expresa por la normativa, a sus propias autoridades de gobierno...”*;

Que asimismo, en virtud de las manifestaciones vertidas por los reclamantes referentes al señor Bellido y que el mismo *“ofrece y publicita sus servicios profesionales arrogándose el título de Agrimensor”*, corresponde mencionar que la Ley 2989 regulatoria del CPAN dentro del Título III “Ejercicio Ilegal”, Capítulo I “Transgresiones a la Ley y sus sanciones”, en su artículo 63° indica: *“Se considera ejercicio ilegal de la profesión, la realización de las actividades previstas en el artículo 39° de esta Ley, sin título académico o sin matrícula habilitante, y la mera arrogación académica o, a título profesional de la Agrimensura en forma indebida. Por ser delito de acción pública, el Colegio, de oficio o a pedido de parte, está obligado a denunciar al infractor a la Justicia Ordinaria competente...”*;

Que aquí debe agregarse que el fallo del Tribunal Superior de Justicia local invocado por los reclamantes en su impugnación, emitido en autos “Provincia del Neuquén c/ Curipán Carlos Alberto s/ Acción de Lesividad” no resulta aplicable al caso en examen, dado que en ese supuesto se impugnaba la actividad de una entidad autárquica -Instituto Provincial de Vivienda y Urbanismo- que sí forma parte de la estructura organizativa del Estado Provincial y se encuentra sujeta al control jerárquico del Poder Ejecutivo Provincial;

Que finalmente, resta apuntar que el Tribunal Superior de Justicia local ha expresado que la impugnación judicial de los actos emanados de entes no estatales debe efectuarse directamente ante el órgano jurisdiccional, por medio de la acción procesal administrativa: *“...en orden a la situación jurídica y a la naturaleza de la función desarrollada por el ente demandado al cumplir un objetivo de carácter público, la vía para cuestionar la actividad impugnada resulta ser la acción procesal administrativa de conformidad con lo previsto en el artículo 1 de la Ley 1305, y por ende de competencia de este Cuerpo.”* (TSJ de la Provincia del Neuquén, “Paponi Alberto Luis y Otra C/ Consejo Profesional De Ciencias Económicas S/ Acción Procesal Administrativa”, Expediente N° 1831/06, Resolución Interlocutoria N° 6.143 del 27/12/2007);

Que de acuerdo al análisis efectuado en el presente y toda vez que el Poder Ejecutivo Provincial carece de competencia material para analizar la legitimidad de la Resolución atacada, se torna inoficioso pronunciarse sobre el resto de los agravios;

Que en virtud de las consideraciones de hecho y derecho expuestas corresponde rechazar el reclamo administrativo interpuesto por el señor Juan José Amusategui y la señora Luciana Anahí Collado, en su carácter de representantes del CPAN, contra la Resolución N° 35/17 del CPIN;

Que por último se declara agotada la vía administrativa, dejando expedito el ejercicio de la acción judicial para el supuesto que los peticionantes se consideren con derecho a promoverla;

Que de conformidad se ha expedido la Asesoría General de Gobierno mediante Dictamen DICFC-2022-65-E-NEU-AGG;

Por ello;

EL GOBERNADOR DE LA PROVINCIA DEL NEUQUÉN

D E C R E T A:

Artículo 1°: RECHÁZASE en todos sus términos el reclamo administrativo interpuesto por el señor JUAN JOSÉ AMUSATEGUI y la señora LUCIANA ANAHÍ COLLADO, en representación del COLEGIO PROFESIONAL DE AGRIMENSURA DE LA PROVINCIA DEL NEUQUÉN, contra la Resolución N° 35/17 emitida por el Colegio de Ingenieros de la Provincia del Neuquén, en virtud de los fundamentos expuestos en los considerandos.

Artículo 2°: Notifíquese a los interesados lo dispuesto en la presente norma.

Artículo 3°: El presente decreto será refrendado por el señor Ministro Jefe de Gabinete.

Artículo 4°: Comuníquese, publíquese, dese intervención al Boletín Oficial y archívese.