



Honorable Concejo Municipal de Santa Cruz de la Sierra



Resolución Municipal N° 258/2011
á, 18 de mayo de 2011

VISTOS:

El Proceso Interno Administrativo sustanciado por la Comisión de Ética del Concejo Municipal en virtud a los indicios de Responsabilidad Administrativa establecidos por la Contraloría General del Estado contra el Señor Alcalde Municipal, Ing. Percy Fernández Añez, a través del Informe N° GS/EP11/N08 C2 complementario al Informe GS/EP11/N08 R2, referente a la Auditoría Especial sobre la demolición realizada por el Gobierno Municipal de Santa Cruz de la Sierra a las viviendas construidas en la Urbanización La Comarca y/o El Vallecito y;

CONSIDERANDO:

Que en fecha 20 de enero de 2.011, se presentó en el Concejo Municipal el oficio sin fecha SCAC-2144/2010 a través del cual, el Lic. Alfredo Lorenzo Villca Cari, Gerente Departamental de la Contraloría General del Estado, remite para conocimiento del órgano deliberante, un ejemplar del Informe N° GS/EP11/N08 C2 complementario al Informe N° GS/EP11/N08 R2, referente a la Auditoría especial sobre la demolición realizada por el Gobierno Municipal de Santa Cruz de la Sierra a las viviendas construidas en la urbanización la Comarca y/o El Vallecito, practicada en el Gobierno Municipal de Santa Cruz de la Sierra; informe a través del cual, se establecen indicios de Responsabilidad Administrativa en contra del señor Alcalde Municipal y otros ex servidores públicos municipales.

Que en mérito al Informe de Auditoría descrito precedentemente, en Sesión Ordinaria de fecha 09 de marzo de 2.011, a través de la Resolución Municipal N° 119/2011 de la misma fecha, el H. Concejo Municipal dispone la Apertura de un Proceso Administrativo Interno en contra del señor Alcalde Municipal de Santa Cruz de la Sierra, Ing. Percy Fernández Añez, a ser sustanciado por la vía sumaria por la Comisión de Ética, sobre la base del Informe N° GS/EP11/N08 C2 complementario al Informe GS/EP11/N08 R2, ambos emitidos por la Contraloría General del Estado.

Que de conformidad al artículo 35-I) de la Ley de Municipalidades, en fecha 14 de marzo de 2.011, el Concejo Municipal remite a la Comisión de Ética los antecedentes del caso, la cual dicta el Proveído de Radicatoria de Causa de fecha 14 de marzo de 2.011, mediante el que se radica la causa y dispone la notificación personal al denunciado con los actuados pertinentes; por lo que de conformidad al artículo 35-II) de la Ley de Municipalidades, en fecha 15 de marzo de 2.011, el señor Alcalde Municipal, Ing. Percy Fernández Añez, es notificado en forma personal por la Comisión de Ética.

Que en fecha 22 de marzo de 2011 dentro del plazo estipulado en el artículo 35-II) de la Ley de Municipalidades, el señor Alcalde Municipal presentó el respectivo memorial, a través del cual interpone Excepción de Prescripción y responde sobre los indicios de Responsabilidad Administrativa determinados por la Contraloría General del Estado.

Que de conformidad al artículo 35-III) de la Ley de Municipalidades, en fecha 22 de marzo de 2.011 la Comisión de Ética emite el Proveído de Apertura de Periodo de Prueba con el que dispone se notifique al señor Alcalde Municipal a objeto que presente sus pruebas de descargo; motivo por el cual, en fecha 25 de abril de 2011 se notifica a la autoridad sumariada para tal efecto; por lo que en fecha 09 de mayo de 2.011 y dentro del plazo establecido en el artículo 35-III) de la Ley de Municipalidades, el señor Alcalde Municipal presentó memorial de ofrecimiento de pruebas de descargo adjuntando para tal efecto la documentación respectiva.

Que en fecha 11 de mayo de 2.011, la Comisión de Ética, dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas, eleva el informe final respectivo ante el Concejo Municipal, en sujeción a lo establecido en el artículo 35-IV) de la Ley de Municipalidades.



CONSIDERANDO:

Que de fojas 01 a 40 del expediente, cursa el Informe preliminar N° GS/EP11/N08 R2 de la Contraloría General del Estado de fecha 31 de agosto de 2009 y refrendado por el Contralor General del Estado a.i., en fecha 31 de diciembre de 2010, relativo a la Auditoría Especial sobre la demolición realizada por el Gobierno Municipal de Santa Cruz de la Sierra a las viviendas construidas en la Urbanización La Comarca y/o El Vallecito; concluyendo que las acciones y omisiones del Alcalde Municipal, Ing. Percy Fernández Añez, constituyen indicios de responsabilidad administrativa, en aplicación del artículo 29 de la Ley N° 1178, por contravención a lo establecido en el artículo 14 de la ley N° 1178; artículo 3-I) del D.S. N° 23318-A; artículo 8-a) y b) de la Ley N° 2027 y artículos 7-I)-II) y III), 8-8) y 77 de la Ley N° 2028; por lo que recomienda que de conformidad a los artículos 39 y 40 del D.S. N° 23215 - Reglamento para el Ejercicio de las Atribuciones de la Contraloría General de la República, los indicios de Responsabilidad Administrativa deben ser sometidos al procedimiento de aclaración, para que los involucrados presenten descargos y justificativos que consideren pertinentes en el plazo de 10 días hábiles.

Que de fojas 41 a 121 del expediente, cursa el Informe N° GS/EP11/N08 C2 complementario al Informe GS/EP11/N08 R2 de la Contraloría General del Estado de fecha 14 de diciembre de 2010 y refrendado por el Contralor General del Estado a.i., en fecha 31 de diciembre de 2010; concluyendo que en virtud a los descargos presentados por los involucrados y a las consideraciones legales expuestas en el informe legal N° LS/A122/N10 emitido por la Gerencia de Servicios Legales de la Departamental de Santa Cruz y la Subcontraloría de Servicios Legales de la Contraloría General del Estado, corresponde ratificar los indicios de responsabilidad administrativa, estableciendo que no se dio cumplimiento a las disposiciones y normativa legal aplicables a los procesos de demolición de viviendas, lo que ha dado lugar a los referidos indicios; por lo que recomienda remitir el Informe GS/EP11/N08 R2 y el presente Informe complementario N° GS/EP11/N08 C2 al Concejo Municipal de Santa Cruz de la Sierra, a los fines establecidos en los artículos 18 y 67-XI del D.S. N° 23318-A, concordante con el artículo 174 de la Ley de Municipalidades. Asimismo, recomienda que en cumplimiento del artículo 45 del Reglamento para el Ejercicio de las Atribuciones de la Contraloría General de la República - D.S. N° 23215, concordante con el artículo 27-g) de la Ley N° 1178, la Unidad Jurídica del Gobierno Municipal de Santa Cruz de la Sierra, en base a la información obtenida de la autoridad sumariante, deberá remitir informe a la Gerencia Departamental de la Contraloría General del Estado en Santa Cruz, dando cuenta del inicio, estado y finalización de las acciones instauradas.

Que la Contraloría General del Estado, para establecer la existencia de indicios de responsabilidad administrativa contra el señor Alcalde Municipal, aduce que tanto dicha autoridad, como el Oficial Mayor de Planificación (delegado por la MAE para ordenar la demolición), tenía pleno conocimiento del conflicto de jurisdicción entre el Gobierno Municipal de Santa Cruz de la Sierra con el Gobierno Municipal de Warnes, por lo que la acción del delegado de instruir la demolición de las viviendas ocurrida el 28 de octubre de 2008, hizo que el señor Alcalde contravenga la normativa señalada en el párrafo III.1. precedente, arguyendo asimismo que al ser el Gobierno Municipal de Santa Cruz de la Sierra el que efectuó las acciones que resultaron en la ejecución de la demolición, las acciones operativas dependen de la Máxima Autoridad Ejecutiva de la entidad, siendo el Alcalde el responsable de supervisar las mismas conforme al artículo 44 de la Ley N° 2028.

CONSIDERANDO:

Que en virtud a la notificación efectuada a la autoridad sumariada en fecha 15 de marzo del año en curso con el Auto de Apertura del Proceso Interno Administrativo, dentro del plazo establecido por ley, en fecha 22 de marzo del presente año, el señor Alcalde Municipal presenta el memorial respectivo argumentando lo siguiente:

Que en primer término, interpone Excepción de Prescripción, bajo el fundamento que los hechos que motivan el inicio del presente sumario administrativo, se originan a raíz de la demolición realizada el 28 de octubre de 2008 a las edificaciones clandestinas ubicadas en la urbanización La Comarca y/o El Vallecito, citando para tal efecto, la normativa bajo la cual estuvo amparada dicha actuación,



Honorable Concejo Municipal de Santa Cruz de la Sierra



con lo que aduce que no ha contravenido el ordenamiento jurídico administrativo, por lo que no hay responsabilidad administrativa y por ende, tampoco corresponde ninguna sanción de esta índole. Sin embargo, argumenta que sin consentir ni aceptar los supuestos indicios de responsabilidad administrativa, sustenta la presente Excepción de Prescripción tomando en cuenta que la aparente contravención fue realizada el 28 de octubre de 2008 con la demolición de las edificaciones clandestinas, invocando para tal efecto el artículo 16 del Reglamento por la Función Pública – D.S. 23318-A y la jurisprudencia constitucional que ha establecido los lineamientos generales sobre la prescripción, invocando la S.C. N° 0582/2004-R de 15/04/2004; por lo que señala que a la fecha han transcurrido dos años, cuatro meses y 22 días, es decir, que el término está superabundantemente vencido y en consecuencia la responsabilidad administrativa extinguida, ya que la prescripción le ha otorgado un efecto liberatorio hacia todo intento de inicio de proceso interno sobre el tema en cuestión, ya que si la responsabilidad administrativa se extinguió, no tendría sentido alguno iniciar un proceso interno ya que el Estado ha perdido el derecho a juzgar y por lo tanto, se presume la inexistencia de la responsabilidad administrativa; por lo que considera que el presente caso se tiene que resolver en la forma, sin necesidad de analizar la cuestión de fondo, debiendo absolverse a su persona de la responsabilidad administrativa, declarando probada la excepción presentada.

Que en segundo término, aduce que ante cualquier eventualidad y sin desconocer y/o renunciar a la Excepción planteada y solo a los efectos de estar a derecho, responde los informes de la Contraloría General de Estado, aduciendo que la Ley N° 3600, no implica que la competencia de la Prefectura para la admisión de nuevos procesos de delimitación esté vigente, aspecto que no se puede suponer. Con relación al conocimiento del Gobierno Municipal de Santa Cruz de la Sierra sobre el conflicto de competencias con el Gobierno Municipal de Warnes, indica que para la Municipalidad de Santa Cruz de la Sierra nunca existió dudas sobre el ámbito de su jurisdicción, mas al contrario, como se demostró en los descargos presentados en la Contraloría, cita toda la normativa relativa a la jurisdicción de Santa Cruz de la Sierra sobre los terrenos de la urbanización La Comarca; manifestando también que el Informe Técnico Jurídico emitido por la Jefe de la Unidad de Límites Político Administrativos de la Prefectura del Departamento de Santa Cruz es ilegal y sui generis al haber sido emitido en contravención a la Ley N° 2150 de Unidades Político Administrativa y a la Ley N° 3600 (ley pausa) y que el Ministerio de Planificación de Desarrollo estableció que los límites político administrativos del municipio de Santa Cruz de la Sierra están delimitados, por lo que no se puede hablar de ningún conflicto de límites territoriales. Asimismo, señala que su autoridad cumplió con toda la normativa aplicable dentro del proceso de obra en contravención, agregando que la Contraloría, pese a demostrarse la normativa legal que ampara su accionar, al señalar la existencia de indicios de responsabilidad administrativa, viola el principio de seguridad jurídica, ya que los informes de la Contraloría tratan de limitar sus atribuciones que se encuentran amparadas por ley, no aprecian las pruebas presentadas, constituyendo un atentado al principio de la seguridad jurídica. Expresa asimismo que solo un proceso contencioso administrativo es el medio legalmente establecido para determinar la legalidad o ilegalidad de un acto emitido por cualquier servidor público, por lo que la Contraloría en su auditoría, incurre en un abuso y usurpación de funciones al señalar que el objetivo de la misma es determinar la legalidad de las decisiones adoptadas, cuando las Normas de Auditoría Gubernamental indican que el objeto de las Auditorías Especiales es determinar el cumplimiento o no del ordenamiento jurídico vigente. Finalmente, manifiesta que la construcción de las viviendas pertenecientes a un Programa de Vivienda Social Solidaria del Ministerio de Obras Públicas, éste nunca hizo conocer al Gobierno Municipal de Santa Cruz de la Sierra su posición al respecto, ya que no se apersonaron cuando tuvieron conocimiento del inicio del proceso administrativo por obra en contravención de las viviendas en la zona de La Comarca, siendo que se determinó que dichas edificaciones se encontraban infringiendo el CUO. Por lo que solicita que se lo absuelva de toda responsabilidad administrativa disponiendo el correspondiente archivo de obrados al no haber contravenido el ordenamiento jurídico administrativo.

CONSIDERANDO:

Que en virtud a la notificación efectuada al señor Alcalde Municipal en fecha 25 de abril del año en curso con el Auto de Apertura de Periodo de Prueba de fecha 22/03/11, dentro del plazo de ley, en fecha 09 de mayo de 2011, presentó el memorial de ofrecimiento de pruebas de descargo consistentes en la siguiente documentación:



Honorable Concejo Municipal de Santa Cruz de la Sierra



Que con relación a las pruebas que demuestran la prescripción de la supuesta responsabilidad administrativa presenta:

- Acta de demolición de 28 de octubre del 2008 de las edificaciones clandestinas ubicadas en la Urbanización "La Comarca" y/o el "Vallecito", con lo que se demuestra que a la fecha han transcurrido más de dos años desde la demolición (la supuesta contravención), es decir el término está superabundantemente vencido y en consecuencia la supuesta responsabilidad administrativa extinguida.
- El Informe de Auditoría N° GS/EP11/N08 C2 complementario al Informe N° GS/EP11/N08 R2 emitido por la Contraloría General del Estado, en el que claramente se indica que la auditoría especial es sobre la demolición realizada por el Gobierno Municipal de Santa Cruz de la Sierra a las viviendas construidas en la urbanización la Comarca y/o Vallecito, hecho ocurrido el 28 de octubre de 2008.

Que con relación a las pruebas que desvirtúan la supuesta responsabilidad administrativa y recalando que ante cualquier eventualidad y sin desconocer y/o renunciar a la excepción planteada, sin admitir ni consentir y solo a los efectos de estar a derecho, adjunta como pruebas de descargo las siguientes:

- La Ordenanza Municipal N° 46/89 aprobada y elevada a rango de Ley mediante Ley N° 1264 de fecha 30 de septiembre de 1991, establece cual es la jurisdicción territorial del Municipio de la ciudad de Santa Cruz de la Sierra, encontrándose la zona de "La Comarca" en el área envolvente no urbanizable y como área de seguridad e influencia (Art. 2.2.4).
- El Plano Director de 1995 aprobado por Ordenanza Municipal N° 69/95 y homologado mediante Resolución Suprema N° 221842 define los usos de suelo del área urbana rural de la ciudad de Santa Cruz de la Sierra, determinando la zona "La Comarca" ubicada en el Distrito Municipal 15 U.V. S-1, con uso de suelo como agrícola y recreacional, por lo cual, al encontrarse legalmente establecido el uso de suelo y destino de la zona La Comarca, el Gobierno Municipal de Santa Cruz de la Sierra evidenció la ilegalidad de las construcciones en dicha zona, e inició el proceso administrativo por obra en contravención, de conformidad a la Ordenanza Municipal N° 49/2006, norma que regula las multas y sanciones a las infracciones al Código de Urbanismo y Obras que es de aplicación obligatoria en todo el Municipio de Santa Cruz de la Sierra.
- Certificación emitida por el Oficial Mayor Técnico y el Director de Catastro y Ordenamiento Territorial del Gobierno Municipal de Warnes, que determina que las parcelas de terreno N° 19 U.V. S1-1, N° 15 y 18 U.V. S1-2, N° 17 U.V. S1-3, de la Urbanización "La Comarca" ubicada en el kilómetro 9 lado naciente de la carretera Santa Cruz - Warnes, están fuera de la jurisdicción de la Primera Sección de la Provincia Warnes.
- El Informe del Ministerio de Planificación del Desarrollo N° 193/2008 de 7 de julio de 2008, emitido ante la solicitud del Municipio de Warnes sobre la homologación de la Ordenanza Municipal N° 40/2001 referente a la aprobación del área urbana del Municipio de Warnes, informe que concluye indicando que la solicitud de homologación NO ES PROCEDENTE ya que no cumple con los requisitos y la norma jurídica vigente, ya que transgrede los límites político administrativos de los Municipios de Santa Cruz de la Sierra, Okinawa, Porongo y otros, y que para posibilitar una homologación debe realizar una nueva delimitación del área urbana municipal de Warnes.
- La Inscripción en el Registro de Derechos Reales del Departamento de Santa Cruz, Provincia Andrés Baez, con ubicación en el kilómetro 9, lado naciente de la carretera hacia Warnes, de la "Urbanización La Comarca", a nombre de Miciel Alma Rodríguez Suárez, Matrícula N° 7.01.1.06.0008271, registrado en el Municipio de Santa Cruz de la Sierra; lo que demuestra una vez más que los terrenos de la zona La Comarca se encuentran dentro de la jurisdicción de este Municipio.
- La Resolución Técnica N° 13/99 de 01 de diciembre de 1999 emitida por la Oficina Técnica del Plan Regulador del Municipio de Santa Cruz de la Sierra, que aprueba los lineamientos urbanísticos del Plan Maestro "La Comarca" y aprueba el proyecto de urbanización de



- 413.78 Has. de terrenos en la Urbanización La Comarca. La Minuta de cesión de áreas de uso público Instrumento N° 821/99 suscrito por la H. Alcaldía Municipal de Santa Cruz de la Sierra y la Sra. Martha E. Gonzáles de Parra en la zona de La Comarca.
- Ante la denuncia efectuada por el Sr. Hernán Gabriel Camacho (Carta de 22 de noviembre de 2007) sobre las construcciones de viviendas en áreas de equipamiento de la zona "La Comarca", y después de constatar las ilegalidades se emitió el Acta de Infracción N° 368/07 de 21 de diciembre de 2007, mediante el cual el Gobierno Municipal de Santa Cruz de la Sierra, a través del Departamento de Control de Edificaciones dependiente de la Oficialía Mayor de Planificación, labró y notificó al propietario de la obra en ejecución Miciel Alma Rodríguez Suárez en la persona de Javier Issa, en calidad de encargado de la obra ubicada en "La Comarca" Distrito 15 UV-S1, por haber infringido las normas urbanísticas en vigencia, al estar en área no urbanizable, asentamiento sobre bienes de dominio público municipal, no contar con licencia de construcción, planos aprobados, ni contar con cartel de obra en ejecución.
 - La Resolución Administrativa DPR-ACE N° 368/2007 de 07 de enero de 2008, emitida por la Directora del Plan Regulador, mediante la cual ratifica la sanción de paralización de obras.
 - La Resolución Administrativa OMPLA-A.C.E. N° 0122/07-2008 de fecha 17 de enero de 2008, mediante la cual el Oficial Mayor de Planificación ordenó al infractor y/o propietario de la obra en contravención, la DEMOLICIÓN de la obra ubicada en la UV-S1 zona denominada "La Comarca" caso contrario se ejecutara la orden de demolición.
 - La Certificación emitida por el Jefe del Instituto Geográfico Militar Distrito Montero de 21 de septiembre de 2009, que certifica que las coordenadas presentadas por la Alcaldía Municipal de Santa Cruz de la Sierra están ubicadas dentro de dicho Municipio, las cuales se refiere a que la zona La Comarca se encuentra dentro del Municipio de Santa Cruz de la Sierra.

Que de acuerdo a las pruebas presentadas, el señor Alcalde expresa que se evidencia fehacientemente que no ha contravenido el ordenamiento jurídico administrativo, ya que pese a que la supuesta responsabilidad administrativa se encuentra prescrita, concluye indicando que no ha vulnerado ni quebrantado ninguna disposición legal que rige a la Administración Pública, siendo más bien que todos los hechos que conllevan el inicio de la auditoria, han sido efectuados en estricto cumplimiento a las normas jurídicas vigentes en nuestro Municipio tal como se expuso ampliamente en su memorial dentro de este sumario, como en las aclaraciones, justificaciones y descargos presentados a la Contraloría General del Estado, por lo que alega que su persona como Alcalde Municipal, en calidad de Máxima Autoridad Ejecutiva del Gobierno Municipal de Santa Cruz de la Sierra no ha vulnerado ninguna norma administrativa, ni general ni específica, motivo por el que solicita declarar la prescripción de la supuesta responsabilidad administrativa y se disponga el correspondiente archivo de obrados.

CONSIDERANDO:

Que el artículo 13 del Decreto Supremo N° 23318-A - Reglamento de la Responsabilidad por la Función Pública, establece que la responsabilidad administrativa emerge de la contravención del ordenamiento jurídico administrativo y de las normas que regulan la conducta del servidor público.

Que el artículo 16 del mencionado Decreto Supremo, señala que la responsabilidad administrativa prescribe a los dos años de cometida la contravención, tanto para servidores como para ex - servidores públicos. Este plazo se interrumpe con el inicio de un proceso interno en los términos previstos por el artículo 18 del presente Reglamento. La prescripción deberá ser necesariamente invocada por el servidor público que pretende beneficiarse de ella y pronunciada expresamente por la autoridad legal competente.

Que sobre este precepto, la Contraloría General del Estado da una explicación muy clara a través de las publicaciones oficiales que transmite en su página web www.cge.gob.bo, estableciendo que "La responsabilidad administrativa prescribe a los dos años y se computa a partir de cometida la contravención al ordenamiento jurídico administrativo (Disposiciones legales atinentes a la



Administración Pública) y normas de conducta (Generales: Estatuto del Funcionario Público, las normas que dicte el órgano, normas específicas para el ejercicio de las profesiones Códigos de ética, códigos o reglamentos de ética profesional. Específicas: Las establecidas en cada entidad). (...) La prescripción debe ser necesariamente invocada por el servidor público que pretende beneficiarse de ella y pronunciada por la autoridad legal competente (Sumariante). Ref.: Artículos 13, 14 y 16 del Reglamento de la Responsabilidad por la Función Pública, aprobado por Decreto Supremo N° 23318-A, modificado por Decreto Supremo N° 26237. (...) La prescripción es un medio a través del cual, por efecto del transcurso del tiempo que la ley establece, se adquiere un derecho, se extingue una obligación o una acción, producto de la inactividad, abandono del titular. Sus elementos son: Inactividad del titular; transcurso del tiempo establecido por ley y extinción de una obligación o acción. Ref.: Diccionario de Derecho Usual de Guillermo Cabanellas y Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas, sociales y de Economía de Víctor de Santo."

Que Sobre la prescripción en concreto, la Contraloría General del Estado, en su Revista "Control Gubernamental", Mayo 2006, Año 1, Número 1, página 23, bajo el título de "APLICACIÓN DE LA PRESCRIPCIÓN EN EL RÉGIMEN DE LA RESPONSABILIDAD POR LA FUNCIÓN PÚBLICA, publicada en su página web oficial, señala que la Prescripción es un instituto jurídico que estabiliza las relaciones del Derecho, tornándolas inatacables con el transcurso del tiempo. Una definición clásica de la prescripción dice que es un medio de adquirir un derecho o de liberarse de una obligación por el transcurso del tiempo. La prescripción nació en el Derecho Romano como una excepción oponible a toda acción nueva, estableciendo reglas como la *praescriptio temporalis* (prescripción de un año), *praescriptio longi temporis* (prescripción larga), y la *praescriptio ilongissimum temporis* (prescripción de treinta años). La doctrina clasifica a la prescripción en adquisitiva y extintiva o liberatoria. En materia civil la prescripción adquisitiva es un derecho por el cual el poseedor de una cosa inmueble adquiere la propiedad de ella por la continuación de la posesión, durante el tiempo fijado por la ley, esta prescripción es también denominada usucapión; y la Prescripción extintiva o liberatoria es una excepción para repeler una acción por el solo hecho de que el que la entabla ha dejado durante un lapso de tiempo de intentarla, o de ejercer el derecho al cual ella se refiere. Por el solo silencio o inacción del acreedor, queda el deudor libre de toda obligación. A este respecto la doctrina también manifiesta que la prescripción se encuentra dentro de las denominadas excepciones propias porque tiene que ser alegada por la parte, excluyendo el pronunciamiento oficioso del juez, en esa línea se encuentra definida la legislación boliviana. (...) La Ley N° 1178 - SAFCO se adscribe a la prescripción extintiva o liberatoria en los casos de responsabilidad por la función pública. La prescripción extintiva implica liberarse de una obligación por el transcurso del tiempo impidiendo el ejercicio de la acción para exigir, por la vía judicial o administrativa, el cumplimiento de una obligación.

Que la citada publicación de la Contraloría General del Estado, prosigue señalando que el Reglamento de la Responsabilidad por la Función Pública, aprobado por Decreto Supremo N° 23318-A, modificado por el Decreto Supremo N° 26237, en su artículo 16, determina que la prescripción en el caso de responsabilidad administrativa, debe ser necesariamente invocada por el servidor público o ex servidor público, involucrado en un proceso administrativo interno, que pretende beneficiarse de ella y pronunciada expresamente por la autoridad legal competente (Sumariante). De las disposiciones legales citadas se infiere que la Prescripción no puede declararse de oficio, necesariamente debe ser invocada por la partes o partes que pueden beneficiarse de esa figura. Entonces ninguna autoridad estatal u órgano administrativo, que no sea el competente, puede pronunciarse sobre la prescripción. (...) En el caso de la responsabilidad administrativa la autoridad legal competente para pronunciarse sobre la prescripción es el Sumariante, que debe declararla dentro de la tramitación de un proceso administrativo interno.

Que la Contraloría General del Estado, también establece en su publicación, que la importancia de la figura de la prescripción radica en que se convierte en un medio de defensa para quien se encuentre involucrado en actos u omisiones que generen responsabilidad por la función pública, siempre que exista una actitud pasiva o negligente por parte de los que están encargados de activar los mecanismos legales y procesales en tiempo oportuno para establecer las sanciones previstas por Ley. (...) Ninguna autoridad u órgano que no esté facultado por ley puede declarar la prescripción, bajo pena de nulidad, debiendo considerar que el artículo 31 de la Constitución Política del Estado



señala que son nulos los actos de los que usurpen funciones que no les competen, así como los actos de los que ejerzan jurisdicción o potestad que no emane de la Ley. Esta disposición constitucional tiene su correlato en lo previsto por el artículo 16 parágrafo II de la misma Constitución que establece que el derecho de defensa de la persona en juicio es inviolable, y el parágrafo IV del mismo artículo determina que nadie puede ser condenado a pena alguna sin haber sido oído y juzgado previamente en proceso legal (debido proceso, que implica el juzgamiento por juez competente). Por ello, en el ejercicio del control gubernamental debe tenerse el máximo cuidado de no vulnerar las garantías y derechos consagrados en la Constitución Política del Estado. En caso de responsabilidad administrativa sólo la autoridad legal competente (Sumariante) puede declarar la prescripción; (...) la prescripción debe ser a invocación del involucrado, demandado o procesado, nunca de oficio. Cualquier funcionario, unidad, instancia u órgano que se pronuncie sobre la prescripción sin tener competencia, incurre en nulidad del acto, en aplicación del precepto constitucional y de las leyes.

CONSIDERANDO:

Que en el caso que nos ocupa, se evidencia que concurren todos los elementos constitutivos de la Prescripción de la Responsabilidad Administrativa señalados en el artículo 16 del D.S. 23318-A, los cuales se detallan a continuación:

Que la responsabilidad administrativa que pudiese recaer sobre el señor Alcalde Municipal ya está prescrita, toda vez que el hecho que ha dado origen al presente sumario interno en base a los indicios de responsabilidad administrativa determinados por la Contraloría General del Estado, data del 28 de octubre de 2008 (fecha en la que se efectuó la demolición de las viviendas), habiendo por tanto prescrito la responsabilidad administrativa el 28 de octubre de 2010, siendo que han transcurrido en demasía los dos años señalados por ley, ya que éste se computa a partir de cometida la contravención.

Que el precepto señala que este plazo de dos años se interrumpe con el inicio de un proceso interno. En el presente caso, el Concejo Municipal dispuso la Apertura del Proceso Administrativo Interno en fecha 09 de marzo de 2011 para que sea sustanciado por la Comisión de Ética como instancia sumariante de acuerdo a ley. Por tanto, el proceso interno administrativo se inició pasados más de cuatro meses de la fecha de prescripción citada precedentemente.

Sobre este punto, cabe recordar que el sumario interno administrativo dispuesto por el Concejo Municipal contra el señor Alcalde, es en cumplimiento al dictamen de indicios de responsabilidad administrativa emitido por el Contralor General del Estado de acuerdo al artículo 17 del D.S. N° 23318-A en fecha 31 de diciembre de 2010 a través del informe N° GS/EP11/N08 C2 de fecha 14 de diciembre de 2010 complementario al informe N° GS/EP11/N08 R2; informe complementario que recién fue presentado al Concejo Municipal en fecha 20 de enero de 2011 para el inicio del proceso administrativo interno respectivo. Por lo que las actuaciones finales de la Contraloría General del Estado relativas a la emisión del informe final de auditoría y la consiguiente evaluación del mismo por parte del Contralor General del Estado, se efectuaron cuando la responsabilidad administrativa ya estaba prescrita.

Que como se expuso precedentemente, la autoridad sumariada en su memorial de contestación, amparado en el artículo 16 del D.S. 23318-A y la jurisprudencia establecida por la S.C. N° 0582/2004-R, opuso excepción de Prescripción, argumentando que la supuesta contravención data del 28 de octubre de 2008 y que a la fecha de la contestación han transcurrido dos años, cuatro meses y 22 días, por lo que la responsabilidad administrativa se encuentra extinguida. Con este hecho, se cumple el último requisito de la Prescripción de la Responsabilidad Administrativa, ya que la misma ha sido invocada expresamente dentro de un proceso interno administrativo por el señor Alcalde Municipal, quien pretende beneficiarse de ella y la autoridad competente para pronunciarse al respecto, es el Pleno del Concejo Municipal, como autoridad competente de acuerdo a Ley.

CONSIDERANDO:

Que el artículo 139 de la Ley N° 2028 de Municipalidades, establece que los Gobiernos Municipales, en tanto se promulgue una disposición general de procedimientos administrativos, observarán las



normas procesales contenidas en el Código de Procedimiento Civil en todo aquello que le sea aplicable y, principalmente, en el recurso de complementación y enmienda. Asimismo, podrán emitir disposiciones reglamentarias que regulen modalidades de ejecución de sus determinaciones administrativas.

Que el artículo 335 del Código de Procedimiento Civil, establece que las excepciones que podrá oponer el demandado serán previas y perentorias. Al respecto, el artículo 336-9) señala que entre las Excepciones Previas está la de Prescripción. Por su parte, el artículo 342 en cuanto a las Excepciones Perentorias, señala que al contestar la demanda, el demandado podrá oponer todas las excepciones que pudiere invocar contra las pretensiones del demandante, inclusive las señaladas en los incisos 7 al 11 del citado artículo 336 cuando no hubieren sido planteadas como previas, entre las que se encuentra la de Prescripción; estipulando el artículo 343-I) que las excepciones perentorias serán resueltas en la sentencia.

Que en el presente caso, al imperio del artículo 139 de la Ley de Municipalidades, la autoridad sumariada, de conformidad al artículo 342 del Código de Procedimiento Civil, al momento de presentar su memorial de contestación interpuso la Excepción de Prescripción, correspondiendo que la misma sea resuelta de la forma establecida en el artículo 343 de la citada norma adjetiva, es decir, por el Concejo Municipal al emitir la resolución del sumario interno administrativo.

CONSIDERANDO:

Que de acuerdo a lo expuesto precedentemente, está demostrada la prescripción de la responsabilidad administrativa, sin embargo, solo a los efectos de situar jurídicamente la conducta del señor Alcalde dentro del presente caso, la norma establece que existe responsabilidad administrativa, cuando la acción u omisión contraviene el ordenamiento jurídico administrativo y las normas que regulan la conducta funcionaria del servidor público. Se determinará por proceso interno de cada entidad que tomará en cuenta los resultados de la auditoría si la hubiere. La autoridad competente aplicará, según la gravedad de la falta, las sanciones de multa hasta un veinte por ciento de la remuneración mensual, suspensión hasta un máximo de treinta días o destitución. (Artículo 29 de la Ley N° 1178 de 20 de julio de 1990 - Ley SAFCO). La responsabilidad administrativa emerge de la contravención del ordenamiento jurídico administrativo y de las normas que regulan la conducta del servidor público. (Artículo 13 del D.S. N° 23318-A de 03 de noviembre de 1992).

Que el ordenamiento jurídico administrativo a que se refiere el artículo 29 de la Ley 1178, está constituido por las disposiciones legales atinentes a la Administración Pública y vigentes en el país al momento en que se realizó el acto u omisión. Las normas que regulan la conducta funcionaria del servidor público son: a) generales o las establecidas en el Estatuto del Funcionario Público y otras leyes, las que dicte el órgano rector competente o las entidades cabeza de sector, las normas específicamente aplicables para el ejercicio de las profesiones en el sector público, los Códigos de Ética a los que se refiere el artículo 13 del Estatuto del funcionario Público, así como los códigos o reglamentos de ética profesional en lo que no contradigan las anteriormente enunciadas. b) Específicas o las establecidas por cada entidad, que en ningún caso deberán contravenir las anteriores. (Artículo 14 del D.S. N° 23318-A de 03 de noviembre de 1992). Si la Responsabilidad Administrativa recae en el Alcalde Municipal o en los Concejales, como consecuencia de informes de auditoría, dictamen emitido por el Contralor General de la República o a denuncia de parte, el proceso se substanciará de acuerdo con lo establecido en los Artículos 35 y 36 de la Ley de Municipalidades. (Artículo 174 de la Ley N° 2028 de 28 de octubre de 1999).

Que el Alcalde Municipal no participó ni directa ni indirectamente en la demolición ocurrida el día 28 de octubre de 2008, pero al ser la MAE de la institución tendría que responder por el hecho; sin embargo, de acuerdo a los hechos y la documentación que cursa dentro de este sumario, se evidencia que la conducta de la autoridad municipal de ninguna manera contraviene el ordenamiento jurídico administrativo, ya que no vulnera ni quebranta ninguna disposición legal que atinja a la Administración Pública, ni tampoco ha vulnerado las normas que regulan la conducta funcionaria del servidor público, más al contrario, toda la actuación efectuada por las instancias ejecutivas y



Honorable Concejo Municipal de Santa Cruz de la Sierra



operativas respectivas del Ejecutivo Municipal, han sido en observancia de todo el ordenamiento jurídico que rige la materia, ejerciendo las competencias asignadas por ley, dentro de la jurisdicción municipal también concedida por ley. Por este motivo, no hay responsabilidad administrativa y por ende, tampoco correspondería (en caso de no estar prescrita la responsabilidad administrativa) ninguna sanción de esta índole.

Que es importante hacer notar que de acuerdo a Ley, la responsabilidad administrativa es determinada por el Sumariante dentro de un debido proceso administrativo interno, en este caso, por el Concejo Municipal previo informe de la Comisión de Ética; por lo que los informes de auditoría emitidos por la Contraloría General del Estado y las Unidades de Auditoría Interna del Sector Público, sólo establecen indicios de responsabilidad civil, administrativa, penal, los que no causan estado y no son definitivos, toda vez que estos documentos pueden ser cuestionados ante las autoridades jurisdiccionales y competentes correspondientes.

POR TANTO:

El Honorable Concejo Municipal de Santa Cruz de la Sierra, en uso de sus atribuciones y competencias conferidas por Ley, en Sesión Ordinaria de fecha 18 de mayo de 2011, dicta la presente:

RESOLUCION

Artículo Único.- Se declara **PROBADA** la **EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN DE LA RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA** invocada por el señor Alcalde Municipal, Ing. Percy Fernández Añez y se dispone el **ARCHIVO DE OBRADOS**.

REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE.

Ing. Carlos Manuel Saavedra Saavedra
CONCEJAL SECRETARIO

Sra. Ma. Desirée Bravo Monasterio
CONCEJALA PRESIDENTA