



Honorable Concejo Municipal de Santa Cruz de la Sierra

Resolución Municipal N° 453/2013

á, 16 de julio de 2013

VISTOS:

El Proceso Interno Administrativo sustanciado por la Comisión de Ética del Concejo Municipal de Santa Cruz de la Sierra 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 Oficio GDS/GAC-1634/2012 de fecha 10 de diciembre del 2012, el Lic. Alfredo Lorenzo Villca Cari, Gerente Departamental de la CGE - Santa Cruz, expone y solicita al Lic. Saúl Avalos Cortez, Presidente del Concejo Municipal a.i., lo siguiente: "Como resultado del relevamiento e información en el Gobierno Autónomo Municipal de Santa Cruz de la Sierra sobre la "construcción Pasos a Desnivel 4to Anillo Av. Cristo Redentor", se ha observado el fraccionamiento de póliza de garantía del 20%, lo cual contraviene el ordenamiento jurídico administrativo y normas legales que regulan la conducta funcionaria del servidor público. Por lo expuesto, en el marco de lo dispuesto en el artículo 18 del Reglamento de la responsabilidad por la función pública, aprobado por Decreto Supremo N° 23318-A, modificado por el Decreto Supremo N° 26237, solicito a usted se sirva remitir a conocimiento de la autoridad legal competente, los presente incumplimientos, para dar inicio al proceso interno administrativo de los servidores públicos, involucrados, debiéndonos expedir informe sobre el estado y finalización de los mismos, en cumplimiento del artículo 27 inciso g) de la Ley N° 1178, y;

CONSIDERANDO:

Que, el Oficio GDS/GAC-1634/2012 de la Contraloría General del Estado, descrito precedentemente, en Sesión Ordinaria de fecha 25 de abril de 2013, a través de la Resolución Municipal N° 276/2013 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 en la vía sumaria por la Comisión de Ética.

Que, de conformidad al artículo 35-I) de la Ley de Municipalidades, en fecha 05 de junio de 2013, a través de la Comunicación Interna S.G. N° 043/2013, de fecha 03 de junio de 2013 la Secretaría del Concejo Municipal, remite en fecha 5 de junio del 2013 a la Comisión de Ética los antecedentes del caso, relativos a la documentación descrita en los párrafos precedentes.

Que, recibidos los antecedentes, la Comisión de Ética dicta el Proveído de Radicatoria de Causa de fecha 05 de junio de 2013, mediante el cual, radica la causa y dispone la notificación personal a la autoridad sumariada con los actuados pertinentes; por lo que de conformidad al artículo 35-II) de la Ley de Municipalidades, en fecha 07 de junio de 2013, el señor Alcalde Municipal, Ing. Percy Fernández Añez, es notificado personalmente por la Comisión de Ética en su despacho, de conformidad al artículo 33-I y II) de la Ley del Procedimiento Administrativo.

Que, en fecha 13 de junio de 2013 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 13 de junio de 2013 la Comisión de Ética emite el Auto 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 20 de junio de 2013 se notifica a la autoridad sumariada para tal efecto.



Honorable Concejo Municipal de Santa Cruz de la Sierra

Que, en fecha 04 de julio de 2.013 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.

CONSIDERANDO:

Que, de fojas 1 a 2 del expediente, cursa el Oficio GDS/GAC-1634/2012, de 10 de diciembre de 2012, a través del cual, el Lic. Alfredo Lorenzo Villca Cari, Gerente Departamental de la Contraloría General del Estado indica: "Como resultado del relevamiento de información en el Gobierno Autónomo Municipal de Santa Cruz de la Sierra, sobre la "Construcción Pasos a Desnivel 4to. Anillo Av. Cristo Redentor", se ha observado el fraccionamiento de póliza de garantía del 20%, lo cual contraviene el ordenamiento jurídico administrativo y normas legales que regulan la conducta funcionaria del servidor público:

"Efectuada la revisión al Contrato de Obra N° 057/2008 OMOP para la "Construcción Pasos a Desnivel 4to. Anillo Av. Cristo Redentor (incluye ampliación de vía Av. Cristo Redentor entre 4to. y 5to. anillo e intersección 5to. Anillo)", firmado por Percy Fernández Añez, Alcalde Municipal y Luis Fernando Vaca Diez Bowles, Oficial Mayor de Obras Públicas del Gobierno Municipal de Santa Cruz de la Sierra, aceptaron el fraccionamiento de las pólizas de garantía, aspecto verificado en la, "Clausula 7.2.- Garantía de correcta inversión de anticipo, el CONTRATISTA entrega al CONTRATANTE, en la fecha recibida el anticipo, una Póliza de Garantía de Cumplimiento de Correcta Inversión de Anticipos No. CBI-B00768, emitida por Seguros y Reaseguros CREDINFORM S.A.; Póliza de Garantía de Cumplimiento de Correcta Inversión de Anticipos No. CBI-B00767, emitida por Seguros y Reaseguros CREDINFORM S.A., y la Póliza de Garantía de Cumplimiento de Correcta Inversión de Anticipos No. M0001645... ", aspecto que contraviene el Decreto Supremo N° 29190 artículo "38 inciso d) expresa lo siguiente: "Para la contratación de obras, bienes, servicios generales y de servicios de consultorio, deberá presentarse una garantía de correcta inversión de anticipo por un monto equivalente al cien por ciento (100%) del anticipo otorgado. El monto del anticipo no podrá ser mayor al equivalente del veinte por ciento (20%) del monto del contrato". Este aspecto normado es concordante con el Contrato de Obra No. 57/2008 OMOP clausula Sexta, que expresa lo siguiente: "Después de ser suscrito legalmente el Contrato, con objeto de cubrir gastos de movilización, el CONTRATANTE a solicitud expresa del CONTRATISTA, entregará un anticipo, contra entrega de una Garantía de Correcta Inversión de Anticipo por el 100% del monto entregado "

Cabe señalar que el artículo 12 del Decreto Supremo 29190 del 11 de julio de 2007, establece que la máxima autoridad ejecutiva - MAE de cada entidad pública, es responsable del proceso de contratación desde su inicio hasta su conclusión.

Asimismo, el artículo 44 de la Ley N° 2028 del 28 de octubre de 1999, establece entre otros, las siguientes atribuciones para el Alcalde, "Elaborar y aplicar los reglamentos específicos para implantar e institucionalizar los procesos de administración y Control Gubernamentales, en el marco de las Normas Básicas respectivas".

Por lo expuesto, es responsable por el hecho descrito, el servidor público: Percy Fernández Añez, Alcalde Municipal, por haber contravenido el ordenamiento legal antes descrito.

Al respecto, el artículo 29 de la Ley N° 1178, de Administración y Control Gubernamentales, de fecha 20 de julio de 1990, concordante con el artículo 13 del Reglamento de la Responsabilidad por la Función Pública, aprobado por Decreto Supremo N° 23318-A, de fecha 3 de noviembre de 1992, establece que la responsabilidad es administrativa, cuando la acción u omisión contraviene el ordenamiento jurídico administrativo y las normas que regulan la conducta funcionaria del servidor público.



Honorable Concejo Municipal de Santa Cruz de la Sierra

Por lo expuesto, en el marco de lo dispuesto en el artículo 18 del Reglamento de la Responsabilidad por la Función Pública, aprobado por Decreto Supremo N° 23318-A, modificado por el Decreto Supremo N° 26237, solicito a usted se sirva remitir a conocimiento de la autoridad legal competente, los presentes incumplimientos, para dar inicio al proceso interno administrativo de los servidores públicos involucrados, debiéndonos expedir informe sobre el estado y finalización de los mismos, en cumplimiento del artículo 27 inciso g) de la Ley N° 1178”.

CONSIDERANDO:

Que, en virtud a la notificación efectuada a la autoridad sumariada en fecha 07 de junio del año en curso con el Auto de Apertura del Proceso Interno Administrativo, dentro del plazo establecido por ley, en fecha 13 de junio del presente año, el señor Alcalde Municipal presenta el memorial respectivo, indicando que su persona como MAE de la Municipalidad, no ha contravenido el ordenamiento jurídico administrativo, ni general ni específico, ya que no ha vulnerado ni quebrantado ninguna disposición legal que rige la administración pública, sino mas bien que todos los hechos que conllevan las observaciones, han sido efectuados en estricto cumplimiento a las normas jurídicas vigentes en nuestro Municipio tal como se expuso ampliamente en su memorial, seguidamente el alcalde indica en su Memorial: “(...) por lo tanto mi persona como Alcalde Municipal, en calidad de Máxima Autoridad Ejecutiva del Gobierno Municipal de Santa Cruz de la Sierra no he vulnerado ninguna norma administrativa, ni general ni específica, motivo por el cual no hay responsabilidad administrativa y por ende tampoco corresponde ninguna sanción de esa índole, por lo que solicito a sus distinguidas autoridades absolverme de toda Responsabilidad Administrativa declarando probada la excepción de prescripción de conformidad al Artículo 16 del Reglamento por la Función Pública-SAFCO, aprobado mediante D.S. N° 23318-A y dispone el correspondiente archivo de obrados.”

Que, en su memorial señala: “(...) que los hechos que motivan el presente proceso sumario Administrativo se origina a raíz de observaciones al Proceso de Contratación referente a la “Construcción Pasos a Desnivel 4to Anillo Av. Cristo Redentor”, en los cuales se indican la existencia de un supuesto fraccionamiento de la Póliza de Garantía, aspecto totalmente inexistente ya que no existe fraccionamiento de ninguna póliza de garantía, en este sentido es importante aclarar que el Proceso de Contratación señalado estuvo garantizado con la emisión de 3 pólizas de Garantía de Cumplimiento de Correcta Inversión de Anticipos, pero ello no significa que existió fraccionamiento de la Póliza, aspecto totalmente alejado de la verdad, y no existe argumento alguno para señalar que dicho procedimiento efectuado para garantizar el cumplimiento de la correcta inversión sea contrario a las normas, cuestiones que aclarare en el presente memorial, por lo tanto mi persona como Alcalde Municipal, en calidad de Máxima Autoridad Ejecutiva del Gobierno Municipal de Santa Cruz de la Sierra no he vulnerado ninguna norma administrativa, ni general ni específica, motivo por el cual no hay responsabilidad administrativa y por ende, tampoco corresponde ninguna sanción de esa índole, sin embargo para el caso de duda y que la Comisión quiera asumir por válido y legal las observaciones de la Contraloría, sin consentir ni aceptar los supuestos indicios de Responsabilidad Administrativa, me permito presentar excepción de Prescripción, tomando en cuenta que la supuesta contravención fue realizada el 29 de diciembre del 2008, si tomamos como parámetro las fecha de emisión de las Pólizas de Garantía de Cumplimiento de Correcta Inversión de Anticipos, por lo que es oportuno señalar lo indicado por el Artículo 16 del Reglamento de la Responsabilidad por la Función Pública – SAFCO, aprobado mediante D.S. N° 23318-A”.

Que, sin embargo aduce que: “(...) para el caso de duda y que la Comisión quiera asumir por válido y legal los informes de la Contraloría, sin consentir ni aceptar los supuestos indicios de



Honorable Concejo Municipal de Santa Cruz de la Sierra

responsabilidad administrativa, presenta excepción de prescripción, argumentando que la supuesta contravención fue realizada el 29 de diciembre del 2008, si se toma como parámetro las fechas de emisión de las Pólizas de Garantía de Cumplimiento de Correcta Inversión de Anticipos, por lo que es oportuno señalar lo indicado por el Artículo 16 del Reglamento de la Responsabilidad por la Función Pública- SAFCO aprobado mediante D.S. N° 23318-A,”.

Que, indica que: “(...) corresponde señalar que a la fecha han transcurrido más de 4 años y 5 meses, es decir el término esta superabundantemente vencido y en consecuencia la responsabilidad administrativa extinguida.”

Que, señala asimismo los lineamientos generales sobre la prescripción, sus argumentos y la forma de cómputo del término establecidos por la jurisprudencia constitucional, que indica que la prescripción se traduce en los efectos que produce el transcurso el tiempo sobre el ejercicio de una determinada facultad, arguyendo que esa definición, aplicada al ámbito administrativo, significa la expresa renuncia por parte del Estado del derecho a juzgar debido al tiempo transcurrido. Cita la S.C. N° 0582/2004-R del 15 de abril de 2004 que señala que la prescripción permite la consolidación de una situación jurídica por efecto del transcurso del tiempo, ya sea convirtiendo un hecho en derecho, ya sea perpetuando una renuncia o abandono de un determinado derecho. En el ámbito del Derecho Civil, la prescripción es un medio de adquirir un derecho o de liberarse de una obligación por el transcurso del tiempo, en las condiciones previstas por Ley. Por lo que el señor Alcalde argumenta que la prescripción le ha otorgado un efecto liberatorio hacia todo intento de inicio de las acciones señaladas en el artículo 16 del citado D.S. N° 23318-A y en consecuencia, siendo que la responsabilidad administrativa se extinguió, no tendría sentido alguno iniciar un proceso interno por el tema en cuestión, por lo que solicita resolver el presente proceso en la forma, sin necesidad de analizar la cuestión de fondo, declarando probada la excepción de prescripción.

CONSIDERANDO:

Que, en virtud a la notificación efectuada al señor Alcalde Municipal en fecha 20 de junio del año en curso con el Auto de Apertura de Periodo de Prueba de fecha 13/06/13, dentro del plazo de ley, en fecha 04 de julio de 2013, presentó el memorial de ofrecimiento de pruebas de descargo, donde argumenta que de acuerdo a las pruebas presentadas, se evidencia fehacientemente que no ha contravenido el ordenamiento jurídico administrativo, ya que pese a que la supuesta responsabilidad administrativa se encuentra prescrita he demostrado que no ha vulnerado ni quebrantado ninguna disposición legal que rige la Administración Pública, siendo más bien que todas sus actuaciones y todo el proceso de contratación para la “**Construcción pasos a desnivel del 4to Anillo y Av. Cristo Redentor que incluye la ampliación de vía Av. Cristo Redentor entre el 4to y 5to Anillo e Intersección del 5to Anillo de la Ciudad de Santa Cruz de la Sierra**”, ha sido efectuado en estricto cumplimiento a las normas jurídicas vigentes en aquel entonces en nuestro Municipio tal como se expuso ampliamente en su memorial de excepción y respuesta presentada oportunamente, por lo tanto 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, **POR LO QUE SOLICITO A SUS DISTINGUIDAS AUTORIDADES DECLARAR LA PRESCRIPCIÓN DE LA SUPUESTA RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA Y SE DISPONGA EL CORRESPONDIENTE ARCHIVO DE OBRADOS.**

Que, se detallan las pruebas que adjunta y aduce que demuestran lo aseverado:

PRUEBAS QUE DEMUESTRAN LA PRESCRIPCIÓN DE LA SUPUESTA RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA.-



Honorable Concejo Municipal de Santa Cruz de la Sierra

- 1) **Copia legalizada de las especificaciones técnicas del proceso de contratación señalado.**
 - La misma que demuestra el año en que se realizó la convocatoria más específicamente el año 2008.
- 2) **Copia legalizada del DBC**
 - Que a fs. 197 del expediente, se evidencia la convocatoria con fecha de inicio para entrega del DBC. El 23 de Octubre del 2008.
- 3) **A fs. 76 a 78, cursan copias legalizadas de las Pólizas de Garantía de cumplimiento de correcta inversión de anticipos N° B00768, emitida por Seguros y Reaseguros CREDINFORM S.A.; Póliza de Garantía de Cumplimiento de Correcta Inversión de Anticipos N° CBI- B00767 emitida por Seguros y Reaseguros CREDINFORM S.A. y la Póliza de Garantía de Cumplimiento de Correcta Inversión de Anticipos N° 0001645.**
 - Las mismas fueron emitidas el 29 de Diciembre del 2008, fecha que habría que tomar como parámetro en el cual se cometió la supuesta contravención y desde la cual habría que calcular la prescripción con más de 4 años hasta la fecha.

PRUEBAS QUE DESVIRTÚAN LA SUPUESTA RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA

- 1) **Copia legalizada del DBC**
 - Remitiéndose a los originales que cursan a fs. 190 del expediente del sumario interno administrativo se demuestra que según el DBC, las boletas de Garantía podrán ser presentadas individualmente por los socios lo que significa que no incumbe fraccionamiento. (No olvidemos que el DBC, es el documento modelo elaborado por el Ministerio de Hacienda de aquel entonces).
 - En este sentido para la Garantía de Seriedad de Propuesta era admisible la presentación individual de la garantía, ello podía aplicarse por analogía a la Garantía de Cumplimiento de Correcta Inversión, sin que ello signifique "FRACCIONAMIENTO".
 - Remitiéndose a los originales que cursan a fs. 190 del expediente del sumario interno administrativo cursa Documento Base que en el punto 15.2.1 Inc. i) se refleja que los únicos requisitos relevantes para las garantías es que cumplan con las características de RENOVABLE, IRREVOCABLE Y DE EJECUCIÓN INMEDIATA Y CUBRA EL MONTO REQUERIDO. Las boletas motivo de observación de la Contraloría CUMPLEN CON DICHAS EXIGENCIAS.
 - Remitiéndose a los originales que cursan a fs. 191 del expediente sumario interno administrativo se verifica que ni la norma ni el DBC, establecen prohibiciones respecto a la forma de presentación de las garantías tampoco prohíben que las mismas puedan ser presentadas en forma individual por los socios.
 - Remitiéndose a los originales que cursan en el expediente a fs. 133, del expediente sumario interno administrativo se evidencia que el DBC, que es el documento modelo elaborado por el Ministerio de Hacienda de aquel entonces, en su cláusula Séptima dejaba abierto la cláusula respecto a las Garantías de Cumplimiento de Correcta Inversión, bastando en sujetarse a lo establecido en las NBSABS de esa fecha.
- 2) **Remitiéndose a los originales que cursan a fs. 86 a 114 del expediente del sumario interno administrativo, cursa copia legalizada del contrato suscrito entre el Gobierno Municipal de Santa Cruz con la Asociación Accidental, señala en su C.I. OMOP N° 1260/12**
 - Remitiéndose a los originales que cursan a fs. 109, del expediente del sumario interno administrativo, en el punto 7.2., se verifica que las Garantías de Cumplimiento de Correcta Inversión cubren el 100% el monto del anticipo, EL MISMO QUE PODIA SER COBRADO POR EL CONTRATANTE EN CASO DE INCUMPLIMIENTO.



Honorable Concejo Municipal de Santa Cruz de la Sierra

- 3) Remitiéndose a los originales que cursan a fs. 76 a 83 del expediente del sumario interno administrativo cursan las copias legalizadas de las Pólizas de Garantía de cumplimiento de correcta inversión de anticipos N° CBI-B00768, emitida por Seguros y Reaseguros CREDINFORM S.A.; Póliza de Garantía de cumplimiento de correcta inversión de anticipos N° CBI - B00767 emitida por Seguros y Reaseguros CREDINFORM S.A. y la Póliza de Garantía de cumplimiento de correcta inversión de anticipos N° M 0001645.
 - Las mismas que están elaboradas de acuerdo a Ley, es decir en su naturaleza no son Nulas, y por el contrario son EXIGIBLE, DE EJECUCIÓN INMEDIATA Y CUBREN EL MONTO REQUERIDO.
- 4) Remitiéndose a los originales que cursan a fs. 56 a 73 del expediente del sumario interno administrativo, cursan la copia legalizada de la escritura de Constitución de la Sociedad Accidental.
 - Se evidencia que la Sociedad Accidental está constituida por 4 Empresas "APOLO, MIVERVA, IASA Y CRUCEÑA."
 - La Sociedad en su conjunto se obliga a garantizar sus obligaciones contraídas en forma conjunta.
- 5) Remitiéndose a los originales del expediente del sumario interno administrativo cursa copia legalizada de las escrituras de Constitución y/o todo documento que identifique a las empresas que forman parte de la Sociedad Accidental, indicada.
 - Las mismas que reflejan las Empresas por las cuales está Constituida la Sociedad Accidental.
- 6) Remitiéndose a los originales del expediente del sumario interno administrativo a fs. 316, se adjunta en calidad de prueba, la Resolución Final del Sumario N° RFS/008/2013, que demuestra la procedencia de la prescripción de esta supuesta responsabilidad administrativa, tomándose en cuenta que han transcurrido más de dos años de la supuesta contravención. Del mismo modo adjunto fotocopia legalizada del Auto de ejecutoria de la citada Resolución Final.
- 7) El Alcalde Municipal Sr. Percy Fernández Añez en su parte petitoria aduce que en virtud a las pruebas presentadas se puede evidenciar fehacientemente que no ha contravenido el ordenamiento jurídico administrativo, ya que pese a que la supuesta responsabilidad administrativa se encuentra prescrita, ha demostrado y concluye que no ha vulnerado ni quebrantado ninguna disposición legal que rige a la Administración Pública, siendo más bien que todas sus actuaciones y todo el proceso de contratación para la "Construcción pasos a desnivel del 4to Anillo y Av. Cristo Redentor que incluye la ampliación de vía Av. Cristo Redentor entre el 4to y 5to Anillo e intersección del 5to Anillo de la Ciudad de Santa Cruz de la Sierra", ha sido efectuado en estricto cumplimiento a las normas jurídicas vigentes en aquel entonces en nuestro Municipio tal como se expuso ampliamente en su memorial de excepción y respuesta presentada oportunamente, por lo tanto 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, **POR LO 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.



Honorable Concejo Municipal de Santa Cruz de la Sierra

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 longitemporis* (prescripción larga), y la *praescriptio longissimum tempus* (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



Honorable Concejo Municipal de Santa Cruz de la Sierra

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 de acuerdo a lo expuesto, se evidencia con claridad 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 29 de diciembre de 2008, habiendo por tanto prescrito la responsabilidad administrativa el 29 de diciembre 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 establecido en el artículo 16 del D.S. 23318-A, señala que este plazo de dos años se interrumpe con el inicio de un proceso interno. En el caso que nos ocupa, el Concejo Municipal dispuso la Apertura del Proceso Administrativo Interno en fecha 25 de abril 2013 para que sea sustanciado por la Comisión de Ética como instancia sumariante de acuerdo a ley, toda vez que la Contraloría General del Estado recién remitió a este órgano deliberante el oficio GDS/GAC-1634/2012. Por tanto, el proceso interno administrativo se inició pasados más de dos años de acuerdo a la normativa legal.



Honorable Concejo Municipal de Santa Cruz de la Sierra

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 29 de diciembre de 2008 y que a la fecha han transcurrido 4 años, 5 meses, 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 343-1) 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: Habiéndose demostrado que la supuesta contravención fue efectuada el 29 de Diciembre del año 2008, evidenciándose de esta forma el transcurso de más de 4 años de cometido la supuesta falta y habiéndose presentado por parte del H. Alcalde Municipal la Excepción de Prescripción, corresponde que este Tribunal sólo se pronuncie respecto a la prescripción sin entrar a considerar aspectos de fondo.

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 16 de julio de 2013, dicta la presente:

RESOLUCION

Artículo Primero.- 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.

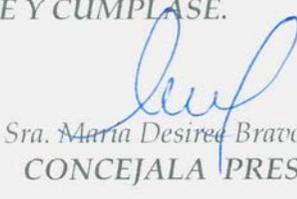


Honorable Concejo Municipal de Santa Cruz de la Sierra

Artículo Segundo.- Respecto a lo solicitado por el Sr. Alcalde Municipal en el Otrosí Segundo de su Memorial de presentación de pruebas de descargo, procédase conforme a lo solicitado quedando en su lugar fotocopias legalizadas.

REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE.


Sr. Francisco Romel Porcel Plata
CONCEJAL SECRETARIO


Sra. Maria Desiree Bravo Monasterio
CONCEJALA PRESIDENTA