

## Proyecto del Poder Ejecutivo: Delito de Omisión

Proyecto de Ley No. 4935/2002- CR presentado por el Poder Ejecutivo que adiciona un párrafo al numeral segundo del artículo 94 de la Ley Orgánica del Ministerio Público.

La Exposición de Motivos señala, que en el ejercicio de la función pública, un número importante de funcionarios son denunciados penalmente por los administrados, sin haberse agotado la vía administrativa y a pesar que los hechos denunciados no constituyan delito o puedan ser tipificados como tales.

Esta situación, genera que el Estado destine recursos financieros para la defensa legal de sus funcionarios y éstos a la vez ocupen parte de su tiempo en concurrir al Ministerio Público o al Poder Judicial. Ante esta situación, se ha considerado necesario proponer una iniciativa legislativa.

El Poder Ejecutivo considera que ante la demora en los procedimientos administrativos, la ley brinda la alternativa de la aplicación del silencio administrativo.

De conformidad con la Ley General de Procedimientos Administrativos No. 27444, los procedimientos administrativos sujetos a silencio administrativo positivo, quedarán automáticamente aprobados en los términos en que fueron solicitados, si transcurrido el plazo establecido o máximo, la entidad no hubiera hecho de conocimiento del administrado el pronunciamiento de la autoridad. Más aún, el silencio administrativo tiene para todos los efectos, el carácter de resolución que pone fin al procedimiento.

En los casos en que opere el silencio administrativo negativo, el efecto del mismo es habilitar al administrado la interposición de los recursos administrativos y acciones judiciales pertinentes; en estos casos la administración mantiene la obligación de resolver bajo responsabilidad, hasta que se le notifique que el asunto ha sido sometido a conocimiento de una autoridad jurisdiccional o el administrado haya hecho uso de los recursos administrativos respectivos.

Para el Poder Ejecutivo es relevante la aprobación de la iniciativa propuesta, debido a que hará posible contar con un instrumento que evitará demora en la tramitación de las peticiones de los ciudadanos y al mismo tiempo neutralizará el impacto negativo que ocasionan las acciones legales planteadas innecesariamente.

El proyecto de ley señala en su Artículo Primero lo siguiente:

“Adicionase como último párrafo del numeral 2 del artículo 94 de la ley Orgánica del Ministerio Público - Decreto Legislativo No. 052, lo siguiente:

El Fiscal en las denuncias por presuntos delitos de omisión o retardo de funciones deberá verificar, entre otros aspectos, según sea el caso lo siguiente:

- a) Si el plazo previsto por ley para pronunciarse de manera expresa se encuentra vigente.
- b) Si, a falta de plazo establecido, no se hubiera causado un perjuicio irreparable en el administrado
- c) Si se hubiera resuelto la solicitud del administrado, sea en forma expresa o ficta.
- d) Si el administrado ha recurrido a medios impugnatorios ante una autoridad u órgano jerárquico superior.

- e) Si el funcionario público debe esperar que otro funcionario resuelva algún recurso impugnatorio o emita algún informe que resulte necesario para poder pronunciarse sobre el pedido del administrado.
- f) Si el administrado tiene derecho de acudir o haya acudido a la vía del proceso contencioso administrativo o a los procesos constitucionales.
- g) Si el funcionario o servidor público ha realizado otros actos propios de su cargo que resulten preferentes o igualmente obligatorios al que es materia de denuncia, respecto del cual le ha resultado imposible pronunciarse.
- h) Si el administrado haya consentido, de manera expresa o ficta, en lo resuelto por parte del funcionario público

La referida verificación deberá constar expresamente en el Acta que para estos efectos sea levantada por el Fiscal ante la entidad respectiva. Dicha acta deberá ser tomada en cuenta, entre otros elementos probatorios que considere pertinentes el Fiscal, a fin de decidir respecto del ejercicio de la acción penal.

Artículo Segundo.- La presente norma será de aplicación inmediata a todas las denuncias que se encuentren en trámite ante el Ministerio Público, sea cual fuere su estado.

La Comisión de Justicia del Congreso de la República, ha estudiado y debatido el proyecto del Poder Ejecutivo, habiendo formulado as siguientes precisiones:

Teniendo como referente lo señalado por la Convención Interamericana contra la Corrupción en relación funcionario público, coincide con lo expresado por el Ministerio de Justicia, acerca de que los ciudadanos o administrados abusan en el ejercicio de sus derechos constitucionales, al interponer denuncias de naturaleza penal, sin haber agotado la vía administrativa.

Se hace referencia a un informe elaborado por la Oficina de Normalización Previsional, en el que se precisa que las denuncias interpuestas, están siendo utilizadas como mecanismos de presión para alcanzar las exigencias solicitadas o las peticiones planteadas por los ciudadanos. Dicho documento, cita cifras sobre el número de denuncias penales planteadas y el de funcionarios públicos denunciados. Agrega que son considerables los montos destinados a la defensa y patrocinio de los funcionarios denunciados y el perjuicio para la administración pública adicionalmente se puede cuantificar en las horas- hombre pérdidas.

Sin embargo la discrepancia con el proyecto del Poder Ejecutivo es de naturaleza técnica legal. Los Congresistas consideran que establecer como parte de las obligaciones del Fiscal Provincial, la calificación de delitos funcionales resulte impertinente, porque de la misma manera habría que dejar establecido en la ley las precisiones necesarias, para que el Fiscal califique otros delitos tipificados en el Código Penal.

Por tales razones se plantea como alternativa su inserción como artículo adicional a la Ley General de Procedimientos Administrativos No. 27444. Se deja establecido que legislación de esas características, están contempladas en el Código Tributario, que en su articulado incluye normas de naturaleza administrativa y de carácter penal.

Por ello, la Comisión de Justicia propone el siguiente texto sustitutorio:

#### Artículo 244.- Delito

Cuando se denuncie por delito de omisión o retardo de función, el Ministerio Público en la resolución que decide el ejercicio de la acción penal precisará la presencia o ausencia de las siguientes situaciones, para confirmar o descartar la tipicidad del comportamiento imputado, entre otros aspectos, según sea el caso, lo siguiente:

- a) Si el plazo previsto por ley para que el funcionario actúe o se pronuncie de manera expresa no ha sido excedido.
- b) Si el administrado ha consentido de manera expresa en lo resuelto por el funcionario público.