

AUTO DE ARCHIVO DE DENUNCIA D-103/16

Neiva, 12 de marzo de 2021

El suscrito Jefe de la Oficina de Responsabilidad Fiscal, en ejercicio de la competencia establecida en la Constitución Política de Colombia, artículo 268 y 272; el artículo 135 del Decreto ley 403 de 2020, la Ordenanza 034 de 2004, procede a emitir **AUTO DE ARCHIVO** de la denuncia D-103 del 2016, de acuerdo a los siguientes:

ANTECEDENTES

La Oficina de participación ciudadana remitió denuncia allegada por la Secretaria de Educación Departamental mediante radicado No. 3448 del 20 de septiembre de 2016 en el cual se manifestó presuntas irregularidades relacionadas con el incumplimiento en el pago total de la declaración de retención en la fuente correspondiente al mes de abril del 2011, por parte del directivo docente Winston Arley Molina López quien ejerció su cargo desde el 03 de mayo de 2010 al 29 de abril de 2015 en la Institución Educativa Bateas del Municipio de Acevedo.

2. FUNDAMENTOS DE HECHO

Como fundamentos de hecho se determinó en el análisis de la denuncia que:

“Teniendo en cuenta que el Licenciado WISTON ARLEY MOLINA LÓPEZ, identificado con la cédula de ciudadanía No. 17.647.449, rector de la institución para la época de los hechos, incumplió su deber como servidor público, al no realizar los pagos oportunos a la DIAN, conllevando esto a que se causaran intereses que ascienden a \$192.000,00 esta contraloría considera que se ha causado un presunto daño al patrimonio, daño que asciende al valor cancelado por los intereses.

Esta oficina evidencia la configuración de un presunto daño patrimonial el cual asciende a \$ 192.000,00 entendido este como un menoscabo, disminución, perjuicio, detrimento, pérdida, uso indebido o deterioro de los bienes y recursos públicos.

Se recuerda que a la luz del artículo 6 de la ley 610 de 2000, el daño patrimonial constituye el primero y principal elemento de la responsabilidad fiscal, sin el cual no es posible iniciar una investigación de carácter fiscal por ausencia de uno de sus presupuestos legales de acción.”

Por un control Veraz, Oportuno y Participativo !

3. COMPETENCIA

La Constitución Política de 1991, precisó en su artículo 267 que la vigilancia y el control fiscal es una función pública que ejercerá la Contraloría General de la Republica con las demás Contralorías con observancia de los principios de coordinación, concurrencia y subsidiariedad. Por otro lado, el artículo 272 dispone que la vigilancia de la gestión fiscal de los departamentos, distritos y municipios donde haya contralorías, corresponde a estas en forma concurrente con la Contraloría General de la República y agrega que la vigilancia de los municipios incumbe a las contralorías departamentales, salvo lo que la ley determine respecto de contralorías municipales.

Asimismo, el artículo 4 del Decreto ley 403 de 2020 señala el ámbito de competencias de las contralorías territoriales.

Es así como la Contraloría Departamental del Huila despliega su función de vigilancia y control de la gestión fiscal de los sujetos que componen e integran la estructura de la Administración Departamental, Municipal, las Entidades Descentralizadas, las Empresas Sociales del Estado así como las Sociedades de Economía Mixta, las Empresas Industriales y Comerciales del Estado, los particulares que manejen fondos o bienes del Estado.

Por ser el Departamento del Huila una entidad del orden territorial, le corresponde a la Contraloría Departamental del Huila, por mandato Constitucional (artículo 272) y legal (ley 42 de 1993, 610 de 2000 y Decreto Ley 403 de 2020), ejercer control de la gestión fiscal, siendo por ende competente para adelantar la diligencia que nos ocupa.

4. FECHA DE OCURRENCIA Y CADUCIDAD DE LA ACCIÓN FISCAL

El artículo 9 de la ley 610 de 2000 señala que: *“La acción fiscal caducará si transcurridos cinco (5) años desde la ocurrencia del hecho generador del daño al patrimonio público, no se ha proferido auto de apertura del proceso de responsabilidad fiscal. Este término empezará a contarse para los hechos o actos instantáneos desde el día de su realización, y para los complejos, de tracto sucesivo, de carácter permanente o continuado desde la del último hecho o acto.*

La responsabilidad fiscal prescribirá en cinco (5) años, contados a partir del auto de apertura del proceso de responsabilidad fiscal, si dentro de dicho término no se ha dictado providencia en firme que la declare”.

El cálculo del término de caducidad dependerá de, si el hecho generador del daño fue de ejecución instantánea o de tracto sucesivo. Así, si el daño se produjo como consecuencia de un *“hecho o acto instantáneo”*, el término de los cinco (5) años de

Por un control Veraz, Oportuno y Participativo !

caducidad comenzará a contarse desde el día de su realización. Si el daño se produjo como consecuencia de un hecho “*de tracto sucesivo, de carácter permanente o continuado*”, el término de los cinco (5) años de caducidad comenzará a contarse desde “*el último hecho o acto*”.

En el presente caso nos encontramos frente a hechos de carácter complejo, de tracto sucesivo, carácter permanente o continuado, teniendo en cuenta que los hechos generadores de daño se concretan en distintos momentos a saber, en el mes de Mayo de 2011 cuando se realiza la declaración de la retención en la fuente de forma incompleta; 29 de abril de 2016 cuando la DIAN genera un oficio persuasivo penalizable requiriendo el pago completo de la retención, sanción e intereses moratorios y como ultimo hecho tenemos el 7 de Julio de 2016 cuando el rector de la época realiza el pago del impuesto por valor de ciento veinticinco mil pesos (\$ 125.000) y el pago de intereses de mora por valor de ciento noventa y dos mil pesos (\$ 192.000), por el incumplimiento del anterior rector Winston Molina, concretándose así la afectación al patrimonio público.

Teniendo como ultimo hecho el 7 de Julio de 2016, aun no han transcurrido los cinco (5) años, entre el acaecimiento de los hechos dañinos y la fecha del presente Auto, termino fijado por la Ley como límite temporal para que opere el fenómeno de la caducidad.

MATERIAL PROBATORIO

MEDIOS PROBATORIOS DOCUMENTALES:

1. Oficio con fecha de 20 de septiembre de 2016 con No. de radicación 3448 emitido por la secretaria de educación departamental del Huila a la oficina de control interno disciplinario con copia a la contraloría departamental del Huila, en donde se remite el oficio suscrito por el Licenciado William Santiago Losada Gómez, rector de la institución educativa Bateas del Municipio de Acevedo y soportes que demuestran presunta irregularidad administrativa por parte del rector de la época Wiston Arley Molina López. (F. 1)
2. Oficio con fecha de 05 de septiembre de 2016 emitido por el rector William Santiago Losada Gómez de la institución educativa Bateas del Municipio de Acevedo al área de recursos educativos de la secretaria de educación, con el fin de remitir información referente al pago de la sanción que se debió hacer a la DIAN. (F.2)
3. Oficio con fecha de 29 de abril de 2016 emitido por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales DIAN y dirigido al representante legal de la Institución Educativa Bateas de Acevedo Huila con el fin de manifestar declaraciones

Por un control Veraz, Oportuno y Participativo !

de retención en la fuente presentadas sin pago total y ordenar la cancelación de este y de las sanciones e intereses moratorios. (F.3)

4. Comprobante de pago No. 006-2016 de la Institución Educativa Bateas de Acevedo Huila donde se indica el pago de multa del impuesto de retención a la fuente correspondiente al mes de abril del año 2011. (F. 5)
5. Decreto 2278 de 2010 de la secretaria de educación departamental del Huila-Gobernación del Huila, en donde se hace nombramiento en periodo de prueba del rector Wiston Arley Molina López identificado con cedula de ciudadanía No. 17.647.449. (F. 8)
6. Acta de posesión No. 1830 de fecha 03 de mayo de 2010 emitido por la secretaria de educación departamental, en donde se posesiona a Wiston Arley Molina López al cargo de rector en periodo de prueba. (F. 9)
7. Decreto No. 1551 de 2014 emitido por la secretaria de educación departamental - Gobernación del Huila, por medio del cual se da por terminado el nombramiento provisional y se traslada a Wiston Arley Molina López a la Institución Educativa La Perdiz sede principal del municipio de Algeciras. (F. 10)
8. Acta de posesión No. 530 con fecha de 30 de abril de 2015 emitido por la secretaria de educación departamental con el fin de realizar posesión del cargo de rector a Wiston Arley Molina López en la Institución Educativa La Perdiz sede principal del municipio de Algeciras. (F. 12)
9. Oficio con fecha de 10 de octubre de 2016 emitido por el rector de la institución Educativa Bateas del Municipio de Acevedo William Santiago Losada Gómez, dirigido a la oficina de participación ciudadana de la contraloría departamental del Huila, con el fin de ampliar información contenida en el comprobante de pago No. 006 de 2016, relacionados con el pago de las retenciones en la fuente del mes de abril de 2011 y sus anexos. (F. 14)
10. Recibo oficial de pago de Impuestos Nacionales emitido por la DIAN de No. 4907121087965, donde se cancela el valor de impuesto por la suma de \$ 476.000 y se indica la fecha en que se ejecuta el pago. (F. 15)
11. Recibo oficial de pago de Impuestos Nacionales emitido por la DIAN de No. 4907121243880, donde se cancela el valor de impuesto por la suma de \$ 125.000 y los intereses de mora por valor de \$192.000, también se indica la fecha en que se ejecuta el pago. (F.16)
12. Análisis de la denuncia D-103-16 emitida por la Oficina de Participación Ciudadana de la Contraloría Departamental del Huila. (F. 18)

Por un control Veraz, Oportuno y Participativo !

Gobernación del Huila Piso 5. Teléfonos 8713304 – Fax 8713114
www.contraloriahuila.gov.co – E-mail: info@contraloriahuila.gov.co

13. Resolución No. 5972 de 21 de agosto de 2019 emitido por la secretaria de educación del departamento del Huila por medio del cual se declara vacante el cargo de directivo docente Rector en la Institución Educativa Luis Calixto Leiva del Municipio de Garzón-Huila el cual era desempeñado por Wiston Arley Molina López quien fue nombrado mediante decreto No. 2278 del 04/22/2010 a partir del 05/03/2010. Lo anterior debido al fallecimiento del funcionario el día 16/08/2019. (F.20).

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

El Decreto ley 403 de 2020, en su Artículo 135, dispone que: *“Si no existe certeza sobre la ocurrencia del hecho, la causación del daño patrimonial con ocasión de su acaecimiento, la entidad afectada y **la determinación de los presuntos responsables.** podrá ordenarse indagación preliminar por un término máximo de seis (6) meses, prorrogables por un término igual mediante auto motivado, al cabo de los cuales solamente procederá el archivo de las diligencias o la apertura del proceso de responsabilidad fiscal ordinario o apertura e imputación en el proceso verbal.*

La indagación preliminar tendrá por objeto verificar la competencia del órgano fiscalizador, la ocurrencia de la conducta y su afectación al patrimonio estatal, determinar la entidad afectada e identificar a los servidores públicos y a los particulares que hayan causado el detrimento o intervenido o contribuido a él” (negrilla propia)

Caso concreto

La oficina de participación ciudadana de la Contraloría Departamental del Huila mediante oficio de radicado No. 865 del 11 de Marzo de 2017 trasladó la actuación administrativa de denuncia reciba de la Secretaria de Educación Departamental donde se manifestaron presuntas irregularidades relacionadas con el incumplimiento del pago total de la declaración de retención en la fuente presentada en el mes de abril del 2011, obligación a cargo del directivo docente Winston Arley Molina López quien ejerció el cargo de rector de la Institución Educativa Bateas del Municipio de Acevedo desde el 03 de mayo de 2010 al 29 de abril de 2015.

Sobre los hechos materia de la denuncia se tiene que, Winston Arley Molina López en ejercicio del cargo de rector de la Institución Educativa Bateas del Municipio de Acevedo aparentemente incumplió deberes tributarios a cargo de la Institución de los cuales eran responsable en su rol de representante legal de la misma, estas obligaciones desatendidas se relacionan con el pago total del impuesto de retención en la fuente correspondiente al mes de abril del año 2011. Como consecuencia de la anterior omisión, se tiene que el 29 de abril del 2016 la DIAN requirió a través de un oficio con efecto persuasivo penalizable el pago total del impuesto, las sanciones e intereses moratorios, de los cuales el rector William Santiago Losada Gómez debió dar cumplimiento posteriormente.

Por un control Veraz, Oportuno y Participativo !

Gobernación del Huila Piso 5. Teléfonos 8713304 – Fax 8713114
www.contraloriahuila.gov.co – E-mail: info@contraloriahuila.gov.co

Por lo anterior, debido al incumplimiento del pago total de dicho impuesto por parte del rector Winston Arley Molina López, se generaron en desfavor de la Institución pública intereses moratorios por valor de \$192.000, los cuales al tener que ser asumidos por ella se genera un aparente detrimento patrimonial.

Sobre estas circunstancias aparentemente irregulares y las actuaciones administrativas a cargo de este órgano de control, es menester precisar que no se realizó apertura del proceso de responsabilidad fiscal antes del fallecimiento del presunto responsable de las mismas, es decir, el señor Winston Arley Molina López quien según se desprende de la lectura de la resolución No. 5972 de 21 de agosto de 2019 emitida por la secretaria de educación del departamento del Huila (f. 20), falleció el 16 de Agosto de 2019.

Respecto de los eventos donde fallece el presunto responsable fiscal, la ley 610 del 2000 en su artículo 19 dispone que *“En el evento en que sobrevenga la muerte del presunto responsable fiscal antes de proferirse fallo con responsabilidad fiscal debidamente ejecutoriado, se citarán y emplazarán a sus herederos con quienes se seguirá el trámite del proceso y quienes responderán hasta concurrencia con su participación en la sucesión.”*

Dicho lo anterior, debemos considerar que la norma hace alusión a la condición de presunto responsable fiscal, calidad que se adquiere en la etapa de investigación, es decir al momento de proferir el auto de apertura del proceso de responsabilidad fiscal, lo que nos lleva a interpretar que si el proceso no se apertura en vida del presunto responsable no habría lugar a iniciar o vincular y menos aún derivar responsabilidad fiscal contra los herederos del causante. En este caso cuando ocurrió el fallecimiento del señor Winston Arley Molina López el despacho aún no había determinado la posibilidad de apertura de un proceso de responsabilidad fiscal, por lo que en cumplimiento del artículo 19 de la ley 610 de 2000 se produce la imposibilidad de iniciar una investigación fiscal como consecuencia del fallecimiento del eventual presunto responsable fiscal.

Por consiguiente, se procederá a disponer el archivo de la denuncia D- 103-16 ya que para proferir auto de apertura del proceso de responsabilidad fiscal es requisito indispensable que el presunto responsable fiscal se encuentre vivo y como se dijo anteriormente no se puede dar continuación de este con sus herederos ante la falta de la apertura formal de la investigación.

Por todo lo anterior y atendiendo lo dispuesto en el artículo 135 del Decreto ley 403 de 2020, este despacho procederá a disponer el archivo de la Denuncia codificada como D-103-16.

En mérito de lo expuesto,

Por un control Veraz, Oportuno y Participativo !

Gobernación del Huila Piso 5. Teléfonos 8713304 – Fax 8713114
www.contraloriahuila.gov.co – E-mail: info@contraloriahuila.gov.co

RESUELVE:

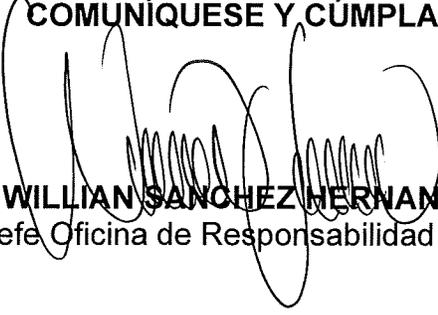
ARTICULO PRIMERO: Ordénese el ARCHIVO de la DENUNCIA D-103-16 del 2016, trasladada a este Despacho mediante oficio 865 del 11 de marzo de 2017, conforme lo expuesto en la parte motiva de este auto.

ARTICULO SEGUNDO: Notifíquese por estado, de conformidad con el artículo 106 de la Ley 1474 de 2011.

ARTICULO TERCERO: Comunicar la presente decisión a la Institución Educativa Bateas de Acevedo - Huila y a la Secretaria de Educación Departamental del Huila, conforme lo dispone el parágrafo 1° del artículo 135 del Decreto 403 de 2020 a través del cual se modificó y adicionó dos (2) párrafos al artículo 39 de la Ley 610 del 2000.

ARTÍCULO CUARTO: Contra la presente decisión NO procede recurso alguno.

COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE



WILLIAN SANCHEZ HERNANDEZ
Jefe Oficina de Responsabilidad Fiscal

Proyectó: **ANGELA VIVIANA ARENAS PARRA**
Judicante

Revisó: **NATALIA CAVIEDES ALDANA**
Profesional Universitario

