

**Unidad Administrativa Especial Agencia del
Inspector General de Tributos, Rentas y Contribuciones Parafiscales -ITRC**

FUNDAMENTO PARA PROFERIR FALLO ABSOLUTORIO - Ausencia de ilicitud sustancial.

La disciplinada fue absuelta debido a que una vez analizado bajo los presupuestos de la sana critica todo el material probatorio allegado a lo largo de la instrucción, tanto en su fase previa como en la posterior etapa de formulación de cargos, incluyendo en las manifestaciones de la defensa, no encontró el despacho mérito para proferir en contra del disciplinado decisión sancionatoria por las diferencias encontradas en el análisis de recursos frente a gastos, inversiones y disminución de pasivos para el año 2010, como por las consignaciones que le fueron reprochadas a la investigada en el pliego de cargos.

FUENTE FORMAL –LEY 734 DE 2002, art. 5

EXCLUSIÓN DE RESPONSABILIDAD DISCIPLINARIA / INCREMENTO PATRIMONIAL NO JUSTIFICADO. Análisis de gastos e inversiones pueden explicar incrementos

“...Así las cosas, resueltas a su favor las diferencias encontradas en el Análisis De Gastos e Inversiones Representativas de su núcleo familiar, como la consignación que le fue reprochadas al investigado en el Pliego de Cargos, este Despacho debe proceder a absolver al disciplinado de los cargos contra él formulado, ya que se ha desvirtuado la existencia de la falta.”

FUENTE FORMAL – LEY 734 DE 2002 – ARTICULO 48 num. 3

Dependencia:	Subdirección de Investigaciones Disciplinarias
Número de proceso:	1704-01-2012-104
Número y fecha del fallo:	Resolución 17317-08, del 16 de abril de 2015
Asunto:	Fallo de Primera Instancia
Criterio de Selección:	Fallo absolutorio

OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO

Una vez concluida la investigación disciplinaria tramitada en el proceso administrativo disciplinario número 1704-01-2012-104, el Subdirector de Investigaciones Disciplinarias de la Agencia ITRC, procede a proferir fallo de primera instancia, conforme a las exigencias del artículo 170 de la Ley 734 de 2002 y de acuerdo a lo que sigue.

CARGO FORMULADO

Mediante Auto No. 17406-007 del 25 de marzo de 2014, se profirió Pliego de Cargos al señor XXXX, por un presunto incremento patrimonial no justificado:

Cargo 1.

"(...) Haber obtenido incremento patrimonial al parecer no justificado de manera directa en favor propio, dentro del período comprendido el 1° de junio de 2006y el 30 de abril de 2011, ya que como resultado del Análisis Bancario y Financiero efectuado previamente se estableció que en la Cuenta de Ahorros No. 616-1677xx del Banco de Bogotá, la cual aparece a su nombre, fue depositadas sumas de dinero superiores a sus ingresos percibidos y acreditados en el proceso en cuantía de en cuantía de \$5.015.929 para el mes de abril de 2011, suma que deberá justificar al tenor de lo dispuesto en el inciso final del numeral tercero del artículo 48 de la Ley 34 de2002. (...)"

Cargo 2.

"(...) Haber obtenido incremento patrimonial al parecer no justificado de manera indirecta y en favor propio, dentro del período en estudio por los años 2007 y 2009, pues se encontró dentro del Análisis de Gastos e Inversiones Representativas, que por una parte, los señores XXXX y XXX (hijos de investigado) adquirieron el 30 de diciembre de 2009 el Apartamento 501 de la Torre 6 de la Carrera 68C No. 33 A - xx, por valor de \$80.000.000; y por otra, el señor XXXX (hijo del investigado), el 7 de marzo de 2011, adquirió el vehículo Nissan Tida Modelo 2008 de placas XXX, por valor de \$28.000.000, pese a haberse comprobado que no disponían de la capacidad para adquirir el inmueble y el vehículo en mención, de donde se sigue que tales transacciones realmente bien pueden ser del disciplinado, quien entonces deberá explicarlas, al tenor de lo dispuesto en el inciso final del numeral tercero del artículo 48 de la Ley 34 de 2002 (...)"

CONSIDERACIONES DE INSTANCIA

CASO CONCRETO

Centrados en las diferencias que fueron objeto de reproche, en primer lugar el Despacho se ocupara de las relacionadas con el ANÁLISIS FINANCIERO Y BANCARIO.

Afirmó la defensa que la diferencia de \$5.015.929, no existió y que se desvirtúa con la certificación expedida por la señora XXX, en calidad de responsable del área de cartera del Fondo de Empleado FEMPHA, en la cual se señala que al afiliado XXXX, se le realizó consignación a la cuenta número XXX del Banco de Bogotá por valor de \$5.015.929, por concepto de devolución parcial de ahorro permanente.

Conforme con lo anterior, y toda vez que obra en el plenario documento soporte como los son el Comprobante de Egreso No. 58051 del 8 de abril de 2011,9 expedido por FEMPHA el cual consta

Continuación de acta de audiencia del fallo en primera instancia dentro del expediente 1704-01-2012-104

el giro realizado al señor XXXX, este Despacho aceptar los argumentos expuestos por la defensa, habida cuenta que la diferencia cuenta con un soporte probatorio que la justificó plenamente.

RESPECTO DEL SEGUNDO CARGO:

Correspondiente a haber obtenido incremento patrimonial al parecer no justificado de manera indirecta y en favor propio, teniendo en cuenta que los señores XXXX y XXXX (hijos de investigado) adquirieron el 30 de diciembre de 2009 el Apartamento 501 de la Torre 6 de la Carrera XXXX por valor de \$80.000.000.

Sobre este punto, la defensa indicó que la sociedad conyugal, mediante escritura pública No. 3248 del 28 de agosto de 2009 protocolizada ante la Notaria Diecisiete del Círculo de Bogotá D.C., vendió el Garaje 35 del Edificio Conjunto Residencial Asturias, ubicado en la Carrera XXX, bloque 1, etapa II, por valor de \$75.000.000 y que la diferencia de \$5.000.000, provienen de los ahorros.

Por lo anterior se requirió a la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Bogotá Zona Centro, con el fin que se remitiera copia del certificado de tradición y libertad de la Matricula Inmobiliaria No. 50C-9469xx, asignada al Garaje 35 del inmueble ubicado en la Carrera XXX, Etapa II del Conjunto Residencia Asturias, en el cual se observa en la anotación que el señor XXXX junto con la señora XXXX, el 28 de agosto de 2009, vendieron dicho bien por valor de \$75.000.000.

En cuanto a los \$5.000.000, se tienen que al verificar los extractos de la cuenta del Banco de Bogotá No. 6161677xx a nombre del señor XXXX, se encuentra que para el día de la compra el investigado retiro la suma de \$6.000.000. Igualmente, para el año 2009, obtuvo ingresos adiciones a la venta del inmueble antes referido por la suma de \$ 107.429.132,09, como se observa en el siguiente cuadro:

DETALLE	FUENTE	2009
RECURTOS E INGRESOS		
Ingresos Netos Laborales (DIAN)	Certificado	37.273.697.00
Otros Pagos Dian	Extractos	723.587.00
Crédito Davivienda No.		10.806.429.00
Pagos Universidad Santo Tomas	Certif. Ofici - extractos	9.349.968,00
Giro Cesantías	Extractos	48.231.770.82
Giros Fempha	Cheque	959.017.00
Intereses Bancarios	Extractos	74.131.00
Disminución en Bancos	Extractos	10.532.27
TOTAL RECURSOS E INGRESOS		107.429.132.09

Por lo antes expuesto este Despacho se advierte que el señor (XXX), contaba con la capacidad económica para la adquisición del Apartamento 501 de la Torre 6 de la Carrera XXX, lo cual determina el que la diferenciación observada en el pliego de cargos, ha sido explicada y suficientemente justificada.

Continuación de acta de audiencia del fallo en primera instancia dentro del expediente 1704-01-2012-104

Frente al vehículo Nissan Tida Modelo 2008 de placas XXX, que figura a nombre de señor xxxx (hijo del investigado), adquirido el 7 de marzo de 2011, por valor de \$28.000.000, la defensa indicó lo siguiente:

En torno a la propiedad del vehículo y de acuerdo con el historial se tiene que este fue adquirido por la señora XXXX, el 12 de julio de 2007 y posteriormente el 7 de marzo de 2011 fue trasferido por venta al señor XXXX, por valor de \$28.000.000.

A partir de lo anterior, se hizo necesario oír en testimonio a la señora XXXX, quien afirmó haber vendido el vehículo Nissan Tiida Modelo 2008 de Placas CDY0xx, a su nieto XXXX, por treinta millones de pesos, que a la fecha de la diligencia todavía le está debiendo como cinco o siete millones, que la primera vez cree que le dio cuatro millones y el resto a cuotas que completaban al año cinco millones. Lo que podía ahorrar del sueldo cuando empezó a trabajar, que los pagos fueron realizados en efectivo. Afirmó que su nieto estudiaba cocina y trabajaba con domicilios o eventos.

Examinando los anteriores planteamientos, advierte el Despacho que si bien es cierto las explicaciones presentadas por la señora XXXX, tienden a brindar u aclarar la naturaleza y la dinámica de la transacción desarrollada con el vehículo automotor, el testimonio de XXXX, hubiese complementado de forma precisa tal situación; sin embargo se abstuvo de presentar su testimonio, lo que privó a la actuación de un elemento fundamental como para tener por plenamente explicada la operación.

Lo anterior, no significa que el Despacho desestime per sé los planteamientos de la testigo XXXX, sin embargo en el proceso de valoración, no permite tener como plenamente justificado el incremento con base en sólo tales aseveraciones; no obstante no existe otra opción que la de plantear en lo concerniente a este punto, una situación de duda probatoria, la cual, a efectos de cumplir con el principio consagrado en el artículo 9° de la Ley 734 de 2002, ha de considerarse, amén que dicha norma establece en su inciso segundo, que *"Durante la actuación toda duda razonable se resolverá a favor del investigado cuando no haya modo de eliminarla"*.

Así las cosas, resueltas a su favor las diferencias encontradas en el Análisis De Gastos e Inversiones Representativas de su núcleo familiar, como la consignación que le fue reprochadas al investigado en el Pliego de Cargos No. 17406-007 del 25 de marzo de 2014, este Despacho debe proceder a absolver al disciplinado de los cargos contra él formulado, ya que se ha desvirtuado la existencia de la falta.

En mérito de lo expuesto,

RESUELVE:

PRIMERO: ABSOLVER DE RESPONSABILIDAD DISCIPLINARIA al señor XXXX, identificado con la cédula de ciudadanía número XXX, por el cargo formulado en el Pliego de Cargos No. 17406-

Continuación de acta de audiencia del fallo en primera instancia dentro del expediente 1704-01-2012-104

007 del 25 de marzo de 2014, conforme a lo expuesto en la parte motiva de la presente decisión, y en consecuencia **ARCHIVAR DEFINITIVAMENTE** la actuación.

SEGUNDO: NOTIFICAR la presente decisión, de conformidad con lo establecido en los Artículos 101 y 107 de la Ley 734 de 2002, al doctor XXXX, identificado con la cédula de ciudadanía No. XXX y T.P. No. XXX del C. S. de la J., en su condición de defensor del investigado, quien para tal efecto puede ser ubicado en la Calle 12 No. 8 -39 Oficina 804 de la ciudad de Bogotá.

TERCERO: ADVERTIR que contra la presente decisión procede el RECURSO DE APELACIÓN, de acuerdo con lo previsto en los artículos 111, 112, y 115 de la Ley 734 de 2002, que de considerarse, deberá interponerse y sustentarse dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación y presentarse ante la dependencia que surte la notificación.

CUARTO: En firme la presente decisión, **COMUNICARLA** en la División de Registro y Control de la Procuraduría General de la Nación, de conformidad con el artículo 174 del Código Disciplinario Único.

JORGE ADRIANO MORENO PONCE
Subdirector Investigaciones Disciplinarias -ITRC
Director del Proceso