



## SALVAMENTO DE VOTO

**Resolución No. 7823 del 28 de octubre de 2021**

**Rad. 2154-20**

**Magistrados Ponentes: César Augusto Abreo Méndez, Jaime Luis Lacouture y Virgilio Almanza Ocampo**

Con mi acostumbrado saludo, respetuosamente anuncio las razones jurídicas por las cuales me aparto de la decisión mayoritaria de la Sala que me lleva a SALVAR VOTO en la Resolución No. 7823 del 28 de octubre de 2021 *“Por medio de la cual se ARCHIVAN las diligencias de indagación preliminar iniciadas en contra del señor ex candidato y hoy Presidente doctor IVÁN DUQUE MÁRQUEZ, y su ex gerente de campaña doctor LUIS GUILLERMO ECHEVERRI VÉLEZ, con ocasión de las denuncias por presunta vulneración de las normas sobre financiación de campañas electorales relacionadas con las elecciones a la presidencia de la república del año 2018, dentro del expediente con radicación No. 2154-20”*.

### **1. Argumentos del salvamento de voto**

Este despacho se aparta de la decisión adoptada sustentado en diferentes puntos de análisis utilizados en el acto administrativo que expondré de manera detallada, para posteriormente dejar expuestas algunas reflexiones acerca de la labor de esta corporación y los derechos de la ciudadanía.

#### **A. OBSERVACIONES DE FONDO A LA DECISIÓN**

##### **1.1. Frente a la necesidad del testimonio de Aida Merlano Rebolledo.**

Los ponentes en el marco del proceso solicitaron a la Cancillería sus buenos oficios para establecer contacto con las autoridades de Venezuela y se lograra recibir la declaración de la exsenadora Aida Merlano, sin embargo, la Cancillería indicó que desde el 23 de febrero de 2019 el personal consular colombiano había sido expulsado de Venezuela, por lo que era imposible delegar funcionarios para la tarea solicitada y que la única vía era enviar carta rogatoria a la Embajada de Venezuela en Colombia, para que allí si a bien lo tenían designaran un funcionario para la práctica de la diligencia.

La Comisión decidió librar carta rogatoria, la cual, según reporte de la Cancillería, fue remitida a la Embajada de Venezuela el 14 de mayo de 2021, sin embargo, los ponentes refieren que a la fecha no recibieron ninguna respuesta, por tanto como no podía detenerse el proceso administrativo se procedió a tomar una decisión de fondo.

Este despacho no comparte la posición de la comisión especial de tomar una decisión de fondo sin haber ahondado en los esfuerzos para recolectar la declaración de Aida Merlano. Se destaca que apenas se envió en una ocasión carta rogatoria a la Embajada de Venezuela, sin que se hubiese presentado siquiera una insistencia que permitiera cotejar que en efecto no había disposición de colaboración en el caso. Adicionalmente, se destaca que no reposa en el expediente constancia de la nota verbal remitida por la Cancillería, sino únicamente un oficio del 13 de mayo de 2021 que señala que se envió, sin que exista soporte alguno.

Las actuaciones desplegadas por la comisión si bien son acertadas en aras de clarificar la indagación, no pueden entenderse como el agotamiento total de sus facultades oficiosas en lo que refiere a la recolección de la declaración de la señora Aida Merlano, pues una única solicitud ante la Embajada de Venezuela, frente a la cual ni siquiera se obtuvo una respuesta de carácter negativo que permita concluir de manera clara la falta de voluntad por parte de las autoridades venezolanas, no puede llevar a descartar tan fácilmente la práctica de una prueba que para el caso resulta fundamental por ser la génesis del Rad. 2154-20.

Por otro lado, extraña a juicio de este despacho que, si Aida Merlano Rebolledo dio entrevista a la periodista Vicky Dávila de la *Revista Semana*, y allí señaló que remitiría la información de respaldo a su dicho a través de correo electrónico a la señora Dávila, no se evidencia que el marco de la indagación se le hubiere oficiado para que allegara la información que la señora Merlano hubiese podido entregarle.

Finalmente, se destaca en este punto que teniendo en cuenta que Iván Duque siendo Presidente de la República y, la Cancillería, como el Gobierno en general depende de su mando, en virtud del numeral 1 del artículo 189 constitucional, era necesario analizar el conflicto de intereses que se encuentra definido en el artículo 40 del Código Único Disciplinario y nos dice que este surge *“cuando el interés general propio de la función pública entra en conflicto con el interés particular y directo del servidor público”*. En múltiples pronunciamientos el Consejo de Estado se ha pronunciado sobre el conflicto de intereses, así:

*“El conflicto de intereses podría definirse como aquella conducta en que incurre un servidor público, contraria a la función pública, en la que, movido por un interés particular prevalente o ausente del interés general, sin declararse impedido, toma una decisión o realiza alguna gestión propia de sus funciones o cargo, en provecho suyo, de un familiar o un tercero y en perjuicio de la función pública. Por ello, la norma*

*exige que, ante la pugna entre los intereses propios de la función y los particulares del funcionario, éste deba declararse impedido, pues es la manera honesta de reconocer la existencia de esa motivación y el deseo de cumplir con las funciones del cargo de manera transparente e imparcial.”<sup>1</sup>*

Tomando en consideración que el indagado en este caso es el actual Presidente Iván Duque, persona que a su vez nombró a quienes hoy dirigen el Ministerio de Relaciones Exteriores, resulta claro que existe un conflicto de intereses en las gestiones que puede emprender la Cancillería para dar impulso a la solicitud elevada por el CNE.

Así, es claro que esta Corporación tenía la obligación de insistir y realizar un seguimiento constante y cercano al contacto que se gestionara con la Embajada de Venezuela en aras de garantizar la transparencia y un robustecimiento a la labor probatoria en el marco del Rad. 2154-20, teniendo en cuenta los intereses que circundan la investigación.

## **1.2. Frente a los presuntos aportes de de Julio Gerlein Echeverría, Faisal Jacobo Cure Orfale y Alejandro Char.**

Este Despacho recuerda que la presunta concurrencia de dichas contravenciones se soportó en el dicho de Aida Merlano, quien señaló en su entrevista:

“Vicky Dávila: ¿qué tiene usted que decir del presidente Duque?

Aida Merlano: primero que Julio Gerlein compró votos para elegirlo, no solamente Julio, sino también la familia Char. Y la familia Char dirigió ante todos los políticos tradicionales que terminaron de alguna manera vendidos a la familia Char, y ya los caciques tradicionales de la Costa se le deben a la familia Char, terminaron comprándole votos para que se eligiera presidente de la República.

VD: ¿y Duque sabía?

AM: Por supuesto que sabía, se reunió también con Julio

VD: ¿Cuándo y cómo?

AM: Julio todo el tiempo me lo contó, Julio me decía paso anticipado de todas las cosas que iban a ocurrir (...) pero cuando Julio me dice cálmate, me dice, no te preocupes porque con Duque, recuerda que estoy haciendo una gran inversión con él, y apenas él sea presidente, mamita todo se va a solucionar, ten fe porque le hice una gran inversión, no solamente yo, también los Char, y entonces me habló de sumas millonarias.

VD: ¿cuánto?

---

<sup>1</sup> Consejo de Estado. Radicación 11001-03-25-000-2005-00068-00 C.P. César Palomino Cortés.

AM: Por ejemplo, él, la cuota que invirtió él para la campaña de Duque fueron de seis mil millones de pesos, y los Char hicieron una recolecta y entre contratistas que son contratistas del distrito de Barranquilla, aportaron cada uno una cuota, y la familia también.

(...)

AM: Tengo la certeza de lo que Julio entregó, los seis mil millones. Y tengo la certeza de lo que entregó un socio Faisar Cure, porque también entregó tres mil millones para esa campaña porque se los debía en comisión a Alejandro Char por unos proyectos que estaban en conjunto o en sociedad con Julio Gerlein. (...)"

En cuanto a la presunta financiación no reportada en informe de ingresos y gastos de campaña, realizada por parte de Julio Gerlein Echeverría, Faisal Jacobo Cure Orfale, Alejandro Char, Oswaldo Cisneros, María Juliana Adelaida Ricaurte, Martha Juliana Silva, Miguel Ricaurte Silva, Santiago Ricaurte Silva y José Guillermo Hernández Aponte, la comisión solicitó a la DIAN las declaraciones de renta de los referidos de los años 2017 y 2018.

Al respecto, la comisión señaló que después de desplegadas sus facultades probatorias, no pudo demostrarse con probabilidad de verdad que los señores Julio Gerlein Echeverría, Faisal Jacobo Cure Orfale y, Alejandro Char hayan contribuido a la campaña presidencial de Iván Duque; sin embargo la Comisión ni siquiera los llamó a declarar para controvertir o no las declaraciones de la señora Merlano.

### **1.3 Sobre las contribuciones de José Guillermo Hernández Aponte, alias el Ñeño**

Frente al señor José Guillermo Hernández Aponte, alias el Ñeño, la Comisión adujo que, si bien quedaba claro que simpatizaba con la campaña presidencial de Iván Duque, no se habría podido demostrar que hubiese contribuido o que hubiese conseguido dinero para la misma, y señalaron: "Respecto del señor JOSÉ GUILLERMO HERNÁNDEZ APONTE, si bien se demostró que simpatizaba con la campaña del Doctor IVÁN DUQUE MÁRQUEZ, no existe prueba en el plenario que permita demostrar que se consiguió dinero "por debajo de mesa para pasarlo a los departamentos". También puede afirmarse que aún de haberse hecho, la campaña del Doctor IVÁN DUQUE MÁRQUEZ, regentada por el Doctor LUIS GUILLERMO ECHEVERRY, no tuvo conocimiento de la misma en tanto que los dineros no ingresaron propiamente a la campaña electoral. De esa manera no se observa en este aspecto vulneración alguna a las normas electorales por parte de DUQUE MÁRQUEZ y de su ex gerente ECHEVERRY VÉLEZ".

Extraña a su vez a este despacho que se haya concluido en la ponencia simplemente que se encontró una afinidad política del señor José Hernández Aponte a la campaña de Iván Duque,

pero que no podía predicarse ningún aporte de su parte a la mencionada. Lo anterior omitiendo el detalle de que el señor “Ñeñe” Hernández Aponte asistió a la posesión presidencial de Duque Márquez, cuestión que ni siquiera fue traída al proceso, no generó cuestionamientos a la Comisión, ni se indagó por las razones de su asistencia que podría ser un gran indicio de su participación en la campaña en más que su mera “afinidad” al proyecto político del futuro presidente y al entorno de su partido político.

A mí juicio esa afirmación lleva a la inexorable conclusión de que esta Corporación avala esos financiamientos prohibidos si “supuestamente” se hacen a espaldas de los candidatos y exgerentes. Es una afirmación peligrosa que sienta un precedente grave en la doctrina de esta Corporación, pues podría convertirse en el argumento de exoneración de responsabilidad de quienes violentan la normativa electoral para permitir el fortalecimiento de sus campañas y luego alegar que nunca conocieron de ningún aporte terminando absueltos, por lo menos desde un procedimiento administrativo sancionatorio.

Disiento además de dicha conclusión porque se reportaron e incorporaron al expediente copia de interceptaciones amparadas legalmente ante investigaciones de la Fiscalía por su posible participación en el asesinato de una persona, realizadas al fallecido José Guillermo Hernández en donde se descubrió la siguiente conversación:

**COMUNICACIÓN DE ACTIVIDADES DE CORRUPCIÓN POR PARTE DEL SEÑOR JOSÉ GUILLERMO HERNÁNDEZ APONTE.**

**ID PRODUCTO:** 232770882  
**FECHA:** 03/06/2018 – 09:58:17

MD se comunica con José Guillermo a quien le manifiesta que está preocupada con lo de las elecciones hay que trabajar mucho – José Guillermo, yo ayer le decía a Priscila, que nos tenemos que poner las pilas, hay que buscar una plata para pasar bajo la mesa, para soltarla en los departamentos – MD, dice Priscila no te conto, yo conseguí mil paquetes (millones de pesos), lo que necesito es unos empresarios y uno les da la lista, yo tengo una empresa que les da la plata y nadie va saber – José Guillermo, dice póngale cuidado, nosotros en la pasada nos aprovechamos de la plata que se robaron de Vargas Lleras, de transporte y de cosas, en estas otras no la vamos a tener, usted se imagina dónde nos hubieran cogido esos ciento y pico de millones de pesos (algo más de cien millones de pesos) que hubiera pasado en el Valle, Mauricio se lo dijo a

La ponencia en el numeral 5.2.4 pretende analizar los presuntos aportes irregulares y no reportados a la campaña de Iván Duque, explicando el despliegue probatorio que realizó en los numerales 5.2.4.1., 5.2.4.2., 5.2.4.3. y 5.2.4.4.; allí se destaca en primera medida que no expusieron y estudiaron la totalidad de pruebas practicadas que resultaban pertinentes para definir la presunta comisión de la conducta, muestra de ello es que no se mencionan allí las declaraciones de renta de los años 2017 y 2018 que fueron solicitadas a la DIAN de los ciudadanos que presuntamente aportaron a la campaña, tampoco se trajo a colación análisis concreto del informe de Iván Duque, clarificando si existía al interior de la contabilidad reporte de camisetas y gorras, identificando origen de los dineros, ya que según interceptaciones del señor “Ñeñe” HERNÁNDEZ APONTE, este mandó a hacer artículos de propaganda, por lo que era deber de la Corporación cotejar que la información del informe sobre ello fuera fiel y real,

y que en efecto el origen de los recursos reportados fuera fidedigno. Lo anterior soportado en la siguiente interceptación debidamente legalizada por juez de la República:

“CLAUDIA DAZA (C.D.): Oye José, ese Iván Duque es un fenómeno, tu viste Cartagena que verraquera, José yo les mandé el correo electrónico al Mono Cote

ÑEÑE HERNÁNDEZ (Ñ): Ah sí, yo ya mandé, ya yo mandé a hacer la publicidad

C.D.: José, yo quería era que mandaran hacer unas gorras para el festival que decía “Iván festival” alguna vaina que el Mono Cote, pero el perro ese o me contesta o se ideara algo.

Ñ: No ya nosotros mandamos hacer unas gorras y todo, mandamos hacer afiches, ahora te voy a mandar... amigos de Duque

C.D. Me guardas una a mi siquiera de modelo

Ñ: Claro yo te guardo, te voy a mandar lo que mandamos a hacer”.

Debe tenerse muy claro por la Sala Plena de esta Corporación que en ningún momento los presupuestos legales y constitucionales que regulan lo electoral hacen la salvedad de que alegar el desconocimiento de la concurrencia de violaciones a la norma excluya de la responsabilidad y de rendir cuentas ante las autoridades administrativas. Por ello, este despacho manifiesta su rechazo a la conclusión plasmada en la Resolución.

Por otra parte, es de destacar que la comisión no envió ningún cuestionario al Presidente de la República para que precisara el alcance de sus relaciones con el “Ñeñe” Hernández, la razón por la cual fue invitado a su posesión, si sabía o no que estaba siendo investigado por un homicidio y sus nexos con el tráfico de drogas y si conocía o no de donaciones a su campaña o a su partido de fuentes de financiación prohibida.

#### **1.4 Frente a los aportes anunciados del extranjero OSWALDO CISNEROS a través de la familia RICAURTE SILVA y la empresa CNE OIL & GAS S.A.S.**

Se estudió en la resolución la posible financiación irregular por parte de MARÍA JULIANA ADELAIDA RICAURTE SILVA, MARTHA JULIANA SILVA, MIGUEL RICAURTE SILVA y SANTIAGO RICAURTE SILVA, frente a las cuales la comisión mencionó que no superaron topes ni se encontró irregularidad alguna, que si bien en denuncias genitoras se señaló que la familia RICAURTE SILVA era socia de OSWALDO CISNEROS y que a través de ellos fue que el extranjero aportó a la campaña.

El despacho encuentra que, a partir de las interceptaciones desplegadas a Claudia Daza, dentro del plenario quedó evidenciada la conversación entre la mencionada y Nubia Stella Martínez, directora del Partido Centro Democrático, donde se hablaba de la presunta donación que realizó Oswaldo Cisneros por valor de 300 mil dólares a la agrupación política.

Debemos considerar que, en el marco del proceso por falsos testigos contra Álvaro Uribe Vélez, se interceptaron las comunicaciones de Claudia Daza (exasesora de Álvaro Uribe), quedando en evidencia la siguiente conversación con Nubia Stella Martínez:

**“Claudia Daza: ¿qué pasó con lo del venezolano?”**

**Nubia Martínez: si, ¿sabes cuánto nos dio? 300.000 dólares”**

Nubia Stella Martínez reseñó en medios de comunicación<sup>2</sup> que todo fue un “lapsus” y que en realidad quienes habían donado habían sido los socios de Cisneros en Colombia, es decir la familia Ricaurte Silva, quienes aportaron en total \$320.000.000, que se presumen según la denuncia fueron objeto de una triangulación en aras de no hacer evidente la donación del empresario venezolano Cisneros.

Para este despacho resulta desacertado que en la indagación no se hubiese optado por recolectar la declaración juramentada de los donantes de la familia Ricaurte Silva, como también se extraña que cuando menos se hubiesen solicitado sus declaraciones de renta en aras de identificar el origen de los recursos donados y así clarificar de mejor manera el panorama. Si bien las donaciones de la familia RICAURTE SILVA aparentan legalidad, no se denota un esfuerzo investigativo por identificar el origen de las donaciones, era clave conocer las cuentas bancarias de estos individuos y despejar dudas acerca de si Cisneros en algún momento les remitió dinero, o si lo propio hizo alguna compañía de la que éste fuere socio.

Quedó demostrado en el proceso que la empresa CNE OIL & GAS S.A.S. donó al Centro Democrático un total de \$700.000.000, y adicionalmente se encontró que dicha persona jurídica contaba con CANACOL ENERGY LTDA, como controlante o matriz. Se destaca que esta última empresa contaba con participación de Oswaldo Cisneros de un 18% de su capital.

Para el 2018 año en que se realizaron las donaciones por CNE OIL y la familia Ricaurte, la tasa representativa del mercado para el dólar en promedio fue de \$2.956. Al realizar la respectiva conversión de la totalidad de lo donado entre la empresa y la familia, que equivale a \$1.020.000.000 pesos colombianos, que en dólares equivale a 345 mil dólares, cifra similar a la que en las interceptaciones la señora Nubia Martínez señaló serían donados por Cisneros.

---

<sup>2</sup> <https://www.wradio.com.co/noticias/actualidad/oswaldo-cisneros-menciono-donacion-al-centro-democratico-pero-dinero-no-entro-directora/20200701/nota/4051114.aspx>

1.5 Al analizar los posibles aportes realizados por los ciudadanos mencionados al inicio del apartado, únicamente traen a colación unos pequeños fragmentos de las interceptaciones que no permiten dimensionar la magnitud de la información que realmente reposa al interior del Rad. 2154-20. Si bien se reconoce que no puede traerse la transcripción de las más de 50 grabaciones recolectadas en las interceptaciones, que se trasladaron al proceso, si pudieron traerse apartados que dieran cuenta de la gravedad de los hechos que eran estudiados por el CNE, atendiendo a la importancia del caso por su trascendencia nacional e internacional, en aras de respetar y garantizar el derecho de todos y todas los colombianos a informarse y conocer los hechos que pudieron haberse dado en el marco de tan importante proceso electoral como soporte de nuestra la democracia, cuestión que no resulta de poca monta al ser éste uno de los pilares fundamentales de nuestro Estado.

A juicio de este despacho no se realizó una valoración debida a las interceptaciones que se incorporaron legalmente al proceso. Las mismas fueron valoradas como un mero indicio, desconociendo que las mismas fueron recaudadas en el marco de procesos penales por las autoridades correspondientes bajo todos los parámetros de legalidad del caso, en ese sentido debían tomarse como un medio de prueba, pues estas no fueron recolectadas de manera informal ni ilegal. Destaca este despacho que, si bien fueron incorporadas las interceptaciones al proceso, no se encuentra alguna orden en el plenario que dé cuenta de un análisis de todas y cada una de ellas, tampoco se encuentra transcripción de las mismas que permita develar su importancia o no en el caso estudiado, lo que debió hacerse teniendo en cuenta que fueron las interceptaciones el origen de la investigación.

Finalmente insisto, que a ninguno de los ciudadanos que presuntamente aportaron a la campaña de manera irregular, se les llamó a presentar declaración juramentada en el presente radicado, ni tampoco se indagó de manera profunda en su patrimonio económico y manejos de este en aras de identificar salida de dineros coincidente con los reportes de las denuncias.

**2. Frente a la presunta vulneración del numeral 7° del artículo 27 de la Ley 1475 de 2011 que prohíbe la financiación de partidos, movimientos y campañas por parte de “personas naturales o jurídicas cuyos ingresos en el año anterior se hayan originado en más de un 50% en contratos o subsidios estatales”.**

En el examen que desplegó la comisión sobre esta conducta, encontró en la indagación que dos de los donantes particulares a la campaña de Iván Duque habían tenido contratos el año anterior con el Estado según reporte de Colombia Compra Eficiente, la señora Girlesa Gil Arenas y el señor Horacio Lince Calle. Frente a Lince Calle, se estableció que la contratación la realizó en calidad de representante legal de la ciudadela comercial Unicentro, por lo que al



haber actuado como representante de la mentada persona jurídica, los ingresos que éste tuvo no provinieron del contrato celebrado con la entidad distrital.

La señora Girlesa Gil Arenas suscribió durante el año 2017, ocho contratos con entidades públicas, por valor total de \$121.962.000. Según su declaración de renta sus ingresos en 2017 fueron de 128.294.000, es decir que sus ingresos se originaron en más del 50% en contratos estatales, y el 11 de mayo de 2018 donó a la campaña de Iván Duque \$15.000.000.

Para analizar lo anterior, la comisión aplicó test de proporcionalidad, en donde en primer lugar revisó si el monto de la sanción mínima a imponer es inferior al monto de recursos manejado ilícitamente, tomando la sanción fijada en el artículo 21 de la Ley 996 de 2005, señalando que será entre el 1% y el 10% de los recursos desembolsados por parte del Estado para la respectiva campaña, siendo para el caso \$17.692.439.427, es decir que el 1% equivale a \$176.924.394, concluyendo que los 15.000.000 donados por la señora GIL eran inferiores.

Ahora, en lo que respecta a la ciudadana Girlesa Gil Arenas se probó en el proceso que contó con ingresos de origen estatal en el año de 2017 superiores al 50%, por lo que su donación de \$15.000.000 no era legal con base en el numeral 7° del artículo 27 de la Ley 1475 de 2011, sin embargo, se concluyó que dicho monto en comparación con los gastos totales de la campaña presidencial de Iván Duque, resultaba irrisorio y daba lugar a la antijuridicidad material de la conducta, lo anterior dando aplicación a la doctrina manejada en la Resolución 2063 de 2021.

Frente a lo anterior, tampoco se comparte de alguna manera la valoración, ya que la aplicación del test de proporcionalidad que realiza la comisión fue acordado como postura de sala como uno de los criterios para aplicar únicamente en los casos referentes a artículo 25 de la Ley 1475 de 2011, sin que se hubiese nunca mencionado que el mismo criterio sería aplicado en los casos de financiación prohibida.

En este tipo de casos, debe hacerse una evaluación tradicional de los elementos que configuran la responsabilidad en lo administrativo, donde podrán existir situaciones en las que pueda predicar la carencia de antijuridicidad, pero deja claro este despacho que no dependerá de la aplicación de la fórmula del 1%, que pueda predicarse o no la configuración de este elemento, sino que se deberá estudiar cada caso particular evaluando los elementos y particularidades que le acompañan.

Como lo mencionaron los ponentes, en efecto en el caso de la donación de la señora Gil por valor de \$15.000.000 se advierte que, en razón del origen de sus ingresos del año 2017, se

predica la concurrencia de lo previsto en el numeral 7° del artículo 27 de la Ley 1475 de 2011, es decir que existe tipicidad en la conducta.

Las campañas electorales cuentan con el deber de velar porque en las mismas se respete íntegramente la regulación financiera de las campañas, encontrándose dentro de los deberes, evitar que ingresen a ellas dineros de origen prohibido por la norma. En el caso concreto, los indagados debieron cotejar que la señora Gil no hubiese tenido ingresos mayoritariamente de origen estatal el año anterior a su donación, cuestión que hubiesen podido cotejar solicitando su declaración de renta, lo que demostraría desde la sana crítica del material probatorio la configuración o no de la culpabilidad frente a la conducta identificada.

En el caso debió tomarse en consideración que la señora Gil posterior a su donación a la campaña ha mantenido una contratación constante con el Estado como se evidencia en el siguiente cuadro<sup>3</sup>:

AÑO	INGRESO ANUAL POR CONTRATACIÓN ESTATAL	CONTRATO Y VALOR
2021	\$97.860.000	ESE HOSPITAL SAN FRANCISCO DE ASÍS – ANZÁ - \$15.000.000
		ESE HOSPITAL GERMÁN VELEZ GUTIÉRREZ – BETULIA - \$ 40.460.000
		ESE HOSPITAL SAN FRANCISCO DE ASÍS - ANZÁ - \$15.000.000
		ESE HOSPITAL SAN FERNANDO - AMAGÁ – \$26.400.000
		ESE HOSPITAL SAN JUAN DE DIOS – MARINILLA - \$ 16.000.000
2020	\$124.180.000	ESE HOSPITAL SANTAMARIA - SANTA BARBARA – \$10.830.000
		ESE HOSPITAL ALEMAN VELEZ GUTIERREZ - BETULIA - \$35.330.000
		ESE HOSPITAL SAN ANTONIO - BURITICA - \$18.600.000
		E.S.E. HOSPITAL SANTAMARIA - \$10.830.000
		ESE HOSPITAL SAN JUAN DE DIOS DE YARUMAL - \$36.000.000
		ESE HOSPITAL SAN FERNANDO – AMAGA - \$12.600.000
2019	\$103.300.000	ESE HOSPITAL ALEMAN VELEZ GUTIERREZ – BETULIA - \$37.300.000
		ESE HOSPITAL SAN JUAN DE DIOS DE YARUMAL - \$66.000.000
2018	\$124.180.000	ESE HOSPITAL ALEMAN VELEZ GUTIERREZ – BETULIA - \$38.160.000

<sup>3</sup> Información tomado de la página de Colombia Compra Eficiente: [https://tablerocontratacion.colombiacompra.gov.co/a-quien-se-compra/2021/43621596\\_girlesagilarenas\\_2021](https://tablerocontratacion.colombiacompra.gov.co/a-quien-se-compra/2021/43621596_girlesagilarenas_2021)

AÑO	INGRESO ANUAL POR CONTRATACIÓN ESTATAL	CONTRATO Y VALOR
		ESE HOSPITAL SANTAMARIA - SANTA BARBARA - \$19.300.000
		ESE HOSPITAL SAN ANTONIO – BURITICA - \$18.000.000
		ESE HOSPITAL SANTAMARIA - SANTA BARBARA - \$20.310.000
		ESE HOSPITAL SAN JUAN DE DIOS DE YARUMAL - \$20.000.000
2017	\$121.962.000	REPORTE ALLEGADO AL PROCESO POR COLOMBIA COMPRA EFICIENTE
2016	\$45.000.000	ESE HOSPITAL SAN FRANCISCO DE ASIS – ANZA - \$5.400.000
		DIRECCIÓN LOCAL DE SALUD - \$12.000.000
		ESE HOSPITAL SAN FRANCISCO DE ASIS – ANZA - \$9.000.000
		ESE HOSPITAL SANTAMARIA - SANTA BARBARA - \$6.000.000
		ESE HOSPITAL SAN JUAN DE DIOS DE EL PEÑOL - \$12.600.000
2015	\$30.700.000	ANTIOQUIA - ESE HOSPITAL GUILLERMO GAVIRIA CORREA – CAICEDO - \$18.700.000
		Dirección Local de Salud - \$12.000.000

Su donación de \$15.000.000 si bien puede valorarse como un porcentaje bajo frente a la totalidad de ingresos de la campaña del actual presidente Iván Duque, no toma en consideración los elementos del caso concreto de la señora Gil, pues se denota que es una persona que vive de la contratación pública con montos económicos significativos y permanentes hasta la fecha. En la exposición de motivos de la Ley 1475 de 2011 ante la Cámara de Representantes se indicó que:

*“Otro de los ejes centrales de la reforma constitucional que recién se acaba de aprobar es el que tiene que ver con el financiamiento de los partidos y las campañas electorales. Ya el Gobierno Nacional había señalado que el problema del financiamiento de la política en Colombia no se ubica solamente en el terreno de la ley, sino también “en los mecanismos para llevarla a la práctica, en las debilidades institucionales y en una cultura permisiva frente a las violaciones de la normatividad vigente”. Por eso el objetivo de la reforma constitucional de 2009 es ampliar los avances normativos que fueron establecidos a raíz de la implantación de la reelección inmediata en los demás procesos electorales, específicamente en el ámbito territorial, en donde las autoridades electorales carecen de instrumentos reales para ejercer un verdadero control sobre ese tema; violación acentuada de las normas, en donde la transparencia que debe rodear este tema se ve ciertamente disminuida o afectada.”*

Es clave que la Corporación propenda por que la norma sea cumplida, y que si bien debe tener en cuenta que los montos irrisorios no deben ser materia de sanción al concurrir antijuridicidad material, cuestión que este despacho ha defendido a lo largo del ejercicio de sus funciones, se debe destacar que la señora Gil aportó de sus ingresos del año 2017, que ascendieron a

\$121.962.000, el 12.3%, equivalentes a los \$15.000.000 donados, lo anterior, da cuenta que para sus ingresos personales su dádiva no fue mínima y que el reporte de años posteriores demuestra una contratación estatal recurrente y de cifras anuales considerables.

El clientelismo ha sido definido como una *“institución particularista (...) basada en el establecimiento de relaciones de dominación, que incluyen el intercambio de favores, bienes y/o servicios y una serie de factores subjetivos. Además, el fenómeno clientelar se juega en un campo dinámico e históricamente delimitado, portando sus actores un habitus clientelar”*<sup>4</sup>

Bajo el análisis del numeral 7° del artículo 27 de la Ley 1475 de 2011 se propende por erradicar las prácticas que atentan contra nuestra democracia, frente a este numeral la Corte Constitucional en sentencia C-490 de 2011 señaló: *“evidencia la Sala que tienen un claro sustento constitucional, en cuanto se derivan (i) del mandato constitucional de prohibir las fuentes de financiación ilícitas, antidemocráticas, que atenten contra el orden público –art. 109 C.P.-, o que atenten contra la transparencia, igualdad, pluralismo político y moralidad pública de las campañas electorales –art. 107 C.P.”*. La existencia de esta regulación respondió a la reforma política del 2009 que pretendió realizar esfuerzos y brindar herramientas legislativas para brindar mayores garantías a la democracia y a la transparencia de los procesos en sus diversas etapas.

En casos como el de la señora Gil, una persona que vive de la contratación estatal que aportó a una campaña sin que esta hubiese tomado las precauciones del caso para evitar el ingreso de esos dineros de origen vedado, no es posible predicarse una carencia de antijuridicidad pues no se logró evitar que dineros de origen estatal ingresaran a una campaña política, fin que perseguía la norma cayendo así en una lesión al bien jurídico tutelado, sumándole a ello el elemento de que la señora Gil a partir de su aporte ha mantenido contratos con el Estado de manera estable y con montos superiores frente a lo que manejaba en años anteriores a la donación, en ese sentido asalta la duda de si nos encontramos ante una relación de clientelismo, cuestión frente a la que esta Corporación no puede ser indiferente pues en últimas la norma nació precisamente para evitar este tipo de situaciones.

Este despacho deja por sentado que no concurren los elementos para predicar la carencia del elemento de antijuridicidad en la conducta estudiada, llevando a la conclusión, contrario a lo planteado en la resolución, de que se debe formular cargos. No puede perderse de vista el artículo 396A del Código Penal, adicionado mediante Ley 1864 de 2017, que señala:

---

<sup>4</sup> Torres, P. 2007. De políticos, punteros y clientes. Reflexiones sobre el clientelismo político. Buenos Aires. Espacio Editorial.

**“Artículo 396A. Financiación de campañas electorales con fuentes prohibidas.**

*El gerente de la campaña electoral que permita en ella la consecución de bienes provenientes de fuentes prohibidas por la ley para financiar campañas electorales, incurrirá en prisión de cuatro (4) a ocho (8) años, multa de cuatrocientos (400) a mil doscientos (1.200) salarios mínimos legales mensuales vigentes e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo tiempo.*

*En la misma pena incurrirá el respectivo candidato cuando se trate de cargos uninominales y listas de voto preferente que realice la conducta descrita en el inciso anterior.*

*En la misma pena incurrirá el candidato de lista de voto no preferente que intervenga en la consecución de bienes provenientes de dichas fuentes para la financiación de su campaña electoral.*

*En la misma pena incurrirá el que aporte recursos provenientes de fuentes prohibidas por la ley a campaña electoral.”*

Lo anterior sumado al deber preceptuado en el artículo 67 del Código de Procedimiento Penal que reza:

*“ARTÍCULO 67. DEBER DE DENUNCIAR. Toda persona debe denunciar a la autoridad los delitos de cuya comisión tenga conocimiento y que deban investigarse de oficio.*

*El servidor público que conozca de la comisión de un delito que deba investigarse de oficio, iniciará sin tardanza la investigación si tuviere competencia para ello; en caso contrario, pondrá inmediatamente el hecho en conocimiento ante la autoridad competente.”*

Se deja como conclusión irrefutable que debe informarse a la Fiscalía General de la Nación del conocimiento de posibles hechos delictivos de los que conoció esta Corporación en el ejercicio de sus funciones bajo Rad. 2154-20, ya que, pese a que se haya concluido en el ámbito administrativo que dicha conducta no es sancionable, no puede esta Corporación adjudicarse competencias en el orden de lo penal, pues es la FGN la constitucionalmente competente para conocer de la conducta y proceder como corresponda. *Conforme lo anterior, este Despacho no solo se aparta de la decisión de abstenerse de abrir investigación contra Iván Duque y Luis Guillermo Echeverry por permitir el ingreso de dineros derivados de fuentes de financiación prohibidas, sino que tampoco comparte la omisión del acto administrativo de informar y compulsar las copias correspondientes a la Fiscalía General de la Nación por la presunta comisión del delito previsto en el artículo 396A del Código Penal.*

Finalmente, se destaca por parte de este despacho que en respuesta otorgada en el marco del proceso por parte de Colombia Compra Eficiente, no solo se reportó hallazgos de contrataciones del señor Horacio Lince Calle y la señora Girlesa Gil Arenas, sino también reportó contrato de la Unión Temporal O & A1 con la Alcaldía del Distrito Turístico y Cultural de Cartagena de Indias por valor \$27.029.008.321, representada por el señor Germán Perilla,

donante a la campaña de Duque, por lo que era necesario verificar sus ingresos del año anterior a la donación en aras de verificar que su origen no sea de recursos públicos en más del 50%.

Debe aclararse que el contrato fue celebrado con una persona jurídica y que la donación fue realizada por Germán Perilla como persona natural, era necesario verificar que sus ingresos personales no se hubiesen constituido a partir de los dineros de contratos estatales de las personas jurídicas a las que puede representar, sino que por el contrario se coteje que sus retribuciones hayan sido tomadas de presupuesto diferente. Lo anterior, tal y como se explica frente al ciudadano Horacio Lince.

Frente al análisis del caso del señor Lince, considero respetuosamente que las afirmaciones realizadas en el acto administrativo no son procedentes ya que de permitir dicha lectura podrían terminarse avalando financiaciones prohibidas de manera indirecta. Es necesario en casos como este, en donde una persona sea socia o representante legal, estudiar el origen del dinero aportado a la campaña en aras de verificar que no se trate de dinero de origen estatal y público que haya ingresado a la persona jurídica con la que tienen relación. Lo anterior, como un ejercicio de transparencia que permita el cumplimiento cabal de la normativa.

Así, en el caso de Lince Calle, era necesario en todo caso al interior del acto administrativo estudiar su declaración de renta e indagar sobre su remuneración o dividendos por su calidad de representante legal de Unicentro, identificando a su vez si dicha persona jurídica tuvo ingresos de origen estatal en el 2017 superior en un 50%, y así concluir si pudo o no existir una financiación prohibida de manera indirecta. Si bien se destaca que dado el monto de la donación es de apenas \$2.000.000, era poco probable que los presupuestos expuestos se fuesen a cumplir, para este despacho en todo caso era necesario hacer una labor de indagación lo más integral posible, que no diera lugar a dudas sobre las conclusiones adoptadas, y en todo caso prevenir la adopción de posturas peligrosas como la adoptada frente al señor Lince Calle que como ya se mencionó, podría terminar amparando financiaciones indirectas ilegales.

**3.Frente a la presunta vulneración del artículo 14 de la Ley 996 de 2005 en concordancia con lo dispuesto en sentencia C-1153 de 2005 que prohíbe el aporte, contribución y donación de personas jurídicas a campañas electorales.**

Frente a la presunta vulneración del artículo 14 de la Ley 996 de 2005 en concordancia con lo dispuesto en sentencia C-1153 de 2005 que prohíbe el aporte, contribución y donación de

personas jurídicas a campañas electorales, se señaló que, al revisar el informe de ingresos y gastos de la campaña de Iván Duque, se constató que ninguna persona jurídica realizó aportes en dinero, con lo que se concluyó que no hubo vulneración a la referida disposición. Pese a lo anterior, señaló la comisión que en informe del Partido Centro Democrático si se evidenció aporte de personas jurídicas que tuvieron como destino la campaña de Duque, en ese caso se encontraron INGENIO RISARALDA S.A. que donó \$100.000.000, DISTRIBUIDORA COMTEK S.A.S. que donó \$1.000.000 y INMOBILIARIA CMB S.A.S. que aportó \$560.000.000.

***Al respecto la comisión indagó sobre las circunstancias en que se dieron dichas donaciones, ya que en actas y oficios se encontró que dichas personas jurídicas manifestaron su voluntad de donar para la campaña presidencial de Duque, cuestión que quedó clara como la causa del negocio jurídico de las donaciones.*** Y estas actas y oficios que transmitían una voluntad inequívoca de los donantes de hacer sus contribuciones a la campaña presidencial, más que indicios constituían una plena prueba de la financiación irregular.

El Partido explicó que en las escrituras públicas que dieron vida jurídica a las donaciones en ningún momento se estipuló que fueran dineros con destinación específica a la campaña de Duque y que por el contrario se indicó que era para el Partido y sus actividades propias.

La Comisión señaló que las alegaciones del Partido no resultaban procedentes, toda vez que a las escrituras públicas estaban anexos los oficios que señalaban que las donaciones se hacían para la campaña de Duque, en ese sentido quedó claro que la causa de la donación fue esa, pudiéndose catalogar por la Corporación como una causa ilícita en esos negocios jurídicos, sin embargo, señaló que hay un punto de los argumentos del Partido en el que coinciden y es que en el plenario no existiría prueba que permita inferir que los recursos donados lo a la campaña presidencial 2018.

Omitió la Comisión mencionar en este apartado que en inspección realizada al Partido Centro Democrático, se evidenció que solicitó créditos a entidades bancarias que tuvieron como destino final la campaña de Iván Duque, tal es el caso de un crédito en Davivienda por valor de \$500.000.000 que entraron en la primera vuelta y un crédito de Banco de Occidente de \$2.091.015.401 en segunda vuelta. En informe de funcionarios comisionados al interior del Rad. 2154-20 (Cuaderno 4, folio 633 y ss), se indicó al respecto: *“es imposible determinar que los créditos fueron utilizados para tal fin, ya que en los mismos periodos se detectaron donaciones de terceros por valores similares.”*.

Para este Despacho era fundamental ahondar en esfuerzos investigativos que permitieran contar con la certeza de que el dinero de las donaciones de personas jurídicas no había

ingresado de manera directa ni indirecta a la campaña de Duque, por ello era crucial que se determinara con cuáles dineros el Partido pagó los créditos que solicitó presuntamente para la campaña, ya que si al final dichas obligaciones fueron saldadas con esos dineros lo que se puede concluir es que hubo una financiación indirecta de origen prohibido, sin embargo, la comisión no indagó por dichos aspectos antes de tomar la decisión de abstenerse de formular cargos, cuestión que este despacho reprocha, pues a juicio aún existían actuaciones probatorias que podían haberse desplegado antes de adoptar una decisión de cierre.

#### **4. Frente a la presunta vulneración del numeral 1° del artículo 27 de la Ley 1475 de 2011, sobre el posible ingreso de aportes personas jurídicas extranjeras.**

Derivado del análisis de los contadores en diligencia practicada en la sede del Partido Centro Democrático, optó la comisión por indagar por aportes que pudieran haberse realizado por persona jurídicas extranjeras de manera directa o indirecta a la agrupación política, ya que se detectó que las siguientes personas jurídicas realizaron donaciones al Partido, que pudieron haberse triangulado a la campaña presidencial, se destaca que las mismas cuentan con relación de subordinación por parte de personas jurídicas extranjeras:

<b>NOMBRE DE LA PERSONA JURÍDICA DONANTE</b>	<b>NOMBRE DE LA PERSONA JURÍDICA CONTROLANTE O MATRÍZ</b>	<b>MONTO DONACIÓN</b>
CNE OIL & GAS S.A.S.	CANACOL ENERGY LTDA. - EXTRANJERA	\$700.000.000
MINEROS NACIONALES S.A.S. / CALDAS GOLD MARMATO S.A.S.	CALDAS GOLD MARMATO S.A.S. - EXTRANJERA	\$940.195.000
BAVARIA S.A.	KEYSTONE GLOBAL CORPORATION – ANHEUSER – BUSH INBEV SA – ABINBEV SOUTHERN INVESTMENTS LIMITED - EXTRANJERAS	\$900.000.000
CINE COLOMBIA	COLINSA S DER. L - EXTRANJERA	\$190.000.000
INVERNA C & CIA S.A.S.	COLINSA S DER. L - EXTRANJERA	\$220.000.000
GRAVETAL INVERSIONES S.A.	INVERSIONES PROGRESO S.A. - EXTRANJERA	\$100.000.000
RIO CEDRO S.A.	INVESMAR LTD - EXTRANJERA	\$15.000.000
MINEROS NACIONALES S.A.S.	GRAN COLOMBIA GOLD CORP - EXTRANJERA	\$1.000.000.000

Al respecto la comisión indica que si bien el artículo 260 del Código de Comercio señala que *“Una sociedad será subordinada o controlada cuando su poder de decisión se encuentre*



*sometido a la voluntad de otra u otras personas que serán su matriz o controlante, bien sea directamente, caso en el cual aquella se denominará filial o con el concurso o por intermedio de las subordinadas de la matriz, en cuyo caso se llamará subsidiaria.”*, el hecho de que exista control extranjero no implica que la empresa nacional subordinada deje de ser nacional, en tanto que la personería jurídica distinta entre ambas sociedades se mantiene, por lo que concluyen que no puede predicarse vulneración a la norma.

Este despacho se aparta radicalmente de la lectura realizada por la Comisión al señalar que si bien puede existir subordinaciones entre las personas jurídicas donantes al Partido Centro Democrático y sus casas matrices o controlantes de ello no puede predicarse la configuración del numeral 1° del artículo 27 de la Ley 1475 de 2011.

Frente a la financiación directa por personas jurídicas extranjeras, en la indagación se encontró que la empresa SEATECH INTERNATIONAL INC con domicilio principal en el extranjero (Islas Británicas Vírgenes) realizó una donación de un total de \$400.000.000 al Partido Centro Democrático, frente a ello la comisión señaló que el Código de Comercio en su artículo 469 señalaba que las sociedades extranjeras eran aquellas constituidas conforme a la ley de otro país y con domicilio principal en el exterior, y que su existencia se probaba a través de su certificado de existencia y representación.

Concluyeron que conforme a la información allegada por el Partido la empresa dio fe de que los recursos donados fueron originados en actividades desarrolladas en Colombia y no de dineros extranjeros por lo que no existía en el caso contravención alguna.

Tampoco comparte este despacho la postura reseñada. El desacuerdo radica fundamentalmente en que la norma prohíbe de manera rotunda los aportes de personas naturales o jurídicas extranjeras, en ningún momento el legislador creó una excepción a la norma señalando que cuando dichos aportes sean de dinero generado en el territorio nacional, los aportes serán permitidos.

No cabe duda que SEATECH INTERNATIONAL es una sociedad extranjera que si bien constituyó una sucursal en Colombia para la formalización de su funcionamiento en el territorio nacional, conforme a las disposiciones del Código de Comercio, lo cierto es que se trata de una persona jurídica extranjera con actividades en el territorio nacional y en ese sentido, por más de que cuente con domicilio en el país por exigencia del artículo 471 del C.C., no exime de que sus donaciones a partidos, movimientos y campañas estén prohibidas legalmente.

Ahora, frente a la valoración realizada a la donación hecha por la persona jurídica PATRICIA MANOR PLACE S.A.S. de \$100.000.000 al Partido Centro Democrático, estando la sociedad

compuesta por 3 ciudadanos extranjeros, este Despacho tampoco comparte la postura de que al estar constituida en el país la sociedad, ello en automático hace que no se haya transgredido la norma, perdiendo de vista que la ley establece la prohibición de financiación indirecta por parte de personas naturales extranjeras, la cual se configura en el caso toda vez que fueron 3 extranjeros quienes decidieron realizar la donación como consta en acta de asamblea extraordinaria allegada al plenario.

La Real Academia de la Lengua Española define la palabra “indirecto (a)” como “*Dicho o medio de que alguien se vale para no significar explícita o claramente algo, y darlo, sin embargo, a entender.*”. En el caso es claro que la sociedad PATRICIA MANOR PLACE S.A.S. fue un mero medio a través del cual 3 ciudadanos extranjeros entregaron dinero a una agrupación política. La mayoría de estas donaciones tienen que ver con grandes intereses de control y explotación de nuestros recursos minero energéticos por parte de compañías transnacionales, que tienen un impacto importante sobre la soberanía del país con sus recursos estratégicos, permitir que las utilidades de estas compañías se destinen a financiar un partido político o a través del mismo para triangular recursos para la campaña presidencial, afecta no solamente el equilibrio electoral, sino la democracia misma y el Estado y la nación en su conjunto.

En casos como estos, debe tenerse en cuenta que las empresas transnacionales con sucursales en Colombia, comparten sus dividendos con la casa matriz de los negocios, por tanto sus aportes indirectos si podrían derivar en la configuración del numeral 1° del artículo 27 de la ley 1475 de 2011, pues aunque las utilidades se hayan obtenido de su inversión en Colombia, el recibir dineros de manera directa o indirecta de una empresa creada con capital extranjero contribuye a desbalancear un certamen democrático, afectando la igualdad y la transparencia.

En el presente caso, era fundamental que se hubiese solicitado las declaraciones de renta de las mencionadas empresas y a su vez que se hubiese oficiado a las mismas a fin de que informaran a esta corporación sobre la manera en que distribuyen sus utilidades, los porcentajes que destinan de sus dividendos a la casa matriz, el origen de los recursos donados, que soportaran su dicho con información contable y adicionalmente, que informaran cuál era el proceso de adopción de decisiones en aras de identificar si desde el extranjero se incidió en la adopción de la decisión de entregar los aportes al partido político. Solo con los anteriores elementos era posible determinar si existió o no un aporte indirecto por parte de persona extranjera.

Para este despacho faltó también en este punto profundizar en el decreto probatorio por parte de la Comisión y en todo caso se consideran riesgosas las afirmaciones desplegadas en la Resolución, pues en primera medida reconoce la relación de subordinación que existe en las sociedades dependientes de matrices, esto a la luz del artículo 260 del Código de Comercio, y posteriormente señala como argumento definitivo que el simple hecho de que las donaciones aparezcan realizadas por personas jurídicas constituidas legalmente en Colombia hacen que no pueda predicarse una violación a la norma, desconociendo que la norma prevé la prohibición de financiación extranjera tanto de manera directa como indirecta, configurándose allí una contradicción en la ponencia.

Se omitió que el artículo 260 de Código de Comercio señala que una sociedad será subordinada de otra cuando su poder de decisión está sometido a la voluntad de otra persona o sociedad que serán su matriz o controlante. Puede afirmarse que la sociedad matriz es la sociedad más grande que controla a otras sociedades más pequeñas por medio de la participación accionaria que le otorga poder decisorio en el interior de las sociedades invertidas o controladas. Mientras que la sociedad subordinada es la sociedad que depende la matriz o controlante, en la medida en que es propiedad de esta en todo o en parte, lo que implica que deba obedecer instrucciones de sus inversores o dueños. La subordinación se presume cuando se dan las siguientes condiciones según el artículo 261 del Código ya citado:

*“1. Cuando más del cincuenta por ciento (50%) del capital pertenezca a la matriz, directamente o por intermedio o con el concurso de sus subordinadas, o de las subordinadas de éstas. Para tal efecto, no se computarán las acciones con dividendo preferencial y sin derecho a voto.*

*2. Cuando la matriz y las subordinadas tengan conjunta o separadamente el derecho de emitir los votos constitutivos de la mayoría mínima decisoria en la junta de socios o en la asamblea, o tengan el número de votos necesario para elegir la mayoría de miembros de la junta directiva, si la hubiere.*

*3. Cuando la matriz, directamente o por intermedio o con el concurso de las subordinadas, en razón de un acto o negocio con la sociedad controlada o con sus socios, ejerza influencia dominante en las decisiones de los órganos de administración de la sociedad.*

*PARÁGRAFO 1o. Igualmente habrá subordinación, para todos los efectos legales, cuando el control conforme a los supuestos previstos en el presente artículo, sea ejercido por una o varias personas naturales o jurídicas de naturaleza no societaria, bien sea directamente o por intermedio o con el concurso de entidades en las cuales éstas posean más del cincuenta por ciento (50%) del capital o configure la mayoría mínima para la toma de decisiones o ejerzan influencia dominante en la dirección o toma de decisiones de la entidad.*

*PARÁGRAFO 2o. Así mismo, una sociedad se considera subordinada cuando el control sea ejercido por otra sociedad, por intermedio o con el concurso de alguna o algunas de las entidades mencionadas en el párrafo anterior.”*

Por lo anterior, se reitera la importancia de haber ahondado en la estructura de las empresas, el real origen de las donaciones efectuadas y el móvil de estas, clarificando cómo se llegó a la adopción de esa decisión. Se reitera que a juicio de este despacho con los elementos reunidos en el radicado, de los elementos aportados podría concluirse sobre la existencia de una financiación indirecta por persona extranjera y no lo que concluye la comisión.

Exhorta este despacho a la Sala Plena a cuestionarse sobre la manera en que se está interpretando el artículo 27 de la ley 1475 de 2011, ya que mantener la línea aprobada llevará indudablemente a la ineficacia de la aplicación de la norma, dejándola en letra muerta, avalando las actuaciones maquilladas que violan los principios de la financiación electoral que la Constitución ha dejado muy claros y que precisamente la Ley 1475 de 2011 pretende ahondar y brindarles efectividad. Debo insistir respetuosamente que tampoco se llegó a fondo en la investigación para establecer si el Partido Centro Democrático usó o no dichos recursos en la campaña presidencial de Iván Duque, lo que hubiese podido conducir a establecer la violación de los topes establecidos por el Consejo Nacional Electoral, gestión que en esta oportunidad aplazan con la continuidad de la indagación contra el partido político, en donde el estudio jurídico sobre su presunta responsabilidad en sede administrativa estará separada del contexto en que se desarrollaron los hechos y la posible participación que hubiese podido tener el candidato Iván Duque Márquez y su gerente de campaña a la Presidencia de la República.

#### **5. Frente a la continuación de la indagación preliminar contra el Partido Centro Democrático**

La Sala tomó la decisión de continuar con las actuaciones tendientes a clarificar presuntos hechos de financiación prohibida al Partido Centro Democrático, cuestión que respalda este Despacho, sin embargo, se destaca que de los resultados de esa indagación podrían encontrarse evidencias de ingresos irregulares a la campaña de Iván Duque, por lo que era fundamental mantener la indagación abierta y activa frente a todos en el Rad 2154-20 en aras de emitir conclusiones contundentes. Se olvidó la sala que en el radicado se encontró en denuncias y pruebas que presuntamente entró dinero a la agrupación política quien pudo haberlo redireccionado a la campaña de Iván Duque, por lo que resulta inocuo que hoy se decida frente a Duque como candidato y su gerente, obviando que de lo que se indagará de más, se podría arribar a conclusiones jurídicas directas en lo referente a la financiación de la

campana presidencial con sus respectivas consecuencias penales, más allá de una eventual caducidad de la acción administrativa.

Habiéndose realizado las observaciones puntuales a los problemas jurídicos presuntamente resueltos en el acto administrativo objeto del salvamento, considero pertinente realizar algunas reflexiones en torno a los deberes con los que cuenta esta Corporación constitucionalmente, en aras de dejar constancia de lo que para este Despacho significa el ejercicio de funciones de esta Corporación como defensora de la democracia y adicionalmente, exponer las facultades con las que cuenta el CNE para el ejercicio de sus deberes, lo anterior ya que se considera que este caso es fiel muestra de las consecuencias que tiene la carencia de facultades policía judicial de esta Corporación.

## **B. REFLEXIONES EN TORNO A LAS COMPETENCIAS DEL CNE**

### **1. Deberes de la institucionalidad en el Estado Social de Derecho**

Colombia a través de su Constitución Política declaró la configuración del Estado Social de Derecho en el artículo 1º, siendo esta una de la piedra angular para el funcionamiento estatal colombiano y núcleo fundamental de la norma de normas, figurando como una de las cláusulas pétreas, contando con reserva constitucional, que solo será modificable y objeto de reforma por una nueva asamblea constituyente, excluyendo la posibilidad de que el legislador interfiera en aquello que se denomina comúnmente como el espíritu de la Constitución.

Así, al ser el Estado Social de Derecho no sólo el núcleo de la Constitución sino también un principio rector e interpretativo, los artículos que lo desarrollan además de la Constitución en su integridad, y por ende la Ley deben ser interpretadas en consonancia con él. Este término, fue acuñado por primera vez por el jurista alemán Hermann Heller, frente a la insuficiencia del Estado de Derecho<sup>5</sup> en la materialización de derechos, valga la redundancia, específicamente de la igualdad. Con el pasar de los años a través de la legislación y la jurisprudencia se le ha dado cuerpo al concepto de Estado Social de Derecho y en Colombia lo hemos definido explícitamente como:

*“en el Estado social de derecho -que reconoce el rompimiento de las categorías clásicas del Estado liberal y se centra en la protección de la persona humana atendiendo a sus condiciones reales al interior de la sociedad y no del individuo abstracto-, los derechos fundamentales adquieren una dimensión objetiva, más allá del derecho subjetivo que reconocen a los ciudadanos. Conforman lo que se puede denominar el orden público constitucional, cuya fuerza vinculante no se limita a la conducta entre el Estado y los particulares, sino que se extiende a la órbita de acción de estos últimos entre sí.*

---

<sup>5</sup> Monereo, J. (2009). Defensa del Estado Social de Derecho. La teoría política de Hermann Heller. Editorial el Viejo Topo: España

*En consecuencia, el Estado está obligado a hacer extensiva la fuerza vinculante de los derechos fundamentales a las relaciones privadas; el Estado legislador debe dar eficacia a los derechos fundamentales en el tráfico jurídico privado; El Estado juez debe interpretar el derecho siempre a través de la óptica de los derechos fundamentales."<sup>6</sup>*

La definición de Colombia como un Estado Social de Derecho conlleva inescindiblemente a una serie de responsabilidades para la administración, que debe tomar siempre como guía y precepto los postulados básicos de la Constitución Política. Una de las obligaciones con la que cuenta el Estado, es la de investigar la presunta comisión de conductas lesivas y contrarias al ordenamiento, pues deben las autoridades velar por la instrucción constitucional de preservar el orden público y el respeto a la legislación nacional.

Así, esa obligación de investigación que reposa en las autoridades del orden nacional como nuestra Corporación, debe ser ejercida no solo propendiendo por la sanción de responsables en los casos en que haya lugar a ello, sino teniendo como espíritu y sentido, el ejercicio de funciones aportando al mejoramiento de la situación nacional, buscando generar impactos positivos en el ejercicio de los derechos de la ciudadanía y protegiendo la democracia.

Perdería todo el sentido ejercer funciones decretadas constitucionalmente, si las mismas se realizaran de manera independiente a los demás preceptos y principios de la norma de normas. Se trata de ejercer funciones de manera articulada y coincidente con los mandatos constitucionales, que para el caso de ésta Corporación de manera puntual no es otro que salvaguardar y defender los preceptos y principios democráticos bajo los que se configuró la Constitución del 91, los cuales tienen como intención última evitar caer en Estados dictatoriales, pero que al día de hoy podríamos extender a evitar la cooptación de poder y la corrupción como herramienta del mismo.

El caso que se estudia es de gran importancia nacional y es allí donde la Corporación debe hacer uso de sus máximas facultades, responder con empeño a los deberes que la Constitución le ha impuesto en aras de entregarle a la ciudadanía un análisis que deje al país con la tranquilidad de que se desplegó una indagación integral y transparente, y que demuestre la función social y jurídica que acompaña el funcionamiento de esta institución.

Escenarios como este deberían ser los adecuados para recuperar la confianza ciudadana en las instituciones y la democracia de este país, por ello era vital que la ponencia diera cuenta de esfuerzos contundentes y evidentes por investigar a fondo las denuncias impetradas y que ante irregularidades detectadas se hiciera una interpretación finalista de la norma, evitando caer en posturas que pudiesen enviar mensaje de permisividad ante la violación de la norma.

---

<sup>6</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-587 de 1992. M.P. Ciro Angarita Barón.

## **2. Derechos de los administrados y derecho a la democracia**

La ciudadanía en general bajo los preceptos constitucionales y la consolidación del Estado Social de Derecho, cuenta con derechos inalienables. La materialización de esos derechos, depende de las actuaciones que el Estado a través de su gobierno e institucionalidad emprendan, por lo que no es menos cierto que estos derechos dependen de la real, adecuada y efectiva aplicación de los preceptos democráticos.

La base del Estado de Derecho no es otra que la democracia y son los Estados los responsables de promoverla y defenderla, pues es esta la condición para el goce efectivo de derechos catalogados en la órbita nacional e internacional como Derechos Humanos, vinculantes y exigibles al Estado colombiano en virtud del Bloque de Constitucionalidad.

Desde la órbita internacional, reconociendo la importancia de la democracia, pero a su vez sus variadas manifestaciones y modelos, lo que da muestra de que no existe una fórmula única para su aplicación, sin embargo, se han destacado algunos elementos catalogados como estándares esenciales para poder dar el estatus de régimen democrático a un modelo de ejercicio de poder político, los cuales se expondrán más adelante.

En tal sentido, la democracia no se reduce únicamente a garantizar la realización de elecciones, ya que la misma puede ser cercenada cuando se utiliza el poder para imponer posturas e ideas desconociendo la pluralidad y diversidad de pensamiento, propendiendo por los intereses únicamente de un sector restringido de la sociedad, contribuyendo a la ampliación de las brechas sociales a costa del usufructo del Estado por parte de unos pocos.

Así, se generan impactos en otros derechos inalienables de los ciudadanos, contraviniendo los postulados del Estado Social de Derecho, lo que explica la importancia de la democracia en las sociedades como parte fundamental de la garantía de derechos para los ciudadanos, ya que se convierte en condición indispensable para el goce efectivo de derechos.

Por lo anterior, proteger la democracia es una obligación a cargo del Estado desde la faceta de garantía, lo cual sin duda ha permitido en los Estados constitucionales, ampliar los escenarios de participación y control político desde la ciudadanía como actor democrático. Esta importancia trascendental de la democracia participativa ha sido ya identificada desde la academia y espacios jurídicos de carácter nacional e internacional.

Se ha indicado por la Corte Constitucional que:

*“La definición del Estado colombiano como democrático entraña distintas características del régimen político : por un lado, que los titulares del Poder Público ejercerán esa calidad en virtud de la voluntad de los ciudadanos, la cual se expresa a través de las elecciones; de otro lado, en lo que ha dado en llamarse democracia participativa, que los ciudadanos no están limitados en su relación con el poder político a la concurrencia a elecciones para seleccionar sus representantes, sino que también pueden controlar la labor que ellos realizan e intervenir directamente en la toma de decisiones, a través de mecanismos como los contemplados en el artículo 103 de la Carta; y, finalmente, y de acuerdo con la reformulación del concepto de democracia, que la voluntad de las mayorías no puede llegar al extremo de desconocer los derechos de las minoría ni los derechos fundamentales de los individuos.”<sup>7</sup>*

El jurista Rodrigo Uprimny ha señalado a su vez que:

*“existe una indisociable interdependencia entre el goce de los derechos humanos y la democracia, pues sólo hay democracia si los derechos de las personas son respetados y, a su vez, el respeto de tales derechos presupone la existencia de una organización social y política democrática”<sup>8</sup>*

En la órbita internacional, en el año 2000 en el marco de la Conferencia Ministerial de la Comunidad de Democracias se adoptó la Declaración de Varsovia, suscrita por 106 países, entre ellos Colombia, en donde se establecieron unos principios y prácticas básicas en sociedades democráticas, comprometiéndose al cumplimiento de los mismos:

*“- La voluntad del pueblo será la base de la autoridad de gobierno, según se exprese por el ejercicio del derecho y deberes cívicos de los ciudadanos a elegir a sus representantes a través de elecciones periódicas, libres y justas con sufragio universal e igual, abiertas a múltiples partidos, realizadas por votación secreta, vigiladas por autoridades electorales independientes y libres de fraude e intimidación.*

(...)

*- Que los derechos mencionados supra, que son esenciales para la participación plena y eficaz en una sociedad democrática, los haga cumplir una judicatura competente, independiente e imparcial, abierta al público y establecida y protegida por la ley.*

Posteriormente, en el 2011 los Estados pertenecientes a la OEA adoptaron la Carta Democrática Interamericana, en la que establecieron:

**“Artículo 3.** *Son elementos esenciales de la democracia representativa, entre otros, el respeto a los derechos humanos y las libertades fundamentales; el acceso al poder y su ejercicio con sujeción al estado de derecho; la celebración de elecciones periódicas, libres, justas y basadas en el sufragio universal y secreto como expresión*

<sup>7</sup> Corte Constitucional. Sentencia SU-747 de 2018. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

<sup>8</sup> Uprimny, R. La universalidad de los Derechos Humanos: conflictos entre derechos, conceptos de democracia e interpretación jurídica. Disponible en [https://cdn.dejusticia.org/wp-content/uploads/2017/04/fi\\_name\\_recurso\\_48.pdf](https://cdn.dejusticia.org/wp-content/uploads/2017/04/fi_name_recurso_48.pdf)



*de la soberanía del pueblo; el régimen plural de partidos y organizaciones políticas; y la separación e independencia de los poderes públicos.*

**Artículo 4.** *Son componentes fundamentales del ejercicio de la democracia la transparencia de las actividades gubernamentales, la probidad, la responsabilidad de los gobiernos en la gestión pública, el respeto por los derechos sociales y la libertad de expresión y de prensa.*

*La subordinación constitucional de todas las instituciones del Estado a la autoridad civil legalmente constituida y el respeto al estado de derecho de todas las entidades y sectores de la sociedad son igualmente fundamentales para la democracia.<sup>9</sup>*

Como se evidencia lo existente son declaraciones, que en el marco del derecho internacional hacen parte del *soft law*, es decir que brindan unas directrices a los Estados y generan criterios para la interpretación de otras normas que si resultan vinculantes en materia de derechos humanos por vía del bloque de constitucionalidad. Es decir que no se trata de letra muerta, pues si bien no son vinculantes en sentido estricto, están entre la ley y la política, es decir en una zona gris<sup>10</sup>. Lo que ha llevado a que los criterios difundidos sean ampliamente aceptados y utilizados por los gobiernos, instituciones, organismos especializados, organizaciones no gubernamentales y autoridades internacionales como punto de referencia para la formación y desarrollo de políticas y legislación.

Conforme a lo expuesto el derecho a la democracia es un valor de interés universal por el que los Estados propenden en la nueva era como configuración de régimen político, pero al mismo tiempo es un derecho de carácter subjetivo que posibilita el ejercicio de elegir y ser elegido de todos y cada uno de los ciudadanos. Debe tenerse claro que nunca se tendrá un real y efectivo derecho a la democracia si no se logran constituir otros derechos como las libertades básicas de opinión, expresión, culto, asociación y reunión, por mencionar algunas, bajo la noción del imperio de la ley que garantice la protección de derechos de los ciudadanos, el derecho a la justicia, el derecho a elecciones libres, iguales y periódicas, el derecho de participación política y el derecho a la información y transparencia, como pilares básicos para un efectivo derecho a la democracia.

Con lo mencionado queda claro que la democracia es un valor y un derecho que para su configuración lleva intrínseco la consolidación y respeto de derechos fundamentales y humanos de todos los ciudadanos al interior de un Estado, incluyendo allí con gran valor el derecho a gozar de elecciones transparentes y de acceder a la información que permita conocer que se están respetando los derechos de la sociedad.

---

<sup>9</sup> Carta Democrática Interamericana.

<sup>10</sup> Naciones Unidas. Más sobre la naturaleza y el estatus de los instrumentos legales y programas. Disponible en <http://www.unesco.org/new/es/social-and-human-sciences/themes/advancement/networks/lano/legal-instruments/nature-and-status>

La democracia se afecta cuando se violan los derechos humanos sistemáticamente, cuando se violenta permanentemente el derecho a la paz de la población, cuando mafias o clanes territoriales cooptan el Estado, cuando el dinero y no las ideas ni programas definen las elecciones, cuando la corrupción se entroniza en la dirección de lo público para favorecer intereses privados, cuando se sacrifica la soberanía y la autonomía nacional en favor de capitales o intereses extranjeros, en últimas cuando el Estado Social de Derecho se convierte en letra muerta y los poderes fácticos lo suplen.

Lo que aquí se ha investigado y lo que dejó de hacerse es de una enorme gravedad, queda en evidencia que no hubo juego limpio en las pasadas elecciones presidenciales, donde el dinero de las mafias, de los clanes territoriales, de contratistas acostumbrados a lucrarse del Estado, de extranjeros impactando con sus capitales el equilibrio electoral, merecen un claro reproche y una sanción administrativa donde se demostró que ella era posible.

### **3. De la necesidad de que el Consejo Nacional Electoral cuente con cuerpo técnico de investigación y facultades de policía judicial.**

El Consejo Nacional Electoral como órgano colegiado está integrado por nueve (9) miembros según disposición constitucional, se estructura y organiza atendiendo al número de miembros que compone esta Corporación, así como a sus necesidades operacionales.

Se tiene como regulación interna del Consejo Nacional Electoral, un conjunto de resoluciones las cuales han establecido una serie de asesorías y dependencias, se destacan las resoluciones 3619 de 2013 y 3285 de 2014.

De la estructura vista y de las funciones asignadas a cada una de las dependencias de esta Corporación es posible concluir de manera preliminar, que el Consejo Nacional Electoral no cuenta con un cuerpo de investigación técnico de dedicación exclusiva y que sirva a través de un conjunto de profesionales avocados a los nueve despachos, en las agencias investigativas que implican la revisión y construcción de análisis en el orden contable, financiero y estadístico.

Tal ausencia implica que los equipos jurídicos de los despachos de la Corporación se ven restringidos a la hora de realizar una exhaustiva revisión de material probatorio, cuando este se encuentra compuesto por un conjunto de estados financieros y compilados documentales que sobrepasan sus funciones y área de conocimiento.

Lo dicho sumado a que las funciones asignadas a la Asesoría de Sistemas, así como al Fondo Nacional de Financiación Política no comprenden la asistencia técnica en el marco de investigaciones administrativas asignadas a los despachos del Consejo Nacional Electoral.

Dicho lo anterior es pertinente advertir que otras entidades que cumplen funciones de investigación administrativa cuentan con cuerpos técnicos investigativos, dentro de las cuales se destaca, por ejemplo:

La Unidad de Investigaciones Especiales Contra la Corrupción de la Contraloría General de la República, reglamentada a través de la Resolución 6397 del 12 de octubre de 2011, proferida por dicha institución. Dependencia que tiene dentro de sus funciones:

*“ARTÍCULO 4o. FUNCIONES DE LA UNIDAD DE INVESTIGACIONES ESPECIALES CONTRA LA CORRUPCIÓN. Son funciones de la Unidad de Investigaciones Especiales contra la Corrupción, las siguientes:*

- 1. Proponer las políticas, planes, programas y estrategias para el desarrollo de la vigilancia de la gestión fiscal en el cumplimiento de la misión organizacional de la Contraloría General de la República.*
- 2. Ejercer, a través de los Contralores Delegados Intersectoriales, las auditorías especiales o investigaciones relacionadas con hechos de impacto nacional, que exijan la intervención inmediata de la entidad por el riesgo inminente de pérdida o afectación indebida del patrimonio público, para dar cumplimiento a la misión de la Entidad.*
- 3. Coordinar con las respectivas Contralorías Delegadas Sectoriales y la Contraloría Delegada de Investigaciones, Juicios Fiscales y Jurisdicción Coactiva, la conformación de grupos especiales de reacción inmediata revestidos con las facultades de policía judicial para que garanticen la pronta recolección de pruebas y la orientación igualmente inmediata de la investigación a que haya lugar.”*

Por su parte según la Ley 262 del 2000, la Procuraduría General de la Nación cuenta con la Dirección Nacional de investigaciones especiales, la cual tiene como una de sus funciones: *“2. Prestar la asesoría y la colaboración técnico-científica que requieran las diferentes dependencias de la Procuraduría General de la Nación y demás órganos que conforman el Ministerio Público.”*

Tales órganos son la respuesta a la necesidad técnica para adelantar investigaciones por las entidades en referencia, funciones operadas por dependencias que cuentan con un lugar fundamental en la investigación técnica y el apoyo técnico-científico a las funciones constitucionales y legales asignadas a dichas organizaciones.

Ahora bien, el Consejo Nacional Electoral en el proceso de consolidación de su autonomía constitucional, ha sido objeto de reciente regulación para la modificación de su estructura, sin que en todo caso se determine en decretos 2085 y 2086 de 2019, la creación de una unidad técnica de investigación especializada con facultades especiales para superar lo que hasta el momento ha sido de uso de la corporación, es decir soportada únicamente en los equipos jurídicos que componen los despachos de los Magistrados.

Falencias como la descrita impactan inevitablemente las investigaciones que despliega esta Corporación, muestra de ello es el Rad. 2154-20, donde la corporación se vio sometida a estar

oficiando a otras entidades, dependiendo de su ánimo colaborativo para el avance del proceso, encontrándose con obstáculos tales como i) la falta de pruebas de las gestiones desplegadas por la Cancillería ante la Embajada de Venezuela, ii) la falta de respuesta requerimiento elevando al Departamento Administrativo de la Función Pública, iii) las respuestas reportadas en el plenario por parte de la DIAN que señalaban la reserva que existía frente a las declaraciones de renta que se solicitaron en diversos autos, que si bien al final fueron allegadas al radicado, generaron dilaciones, iv) las dificultades para el análisis de la información contable y financiera que se realizó a través de contadores de Fondo Nacional de Financiación, asesoría que ya cuenta con labores asignadas para sus funcionarios, por lo que implica una sobrecarga para los funcionarios y dificultades para dedicarse exclusivamente a la labor de análisis en las investigaciones.

Con lo anterior, se reitera la necesidad de crear grupo de apoyo investigativo en esta Corporación y adicionalmente, que por ley se le otorguen al CNE facultades de policía judicial.

## **2. Conclusiones**

Con lo expuesto a lo largo del presente escrito queda claro que:

a) La comisión especial instructora del Rad. 2154-21 no realizó un uso óptimo y profundo de sus facultades administrativas de decreto de prueba de oficio propias de este tipo de investigación, como muestra de ello están las falencias en la emisión de insistencias para dar cumplimiento a su decreto probatorio y adicionalmente las pruebas ordenadas se quedaron cortas para lograr un desentrañamiento y aclaración total de la materia objeto de investigación, finalmente, se destaca que no se realizó un análisis íntegro y útil de las pruebas que si se recaudaron, pues en muchas de ellas si bien fueron incorporadas formalmente al proceso, no se encontró reporte de estudio a partir del deber de apreciación conjunto de las pruebas de acuerdo con las reglas de la sana crítica (Artículo 176 del CGP) en la Resolución objeto de salvamento, aquí se destaca las múltiples solicitudes de declaraciones de renta a los presuntos aportantes y de reportes contables al Partido Centro Democrático, sin que se diera cuenta de un análisis de la información tecnificado y cruzado entre lo recaudado que hubiera permitido tener conclusiones contundentes en el proceso.

b) Es evidente para este despacho que en el proceso, pese a los estudios realizados a la contabilidad del Partido Centro Democrático, no se realizó un esfuerzo por averiguar la posible triangulación de los dineros que de allí pudieron redireccionarse a la campaña de Iván Duque Márquez. En informe de los contadores se reportó que de la contabilidad del Partido Centro Democrático se destacaba el aumento abrupto de ingresos de la agrupación justo el año de la contienda electoral, ello comparado con los años anteriores y siguientes a la elección presidencial y señalaron que ello no tenía una explicación clara, pese a esa conclusión no

encontró este despacho esfuerzo por clarificar no solo el origen de dichos recursos, sino cual fue la utilización que el Centro Democrático le dio a esa suma exorbitante de dinero.

El ejercicio probatorio que procedía era tan sencillo como identificar los ingresos año a año del Partido en contraposición con los egresos año a año, soportados documentalmente, verificando que las sumas ingresadas y egresadas coincidieran o en su defecto de existir sobrantes, los mismos pudiesen ser constatados en la actualidad, ello hubiese clarificado si existió uso de dineros que pudieron destinarse a la campaña presidencial. Con esto se reitera que no se puede acompañar una ponencia producto de un proceso que no agotó todo lo que estaba en su alcance para entregar la verdad a todas y todos los colombianos y colombianas.

c) El acto administrativo no solo cuenta con falencias de orden probatorio, sino que tampoco se muestra una voluntad por cumplir con el deber constitucional de sanción y denuncia con el que cuentan los funcionarios públicos. Se descubrió sin asomo de duda y reconocido en la misma Resolución que existió financiación prohibida por parte de la donación realizada por la señora Girlesa Gil Arenas, sin embargo, no remite para lo de su competencia traslado a la Fiscalía General de la Nación omitiendo que el hecho de que en lo administrativo ellos hayan concluido que no había vulneración a la norma, no quiere decir que no se haya incurrido en posible violación del artículo 396A del Código Penal.

En general, para este despacho la Corporación ante los serios indicios de irregularidades detectados en el proceso, se debió compulsar copias para que la Fiscalía General de la Nación investigara a los presuntos donantes irregulares de la campaña de Duque y a su gerente de campaña, a su vez debió informar a la Comisión de Acusaciones de la Cámara de Representantes para investigar a Iván Duque Máquez, pues se reitera que las conclusiones en la órbita del administrativo sancionatorio no eximen de que se activen competencias en el orden de lo penal, y no exime a la Sala Plena del deber jurídico de informar ante las autoridades competentes la posible comisión de hechos delictivos (Artículo 67 de la Ley 906 de 2004).

d) Se reconoce que la carencia de facultades policivas de esta Corporación y la falta de un cuerpo técnico investigativo, incide en el desarrollo de las investigaciones, sin embargo, precisamente en el reconocimiento de dichas falencias es fundamental que ello no se convierta en un amparo para la impunidad, por lo que la Corporación debe hacer su esfuerzo máximo para impartir la justicia administrativa que le corresponde demostrando su máxima diligencia y en casos en donde vea obstáculos graves que no le permitan avanzar en sus investigaciones, proceder a informar a las demás jurisdicciones para la activación de sus competencias y garantizar cero tolerancia con las violaciones a la norma pese a las limitantes de esta autoridad administrativa en lo electoral. Por lo anterior, se reitera que debieron compulsarse copias a la Fiscalía General de la Nación, Comisión de Acusaciones y Procuraduría General de la Nación.

e) Dentro de la investigación se destacó que la Cancillería no remitió soporte alguno que diera cuenta de la carga rogatoria que debían tramitar ante la Embajada de Venezuela. Se destacó por este Despacho que el avance de la investigación pudo verse afectado por un conflicto de intereses, ya que el investigado en el Rad. 2154-21 es el actual Presidente de la República, jefe de la cartera mencionada y quien nombró en el cargo a la persona que hoy la dirige. LA Comisión debió requerir constancias de los trámites que informó hizo y de no allegarlos en haber compulsado las copias correspondientes ante la PGN.

f) Destaca este despacho que a su juicio no se realizó una valoración debida a las interceptaciones que se incorporaron legalmente al proceso. Las mismas fueron valoradas como un mero indicio, desconociendo que las mismas fueron recaudadas en el marco de procesos penales por las autoridades correspondientes bajo todos los parámetros de legalidad del caso, en ese sentido debían tomarse como una prueba, pues estas no fueron recolectadas de manera informal ni ilegal. De estas interceptaciones se develó el presunto aporte del extranjero Oswaldo Cisneros al Partido Centro Democrático y de José Hernández Aponte, alias Ñeñe, a la campaña de Iván Duque Márquez, estando claro que las grabaciones provenían de los números telefónicos del señor Hernández Aponte y de Claudia Daza sin ningún asomo de duda, por lo que en la investigación debieron tomarse en gran consideración al momento de valorarlas.

Extraña a su vez a este despacho que se haya concluido en la ponencia simplemente que se encontró una afinidad política del señor José “Ñeñe” Hernández Aponte a la campaña de Iván Duque, pero que no podía predicarse ningún aporte de su parte a la mencionada. Lo anterior omitiendo el detalle de que el señor Hernández Aponte asistió a la posesión presidencial de Duque Márquez, cuestión que ni siquiera fue traída al proceso, no generó cuestionamientos a la Comisión, ni se indagó por las razones de su asistencia que podría ser un gran indicio de su participación en la campaña en más que su mera “afinidad” al proyecto político.

g) Para este Despacho pese a que la investigación llevada no desplegó integralmente sus facultades probatorias, si dejó entrever varias de las irregularidades en la campaña de Iván Duque y en la contabilidad del Partido Centro Democrático, como la financiación irregular con personas naturales y jurídicas extranjeras, asaltando la duda de si apenas esto es la punta del iceberg, ¿qué sucedería si se continuara con la investigación de manera proactiva frente a todos los sujetos?, ¿qué otras irregularidades podrían salir a la luz? ¿acaso no se habría producido la violación de los topes de la campaña por financiación indirecta de la misma por parte del Partido Centro Democrático? Ante la magnitud de los hechos adicionalmente podría haberse dado aplicación al numeral 4° del artículo 21 de la Ley 996 de 2005, que hubiesen podido conllevar a que el Congreso decretara la pérdida del cargo del Presidente Iván Duque Márquez.

En mérito de lo expuesto se deja constancia del salvamento de voto frente a la Resolución No. 7823 del 28 de octubre de 2021 *“Por medio de la cual se ARCHIVAN las diligencias de indagación preliminar iniciadas en contra del señor ex candidato y hoy Presidente doctor IVÁN DUQUE MÁRQUEZ, y su ex gerente de campaña doctor LUIS GUILLERMO ECHEVERRI VÉLEZ, con ocasión de las denuncias por presunta vulneración de las normas sobre financiación de campañas electorales relacionadas con las elecciones a la presidencia de la república del año 2018, dentro del expediente con radicación No. 2154-20”*.

Atentamente,

**LUIS GUILLERMO PÉREZ CASAS**  
**Magistrado**

Proyectó: AKM  
Revisó: JNEH