

## **PÉRDIDA DE INVESTIDURA DE CONGRESISTAS – Finalidad**

La acción de pérdida de investidura ha señalado la jurisprudencia de esta Corporación, obedece “al empeño del constituyente de ordenar la gestión de los intereses públicos” y a la necesidad de contar con un mecanismo que permita preservar la dignidad que implica ser miembro de la más alta Corporación de la democracia participativa dentro del Estado de derecho y a la cual corresponde ejercer, fundamentalmente la labor legislativa, razón por la cual el ejercicio de dicha acción está radicada en cabeza de cualquier persona.

**FUENTE FORMAL:** LEY 1475 DE 2011 – ARTÍCULO 20

## **RÉGIMEN JURÍDICO DE FINANCIACIÓN DE LAS CAMPAÑAS ELECTORALES – Pérdida del cargo por violación de los límites al monto de gastos**

De conformidad con el artículo 20 de la ley 1475 de 2011, los candidatos de los partidos políticos, movimientos y grupos significativos de ciudadanos inscritos a cargos o corporaciones de elección popular pueden financiar sus campañas electorales con: i) recursos provenientes de los partidos y movimientos políticos, ii) créditos o aportes provenientes de los propios candidatos, de sus cónyuges o de sus compañeros permanentes, o de sus parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad, iii) contribuciones, donaciones y créditos en dinero o en especie, que realicen los particulares, iv) ingresos originados en actividades lucrativas del partido o movimiento y vi) financiación estatal (...) Por su parte el legislador (...) dispuso que el Consejo Nacional Electoral es la autoridad encargada de fijar el monto máximo que se puede invertir en una campaña electoral con recursos provenientes de las distintas fuentes permitidas por la ley (...) El artículo 26 de la ley 1475 de 2011 dispone que la violación de los límites al monto de gastos de las campañas electorales se sanciona con pérdida del cargo y que, tratándose de candidatos elegidos a corporaciones públicas, “se seguirá el procedimiento de pérdida de investidura definido en la Constitución y la ley”.

**FUENTE FORMAL:** LEY 1475 DE 2011 – ARTÍCULO 20 / LEY 1475 DE 2011 – ARTÍCULO 24 / LEY 1475 DE 2011 – ARTÍCULO 26

## **VIOLACIÓN DE LOS TOPES MÁXIMOS DE FINANCIACIÓN ELECTORAL – Límites legales y constitucionales**

Según la demanda, la ex Representante a la Cámara y Senadora electa Aida Merlano Rebolledo debe ser despojada de su investidura, por haber transgredido los artículos 109 (inciso séptimo) de la Constitución Política, 24 y 26 de la ley 1475 de 2011 y 1 de la Resolución 2796 de 2017, por cuanto su campaña al Senado de la República, para el periodo constitucional 2018-2022, violó el tope máximo de financiación electoral, esto es \$884.132.163,10 (...) Resulta claro, entonces, que la campaña política de la señora Aida Merlano Rebolledo al Senado de la República, para el periodo constitucional 2018-2022, gastó, según la prueba documental acabada de referir, cuando menos, \$1.730.052.356 (...) En consecuencia para la Sala se encuentra demostrado (...) que dicha campaña política superó el monto máximo de gastos fijado por la ley.

**FUENTE FORMAL:** CONSTITUCIÓN POLÍTICA – ARTÍCULO 109 / LEY 1475 DE 2011 – ARTÍCULO 24 / LEY 1475 DE 2011 – ARTÍCULO 26 / RESOLUCIÓN 2796 DE 2016

**JUICIO DE RESPONSABILIDAD EN PROCESO PÉRDIDA DE INVESTIDURA – No puede ser de carácter objetivo / RESPONSABILIDAD SUBJETIVA – Desarrollo jurisprudencial / VALORACIÓN DE LA CULPA –Presupuesto indispensable**

En la (...) Sentencia SU 426 de 2016 la Corte Constitucional sostuvo que el proceso de pérdida de investidura se adelanta en virtud del ius punendi estatal y que la sanción que conlleva afecta de forma definitiva el derecho a ser elegido y a participar en la conformación del poder político, razón por la cual le son aplicables los principios que gobiernan los procesos sancionatorios y penal, esto es, legalidad, debido proceso, presunción de inocencia, non bis in ídem, de modo que el juicio de responsabilidad que realiza el juez de lo contencioso administrativo no puede ser de carácter objetivo ya que exige el análisis de la conducta del afectado desde el punto de vista del dolo o la culpa (...) Dijo la Corte que, en virtud de lo dispuesto por el artículo 29 de la Constitución Política, los procesos sancionadores, por regla general, proscriben la responsabilidad objetiva y, salvo algunos casos propios del derecho administrativo sancionador en los que se ha admitido la responsabilidad únicamente por el resultado, en los procesos que tienen por objeto reprochar y castigar la realización de una conducta prohibida o restringida la valoración de la culpa es determinante e ineludible, pues no hay pena ni sanción sin ella y, por ende, *“el principio de culpabilidad en el proceso de pérdida de investidura constituye una norma aplicable, de inevitable observancia”* (...) como se trata de un juicio de responsabilidad subjetiva, el juez debe observar si se configura la causal de pérdida de investidura y si, a pesar de encontrarse acreditada, existe alguna circunstancia que excluya la responsabilidad del encartado, bien porque haya actuado de buena fe o, en caso de que la causal lo admita, se esté frente a una situación de caso fortuito o fuerza mayor o, en general, exista alguna circunstancia que permita descartar la culpa.

**FUENTE FORMAL: CONSTITUCIÓN POLÍTICA – ARTÍCULO 29**

**EJERCICIO DE DERECHO DE DEFENSA EN PROCESO DE PÉRDIDA DE INVESTIDURA – Prerrogativa del demandado**

Quien no ha hecho uso oportuno y adecuado de los medios de defensa que la ley ofrece, para obtener el reconocimiento de sus derechos o prerrogativas, “se abandona voluntariamente a las consecuencias de los fallos que les son adversos” y, por ende, de “su conducta omisiva no es responsable el Estado ni puede admitirse que la firmeza de los proveídos sobre los cuales el interesado no ejerció recurso constituya transgresión u ofensa a unos derechos que, pudiendo, no hizo valer en ocasión propicia”

**FUENTE FORMAL: CONSTITUCIÓN POLÍTICA – ARTÍCULO 29**

**CONSEJO DE ESTADO**

**SALA PLENA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

**SALA VEINTITRÉS ESPECIAL DE DESIÓN**

**Consejero ponente: CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA**

Bogotá, tres (3) de septiembre de dos mil dieciocho (2018)

**Radicación número: 11001-03-15-000-2018-01294-00(PI)**

**Actor: ELVIS ALBERTO LÓPEZ SÁNCHEZ**

**Demandado: AIDA MERLANO REBOLLEDO**

Decide la Sala 23 Especial de Decisión, en primera instancia, la solicitud de pérdida de investidura promovida por Elvis Alberto López Sánchez contra la ex Representante a la Cámara y Senadora electa Aida Merlano Rebolledo.

## **I ANTECEDENTES**

1.1 Mediante escrito radicado en la Secretaría General de esta Corporación el 24 de abril de 2018, Elvis Alberto López Sánchez, en ejercicio del medio de control previsto por el artículo 143 de la Ley 1437 de 2011 y con fundamento en lo dispuesto por el artículo 183 de la Constitución Política y la Ley 1881 de 2018, solicitó que se decrete la pérdida de investidura de la ex Representante a la Cámara y Senadora electa por el partido conservador colombiano Aida Merlano Rebolledo, por violación de los topes máximos de financiación de su campaña electoral (folios 1 a 14).

1.2 Los hechos que fundamentan la solicitud, en síntesis, son los siguientes:

1.2.1 La demandada, avalada por el partido conservador, fue elegida representante a la cámara por la circunscripción del departamento del Atlántico, para el período constitucional 2014 – 2018.

1.2.2 El 11 de marzo del año que avanza, aquella fue elegida Senadora de la República por ese mismo partido, con 73.250 votos. Ese mismo día, la Fiscalía General de la Nación ordenó la práctica de un allanamiento a su sede de campaña política, diligencia en la cual se incautaron 4 armas de fuego -tres de ellas sin salvoconducto-, \$268'993.000 en efectivo, computadores, certificados electorales, fotocopias de cédulas de ciudadanía, planillas electorales, listados con nombres de votantes y líderes comunitarios -organizados presuntamente para la compra de votos-, formatos firmados para certificar la compra de votos y organigramas detallados de seguimientos y operaciones.

1.2.3 Con la información obtenida en los computadores incautados y los demás elementos de prueba encontrados, la Fiscalía pudo establecer que la campaña al Senado

de la República de la señora Merlano Rebolledo pagaba \$40.000 por voto y \$5.000 adicionales por servicio transporte.

1.2.4 El 14 de marzo de 2018, la Procuraduría General de la Nación suspendió a la demandada en el ejercicio del cargo por 3 meses, por la presunta compra de votos y fraude electoral y solicitó al Consejo Nacional Electoral que suspendiera el trámite administrativo de declaración de congresista.

1.2.5 El 6 de abril del año en curso, la Sala de Casación de la Corte Suprema de Justicia libró orden de captura en su contra y, el 19 de esos mismos mes y año, definió su situación jurídica con medida de aseguramiento de detención preventiva, por los delitos de concierto para delinquir, corrupción al sufragante, fabricación, tráfico, porte y tenencia de armas de fuego, accesorios, partes o municiones y ocultamiento, retención y posesión ilícita de cédulas.

### **1.3 Causales de pérdida de investidura**

El actor alega que la actuación de la señora Merlano Rebolledo vulneró las siguientes disposiciones del ordenamiento legal:

1.3.1 El artículo 109 (inciso séptimo) de la Constitución Política, modificado por el acto legislativo 1 de 2009, según el cual:

“Para las elecciones que se celebren a partir de la vigencia del presente acto legislativo, la violación de los topes máximos de financiación de las campañas, debidamente comprobada, será sancionada con la pérdida de investidura o del cargo. La ley reglamentará los demás efectos por la violación de este precepto”.

1.3.2 Los artículos 24 y 26 de la Ley 1475 del 14 de julio de 2011, “*Por la cual se adoptan reglas de organización y funcionamiento de los partidos y movimientos políticos, de los procesos electorales y se dictan otras disposiciones*”, según los cuales:

“Artículo 24. Límites al monto de gastos. Los límites de gastos de las campañas electorales a los distintos cargos y corporaciones de elección popular serán fijados por el Consejo Nacional Electoral en el mes de enero de cada año, teniendo en cuenta los costos reales de las campañas, el correspondiente censo electoral y la apropiación presupuestal para la financiación estatal de las mismas.

“Para efectos del cumplimiento de esta disposición, el Consejo Nacional Electoral con el apoyo del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, deberá realizar periódicamente los estudios que correspondan con el objeto de garantizar que los límites al monto de gastos fijados reflejen el valor real de las campañas electorales.

“El monto máximo de gastos se fijará por cada candidato a cargo uninominal o por lista de candidatos a corporaciones de elección popular. En el caso de listas con voto preferente el monto máximo de gastos por cada uno de los integrantes de la lista será el resultado de dividir el monto máximo de gastos de la lista por el número de candidatos inscritos. El Consejo Nacional Electoral señalará, adicionalmente, el

monto máximo que cada partido o movimiento con personería jurídica puede invertir en la campaña electoral institucional a favor de sus candidatos o listas.

“Parágrafo transitorio. Dentro del año siguiente a la entrada en vigencia de la presente ley, el Consejo Nacional Electoral y el Ministerio de Hacienda realizarán el estudio base para la actualización de los costos reales de las campañas”.

“Artículo 26. Pérdida del cargo por violación de los límites al monto de gastos. La violación de los límites al monto de gastos de las campañas electorales, se sancionará con la pérdida del cargo, así:

“1. En el caso de candidatos elegidos a corporaciones públicas se seguirá el procedimiento de pérdida de investidura definido en la Constitución y la ley.

“2. En el caso de alcaldes y gobernadores, la pérdida del cargo será decidida por la jurisdicción de lo contencioso administrativo, de acuerdo con el procedimiento para declarar la nulidad de la elección. En este caso el término de caducidad se contará a partir de la ejecutoria del acto administrativo por medio del cual el Consejo Nacional Electoral determinó la violación de los límites al monto de gastos.

“Una vez establecida la violación de los límites al monto de gastos, el Consejo Nacional Electoral presentará ante la autoridad competente la correspondiente solicitud de pérdida del cargo”.

1.3.3 El artículo 1 de la Resolución 2796 del 8 de noviembre de 2017, expedida por el Consejo Nacional Electoral, *“Por la cual se fijan los límites a los montos de gastos de las campañas electorales de las listas de candidatos al Senado de la República y a la Cámara de Representantes para las elecciones de 2018, se establece el monto máximo que cada partido o movimiento con personería jurídica puede invertir en ellas, y se fija el valor de reposición por voto válido”*, disposición que señala:

“Artículo 1. Fijar el límite máximo del monto de gastos de las campañas de cada una de las listas de candidatos que se inscriban al Senado de la República en la circunscripción nacional ordinaria para las elecciones de 2018, en la suma de ochenta y ocho mil cuatrocientos trece millones doscientos dieciséis mil trescientos catorce (\$88.413.216.314) pesos moneda legal colombiana”.

Sostuvo el demandante que, de conformidad con el ordenamiento jurídico colombiano, sobrepasar el monto máximo de los gastos de las campañas electorales tiene como consecuencia perder la investidura.

Dijo que, según el Consejo Nacional Electoral, cada una de las listas inscritas para el Senado de la República, por parte de los distintos partidos y movimientos políticos, podía destinar, entre todos sus integrantes, hasta ochenta y ocho mil cuatrocientos trece millones doscientos dieciséis mil trescientos catorce pesos (\$88.413.216.314) y dado que el número máximo de candidatos que podía postularse por lista era cien (100), por ser este el número de curules a proveer, cada uno de los aspirantes podía reportar gastos de hasta ochocientos ochenta y cuatro millones ciento treinta y dos mil ciento sesenta y tres pesos con diez centavos (\$884.132.163,10).

Manifestó que el presupuesto de la demandada para la campaña política al Senado de la República, para el período constitucional 2018 – 2022, fue de seis mil

doscientos sesenta y ocho millones novecientos treinta mil pesos (\$6.268.930.000), de los cuales la Fiscalía General de la Nación, en un allanamiento practicado a su sede el día de los comicios, encontró \$268.993.000 en efectivo y que, según un informe de prensa emitido por el organismo acusador, durante la campaña al Senado de la señora Merlano Rebolledo se habrían invertido más de \$6.000.000.000, de modo que se sobrepasó ostensiblemente el tope máximo de gastos permitido por la ley para cada candidato al Senado de la República.

Anotó que lo expuesto tenía sustento en la investigación penal iniciada por la Fiscalía General de la Nación y que ésta remitió, por competencia, a la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia.

Expresó que, según jurisprudencia de la Sala Plena del Consejo de Estado, la pérdida de investidura es un proceso jurisdiccional de carácter sancionatorio que tiene como fin la salvaguarda de la ética que debe observarse cuando se ocupa un cargo de elección popular y, por tanto, se convierte en un instrumento válido para la protección de la dignidad y la ética que deben observar los parlamentarios.

Agregó que, conforme a lo dicho por la Corte Constitucional, el establecimiento de sanciones para el candidato o partido político, por el incumplimiento en la observación de los topes máximos de financiación de una campaña electoral o del deber de rendir cuentas o balances al término de las elecciones, es válido constitucionalmente y se origina en la concreción de los principios de igualdad, transparencia y pluralismo político en las campañas políticas y electorales.

#### **1.4. Auto admisorio y otras actuaciones**

1.4.1 El 26 de abril de 2018, el Despacho inadmitió la demanda de pérdida de investidura, por cuanto no se allegó la acreditación de Congresista de la señora Aida Merlano Rebolledo, razón por la cual se concedió a la parte actora un término de 10 días, para que allegara dicho documento (folio 31).

1.4.2 Dentro del término legal, el demandante aportó la citada acreditación (folios 33 a 36) y, mediante auto del 10 de mayo de 2018, el Despacho admitió la demanda. El auto admisorio fue notificado personalmente a la demandada y al Ministerio Público (folios 46, 49 y 53).

1.4.3 La señora Merlano Rebolledo no contestó la demanda.

1.4.4 El 24 de mayo de 2018, el Despacho profirió auto de pruebas y dispuso que la celebración de la audiencia pública de que trata el artículo 11 de la Ley 1881 de 2018 se realizaría el 31 de mayo del año que avanza a las 2:30 p.m. (folios 55 y 56).

1.4.5 El 25 de mayo del presente año se negó la solicitud de acumulación de los procesos radicados con los números 11001-03-15-000-2018-01294-00 y 11001-03-15-000-2018-0156900, toda vez que, para el momento en que dicha solicitud ingresó al Despacho para decidirla, ya se había proferido el auto de pruebas (folio 74), lo cual, según lo dispuesto por el artículo 16 de la Ley 1881 de 2018, torna inviable la acumulación.

1.4.6 Por auto del 29 de mayo de 2018, el Despacho aplazó la celebración de la audiencia pública prevista por el artículo 11 de la Ley 1881 de 2018, en atención a que el material probatorio no había sido recaudado en su totalidad (folio 76).

1.4.7 El 13 de junio del presente año se negó, por extemporánea, la nueva solicitud de pruebas elevada por la parte demandante (folios 120 y 121).

1.4.8 El 4 de julio de 2018, el Despacho, con fundamento en lo dispuesto por el artículo 213 del C.P.A.C.A., decretó una prueba de oficio (folio 129) y, el 24 de esos mismos mes y año, se corrió traslado a las partes, para que se pronunciaran sobre el material probatorio incorporado al proceso; además, se ordenó que, por Secretaría, se dispusiera la cadena de custodia de la prueba en mención (folio 140).

1.4.9 El 9 de agosto del año que avanza, el Despacho dispuso que la audiencia pública a la que alude el artículo 11 de la Ley 1881 de 2018 se llevara a cabo el 21 de estos mismos mes y año y se ordenó que, por Secretaría, se libran las comunicaciones a que hubiera lugar y se informara al INPEC y al Director del Centro de Reclusión de Mujeres de Bogotá “*El Buen Pastor*” sobre la realización de dicha audiencia, para que gestionaran los trámites administrativos necesarios con miras a que la señora Aida Merlano Rebolledo compareciera a la misma (folio 146)<sup>1</sup>.

## **1.5.- La audiencia pública**

Vencido el período probatorio, el 21 de agosto de 2018 se realizó la audiencia pública de que trata el artículo 11 de la Ley 1881 de 2018, con la asistencia de los señores Consejeros que integran la Sala 23 Especial de Decisión de Pérdida de Inversión<sup>2</sup>, del solicitante y del señor Procurador Cuarto Delegado ante el Consejo de

---

<sup>1</sup> El 13 de agosto de 2018, la Secretaría General del Consejo de Estado informó a la demandada el contenido de dicha providencia (folio 151).

Estado. La demandada no asistió a la audiencia y tampoco designó apoderado para que la representara (folio 157).

1.5.1 El actor reiteró los supuestos de hecho esgrimidos en la demanda de pérdida de investidura y las consideraciones de orden jurídico que formuló en torno a la petición, pues, según dijo, el material probatorio que milita en el proceso demuestra que la campaña política al Senado de la República de la señora Aida Merlano Rebolledo, para el período constitucional 2018 – 2022, violó los topes máximos de financiación electoral y, además, omitió rendir el informe consolidado de ingresos y gastos de campaña electoral, como lo indica el artículo 25 (último inciso y párrafo primero) de la Ley 1475 de 2011 y, por tanto, al tenor de lo dispuesto por los artículos 109 (inciso séptimo) de la Constitución Política (modificado por el artículo 3 del acto legislativo 1 de 2009), 26 de la Ley 1475 de 2011 y 1 de la Resolución 2796 de 2017, debe ser despojada de su investidura de congresista (folios 161 a 164).

1.5.2 El señor Procurador Cuarto Delegado ante esta Corporación pidió despachar favorablemente las pretensiones de la demanda, en consideración a que estaba demostrado que la campaña política de Aida Merlano Rebolledo al Senado de la República, para el período constitucional 2018 - 2022, violó los montos máximos de financiación electoral permitidos por la ley.

Aseguró que, de conformidad con la evidencia probatoria, dicha campaña habría gastado, aproximadamente, mil seiscientos sesenta y siete millones ochocientos cincuenta y tres mil ochocientos pesos (\$1.667.853.800), monto que supera de lejos el tope máximo permitido por la ley, esto es, \$884.132.163,10.

Afirmó que, dentro de los 30 días siguientes a la jornada electoral, cada candidato avalado tiene la obligación de rendir un informe individual de ingresos y gastos de campaña ante su respectivo partido político; sin embargo, la acá demandada omitió dicha obligación legal, lo cual, según dijo, evidencia una situación reprochable, en la medida en que ello desconoce el principio de transparencia que debe reinar en toda contienda electoral.

Dijo que, en el *sub lite*, estaban demostrados los elementos objetivo y subjetivo necesarios para decretar la pérdida de investidura de la señora Merlano Rebolledo, esto es, la violación de gastos de financiación electoral de cara a los comicios del 11 de marzo de 2018 y la clara intención de la demandada de trasgredir el ordenamiento legal, en la medida en que la evidencia probatoria que la compromete fue encontrada en su sede de campaña política durante el allanamiento ordenado por la Fiscalía General de la Nación.

---

<sup>2</sup> Se excusaron de asistir los Consejeros de Estado, doctores Oswaldo Giraldo López y Carmelo Perdomo Cuéter.



Resaltó la eficacia probatoria de la prueba recaudada en el proceso, la cual permite establecer, con grado de convicción plena, los hechos acá debatidos. En adición, dijo que, a pesar de que a la accionada se le notificó personalmente el auto admisorio de la demanda, no la contestó y menos aún otorgó poder a un abogado de confianza, para que la representara en esta causa y, por lo mismo, se abstuvo de controvertir las pruebas allegadas en su contra; sin embargo, a juicio del Ministerio Público, a la demandada se le garantizaron en todo momento su debido proceso y su derecho de defensa.

Finalmente, solicitó que, en el evento de que se acceda a las pretensiones de la demanda y una vez la decisión se encuentre en firme y si la Sala lo estima pertinente, se remitan copias del fallo al Consejo Nacional Electoral y a la Fiscalía General de la Nación, para que, conforme a sus respectivas competencias, inicien las investigaciones del caso, si aún no lo han hecho, con miras a establecer si el partido conservador colombiano cumplió o no lo que dispone la ley en torno al deber de rendir los informes financieros de las campañas electorales (folios 165 a 183).

## II CONSIDERACIONES DE LA SALA

### 2.1 Competencia de la Sala

Esta Sala de Decisión es competente para conocer de la solicitud de pérdida de investidura de la referencia, de conformidad con lo dispuesto por los artículos 184<sup>3</sup> y 237 (numeral 5)<sup>4</sup> de la Constitución Política, 143 de la Ley 1437 de 2011<sup>5</sup> y 2 y 3 de la Ley 1881 de 2018<sup>6</sup>.

---

<sup>3</sup> "Artículo 184 de la C.P. La pérdida de la investidura será decretada por el Consejo de Estado de acuerdo con la ley y en un término no mayor de veinte días hábiles, contados a partir de la fecha de la solicitud formulada por la mesa directiva de la cámara correspondiente o por cualquier ciudadano".

<sup>4</sup> "Artículo 237. Son atribuciones del Consejo de Estado:

(...)

"5) Conocer de los casos sobre pérdida de la investidura de los congresistas, de conformidad con esta Constitución y la ley".

<sup>5</sup> "Artículo 143. Pérdida de Investidura. A solicitud de la Mesa Directiva de la Cámara correspondiente o de cualquier ciudadano y por las causas establecidas en la Constitución, se podrá demandar la pérdida de investidura de congresistas".

<sup>6</sup> "Artículo 2. Las Salas Especiales de Decisión de Pérdida de Investidura del Consejo de Estado conocerán en primera instancia de la pérdida de investidura de los congresistas a solicitud de la Mesa Directiva de la Cámara correspondiente o de cualquier ciudadano y por las causas establecidas en la Constitución. La Sala Plena de lo Contencioso Administrativo será competente para decidir el recurso de apelación frente a la sentencia de primera instancia, sin la participación de los magistrados que decidieron el fallo recurrido.

"Parágrafo. El Consejo de Estado conformará Salas Especiales de Decisión de Pérdida de Investidura, las cuales estarán conformadas por 5 Magistrados, uno por cada sección".

## 2.2 Oportunidad de la acción

El artículo 6 de la Ley 1881 de 2018 dispone que la demanda en este tipo de casos “*deberá presentarse dentro del término de cinco (5) años contados a partir del día siguiente al de la ocurrencia del hecho generador de la causal de pérdida de investidura, so pena de que opere la caducidad*”.

Si bien no es posible establecer, a ciencia cierta, cuándo se habría configurado la conducta imputada a la señora Aida Merlano Rebolledo, esto es, la violación de los topes máximos de financiación de su campaña electoral al Senado de la República, para el período constitucional 2018 – 2022, lo cierto es que, según la demanda, los hechos que generaron la solicitud de pérdida de su investidura habrían ocurrido el 11 de marzo de 2018, cuando se celebraron en el país los comicios para la elección al Congreso de la República, pues ese día se practicó un allanamiento a la sede de la campaña de la demandada y allí se incautaron dinero en efectivo, armas de fuego, computadores, certificados electorales, fotocopias de cédulas de ciudadanía, planillas electorales, listados con nombres de votantes y líderes comunitarios, formatos firmados para certificar la compra de votos y organigramas detallados de seguimientos y operaciones.

En consecuencia, el término de caducidad de 5 años se contabilizará a partir del 11 de marzo del año que avanza, pues ese día, en el allanamiento a su sede de campaña, se encontraron elementos de prueba que demostrarían la posible violación de los topes máximos de financiación de su campaña al Senado de la República (folio 137); por lo tanto, como la demanda se presentó el 24 de abril de 2018 (folio 1 a 14), no hay duda de que ello ocurrió dentro del término de ley.

## 2.3 La figura de la pérdida de investidura

El proceso de pérdida de investidura es un juicio sancionatorio de estirpe constitucional, que puede culminar con la imposición de un castigo de carácter jurisdiccional, por la transgresión del código de conducta que la Constitución Política consagra para los congresistas.

El artículo 1 de la Ley 1881 de 2018 lo define como un proceso sancionatorio de responsabilidad subjetiva que puede ejercerse “*en contra de los congresistas que, con su*

---

“Artículo 3. La Sala Especial de Decisión de Pérdida de investidura dispondrá de un plazo no mayor de veinte (20) días hábiles contados a partir de la fecha de la presentación de la solicitud en la Secretaría General de la Corporación, para dictar la sentencia de primera instancia. La Sala Plena de lo Contencioso Administrativo dispondrá de un plazo igual para decidir el recurso de apelación”.

*conducta dolosa o culposa, hubieren incurrido en una de las causales de pérdida de investidura establecidas en la Constitución”.*

Así, el carácter sancionatorio que reviste la pérdida de investidura implica una excepción al principio de la capacidad electoral, en cuanto todo ciudadano puede ser elegido mientras no exista norma expresa que limite su derecho<sup>7</sup>. Las causales que la legislación consagra para decretarla son taxativas y, por lo tanto, no pueden extenderse a otras conductas, aun cuando con éstas se incumplan los deberes como congresista o se incurra en prohibiciones o, incluso, en la comisión de delitos<sup>8</sup>.

El artículo 183 de la Constitución Política señala que los congresistas perderán su investidura cuando incurran en violación al régimen de inhabilidades e incompatibilidades o al régimen de conflicto de intereses, en el incumplimiento de algunos de los deberes inherentes a la dignidad del cargo en los casos taxativamente dispuestos por la norma, o cuando resulten responsables por la indebida destinación de dineros públicos o por el tráfico de influencias debidamente comprobado; además, el artículo 109 (inciso séptimo) *ibídem*, modificado por el acto legislativo 1 de 2009, dispuso que “*la violación de los topes máximos de financiación de las campañas, debidamente comprobada, será sancionada con la pérdida de la investidura o del cargo*”.

La acción de pérdida de investidura, ha señalado la jurisprudencia de esta Corporación, obedece “*al empeño del constituyente de ordenar la gestión de los intereses públicos*”<sup>9</sup> y a la necesidad de contar con un mecanismo que permita preservar la dignidad que implica ser miembro de la más alta Corporación de la democracia participativa dentro del Estado de derecho y a la cual corresponde ejercer, fundamentalmente, la labor legislativa, razón por la cual el ejercicio de dicha acción está radicado en cabeza de cualquier persona.

Se trata –como se dijo- de un proceso judicial especial, de raigambre constitucional, de carácter sancionatorio, que conlleva, en caso de hallarse configurada alguna de las infracciones anotadas en precedencia, a la drástica sanción de separación del cargo, esto es, de la pérdida definitiva de la calidad de congresista, en los casos en que se demuestre que éste actuó de manera dolosa o culposa, con lo cual se configura una inhabilidad permanente para acceder a los cargos públicos que señalan la Constitución y la ley.

---

<sup>7</sup> Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia del 27 de enero de 1998 (expediente AC-5397).

<sup>8</sup> Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia del 17 de julio de 2012 (expedientes 00438 y 00357).

<sup>9</sup> Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sentencia del 20 de septiembre de 2005 (expediente 01216-00).

## **2.4 Régimen jurídico de financiación de las campañas electorales y pérdida del cargo por violación de los límites al monto de gastos**

De conformidad con el artículo 20 de la Ley 1475 de 2011, los candidatos de los partidos políticos, movimientos y grupos significativos de ciudadanos inscritos a cargos o corporaciones de elección popular pueden financiar sus campañas electorales con: *i)* recursos provenientes de los partidos y movimientos políticos, *ii)* créditos o aportes provenientes de los propios candidatos, de sus cónyuges o de sus compañeros permanentes, o de sus parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad, *iii)* contribuciones, donaciones y créditos, en dinero o en especie, que realicen los particulares, *iv)* créditos provenientes de entidades financieras, *v)* ingresos originados en actividades lucrativas del partido o movimiento y *vi)* financiación estatal.

Como se observa, la financiación de las campañas electorales en Colombia adoptó un sistema mixto en el que concurren, por una parte, diversas fuentes de financiación privada y, por otra parte, la financiación del Estado con recursos públicos.

Sobre esto último, el artículo 109 (inciso segundo) de la Constitución Política, modificado por el acto legislativo 1 de 2003, señala que *“Las campañas que adelanten los partidos y movimientos con personería jurídica y los grupos significativos de ciudadanos que postulen candidatos serán financiadas con recursos estatales mediante el sistema de reposición por votos depositados”*.

La financiación estatal también puede realizarse a través de anticipos, los cuales pueden ser solicitados al Consejo Nacional Electoral, en forma justificada y hasta en un 80%, por los partidos, movimientos y grupos significativos de ciudadanos que inscriban candidatos, según lo establece el artículo 22 de la Ley 1475 de 2011.

Son varios los pronunciamientos en que la Corte Constitucional ha destacado la importancia de la financiación estatal, con recursos públicos, de los partidos y movimientos políticos y de las campañas electorales, en la medida que ello contribuye a promover y fortalecer la democracia y a neutralizar los riesgos que entraña para ésta una financiación desmedida, todo lo cual redundaría en la protección de los principios de participación, igualdad, transparencia y pluralismo político que están obligados a observar tanto los partidos y movimientos políticos como las contiendas electorales.

Así, por ejemplo, en sentencia C-089 de 1994<sup>10</sup>, la Corte Constitucional sostuvo que la ayuda financiera estatal debe ser parcial y estar encaminada a neutralizar los riesgos que implican, para una verdadera democracia, algunas de las modalidades de

---

<sup>10</sup> Sentencia del 3 de marzo de 1994.

financiación política, desmesuradas y dirigidas a neutralizar la acción pública del candidato elegido, por parte de los grupos económicos de poder. Agregó la Corte que:

“La razón de ser de la ayuda financiera –que es por lo tanto parcial en cuanto no puede y no debe hacerse cargo de todo el costo de la actividad política-, busca neutralizar la dependencia y servidumbre que las organizaciones políticas pueden adquirir respecto de los centros privados de poder que les prodigan su apoyo económico y pueden prevalecerse de él para derivar una malsana influencia sobre los asuntos políticos o exigir reciprocidades que deterioran la moral social y socavan la confianza en el correcto desempeño de su función representativa y mediadora, que debería inspirarse únicamente en el interés general”.

En sentencia C-1153 de 2005<sup>11</sup>, la Corte Constitucional dijo:

“La creciente participación de grandes sumas de dinero en las campañas electorales conlleva grandes riesgos para la democracia.

“Estos riesgos se derivan de los intereses económicos de los diversos grupos que apoyan las candidaturas, que constituyen verdaderos grupos de presión que es necesario controlar con el fin de que no se desvirtúe la verdadera voluntad de los electores, por conducto de diferentes mecanismos de su gestión. La distorsión que la necesidad de financiación de los partidos genera en la democracia se evidencia desde la disputa por el cargo hasta el ejercicio del mismo”.

Resulta de suma importancia destacar el papel que cumple para la democracia, en el marco del Estado constitucional de derecho, la función electoral y como parte esencial de ésta la financiación de las campañas electorales con miras a garantizar los principios de participación, igualdad, transparencia y pluralismo.

Así, ante la necesidad de garantizar estos principios en la contienda electoral, el ordenamiento legal dispuso, de un lado, la entrega de recursos públicos a los partidos y movimientos políticos y, de otro lado, estableció un límite a las contribuciones que los particulares realicen a cada una de las campañas electorales a los distintos cargos y corporaciones de elección popular y a los gastos en que éstas incurran.

En torno a esto último, el artículo 109 (inciso cuarto) de la Constitución Política dispuso que, mediante ley, “*También se podrá limitar el monto de los gastos que los partidos, movimientos o candidatos puedan realizar en las campañas electorales, así como la máxima cuantía de las contribuciones privadas*”.

En sentencia C-141 de 2010<sup>12</sup>, la Corte Constitucional sostuvo que el principio de transparencia, en asuntos electorales, se garantiza también mediante el establecimiento de reglas precisas sobre la limitación en el monto de gastos, “*de manera que paralelamente se establezcan el deber de rendir cuentas o balances al término de las elecciones, (sic) y se prevean sanciones para los candidatos que incumplan con estas*

---

<sup>11</sup> Sentencia del 11 de noviembre de 2005.

<sup>12</sup> Sentencia del 26 de febrero de 2010.

*reglas o que superen los montos máximos autorizados*”, todo ello con el fin de que se evite la corrupción en los procesos electorales.

En ese mismo pronunciamiento, la Corte Constitucional explicó que el propósito por el cual las legislaciones electorales contemporáneas apuntan a limitar los montos que pueden gastarse en las campañas, el origen de los recursos y su destinación, no es otro que el de *“conjurar los peligros que pueden generar las diferencias entre los candidatos en competencia derivados del poder y uso de los recursos económicos”*.

Por su parte, el legislador (artículo 24 de la ley 1475 de 2011, transcrito en el numeral 1.3.2 de esta providencia) dispuso que el Consejo Nacional Electoral es la autoridad encargada de fijar el monto máximo que se puede invertir en una campaña electoral con recursos provenientes de las distintas fuentes permitidas por la ley.

Mediante sentencia C-490 de 2011<sup>13</sup>, la Corte Constitucional declaró la exequibilidad de la norma acabada de mencionar y sostuvo:

“... que este artículo se encuentra regulando una trascendental materia, como es la relativa a los límites de gastos de las campañas electorales de los partidos, movimientos y grupos significativos de ciudadanos, y que lo hace de una manera razonable y proporcional, utilizando criterios que garantizan la igualdad, la transparencia, el pluralismo político y la moralidad pública, y que otorgan competencias al Consejo Nacional Electoral para establecer estos límites, por lo que no se encuentra objeción alguna desde el punto de vista constitucional.

“(...) esta disposición se encuentra en plena armonía con las reglas jurisprudenciales que en relación con los límites a los montos de los gastos que las organizaciones políticas ha establecido esta Corporación, en cuanto el legislador otorga la importancia debida a la limitación del monto de los gastos de las campañas electorales para la garantía de los principios de transparencia, igualdad y pluralismo político”.

Pues bien, mediante el artículo 1 de la Resolución 2796 del 8 de noviembre de 2017, el Consejo Nacional Electoral fijó en ochenta y ocho mil cuatrocientos trece millones doscientos dieciséis mil trescientos catorce pesos (\$88.413.216.314) *“el límite máximo del monto de gastos de las campañas de cada una de las listas de candidatos que se inscriban al Senado de la República en la circunscripción nacional ordinaria para las elecciones de 2018”*<sup>14</sup>.

El ordenamiento jurídico prevé sanciones para cuando no se respetan los montos máximos de financiación de las campañas; de hecho, el artículo 109 (inciso séptimo) de la Constitución Política señala que la *“violación de los topes máximos de financiación de las campañas, debidamente comprobada, será sancionada con la pérdida de investidura o del cargo”*.

---

<sup>13</sup> Sentencia del 23 de junio de 2011.

<sup>14</sup> [www.partidoconservador.com/resoluciones-cne-campaña2018](http://www.partidoconservador.com/resoluciones-cne-campaña2018).

Ahora, el legislador también adoptó medidas en relación con la administración de los recursos de las campañas electorales por parte de los gerentes y la presentación de informes sobre el origen de los recursos que ingresan y el destino que se les da a éstos; así, el artículo 25 (inciso final y párrafo 1) de la Ley 1475 de 2011 dispuso que:

“Los partidos, movimientos políticos y grupos significativos de ciudadanos presentarán ante el Consejo Nacional Electoral los informes consolidados de ingresos y gastos de las campañas electorales en las que hubiere participado dentro de los dos meses siguientes a la fecha de la votación. Los gerentes de campaña y candidatos deberán presentar ante el respectivo partido, movimiento político o grupo significativo de ciudadanos los informes individuales de ingresos y gastos de sus campañas dentro del mes siguiente a la fecha de la votación.

“Párrafo 1o. Los informes que corresponde presentar a los partidos y movimientos políticos ante el Consejo Nacional Electoral se elaborarán con base en los informes parciales que les presenten los gerentes y/o candidatos, de conformidad con la reglamentación a que se refiere el artículo anterior. Dichos informes incluirán el manejo dado a los anticipos y los demás gastos realizados con cargo a los recursos propios”.

En sentencia C-141 de 2010<sup>15</sup>, la Corte Constitucional sostuvo que la imposición de sanciones para el candidato o el partido político, por el incumplimiento del monto máximo de gastos de una campaña electoral o del deber de rendir cuentas o balances al término de las elecciones, resulta válido constitucionalmente y se origina en la concreción del principio de transparencia.

El artículo 26 de la Ley 1475 de 2011 dispone que la violación de los límites al monto de gastos de las campañas electorales se sanciona con pérdida del cargo y que, tratándose de candidatos elegidos a corporaciones públicas, “*se seguirá el procedimiento de pérdida de investidura definido en la Constitución y la ley*”.

La Corte Constitucional, en la sentencia que declaró la exequibilidad de la norma acabada de citar (C-490 de 2011)<sup>16</sup>, manifestó:

“Encuentra la Sala que esta disposición se ajusta plenamente a las reglas jurisprudenciales que sobre la imposición de sanciones por la violación de topes o límites de gastos o financiación de las campañas políticas y electorales, ha desarrollado esta Corporación, en cuanto (i) ha avalado la constitucionalidad de sanciones que van desde la devolución total o parcial de los dineros de la campaña, hasta las más graves, tales como la pérdida de la investidura o del cargo; (ii) ha aclarado que estas sanciones se pueden imponer tanto al candidato como al partido; y (iii) se encuentran dirigidas a garantizar los principios de transparencia y de moralidad pública en el manejo de la financiación de las campañas electorales”.

En cuanto a la sanción de pérdida de investidura, por la violación de los topes máximos de financiación de las campañas electorales, la Sala Plena del Consejo de Estado, en sentencia del 23 de febrero de 2016<sup>17</sup>, dijo que el análisis del juez no se limitaba únicamente a constatar la vulneración del ordenamiento legal, sino a establecer

---

<sup>15</sup> Sentencia del 26 de febrero de 2010.

<sup>16</sup> Sentencia del 23 de junio de 2011.

<sup>17</sup> Expediente 00102-00.

cuál fue el comportamiento del demandado, de modo que *“aspectos como el querer, el conocimiento, la intención y el dominio del hecho (...) cobran total relevancia y deben ser cuidadosamente analizados por el fallador”*.

Adicionalmente, la sentencia en mención afirmó que, si bien el inciso final del referido artículo 26 de la Ley 1475 de 2011 dispone que, *“Una vez establecida la violación de los límites al monto de gastos, el Consejo Nacional Electoral presentará ante la autoridad competente la correspondiente solicitud de pérdida del cargo”*, ello no implica que *“dicho proceso administrativo sea requisito de procedibilidad de la acción de pérdida de investidura ejercida contra miembros de las corporaciones públicas”*, ya que la competencia del Consejo de Estado deviene de la Constitución Política y, por tanto, no requiere de *“un proceso penal, administrativo o disciplinario previo”*, de modo que *“cualquier ciudadano puede solicitar la pérdida de investidura”*.

Dicho lo anterior, puede concluirse que, para decretar la pérdida de investidura con fundamento en los artículos 109 (inciso séptimo) de la Constitución Política y 26 de la Ley 1475 de 2011, debe acreditarse, de un lado, que el miembro de la corporación pública elegido superó los montos máximos de financiación de su campaña electoral y, de otro lado, que obró con la intención, el querer o la voluntad de quebrantar la ley o que fue negligente o descuidado y no tomó las medidas necesarias para evitar que ello ocurriera, es decir, que su actuación estuvo prevalida de dolo o culpa, según los precisos términos del artículo 1 de la Ley 1881 de 2018.

Pues bien, con fundamento en la jurisprudencia y la legislación traídas a colación y con la prueba que milita en el expediente, la Sala procederá a establecer: *i)* si la campaña política de la señora Aida Merlano Rebolledo al Senado de la República, para el período constitucional 2018 – 2022, violó los toques máximos de financiación permitidos por la ley y *ii)* si ello se produjo con pleno conocimiento o negligencia de la demandada.

## **2.5 Prueba trasladada**

Además de las pruebas practicadas en este proceso, el Despacho, mediante auto del 4 de julio de 2018, solicitó de oficio el traslado de la prueba documental recaudada por la Fiscalía General de la Nación en el allanamiento que ésta practicó a la sede de la campaña política de la señora Aida Merlano Rebolledo (folio 129).

Mediante oficio del 12 de julio de 2018, dirigido a la Secretaría General del Consejo de Estado, la Fiscalía 197 Seccional de Bogotá, adscrita a la Dirección Nacional Especializada contra las Violaciones a los Derechos Humanos –Eje Temático de Protección a los Mecanismos de Participación Democrática-, manifestó que, el 11 de marzo del año que avanza, *“se realizó diligencia de allanamiento y registro al Comando*



Central de la entonces candidata al Senado de la República AIDA MERLANO REBOLLEDO” y que, en desarrollo de esta diligencia, se recaudó un alto número de evidencia documental -más de 4000 documentos de distintas clases-, que cuenta con los respectivos protocolos de cadena de custodia, todo lo cual, según dijo, consta en el acta de registro y allanamiento, en el informe ejecutivo elaborado por la policía judicial, en los álbumes de registro fotográfico y en el inventario detallado sobre la documentación encontrada en ese lugar.

Agregó la Fiscalía que, dada la urgencia y el término requerido para la entrega de la información, “*me permito realizar el traslado de los informes anteriormente señalados, todos y cada uno de ellos escaneados, los cuales se condensan en un DVD<sup>18</sup> (...)*” (folio 138).

La Sala dará valor probatorio a dicha prueba documental, en la medida en que fue decretada por el Despacho e incorporada al plenario por auto del 24 de julio del año en curso y de ella se corrió traslado a las partes (folio 140), quienes no la cuestionaron ni la tacharon de falsa, de modo que se garantizaron sus derechos de defensa y contradicción<sup>19</sup>.

## **2.6. Configuración de la causal de violación de los topes máximos de financiación electoral**

Según la demanda, la ex Representante a la Cámara y Senadora electa Aida Merlano Rebolledo debe ser despojada de su investidura, por haber transgredido los artículos 109 (inciso séptimo) de la Constitución Política, 24 y 26 de la Ley 1475 de 2011 y 1 de la Resolución 2796 de 2017, por cuanto su campaña al Senado de la República, para el período constitucional 2018 – 2022, violó el tope máximo de financiación electoral, esto es \$884.132.163,10, ya que, durante el allanamiento que la Fiscalía General de la Nación ordenó a su sede política, las autoridades encontraron pruebas indicativas de que tales gastos habrían sido por más de \$6.000.000.000.

Está acreditada, para la época de presentación de la demanda, la calidad de Congresista de la señora Aida Merlano Rebolledo, así como la suspensión provisional en el ejercicio de su cargo ordenada por el Procurador General de la Nación, mediante auto

---

<sup>18</sup> Aclara la Sala que no se trata de un “DVD”, sino de un “CD” (ver expediente).

<sup>19</sup> En cuanto a la posibilidad de valorar las pruebas trasladadas de otros procesos, ver, entre otras, las siguientes sentencias del Consejo de Estado: del 11 de marzo de 2010, Sección Cuarta (expediente 16.920), del 3 de diciembre de 2014, Sección Tercera, Subsección C (expediente 45.433), del 18 de febrero de 2015, Sección Tercera, Subsección A (expediente 29.794) y del 1 de marzo de 2018, Sección Tercera, Subsección A (expediente 42.858).

del 14 de marzo de 2018, dentro del expediente disciplinario E-2018-116632 D-2018-1089223 (folio 36).

Se acreditó, asimismo, que la demandada recibió el aval del partido conservador colombiano y que fue inscrita en la lista de 100 aspirantes de dicha colectividad, bajo la modalidad de voto preferente, para las elecciones al Senado de la República del 11 de marzo del año en curso, para el período constitucional 2018 – 2022 (folios 113 a 116).

Se difundió en medios de comunicación que el Consejo Nacional Electoral dejó en firme la elección de la señora Aida Merlano Rebolledo al Senado de la República para el período 2018 – 2022 y validó los 73.250 votos que obtuvo en los comicios electorales del 11 de marzo del año que avanza<sup>20</sup>. Esta información se corroboró en la página web del Consejo Nacional Electoral, donde se encontró que la Resolución 1596 del 19 de julio de 2018, *“Por medio de la cual se declara la elección de Senado de la República, se asignan una curules para el período 2018 – 2022 y se ordena la expedición de las respectivas credenciales”*, da por elegida a Aida Merlano Rebolledo. Como dicha resolución se encuentra a disposición en el sitio oficial del Consejo Nacional Electoral<sup>21</sup>, resulta válido consultarla allí, para efectos de este fallo.

Al respecto, recuérdese que, conforme al artículo 167 del C.P.A.C.A., cuando *“las normas de carácter local que se señalen infringidas se encuentren en el sitio web de la respectiva entidad”*, no se requiere acompañar copia de ellas; a juicio de la Sala, menos aún se requiere hacerlo si la norma tiene alcance nacional, como ocurre con la citada Resolución 1596 de 2018.

Ahora, el artículo 24 de la Ley 1475 de 2011 (transcrito en el numeral 1.3.2 de este fallo) dispone, en términos generales, que: *i)* el Consejo Nacional Electoral debe fijar, en enero de cada año, los límites de gastos de las campañas electorales a los distintos cargos y corporaciones de elección popular, *ii)* el monto máximo de gastos se fija por cada candidato a cargo uninominal o por lista de candidatos a corporaciones de elección popular y *iii)* en el caso de listas con voto preferente, el monto máximo de gastos por cada uno de los integrantes de la lista será el resultado de dividir el monto máximo de gastos de la lista por el número de candidatos inscritos.

Teniendo en cuenta que –como se vió a folio 17 de este fallo- ochenta y ocho mil cuatrocientos trece millones doscientos dieciséis mil trescientos catorce pesos (\$88.413.216.314) es el monto máximo de gastos de las campañas de cada una de las

---

<sup>20</sup> <https://www.semana.com/nacion>. La Sala dará valor probatorio a esta publicación, pues se relaciona con los hechos y las pruebas del proceso y el Ministerio Público aludió a esa resolución en la audiencia del 21 de agosto de 2018 (folio 173).

<sup>21</sup> [www.cne.gov.co/notificaciones.php](http://www.cne.gov.co/notificaciones.php).

listas de candidatos inscritos al Senado de la República en la circunscripción nacional ordinaria, para el período constitucional 2018 – 2022, y que el partido conservador avaló e inscribió una lista de 100 candidatos a dicha Corporación, en la modalidad de voto preferente, es claro que ochocientos ochenta y cuatro millones ciento treinta y dos mil ciento sesenta y tres pesos con diez centavos (\$884.132.163,10) es el monto máximo de gastos que cada uno de ellos podía invertir en su campaña política, para los comicios electorales del 11 de marzo de 2018.

Pues bien, se encuentra acreditado que, el 10 de marzo de 2018, la Sijín solicitó a la Fiscalía 17 de Barranquilla -Unidad de Delitos contra la Administración Pública- autorización para practicar un allanamiento a la sede de la campaña de la señora Aida Merlano Rebolledo, ubicada en el barrio El Golf, toda vez que, según dicha solicitud, se tenía conocimiento de que allí se estaban adelantando actividades ilícitas relacionadas con la compra de votos.

Obtenida la autorización respectiva, el 11 de marzo del año en curso se realizó la diligencia, en la cual las autoridades encontraron \$261.441.000 en efectivo, 4 armas de fuego, cartuchos de varios calibres, celulares, computadores, discos duros, cds, cajas de seguridad, lectores de códigos de barras, máquina contadora de billetes, 64 personas (5 de ellas fueron capturadas) y abundante prueba documental, entre la que se destaca publicidad alusiva a la campaña de Aida Merlano, libretas de cobro, recibos de caja, lista de pagos de altas sumas de dinero, certificados electorales, listados de votantes (identificados por su nombre, cédula y número de celular), comprobantes de retiro de dinero de cajeros electrónicos, contratos de arrendamiento de inmuebles, hojas de vida, actas de entrega de dinero a líderes zonales, instructivos para éstos, facturas y talonarios, todo lo cual quedó registrado en actas, en álbumes fotográficos y en un informe elaborado por el analista del caso (ver cd).

Hecho el análisis de la prueba documental que milita en 33 “paquetes” y que la Fiscalía condensó y remitió en un cd a este proceso el 16 de julio del año en curso (folios 137 y 138), se obtuvo, en síntesis, la siguiente información:

- **Paquetes 1 a 4:** 92 libretas sin diligenciar, con numeración consecutiva de 0051 a 3400 y espacios donde van los siguientes datos: campaña, fecha, líder, lista, autorizado, firma y la anotación de que cada contraseña debe ser devuelta o, de lo contrario, se descontaría \$50.000 por cada una.
  
- **Paquete 5:** 350 talonarios de registro sin diligenciar y espacios donde van los siguientes datos: nombre, puesto de votación, código del líder, zona, puesto, día, mes, año, nombre, apellido, cédula, dirección, barrio, e-mail y celular.

- **Paquete 6:** carpetas con varias hojas de vida, listados de votantes (identificados por el nombre, dirección y teléfono) y los siguientes documentos que evidencian varios movimientos financieros: *i)* 60 recibos de caja menor, por pagos realizados a distintas personas, que suman \$221.815.610, *ii)* 6 comprobantes de transacciones bancarias a nombre de distintas personas que suman \$60.000.000, *iii)* 1 hoja en la que se efectuó el desglose de un cheque consignado por \$500.000.000 y *iv)* 2 facturas que suman \$194.390, para un total de \$782.010.000.

- **Paquetes 7 y 8:** hojas de vida, contratos de prestación de servicios, listados de líderes y un documento denominado acta de entrega, en el que consta un pago de \$4.230.000 a un líder zonal, realizado el 8 de marzo de 2018.

- **Paquete 9:** actas de entrega, en las que constan pagos a líderes zonales por: *i)* \$181.665.000 (efectuado el 2 de marzo de 2018), *ii)* \$174.910.000 (efectuado el 3 de marzo de 2018) y *iii)* \$16.269.000 (efectuado el 2 de marzo de 2018), para un total de \$372.844.000.

- **Paquete 10:** *i)* 7 recibos de pago del 21 de febrero de 2018 que suman \$48.500.000, *ii)* 2 recibos de pago del 22 de febrero de 2018 que suman \$102.500.000, *iii)* 1 recibo de pago del 24 de febrero de 2018 por \$12.000.000 y *iv)* 243 comprobantes de retiro de cajero electrónico que suman \$129.820.000, para un total de \$292.820.000.

- **Paquetes 11, 12 y 13:** instructivos para los líderes, contratos de prestación de servicios y unas hojas de vida.

- **Paquete 14:** liquidaciones de nómina de los empleados de los diferentes comandos, hojas de vida, listados en los que se registran un total de 130.530 votantes y 2 recibos de pago por la suma total de \$2.527.000.

- **Paquete 15:** hojas de nómina, facturas de servicios públicos y relación de gastos por \$230.621.356 a nombre de Aida Merlano.

- **Paquete 16:** 187 contratos de arrendamiento de bienes inmuebles (casas de apoyo), para ser utilizados el 10 y el 11 de marzo de 2018, en los que figuran 2 personas como arrendatarias, por un valor total de \$45.000.000.

- **Paquetes 17 a 33:** formatos en los que constan la ubicación de los diferentes puestos de votación, por zona y lista de líderes, listados de votantes, actas de entrega a líderes, 2.381 talonarios de registro y certificados electorales.

Las sumas acabadas de relacionar corresponden, principalmente, a retiros de cajeros electrónicos, pagos en efectivo y consignaciones bancarias realizadas a distintas personas, de modo que se desconoce el concepto exacto de tales operaciones; sin embargo, existen varios indicios, no desvirtuados por la demandada, que llevan a la Sala al convencimiento de que dichos montos corresponden a gastos realizados por la campaña de la señora Aida Merlano Rebolledo de cara a las elecciones al Senado de la República, para el período constitucional 2018 – 2022.

En efecto: *i)* la prueba documental en la que constan las referidas sumas de dinero fue encontrada en la sede de la campaña de la demandada, durante el allanamiento practicado por la Fiscalía, *ii)* la señora Merlano Rebolledo guardó silencio, no aportó prueba alguna al proceso y, por consiguiente, no controvirtió el caudal probatorio que milita en el expediente, ni las imputaciones formuladas en su contra en torno a que su campaña al Senado de la República 2018 – 2022 sobrepasó abiertamente los topes de financiación electoral, *iii)* la demandada, como se verá adelante, omitió, sin justificación alguna, rendir el informe individual de ingresos y gastos de su campaña política al Senado de la República y *iv)* la Fiscalía General de la Nación practicó un allanamiento a la sede de su campaña, porque tenía información precisa conforme a la cual ese lugar estaba siendo utilizado presuntamente para la compra de votos, al punto que, como se vio, las autoridades encontraron allí elevadas sumas de dinero en efectivo, abundante prueba documental, material alusivo a las citadas elecciones del 11 de marzo de 2018 y se produjo la captura de 5 personas, quienes, según dijo el organismo acusador, estarían comprometidas en dicha actividad ilícita (ver cd).

Resulta claro, entonces, que la campaña política de la señora Aida Merlano Rebolledo al Senado de la República, para el período constitucional 2018 – 2022, gastó, según la prueba documental acabada de referir, cuando menos, \$1.730.052.356, suma que no incluye los \$261.441.000 en efectivo que fueron encontrados por las autoridades el día en que se produjo el allanamiento a su sede de campaña, pues tal suma de dinero no alcanzó a ser gastada.

En consecuencia, para la Sala se encuentra demostrado, con los ya citados paquetes 1 a 33 atrás mencionados, que dicha campaña política superó el monto máximo de gastos fijado por la ley, esto es, \$884.132.163,10.

## **2.7 Actuación de la señora Aida Merlano Rebolledo**

Acreditado, pues, que la campaña política de la acá demandada al Senado de la República, para el período constitucional 2018 – 2022, vulneró los topes máximos de financiación electoral, la Sala entrará a establecer si la actuación de la señora Aida Merlano Rebolledo estuvo prevalida de dolo o culpa, según los precisos términos del artículo 1 (inciso primero) de la Ley 1881 de 2018, que dispone lo siguiente:

**“Artículo 1º. El proceso sancionatorio de pérdida de investidura es un juicio de responsabilidad subjetiva.** La acción se ejercerá en contra de los congresistas que, **con su conducta dolosa o culposa**, hubieren incurrido en una de las causales de pérdida de investidura establecidas en la Constitución” (se resalta).

En los informes de ponencia para primer debate al proyecto de Ley 106 de 2017 (Senado de la República) y 263 de 2017 (Cámara de Representantes), *“por el cual se establece el procedimiento de pérdida de investidura de los Congresistas, se consagra la doble instancia, el término de caducidad, entre otras disposiciones”*, que se convirtió luego en la Ley 1881 de 2018, se dijo que existía la necesidad de *“positivizar”* el criterio jurisprudencial contenido en la sentencia SU-424 del 18 de agosto de 2016, mediante la cual la Corte Constitucional dejó sin efectos las sentencias del 15 de febrero de 2011 y del 21 de agosto de 2012, expedidas por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, que declararon la pérdida de investidura de dos congresistas, por estar incurso en la causal 5 del artículo 179 de la Constitución Política, toda vez que, según el alto Tribunal, *“se omitió la aplicación del principio de culpabilidad que guía el procedimiento de pérdida de investidura”*.

En la citada sentencia SU-424 de 2016, la Corte Constitucional sostuvo que el proceso de pérdida de investidura se adelanta en virtud del *ius puniendi* estatal y que la sanción que conlleva afecta de forma definitiva el derecho a ser elegido y a participar en la conformación del poder político, razón por la cual le son aplicables los principios que gobiernan los procesos sancionatorio y penal, esto es, legalidad, debido proceso, *pro homine*, *in dubio pro reo*, favorabilidad, culpabilidad, presunción de inocencia y *non bis in ídem*, de modo que el juicio de responsabilidad que realiza el juez de lo contencioso administrativo no puede ser de carácter objetivo, ya que exige el análisis de la conducta del afectado desde el punto de vista del dolo o la culpa.

Dijo la Corte que, en virtud de lo dispuesto por el artículo 29 de la Constitución Política, los procesos sancionadores, por regla general, proscriben la responsabilidad objetiva y, salvo algunos casos propios del derecho administrativo sancionador en los que se ha admitido la responsabilidad únicamente por el resultado, en los procesos que tienen por objeto reprochar y castigar la realización de una conducta prohibida o restringida la valoración de la culpa es determinante e ineludible, pues no hay pena ni

sanción sin ella y, por ende, “*el principio de culpabilidad en el proceso de pérdida de investidura constituye una norma aplicable, de inevitable observancia*”.

Agregó la Corte que, como se trata de un juicio de responsabilidad subjetiva, el juez debe observar si se configura la causal de pérdida de investidura y si, a pesar de encontrarse acreditada, existe alguna circunstancia que excluya la responsabilidad del encartado, bien porque haya actuado de buena fe o, en caso de que la causal lo admita, se esté frente a una situación de caso fortuito o fuerza mayor o, en general, exista alguna circunstancia que permita descartar la culpa.

Concluyó la Corte que, si el juez de la pérdida de investidura sanciona a un congresista sin analizar si su conducta se produjo con culpa o dolo, la sentencia incurre en defecto sustantivo.

En sentencia del 27 de septiembre de 2016 (expediente SU -03886-00), la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado insistió en la naturaleza subjetiva que caracteriza el proceso de pérdida de investidura y aseguró que el análisis de la responsabilidad debe realizarse con fundamento en el elemento culpabilidad, pues aquél:

“(…) es de naturaleza sancionatoria de régimen subjetivo y, por ende, regulado bajo un régimen de responsabilidad basado en la culpa (...) corresponderá al juez de la pérdida de investidura hacer el análisis de la conducta del demandado para determinar si, pese a que se recorrió la descripción del supuesto descrito por el Constituyente –configuración de la causal de inhabilidad que es objetivo- existe una razón que permita concluir que no se lesionó la dignidad del cargo y el principio de representación que el Constituyente buscó proteger con la estructuración de la causal como constitutiva de la pérdida (...) en cada caso deberá comprobarse la existencia del elemento de culpabilidad, por tratarse de un régimen sancionatorio de tipo subjetivo”.

A fin de constatar si se configura acá el elemento de culpabilidad (dolo o culpa) es menester establecer si la demandada actuó con la intención, el querer o la voluntad de quebrantar el ordenamiento jurídico y, por ende, de sobrepasar a sabiendas el límite máximo de gastos de financiación electoral (dolo), o si ello se produjo por su negligencia, descuido o falta de cautela (culpa).

En el ordenamiento jurídico colombiano el dolo y la culpa se encuentran regulados tanto en materia penal como en materia civil; así, por ejemplo, el artículo 63 del C.C. define 3 clases de culpa: i) culpa grave, negligencia grave, culpa lata “*es la que consiste en no manejar los negocios ajenos con aquel cuidado que aún las personas negligentes o de poca prudencia suelen emplear en sus negocios propios. Esta culpa en materias civiles equivale al dolo*”, ii) culpa leve, descuido leve, descuido ligero “*es la falta de aquella diligencia y cuidado que los hombres emplean ordinariamente en sus negocios propios. Culpa o descuido, sin otra calificación, significa culpa o descuido leve. Esta especie de*

*culpa se opone a la diligencia o cuidado ordinario o mediano. El que debe administrar un negocio como un buen padre de familia, (sic) es responsable de esta especie de culpa” y iii) culpa o descuido levísimo “es la falta de aquella esmerada diligencia que un hombre juicioso emplea en la administración de sus negocios importantes. Esta especie de culpas se opone a la suma diligencia o cuidado”.*

Esa misma disposición define el dolo como *“la intención positiva de inferir injuria a la persona o propiedad de otro”.*

Por su parte, el artículo 2341 *ibídem* dispone que *“El que ha cometido un delito o culpa, que ha inferido daño a otro, es obligado a la indemnización, sin perjuicio de la pena principal que la ley imponga por la culpa o el delito cometido”.*

En derecho civil es necesario distinguir entre dolo contractual (o dolo como vicio del consentimiento), esto es, el engaño consciente que uno de los contratantes infiere a otro, para inducirlo a la celebración de un contrato y dolo extracontractual, esto es, el daño causado a otro en forma consciente y al margen de un contrato<sup>22</sup>.

En materia penal: i) la conducta es dolosa, *“cuando el agente conoce los hechos constitutivos de la infracción penal y quiere su realización. También será dolosa la conducta cuando la realización de la infracción penal haya sido prevista como probable y su no producción se deja librada al azar”* (artículo 22 del C.P.), es decir, el delito penal es doloso cuando se actúa con la intención de causar un daño o de lesionar el bien jurídico tutelado por la ley y ii) la conducta es culposa *“cuando el resultado típico es producto de la infracción al deber objetivo de cuidado y el agente debió haberlo previsto por ser previsible, o habiéndolo previsto, confió en poder evitarlo”* (artículo 23 del C.P.), es decir, la culpa, en materia penal ocurre en 2 eventos, esto es, cuando el autor prevé los daños que pueden ocasionarse con un acto suyo, pero confía imprudentemente en poder evitarlos y cuando el autor no prevé el daño que puede causarse con un acto suyo, pero hubiera podido preverlo.

En torno a estos conceptos de dolo y culpa, la jurisprudencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado ha sostenido lo siguiente (se transcribe textualmente):

“Sobre la noción de culpa se ha dicho que es la reprochable conducta de un agente que generó un daño antijurídico (injusto) no querido por él pero producido por la omisión voluntaria del deber objetivo de cuidado que le era exigible de acuerdo a sus condiciones personales y las circunstancias en que actuó; o sea, la conducta es culposa cuando el resultado dañino es producto de la infracción al deber objetivo de cuidado y el agente debió haberlo previsto por ser previsible, o habiéndolo previsto, confió en poder evitarlo. También por culpa se ha entendido el error de conducta en que no habría incurrido una persona en las mismas circunstancias en que obró

---

<sup>22</sup> VALENCIA ZEA, Arturo: *“Derecho Civil, De Las Obligaciones”*, Bogotá, Editorial Temis S.A., 2010, pág. 218.



aquella cuyo comportamiento es analizado y en consideración al deber de diligencia y cuidado que le era exigible.

“Tradicionalmente se ha calificado como culpa la actuación no intencional de un sujeto en forma negligente, imprudente o imperita, a la de quien de manera descuidada y sin la cautela requerida deja de cumplir u omite el deber funcional o conducta que le es exigible; y por su gravedad o intensidad, siguiendo la tradición romanista, se ha distinguido entre la culpa grave o lata, la culpa leve y la culpa levísima, clasificación tripartita con consecuencias en el ámbito de la responsabilidad contractual o extracontractual, conforme a lo que expresamente a este respecto señale el ordenamiento jurídico.

(...)

“Ahora bien, en cuanto a la segunda modalidad subjetiva con la que se califica la conducta del agente, esto es, el dolo, debe entenderse por tal, aquella conducta realizada por el autor con la intención de generar un daño a una persona o a su patrimonio, o en otra concepción, un comportamiento antijurídico, habiéndoselo representado y adecuado a sus posibilidades, con el fin unívoco de obtener un resultado dañino deseado.

“Así pues, dentro de los aspectos integrantes del dolo, nuestra doctrina ha mencionado que *‘deben estar presentes dos aspectos fundamentales, uno de carácter intelectual o cognoscitivo y otro de naturaleza volitiva; o en palabras más elementales, para que una persona se le pueda imputar un hecho a título de dolo es necesario que sepa algo y quiera algo; que es lo que debe saber y que debe querer...’*<sup>23</sup>, de donde los dos aspectos resultan fundamentales, pues el volitivo es el querer la conducta dañina y el cognitivo le entrega al autor aquellos elementos necesarios para desarrollar la conducta de manera tal que logre u obtenga el fin dañino deseado.

“Resulta claro, entonces, que el elemento fundamental del dolo radica en el aspecto volitivo, de manera que obra dolosamente quien conociendo el daño que con su acción u omisión ha de producir, voluntariamente lo provoca<sup>24</sup>, es decir, cuando actúa con intención maliciosa de generar un determinado resultado injusto, que se enmarca dentro de una conducta jurídicamente reprochable”<sup>25</sup>.

Por su parte, la doctrina ha dicho al respecto (se transcribe textualmente):

“Pero diciéndonos la experiencia propia y el sentido íntimo que somos seres libres y que a nuestro arbitrio está el ejecutar o no unos actos determinados, a pesar de que con ellos infringimos preceptos que nos señala la conciencia o que un organismo con autoridad ha establecido, es indudable que podemos ser culpables en el ejercicio de nuestra actividad.

“Por esto somos civilmente responsables ante nuestros prójimos cuando, infringiendo deberes, vulneramos su derecho, causándoles un daño; pero, civilmente, no lo somos cuando, a pesar de causar un daño, no vulneramos un deber (...) ni un derecho del perjudicado, porque la ley positiva sólo puede proteger los derechos.

(...)

“La culpa es propia de personas que son libres en sus actos; que tienen inteligencia para saber lo que deben hacer y libre voluntad para dirigir sus acciones en el sentido que les señale aquélla.

(...)

---

<sup>23</sup> Texto original de la sentencia: “Alfonso Reyes Echandía: *‘Culpabilidad’*, Tercera Edición, Editorial Temis, 1998, pág. 43”.

<sup>24</sup> Texto original de la sentencia: “ALESSANDRI R., ARTURO; SOMARRIVA U, MANUEL; Y VODANOMIC H., ANTONIO, *Tratado de la Obligaciones Volumen II, Segunda Edición, Ed. Jurídica de Chile, 2004, pág. 265*”.

<sup>25</sup> Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 18 de febrero de 2010 (expediente 17.933).

“Sentado el principio de que el hombre debe indemnizar y de que debe hacerlo en cuanto es responsable, en cuanto sus actos están regidos por la voluntad libre y por tanto iluminado por la inteligencia, podemos establecer una división, que es esencial, de los actos culpables: en dolosos y culposos.

“Unos y otros son voluntarios, ésta es la nota común que tienen; y unos y otros pueden caer bajo la esfera del Código Penal y ser castigados como delitos o faltas por considerarse que, además del perjuicio particular que a una persona determinada ocasionan, constituyen un agravio a la sociedad en general o vulneran el derecho común, que para la buena convivencia social es preciso restablecer; o vulneran sólo un derecho de carácter particular, hiriendo intereses exclusivamente individuales que se reparan tan sólo en la esfera civil.

“El Diccionario de la Lengua Española define el dolo como ‘engaño, fraude, simulación’; y para los delitos exige ‘plena deliberación y advertencia’.

(...)

“Las definiciones que del dolo se han transcrito coinciden en exigir la realización de un acto ilícito con conciencia de realizarlo y queriendo los fines que natural y necesariamente tal acto debe reportar.

(...)

“Téngase presente que lo que caracteriza el dolo es el elemento intencional, manifestado exteriormente, no propiamente el resultado.

“El autor del acto doloso querrá o no infringir la ley; la mayoría de las veces no se parará a reflexionar si el acto que va a cometer está castigado o no por una ley positiva; quizá ignorará los términos de la que lo castiga; pero dentro de su conciencia se le presenta el acto a realizar como inmoral, como contrario al Derecho natural; y al preparar su voluntad para realizarlo, pasa por encima de las advertencias que le hace su conciencia ... El acto es doloso.

“Por esto, no siempre es preciso conocer los términos de la ley para realizar un acto doloso, porque por regla general, los actos penados están en la conciencia de los hombres y mucho más de los civilizados, como actos ilícitos que no pueden realizarse honradamente”<sup>26</sup>.

Puede concluirse, entonces, que quien actúa con dolo lo hace con la intención de causar un daño o de quebrantar a sabiendas el ordenamiento jurídico, mientras que quien actúa con culpa lo hace por falta de la diligencia o cuidado que debe emplearse en el cumplimiento de una obligación o en la ejecución de un hecho.

Dicho lo anterior, procede la Sala a establecer cómo fue la actuación de la señora Aida Merlano Rebolledo en los hechos acá debatidos, para lo cual resulta menester recordar, en primer lugar, que los documentos relacionados en los paquetes 1 a 33 a los que atrás se hizo alusión fueron encontrados en su sede de campaña política durante la diligencia de allanamiento ordenada por la Fiscalía General de la Nación, lo cual permite asumir, sin duda, que ella estaba al tanto de lo que allí ocurría; de hecho, no obra prueba en el plenario que indique lo contrario.

---

<sup>26</sup> BORREL MACÍA, Antonio: “Responsabilidades Derivadas de Culpa Extracontractual Civil”, Barcelona, 2003, Editorial Bosch, págs. 25 a 28.

En segundo lugar, la demandada omitió, sin justificación alguna, presentar el informe individual de ingresos y gastos de su campaña política al Senado de la República, para el período constitucional 2018 – 2022, según lo aseguró el Consejo Nacional Electoral, en oficio AJ-316 que remitió a la Secretaría General del Consejo de Estado el 7 de julio de 2018 (folio 112).

Asimismo, el partido conservador colombiano, mediante oficio PCC/SJ 210 que dirigió a esta Corporación el 6 de julio del año que avanza, informó que la señora Merlano Rebolledo “*no presentó informe de ingresos y gastos de campaña periodo (sic) 2018-2022*” (folio 113). Con el citado oficio, dicho partido político allegó un escrito que la firma auditoria Jahv McGregor S.A.S. remitió a la demandada el 12 de abril de 2018, titulado “*Comunicado de incumplimiento en la entrega del informe de ingresos y gastos de la campaña*”, en el cual le expresa lo siguiente (se transcribe textualmente):

“La Firma Jahv McGregor S.A.S., en cumplimiento de las obligaciones contractuales, consagradas en el contrato No. 41 de 2017, suscrito con el Partido Conservador Colombiano y en ejercicio del seguimiento al proceso de rendición de cuentas de su campaña, correspondiente a las pasadas elecciones legislativas realizadas el 11 de marzo del presente año, se observa con preocupación que a pesar de la constante asesoría y las reiteradas peticiones formuladas por la Firma Auditora (vía correo electrónico y por teléfono) Usted como candidato al SENADO, a la fecha no ha ingresado al aplicativo Cuentas Claras con el fin de registrar la información de ingresos y gastos de su campaña, tampoco ha registrado la información correspondiente al Gerente y el Contador de la misma; de igual manera, hizo caso omiso en lo referente a la obligatoriedad que como candidato le asiste, de presentar el informe de ingresos y gastos ante el Partido en el plazo establecido (...).

“El indebido acatamiento deja ver su incumplimiento a fin de realizar nuestra revisión y entrega por parte del PARTIDO CONSERVADOR COLOMBIANO, de la información pertinente ante el Consejo Nacional Electoral –CNE y las Circulares de rendición de cuentas emitidas por el Partido Conservador Colombiano (...).”

Agregó la firma auditora que la demandada incumplió las siguientes disposiciones: *i)* circular 1 (que establece la obligación de los candidatos de suministrar al partido los formatos de designación y aceptación del gerente y el contador de la campaña), circular 5 (por la cual se imparten directrices para la apertura obligatoria de una cuenta única en una entidad financiera legalmente autorizada, para el manejo de los recursos de la campaña) y circular 6 (que establece el plazo máximo de rendición de cuentas), todas expedidas por el partido conservador colombiano, *ii)* artículo 25 de la Ley 1475 de 2011 (que establece la obligación de nombrar un gerente de campaña y de abrir una cuenta bancaria, para el manejo de los gastos, así como la obligación de presentar el informe de ingresos y gastos dentro del mes siguiente a las elecciones), *iii)* Ley 14 de 2011 (que establece la obligación de registrar los asientos contables en el “Módulo de Ingresos y Gastos”, a más tardar dentro de los 8 días siguientes a cuando se efectuaron las operaciones) y *iv)* Resolución 3097 de 2013 (que establece la obligación de usar la herramienta electrónica “cuentas claras”, como mecanismo para la rendición del informe

de ingresos y gastos ante el partido político y su presentación en formato electrónico -a través del software aplicativo “cuentas claras”- y en medio físico).

Finalmente, la auditora manifestó a la señora Merlano Rebolledo que (se transcribe textualmente):

“Por lo anterior, la firma Auditora en representación del PARTIDO CONSERVADOR COLOMBIANO, se ve precisada a declararlo RENUENTE, por la no presentación del informe de ingresos y gastos de su campaña política, como candidato al Congreso en las elecciones del 11 de marzo de 2018.

“El incumplimiento de lo antes expuesto, puede generar posibles sanciones establecidas en la ley 130 de 1994, Ley 1475 de 2011 y Resolución 330 de 2007, emitida por el Consejo Nacional Electoral, cuya responsabilidad podría ser imputada a Usted, como candidato avalado por el Partido Conservador Colombiano, toda vez que este último, a través de la Firma Auditora, ha realizado el proceso de capacitación, asesoría, acompañamiento y la auditoría en el proceso de presentación de informes ante el CNE” (folios 117 y 118).

Pues bien, como puede verse, la demandada no sólo tenía conocimiento de los movimientos financieros realizados por su campaña política de cara a los comicios del 11 de marzo de 2018, en los que aspiraba -en representación del partido conservador colombiano- a obtener una curul al Senado de la República, toda vez que la prueba documental en la que constan tales movimientos fue encontrada, precisamente, en su sede política, sino que, además, su renuencia injustificada a rendir el informe de ingresos y gastos de campaña, el incumplimiento del deber de nombrar el gerente de la misma, la omisión en la apertura de una cuenta bancaria (para el manejo de los recursos) y la falta de registro de los asientos contables en el “*Módulo de Ingresos y Gastos*” evidencian el propósito de ocultar el flujo de gastos de su campaña.

No de otra manera se explica el hecho de que la demandada hubiera incumplido injustificadamente un mandato legal, como lo es la obligación de todo candidato de rendir su respectivo informe de ingresos y gastos de campaña, máxime teniendo en cuenta que la firma auditora Jahv McGregor S.A.S. le brindó capacitación, asesoría y acompañamiento permanente en el proceso de rendición de tales informes ante el Consejo Nacional Electoral y le pidió, insistentemente, que cumpliera con ese deber, pues, de lo contrario, se podía ver avocada a posibles sanciones (páginas 17 y 18); sin embargo, la señora Merlano Rebolledo no sólo hizo caso omiso de ello, sino que, además, no justificó dicho proceder.

Tal comportamiento, reprochable desde todo punto de vista, atenta gravemente contra los principios de igualdad, transparencia y pluralismo político que deben caracterizar toda contienda electoral y, de paso, quebranta la voluntad de los electores y debilita la democracia, en la medida en que la violación de los topes máximos de financiación, por el excesivo gasto de las campañas, producen un fuerte desequilibrio

frente a candidatos que no cuentan con mayores recursos y que, por obvias razones, se encuentran en condiciones de desventaja ante el electorado. Por eso, como lo ha sostenido la Corte Constitucional, *“Los topes máximos de gastos en campañas políticas constituyen una medida que persigue varios objetivos dentro del contexto de los regímenes democráticos. Uno de ellos es reducir las disparidades de recursos entre los partidos, movimientos o grupos, favoreciendo con ello la igualdad electoral. Otro es controlar los aportes privados y con ello la corrupción que puedan aparejar”*<sup>27</sup>.

Para la Sala, las pruebas valoradas permiten establecer, sin duda, que la campaña política de la señora Aida Merlano Rebolledo al Senado de la República, para el período 2018 – 2022, vulneró los topes máximos de financiación electoral y que ello se produjo con su aquiescencia, lo cual denota un claro propósito de quebrantar el ordenamiento legal y con ello obtener un provecho para garantizar su elección al Congreso de la República, como en efecto ocurrió.

Por tanto, acreditados los hechos alegados en la demanda y como no se observa que haya causal alguna de exoneración de responsabilidad, la Sala decretará la pérdida del cargo o investidura como Senadora elegida de la señora Aida Merlano Rebolledo, conforme al séptimo inciso del artículo 109 de la Constitución Política<sup>28</sup> y al artículo 26 (numeral 1) de la Ley 14 75 de 2011<sup>29</sup>.

Es indispensable señalar, en todo caso, que a pesar de que el auto admisorio de la demanda fue notificado personalmente a la mencionada señora, ésta decidió guardar silencio y renunciar a ejercer su derecho de defensa y contradicción, de modo que, como lo ha manifestado la Corte Constitucional, quien no ha hecho uso oportuno y adecuado de los medios de defensa que la ley ofrece, para obtener el reconocimiento de sus derechos o prerrogativas, *“se abandona voluntariamente a las consecuencias de los fallos que les son adversos”* y, por ende, de *“su conducta omisiva no es responsable el Estado ni puede admitirse que la firmeza de los proveídos sobre los cuales el interesado no ejerció recurso constituya transgresión u ofensa a unos derechos que, pudiendo, no hizo valer en ocasión propicia”*<sup>30</sup>.

---

<sup>27</sup> Corte Constitucional, sentencia C-153 del 11 de noviembre de 2005.

<sup>28</sup> “Para las elecciones que se celebren a partir de la vigencia del presente acto legislativo, la violación de los topes máximos de financiación de las campañas, debidamente comprobada, será sancionada con la pérdida de investidura o del cargo. La ley reglamentará los demás efectos por la violación de este precepto”.

<sup>29</sup> “Artículo 26. Pérdida del cargo por violación de los límites al monto de gastos. La violación de los límites al monto de gastos de las campañas electorales, se sancionará con la pérdida del cargo, así:

“1 **En el caso de candidatos elegidos** a corporaciones públicas se seguirá el procedimiento de pérdida de investidura definido en la Constitución y la ley” (se resalta).

Como se observa, este numeral habla de la pérdida del cargo de candidatos elegidos.

<sup>30</sup> Corte Constitucional, sentencia T-684 del 19 de noviembre de 1998.

Finalmente, la Sala se abstendrá de remitir copia de este fallo al Consejo Nacional Electoral y a la Fiscalía General de la Nación, como lo pidió el Ministerio Público, para que investiguen, según sus respectivas competencias, si el partido conservador colombiano cumplió o no lo que dispone la ley en torno al deber de rendir informes financieros de las campañas electorales, pues ello no fue objeto de esta controversia y, por tanto, el estudio del presente asunto se contrajo a la causal de pérdida del cargo o investidura invocada en la demanda.

No obstante, se advierte que, según la firma auditora Jahv McGregor S.A.S., dicho partido político adoptó oportunamente el conjunto de normas, procedimientos y políticas contemplados en el “*Sistema de Auditoría Interna de que trata el Capítulo I de la Resolución 3476 de 2005 del Consejo Nacional Electoral, necesarios para el adecuado control y seguimiento de sus Ingresos y Gastos de las Campañas (sic)*” (folio 97).

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sala 23 Especial de Decisión, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley

#### **FALLA**

**PRIMERO.- DECRETÁSE** la pérdida del cargo o investidura, como Senadora elegida, para el período constitucional 2018 – 2022, de la señora Aida Merlano Rebolledo, por las razones expuestas en la parte motiva.

**SEGUNDO.- NOTIFÍQUESE** el contenido de este fallo al solicitante, a la demandada y al Ministerio Público.

**TERCERO.- COMUNÍQUESE** esta decisión a la Mesa Directiva del Senado de la República, al Consejo Nacional Electoral y a la Ministra del Interior, para lo de su cargo, conforme a lo previsto por el artículo 15 de la Ley 1881 de 2018.

**CUARTO.-** Contra esta decisión procede el recurso de apelación, conforme a lo dispuesto por los artículos 3 y 14 de la Ley 1881 de 2018.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**ROCÍO ARAÚJO OÑATE**

**STELLA JEANNETTE CARVAJAL BASTO**

**OSWALDO GIRALDO LÓPEZ**

**CARMELO PERDOMO CUÉTER**

**CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA**