



Demandante: José Ángel Espinosa Henao
Demandado: Gustavo Petro Urrego y otro
Rad: 11001-03-28-000-2024-00144-00

**CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN QUINTA**

Magistrado Ponente: OMAR JOAQUÍN BARRETO SUÁREZ

Bogotá D.C., veinte (20) de mayo de dos mil veinticuatro (2024)

Referencia: PÉRDIDA DEL CARGO
Radicación No: 11001-03-28-000-2024-00144-00
Demandante: JOSÉ ÁNGEL ESPINOSA HENAO
Demandado: GUSTAVO PETRO URREGO Y FRANCIA MÁRQUEZ
PRESIDENTE Y VICEPRESIDENTE DE LA REPÚBLICA

DECLARA FALTA DE JURISDICCIÓN

El señor José Ángel Espinosa Henao que se entiende actuando en nombre propio, dado que no acreditó la existencia y representación legal de la ONG MIPOFAAMCOL, presentó escrito en el que solicita:

PRETENSIÓN No. 1: PERDIDA DEL CARGO DE PRESIDENTE Y VICEPRESIDENTE DE FORMULA PRESIDENCIAL “COALICIÓN PACTO HISTÓRICO” PERIODO CONSTITUCIONAL 2022-2026.

PRETENSIÓN No. 2: SANCIONAR A LOS PARTIDOS POLÍTICOS “COALICIÓN PACTO HISTÓRICO”.

PRETENSIÓN No. 3: NULIDAD O INEXISTENCIA DE TODO LO ACTUADO POR LA FÓRMULA PRESIDENCIAL COALICIÓN PACTO HISTÓRICO “PETRO URREGO-MÁRQUEZ MINA”.

PRETENSIÓN No. 4: Nombramiento de Junta de Gobierno Transitoria.

PRETENSIÓN No. 5: SOLICITUD DE MEDIDAS CAUTELARES.

Revisado el memorial en su integridad, este Despacho advierte que, de manera confusa, si bien se invoca el medio de control de nulidad consagrado en el artículo 137 de la Ley 1437 de 2011, al indicar que se ejerce con la finalidad de que se declare la nulidad del acto administrativo de certificación de votación obtenida en la consulta popular interpartidista del 13 de marzo de 2022, expedido el 18 de marzo de ese año, que dio origen a la coalición del Pacto Histórico y así mismo a la elección del presidente y vicepresidente de la República, dicha petición se hace con ocasión a la violación de los artículos 109 de la Constitución, 24 y 25 de la Ley 1475 de 2011 y de la Resolución 8586 del 25 de noviembre de 2021 del Consejo Nacional



Demandante: José Ángel Espinosa Henao
Demandado: Gustavo Petro Urrego y otro
Rad: 11001-03-28-000-2024-00144-00

Electoral.

De manera concreta señaló que no se cumplieron de forma completa y legal los trámites de la última etapa del proceso, por haberse superado los topes de gastos e ingresos de la campaña electoral presidencial, razón por la que se debe decretar la pérdida del cargo de los demandados.

Precisado lo anterior, este Despacho en primer lugar advierte la falta de técnica en la presentación de este escrito, puesto que si bien se interpone bajo la acción de nulidad, lo cierto es que lo que realmente se busca es que se declare por parte de esta Corporación la pérdida del cargo de los demandados por la violación a los topes de financiación.

De manera de que, a pesar de que el demandante explique que el proceso electoral es uno, y se incurrió en una violación en la última etapa, razón por la que se debe anular todo el proceso que llevó a la elección del presidente, lo cierto es que debe diferenciarse entre la simple nulidad, la nulidad electoral y la pérdida del cargo.

Entonces como este caso es evidente que la demanda está fundamentada en la violación a los topes de financiación de la campaña lo que conllevaría la pérdida de los cargos de presidente y vicepresidente de la República, su trámite debe hacerse bajo ese procedimiento.

Bajo este contexto, es necesario hacer un estudio de la normativa aplicable en aras de establecer si el Consejo de Estado tiene o no jurisdicción para conocer y tramitar este asunto.

El artículo 109 de la Constitución antes de sus modificaciones por los actos legislativos señalaba:

El Estado contribuirá a la financiación del funcionamiento y de las campañas electorales de los partidos y movimientos políticos con personería jurídica.

Los demás partidos, movimientos y grupos significativos de ciudadanos que postulen candidatos, se harán acreedores a este beneficio siempre que obtengan el porcentaje de votación que señale la ley.

La ley 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 individuales. Los partidos, movimientos y candidatos deberán rendir públicamente cuentas sobre el volumen, origen y destino de sus ingresos.

Posteriormente, esa norma fue modificada por el Acto Legislativo 1 de 2003 en donde se dispuso:

El Estado concurrirá a la financiación de los partidos y movimientos políticos con personería jurídica, de conformidad con la ley.



Demandante: José Ángel Espinosa Henao

Demandado: Gustavo Petro Urrego y otro

Rad: 11001-03-28-000-2024-00144-00

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 ley determinará el porcentaje de votación necesario para tener derecho a dicha financiación.

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, de acuerdo con la ley.

Las campañas para elegir Presidente de la República dispondrán de acceso a un máximo de espacios publicitarios y espacios institucionales de radio y televisión costeados por el Estado, para aquellos candidatos de partidos, movimientos y grupos significativos de ciudadanos cuya postulación cumpla los requisitos de seriedad que, para el efecto, determine la ley.

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.

Los partidos, movimientos y candidatos deberán rendir públicamente cuentas sobre el volumen, origen y destino de sus ingresos.

Así las cosas, con esta modificación se consagró expresamente la sanción de la pérdida de investidura o del cargo por la violación a los topes máximos de financiación de las campañas.

Ahora bien, bajo la vigencia de esa norma se profirió la Ley 996 de 2005 en la que en su artículo 21 se señaló:

VIGILANCIA DE LA CAMPAÑA Y SANCIONES. <Artículo CONDICIONALMENTE exequible> El Consejo Nacional Electoral podrá adelantar en todo momento, auditorías o revisorías sobre los ingresos y gastos de la financiación de las campañas. Con base en dichos monitoreos o a solicitud de parte, podrá iniciar investigaciones sobre el estricto cumplimiento de las normas sobre financiación aquí estipuladas. De comprobarse irregularidades en el financiamiento se impondrán sanciones de acuerdo con la valoración que hagan de las faltas, en el siguiente orden:

1. Multas entre el uno por ciento (1%) y el diez por ciento (10%) de los recursos desembolsados por parte del Estado para la respectiva campaña.
2. Congelación de los giros respectivos.
3. En caso de sobrepasar el tope de recursos permitidos, bien por recibir donaciones privadas mayores a las autorizadas, o por superar los topes de gastos, se podrá imponer la devolución parcial o total de los recursos entregados.



Demandante: José Ángel Espinosa Henao
Demandado: Gustavo Petro Urrego y otro
Rad: 11001-03-28-000-2024-00144-00

4. **En el caso del ganador de las elecciones presidenciales, el Congreso podrá decretar la pérdida del cargo según el procedimiento contemplado para las investigaciones y juicios por indignidad política.**

PARÁGRAFO. La denuncia por violación de los topes de campaña deberá ser presentada dentro de los treinta (30) días siguientes a la fecha de la elección presidencial. (Resaltado fuera del texto original)

Luego, se expidió el Acto Legislativo 1 de 2009, que volvió a modificar el artículo 109 de la Constitución, sin embargo no cambió el inciso correspondiente a la sanción de la pérdida de la investidura o del cargo por violación de los topes máximos de financiación, el cual se mantuvo incólume.

Finalmente, se profirió la Ley 1475 de 2011, que en su artículo 26 dispone:

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.

Del recuento normativo hecho con antelación se pueden derivar las siguientes conclusiones:

- La Constitución desde el año 2003 consagra la sanción de la pérdida del cargo, por la violación de los topes máximos a la financiación de campañas.
- Tratándose del ganador de las elecciones presidenciales, la sanción de la pérdida del cargo es de competencia del Congreso, la cual se deberá tramitar como el juicio de indignidad política.
- Frente a los alcaldes y gobernadores la sanción de la pérdida del cargo le corresponde decretarla a la jurisdicción contenciosa administrativa, una vez el Consejo Nacional Electoral haya establecido la violación a los límites al monto de gastos.

Ahora bien, en todos los casos, le corresponde al Consejo Nacional Electoral adelantar la investigación administrativa sobre la financiación de campañas, y con



Demandante: José Ángel Espinosa Henao
Demandado: Gustavo Petro Urrego y otro
Rad: 11001-03-28-000-2024-00144-00

base en el acto correspondiente, decretar las sanciones exclusivamente administrativas a que haya lugar, sin que le sea posible de ninguna manera decretar la pérdida de investidura o del cargo.

Al respecto la Corte Constitucional en la sentencia 1153 de 2005 al estudiar la constitucionalidad de la Ley 996 de 2005 indicó:

En efecto, la interpretación de la Corte indica que, **pasados los treinta días desde la elección del presidente, el Consejo Nacional Electoral pierde competencia para recibir las denuncias por violación a los topes de financiación de las campañas**, pero la ciudadanía y las entidades de control conservan las competencias asignadas para regular el manejo adecuado de los dineros públicos comprometidos. Los ciudadanos, entonces, podrían iniciar acciones populares para reponer la agresión contra los intereses públicos, al tiempo que la Contraloría podría iniciar los correspondientes juicios fiscales por responsabilidad de este tipo.

Así las cosas, de acuerdo con todo lo expuesto con antelación, le corresponde al Consejo Nacional Electoral iniciar únicamente las investigaciones administrativas correspondientes por la violación a los topes de financiación de las campañas, luego de lo cual, si hay lugar, le compete al Congreso, conocer la pérdida del cargo en el caso del presidente y a la jurisdicción contenciosa administrativa tratándose de los alcaldes y gobernadores.

De acuerdo con lo explicado, esta Corporación no tiene jurisdicción para adelantar el proceso de pérdida del cargo frente al presidente de la República.

Ahora bien, en este caso se presentó la demanda en contra tanto del presidente como de la vicepresidente, por la violación a los topes de la campaña que realizaron.

Frente a la vicepresidente, si bien es claro que ella no tiene ningún fuero por su condición, lo cierto es que no hay una norma expresa que establezca la competencia para conocer sobre la pérdida del cargo en su contra, puesto que ni la Ley 996 de 2006 ni la 1475 de 2011, consagran ese supuesto.

No obstante lo anterior, debe tenerse en cuenta que la inscripción de los candidatos a la presidencia de la República se hace con su respectiva fórmula presidencial, tal como lo señala el artículo 8 de la Ley 996 de 2005.

Asimismo, no puede perderse de vista que la noción de campaña electoral para efectos de la financiación y la rendición de cuentas, según el artículo 34 de la Ley 1475 de 2011 consiste en el conjunto de actividades realizadas con el propósito de convocar a los ciudadanos a votar en un determinado sentido o a abstenerse de hacerlo.

Entonces, como la campaña electoral para la presidencia de la República se hace por una fórmula compuesta por un candidato a la presidencia y uno a la vicepresidencia, es claro que las actividades que se llevan a cabo para obtener los votos, se hacen para buscar el apoyo a la fórmula presidencial, es decir, para la



Demandante: José Ángel Espinosa Henao
Demandado: Gustavo Petro Urrego y otro
Rad: 11001-03-28-000-2024-00144-00

elección de las dos personas. De manera que se trata de una única campaña electoral, razón por la que de presentarse una posible violación de topes, dicha irregularidad afectaría ambos cargos.

Por lo expuesto, le corresponde al Congreso, de ser el caso, adelantar el proceso de la pérdida del cargo de los integrantes de la fórmula a la presidencia, puesto que el estudio que se haga sobre la violación de los topes afecta a los dos integrantes de la fórmula presidencial.

Explicado lo anterior, es claro que esta Corporación carece de jurisdicción para conocer y tramitar el presente asunto y por tanto, se dispone su remisión a la Comisión de Acusaciones de la Cámara de Representantes, para lo de su competencia.

Así las cosas, el Despacho

RESUELVE

PRIMERO: Declárase la falta de jurisdicción de esta Corporación para el trámite del asunto de la referencia, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Remítase de inmediato el expediente a la Comisión de Acusaciones de la Cámara de Representantes para lo de su competencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

OMAR JOAQUÍN BARRETO SUÁREZ
Magistrado

“Este documento fue firmado electrónicamente. Usted puede consultar la providencia oficial con el número de radicación en <http://relatoria.consejodeestado.gov.co:8081>”.