

INHABILIDAD PARA CONTRATAR CON EL ESTADO PRODUCTO DEL FINANCIAMIENTO DE CAMPAÑAS POLÍTICAS¹

Laura Johana Santos Vargas²

RESUMEN. Debido a que los particulares tienen permitido el financiamiento de organizaciones políticas y el apoyo económico en las campañas de los candidatos de su preferencia, el Estado también fijó un monto máximo de aportes que se le permite realizar a cada particular. Esto se hace con el objetivo de que haya condiciones de equidad entre los candidatos de las distintas organizaciones políticas. Así que, con base en dichos montos máximos, el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública —EGCAP—, también contempló una inhabilidad para contratar con el Estado, la cual recae sobre aquellas personas naturales o jurídicas que hayan financiado campañas políticas, prohibición que se configura cuando los aportes son superiores al 2.0% de las sumas máximas que se pueden invertir. El escrito se ocupa de analizar esa causal de inhabilidad, la cual se encuentra en la Ley 80, artículo 8°, numeral 1°, literal k).

Introducción

Actualmente, el Centro de Estudios de Derecho Administrativo estudia el régimen de inhabilidades e incompatibilidades para contratar con el Estado, por tanto, se han analizado detalladamente cada una de las causales. El objeto principal de este escrito es la causal de inhabilidad del artículo 8, numeral 1°, literal k), de la Ley 80 de 1993, según la cual se prohíbe contratar con entidades estatales bajo los siguientes supuestos: *i)* en el caso de las personas naturales o jurídicas que hayan financiado campañas políticas a la Presidencia, a las gobernaciones, a las alcaldías o al Congreso de la República —cuando dichos aportes sean superiores al 2% de las sumas máximas a invertir por los candidatos en las campañas electorales en cada circunscripción electoral—; *ii)* personas que se encuentren dentro del segundo grado de consanguinidad, segundo de afinidad, o primero civil de la persona que haya financiado la campaña política, y *iii)* cuando se trate de personas jurídicas en las cuales el representante legal, los miembros de la junta directiva o cualquiera

¹ Este ensayo, escrito para la sesión del 8 de mayo de 2021, hace parte de la labor de apoyo a la investigación que el Auxiliar de Investigación realiza al interior del *Grupo de Estudio de Derecho Público* adscrito al CEDA, para cuya preparación recibió la orientación del profesor Sebastián Ramírez Grisales y se utiliza no solo para enriquecer el trabajo que el Investigador Principal adelanta al interior del CEDA —que finalmente aprovecha para construir el texto definitivo— sino también para beneficio de toda la comunidad académica. La línea de investigación en la que se enmarca el ensayo es la *contratación estatal*, dirigida por el Profesor (Investigador Principal) Fabián Gonzalo Marín Cortés.

² Auxiliar de Investigación del *Grupo de Estudio de Derecho Público*, Nivel I, adscrito al *Centro de Estudios de Derecho Administrativo* —CEDA—.

de sus socios controlantes hayan financiado directamente o por interpuesta persona campañas políticas a la Presidencia de la República, a las gobernaciones, las alcaldías o al Congreso de la República.

Adicionalmente, la Ley 80, artículo 8º, numeral 1º, literal k, menciona los siguientes supuestos: *i)* la prohibición para celebrar contratos con las entidades públicas incluye a las entidades descentralizadas del respectivo nivel administrativo para el cual fue elegido el candidato; *ii)* la inhabilidad se extiende por todo el período para el cual fue elegido el candidato, y *iii)* la inhabilidad no aplica para celebrar contratos de prestación de servicios profesionales. El literal en cuestión es el siguiente:

«1. Son inhábiles para participar en licitaciones o concursos y para celebrar contratos con las entidades estatales:

»[...]

»k) las personas naturales o jurídicas que hayan financiado campañas políticas a la presidencia de la República, a las gobernaciones, a las alcaldías o al Congreso de la República, con aportes superiores al dos por ciento (2.0%) de las sumas máximas a invertir por los candidatos en las campañas electorales en cada circunscripción electoral, quienes no podrán celebrar contratos con las entidades públicas, incluso descentralizadas, del respectivo nivel administrativo para el cual fue elegido candidato.

»La inhabilidad se extenderá por todo el periodo para el cual el candidato fue elegido. Esta causal también operará para las personas que se encuentren dentro del segundo grado de consanguinidad, segundo de afinidad, o primero civil de la persona que ha financiado la campaña política.

»Esta inhabilidad comprenderá también a las personas jurídicas en las cuales el representante legal, los miembros de junta directiva o cualquiera de sus socios controlantes hayan financiado directamente o por interpuesta persona campañas políticas a la Presidencia de la República, a las gobernaciones, las alcaldías o al Congreso de la República.

»La inhabilidad contemplada en esta norma no se aplicará respecto de los contratos de prestación de servicios profesionales».

Para llevar estudiar de forma completa esta causal de inhabilidad es necesario abordar los siguientes aspectos: *i)* antecedentes, finalidad y ámbito de aplicación de la causal; *ii)* ¿Cómo funcionan los aportes y el financiamiento de campañas políticas?; *iii)* algunos conceptos afines, y *iv)* término de la inhabilidad.

1. Antecedentes, finalidad y ámbito de aplicación de la causal de inhabilidad de la Ley 80, artículo 8º, numeral 1º, literal k)

En primer lugar, se debe mencionar que el literal k) del numeral 1o del artículo 8o de la Ley 80 fue adicionado por el artículo 2o de la Ley 1474 de 2011, artículo en el cual inicialmente se consideraba que la inhabilidad se configuraba cuando los aportes en la financiación de campañas políticas superaran el 2,5% de las sumas máximas a invertir. Posteriormente, la Ley 1778 de 2016, específicamente el artículo 33, modificó el artículo 2o de la Ley 1474, así que, el porcentaje inicial se redujo al 2% de las sumas máximas a invertir por los candidatos en las campañas electorales en cada circunscripción electoral. Es decir, que actualmente el porcentaje base para que se configure la inhabilidad es del 2%.

Entre otros cambios que se dieron con la modificación del artículo 2º de la Ley 1474 se encuentran: *i)* se dejó de hablar de «personas» y se pasó a hacer referencia a «personas naturales y jurídicas»; *ii)* se incluyó al Congreso de la República dentro las instituciones que debido al financiamiento de sus candidatos pueden llegar a generar inhabilidad para contratar con el Estado; *iii)* antes, el artículo 2 de la ley 1474 de 2011 excluía de la inhabilidad a las sociedades anónimas abiertas existentes o que llegaren a constituirse; sin embargo, a partir de la entrada en vigencia de la Ley 1778 dicha exclusión dejó de existir; *iv)* se incluyeron dentro de los sujetos sobre los cuales recae la inhabilidad a los «miembros de junta directiva», y *v)* se dejó de hacer referencia a «socios» y se empezó a utilizar la categoría «socios *controlantes*» (cursiva fuera de texto).

A pesar de que la norma da a entender que la prohibición solo se configura en relación con la celebración de contratos, Dávila Vinueza considera que la inhabilidad en cuestión también abarca «[...] a pesar de la falta técnica y de precisión, la participación en procesos de selección lo que implica la imposibilidad de presentar ofertas»³. Adicionalmente, el autor aclara que «la prohibición se configura, no respecto de todos los candidatos participantes sino solo en relación con el elegido, pues es ahí en donde se corre el riesgo del favorecimiento con miras a pagar la donación recibida y por eso, la inhabilidad [...] comienza a producir efectos desde la posesión del cargo»⁴.

En la exposición de motivos de la Ley 1778 se menciona que la finalidad de disposiciones y modificaciones como las que se llevaron a cabo es la lucha contra la corrupción. Además, se señala que frente a la inhabilidad para contratar de quienes financien campañas políticas, en la Ley *ibidem* «se precisa que las personas inhabilitadas son personas tanto naturales como jurídicas, se incluye el caso de

³ DÁVILA VINUEZA, Luis Guillermo. Régimen jurídico de la contratación estatal. 3 ed. Colombia: LEGIS, 2016. p. 175.

⁴ *Ibid.*

financiación de campañas al Congreso y se reduce el mínimo del aporte que activa esta inhabilidad»⁵.

Por su parte, en la exposición de motivos de la Ley 1474, frente al artículo 2° se dijo que se había identificado la necesidad de: «[...] establecer medidas para impedir las conexiones ilegales entre los particulares y la Administración Pública a través de financiación ilegal de campañas políticas. Para ese efecto, se prohíbe que quienes financien campañas electorales se beneficien de contratos públicos»⁶. Juan Ángel Palacio menciona que, como se dijo en su momento, la finalidad de la norma era salvaguardar la moralidad administrativa, pues se impedía que el funcionario elegido «devolviera favores» adjudicándole los contratos que él pudiera dirigir y celebrar a quienes le habían colaborado. Sin embargo, el autor considera que:

«[...] la ley se quedó corta, pues ha debido extenderse a todos los puestos de elección popular que tenga la facultad de contratar. Por ejemplo, los motivos que llevaron a la creación de la inhabilidad también pueden presentarse en las contrataciones que realicen los presidentes de los diversos órganos colegiados, como senado, concejos municipales, entre otros, por lo que no existe ningún criterio lógico que permita alejarlos de la loable finalidad que persigue el modificado artículo 2° de la Ley 1474 de 2011»⁷.

Idea que también comparte Ernesto Matallana, quien considera que finalmente no se cumple a cabalidad el propósito para el cual fue creada la norma, pues, a pesar de que la misma aparentemente resuelve el tema del financiamiento regular de campañas políticas, considera que para no inhabilitarse, es muy probable que las constructoras, los consultores, las agencias de publicidad, entre otros, sigan «[...] haciendo como hasta ahora, por debajo de la mesa y probablemente financiando la compra de votos, lo que, por supuesto, nunca queda registrado en los libros de contabilidad que llevan las campañas políticas; y si en alguna medida alguno de estos actores va a financiar legalmente, siempre lo hará por debajo del porcentaje para no quedar inhabilitado»⁸.

Por otra parte, el literal en cuestión exceptúa los contratos de prestación de servicios profesionales, lo que según Dávila Vinueza hace que la disposición tenga

⁵ CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Exposición de motivos de la Ley 1474 de 2011. Gaceta del Congreso No. 607 del 7 de septiembre de 2010. [Consultado el 04 de mayo de 2021]. Disponible en: <https://acortar.link/CfF85>

⁶ CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Exposición de motivos de la Ley 1778 de 2016. Gaceta del Congreso No. 678 del 4 de noviembre de 2014. [Consultado el 04 de mayo de 2021]. Disponible en: <https://cutt.ly/EbRANum>

⁷ PALACIO HINCAPIÉ, Juan Ángel. La contratación de las entidades estatales. 8ª ed. Medellín: Librería Jurídica Sánchez, 2020. p. 165.

⁸ MATA LLANA CAMACHO, Ernesto. Manual de contratación de la administración pública. 4ª ed. Bogotá: Universidad Externado, 2015. p. 206.

un «alcance limitado», pues debido a que con esta excepción se protegen «cuotas burocráticas de los candidatos para que estos puedan pagar con cargos de libre nombramiento -como las embajadas, superintendencias, ministerios- a quienes ayudaron en el financiamientos de la campaña del candidato»⁹.

En la exposición de motivos no hay justificación alguna para la exclusión de los contratos de prestación de servicios profesionales, así que, si el objetivo principal era evitar la corrupción procurando al máximo la moralidad administrativa, este tipo de excepciones o exclusiones atentan contra dicho principio, fomentan el tráfico de influencia e imposibilitan que se lleve a cabo el objetivo principal de la norma.

En lo que respecta al ámbito de aplicación de la causal de inhabilidad de la Ley 80, artículo 8º, numeral 1º, literal k), ya se han mencionado algunas cuestiones *grosso modo*. En primer lugar, que la inhabilidad recae tanto sobre personas naturales como jurídicas, en los casos en los cuales hayan financiado campañas políticas a la Presidencia de la República, a las gobernaciones, a las alcaldías o al Congreso de la República —con aportes superiores al 2.0% de las sumas máximas a invertir por los candidatos en las campañas electorales en cada circunscripción electoral—.

En segundo lugar, la inhabilidad recae sobre las personas que se encuentren dentro del segundo grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil de aquella persona que financió la campaña política. Es decir, por ejemplo, a los padres, hijos, abuelos, nietos, hermanos, yernos, nueras, cuñados, suegros, padres adoptantes e hijos adoptivos, de aquel que aportó para la campaña política.

Y, en tercer lugar, también se incluyen en el ámbito de aplicación de la causal objeto de estudio, las personas jurídicas en las cuales el representante legal, los miembros de la junta directiva o cualquiera de sus socios controlantes haya financiado directamente o por interpuesta persona campañas políticas a la Presidencia de la República, a las gobernaciones, a las alcaldías o al Congreso de la República. Algunos de los conceptos mencionados en este acápite se desarrollan más adelante.

2. ¿Cómo funcionan los aportes y el financiamiento de campañas políticas?

En virtud del artículo 109 Constitucional¹⁰, en Colombia, el Estado participa tanto de la financiación del funcionamiento de las organizaciones como de la propia de

⁹ DÁVILA VINUEZA. Op., cit. p. 176.

¹⁰ «Artículo 109. El Estado concurrirá a la financiación política y electoral de los Partidos y Movimientos Políticos con personería jurídica, de conformidad con la ley.

todas las campañas, incluyendo las que realicen los grupos significativos de ciudadanos. Es decir, que el financiamiento de la política en Colombia se divide en: financiamiento de las organizaciones políticas y financiamiento de las campañas políticas. Es este último el que nos interesa para profundizar en el estudio de la causal en cuestión.

»Las campañas electorales que adelanten los candidatos avalados por partidos y movimientos con Personería Jurídica o por grupos significativos de ciudadanos, serán financiadas parcialmente con recursos estatales.

»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, grupos significativos de ciudadanos o candidatos puedan realizar en las campañas electorales, así como la máxima cuantía de las contribuciones privadas, de acuerdo con la ley.

»Un porcentaje de esta financiación se entregará a partidos y movimientos con Personería Jurídica vigente, y a los grupos significativos de ciudadanos que avalen candidatos, previamente a la elección, o las consultas de acuerdo con las condiciones y garantías que determine la ley y con autorización del Consejo Nacional Electoral.

»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, grupos significativos de ciudadanos y candidatos deberán rendir públicamente cuentas sobre el volumen, origen y destino de sus ingresos.

»Es prohibido a los Partidos y Movimientos Políticos y a grupos significativos de ciudadanos, recibir financiación para campañas electorales, de personas naturales o jurídicas extranjeras. Ningún tipo de financiación privada podrá tener fines antidemocráticos o atentatorios del orden público.

»Parágrafo. La financiación anual de los Partidos y Movimientos Políticos con Personería Jurídica ascenderá como mínimo a dos punto siete (2.7) veces la aportada en el año 2003, manteniendo su valor en el tiempo.

»La cuantía de la financiación de las campañas de los Partidos y Movimientos Políticos con Personería Jurídica será por lo menos tres veces la aportada en el período 1999-2002 en pesos constantes de 2003. Ello incluye el costo del transporte del día de elecciones y el costo de las franquicias de correo hoy financiadas.

»Las consultas de los partidos y movimientos que opten por este mecanismo recibirán financiación mediante el sistema de reposición por votos depositados, manteniendo para ello el valor en pesos constantes vigentes en el momento de aprobación de este Acto Legislativo.

»Parágrafo transitorio. El Gobierno Nacional o los miembros del Congreso presentarán, antes del 1° de agosto de 2009, un Proyecto de Ley Estatutaria que desarrolle este artículo.

»[...]»

A los particulares también se les permite apoyar financieramente a las organizaciones políticas y a los candidatos de su preferencia, pues esa acción se puede considerar como una manifestación del derecho a participar en política. No obstante, como se mencionó, el Estado también establece topes máximos para dichos aportes provenientes de particulares. En relación con la financiación de campañas electorales, se puede afirmar que esta tiene dos componentes: *i)* los límites establecidos por el Estado y *ii)* el mecanismo de financiación. Como se ha dicho, la Constitución permite que el Estado establezca límites tanto a los gastos que las organizaciones realizan en desarrollo de sus campañas, como a los aportes y contribuciones que los particulares destinen para ese fin¹¹.

La Ley 130 de 1994 —por la cual se dicta el Estatuto Básico de los partidos y movimientos políticos, se dictan normas sobre la financiación de las campañas electorales y se dictan otras disposiciones—, en el artículo 14° regula lo relacionado con los aportes de particulares en campañas electorales. Allí se establece que el Consejo Nacional Electoral es el encargado de establecer los topes máximos que pueden invertir en campañas los aspirantes a la Presidencia de la República, a las alcaldías municipales o distritales y a las gobernaciones.

Según el artículo *ibidem*, ningún candidato podrá invertir en su campaña cualquier suma que sobrepase aquella que fue fijada por el Consejo Nacional Electoral, «bien sea de su propio peculio, del de su familia o de contribuciones de particulares». Y cuando se haya comprobado que el candidato electo superó el tope máximo permitido debe ser sancionado con la pérdida de investidura o cargo, no podrá recibir dineros provenientes de fondos estatales y se hará acreedor a una multa conforme a lo dispuesto en la Ley 130 de 1994, artículo 39, literal a).

Dicha suma deberá ser fijada seis meses antes de la elección y en caso de que esto no suceda los consejeros incurrirán en causal de mala conducta. Para fijar el monto máximo de aportes de particulares en campañas políticas se tienen en cuenta: costos de la campaña, censo electoral de las circunscripciones y la aprobación que el Estado haga para reponer parcialmente los gastos efectuados durante ellas.

El literal k) del numeral 1° del artículo 8° de la Ley 80 establece que la prohibición para contratar con el Estado se configura cuando los aportes fueron superiores al 2.0% de las sumas máximas a invertir por los candidatos en las campañas electorales en cada circunscripción electoral. Ahora, ¿qué se debe entender por «circunscripción electoral»? La Registraduría Nacional del Estado Civil la define como el «territorio dentro del cual los votos emitidos constituyen el

¹¹ MISIÓN DE OBSERVACIÓN ELECTORAL. Financiamiento Electoral en Colombia. Bogotá: Torre blanca Agencia Gráfica; 2010. p. 5.

fundamento para el reparto de los escaños entre candidatos o partidos»¹². A su vez, la Real Academia de la Lengua Española define «escaño» como «[...]Asiento de los parlamentarios en las cámaras»¹³ o «[...] Puesto representativo en una cámara electiva»¹⁴.

Entre algunas cuestiones adicionales, el artículo 24 de la Ley 1475 de 2011, referente a los límites al monto de gastos, establece que: *i)* le corresponde al Consejo Nacional Electoral —CNE— con apoyo del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, realizar periódicamente los estudios correspondientes para garantizar que los límites al monto de gastos fijados sea acorde al valor real de las campañas electorales; *ii)* frente a 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, y *iii)* también es obligación del CNE señalar 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.

En lo que respecta a los topes máximos para campañas presidenciales la Ley 996 de 2005 —por medio de la cual se reglamenta la elección de Presidente de la República, de conformidad con el artículo 152 literal f) de la Constitución Política de Colombia, y de acuerdo con lo establecido en el Acto Legislativo 02 de 2004, y se dictan otras disposiciones—, en el artículo 12° establece que:

«[...] El tope de gastos de las campañas presidenciales del año 2006 será de diez mil millones de pesos (\$10.000'000.000) para la primera vuelta. Para la segunda vuelta presidencial, si la hubiere, el tope será de seis mil millones de pesos (\$6.000'000.000). El monto fijado como tope de campaña comprende la sumatoria, tanto de los recursos aportados por el Estado, como los aportados por los particulares».

Los valores allí mencionados deben ser reajustados anualmente de acuerdo con el aumento del índice de precios al consumidor certificado por el Departamento Administrativo de Estadística —DANE—, en virtud del artículo 13° de la Ley *ibidem*. Así que, se cuenta con: topes generales y topes para los aportes provenientes de particulares. Los primeros se refieren al tope máximo de dinero que puede ser

¹² REGISTRADURIA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL. [sitio web]. Colombia: Registraduría Nacional del Estado Civil [consulta: 5 mayo de 2021]. Disponible en: <https://www.registraduria.gov.co/-Glosario-electoral,225-.html>

¹³ REAL ACADEMIA DE LA LENGUA ESPAÑOLA. [sitio web]. Madrid: RAE [Consulta: 5 mayo 2021]. Disponible en: <https://dle.rae.es/esca%C3%B1o>

¹⁴ *Ibid.*

destinados a la campaña electoral, bien sea en el caso del Presidente, del Congreso o de las autoridades locales¹⁵.

El artículo 14° de la Ley 996, por su parte, se refiere al monto máximo de las contribuciones o donaciones por parte de particulares y establece las siguientes normas frente a esos topes privados de financiación: *i)* que el 20% del tope de los gastos de las campañas presidenciales puede ser financiado por personas naturales o jurídicas de derecho privado; *ii)* las campañas no puede recibir aportes o donaciones individuales provenientes de personas naturales por más del 2% del monto fijado como tope de la campaña, y *iii)* los aportes de los candidatos y sus familiares hasta el cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil no pueden superar en conjunto el 4% del monto fijado como tope por el Consejo Nacional Electoral. Para la Corte Constitucional, debido a que la Ley 996 señala que los aportes privados «podrán» darse, hasta los topes que establezca aquella, «no establece una obligatoriedad respecto de los mismo, lo que significa que la financiación puede llegar a ser enteramente pública»¹⁶.

Frente a los montos máximos para el financiamiento de campañas políticas a la Presidencia de la República, el Consejo Nacional Electoral se pronunció por última vez mediante la Resolución 2856 de 2017, en la cual se hizo el reajuste al tope de gastos a invertir en la campaña electoral por los candidatos a la Presidencia de la República durante el año 2018, y quedó de la siguiente manera: \$24.235.554.964 para la primera vuelta y \$11.335.756.166 para la segunda vuelta, si la hubiere¹⁷.

Así que, los cuatro topes de los cuales se puede hablar —con base en las cifras de la resolución 2856 para la primera vuelta— serían: *i)* tope global, \$24.235'554.964 —corresponde al 100%—; *ii)* tope de aportes totales provenientes de particulares, \$4.847'110.992 —corresponde al 20%—; *iii)* tope de aporte individual, \$484'711.099 —corresponde al 2%—, y *iv)* tope de aportes totales por parte del candidato y de sus familiares, \$969'422.198 —corresponde al 4%—. Adicionalmente, Ley 130 de 1994 en el artículo 16, establece que, toda donación que una persona jurídica realice a favor de una campaña electoral deberá contar con autorización expresa de la mitad más uno de los miembros de la junta directiva o de la asamblea general de accionistas o junta de socios, según el caso. Y se debe dejar constancia en el acta respectiva.

¹⁵ MISIÓN DE OBSERVACIÓN ELECTORAL. Financiamiento Electoral en Colombia. Bogotá: Torre blanca Agencia Gráfica; 2010. p. 5.

¹⁶ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C - 1153 de 2005. M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

¹⁷ CONSEJO NACIONAL ELECTORAL. Resolución 2586 (18 de octubre de 2017). Bogotá: Consejo Nacional Electoral, 2017, p. 8.

De igual manera sucede con las campañas al Congreso de la República, se «[...] rigen por las reglas generales del financiamiento y sus topes son establecidos regularmente por el Consejo Nacional Electoral»¹⁸. Por ejemplo, mediante la Resolución N° 0227 de 2021, el Consejo Nacional Electoral fijó los límites a los montos de gastos de las campañas electorales de las lista de candidatos al Senado de la República y a la Cámara de Representantes para las elecciones de 2022, los cuales quedaron de la siguiente manera: *i)* \$96.215'827.231 para cada una de las listas de candidatos que se inscriban al Senado de la República en la circunscripción nacional ordinaria; *ii)* 2.886'474.816 para cada una de las listas de candidatos inscrita al Senado de la República dentro de la circunscripción nacional especial por comunidades indígenas; *iii)* \$2.641'051.457 para cada una de las listas de candidatos inscrita a la Cámara de Representantes dentro de la Circunscripción internacional¹⁹.

Luego subdividió los topes de las listas de candidatos inscritas a la Cámara de Representantes dentro de la Circunscripción especial según los grupos étnicos y el número de representantes que se elige. Así mismo, se fijó el límite para el monto de gastos de las campañas de cada una de las listas de candidatos inscritas a la Cámara de Representantes dentro de la circunscripción electoral para las elecciones de 2018 con base en el censo electoral. La Ley 1475 de 2011 definió «ceso electoral» como: «[...] el registro general de las cédulas de ciudadanía correspondientes a los ciudadanos colombianos, residentes en el país y en el exterior, habilitados por la Constitución y la ley para ejercer el derecho de sufragio y, por consiguiente, para participar en las elecciones y para concurrir a los mecanismos de participación ciudadana. [...]».

De igual manera sucede con las campañas a las gobernaciones y a las alcaldías. Es el Consejo Nacional Electoral el ente encargado de fijar con seis meses de anticipación a las elecciones, los topes máximos de aportes para las campañas políticas y disposiciones afines. Por ejemplo, la Resolución N° 0141 del 20 de enero de 2021 fija «[...] los límites a los montos de gastos de las campañas electorales a los cargos uninominales de los candidatos que se inscriban para las elecciones atípicas a gobernaciones y alcaldías distritales y municipales, que se lleven a cabo durante el año 2021 [...]»²⁰

3. Conceptos afines al literal objeto de estudio

¹⁸ MISIÓN DE OBSERVACIÓN ELECTORAL. Financiamiento Electoral en Colombia. Bogotá: Torre blanca Agencia Gráfica, 2010. p. 7.

¹⁹ CONSEJO NACIONAL ELECTORAL. Resolución 0227 (29 de enero de 2021). Bogotá: Consejo Nacional Electoral, 2021.

²⁰ CONSEJO NACIONAL ELECTORAL. Resolución 0141 (20 de enero de 1021). Bogotá: Consejo Nacional Electoral, 2021.

Es necesario precisar algunos conceptos para un mejor análisis de la causal de inhabilidad de la Ley 80, artículo 8°, numeral 1°, literal k). En primer lugar, frente al significado de «nivel administrativo», debido a que la legislación vigente no trae una definición expresa, producto de un ejercicio comparativo y con base en el contexto de la inhabilidad, es posible que se haga referencia a la división política administrativa —departamento, distritos, municipios y territorios indígenas—. «Los municipios de Colombia corresponden al segundo nivel de división administrativa en Colombia, que mediante agrupación conforman los departamentos. Son aproximadamente 1120 municipios, incluyendo 10 Distritos que se cuentan como Municipios»²¹.

El literal *ibidem* extiende la inhabilidad a las entidades descentralizadas del respectivo «nivel administrativo», así que, si se trata de elecciones del orden municipal, aquella persona natural o jurídica que haya financiado la campaña con aportes superiores al 2% del tope establecido por el CNE, en caso de ganar, quedaría inhabilitada para contratar con el municipio y con cualquiera de sus entidades descentralizadas en ese orden municipal, pero sí podría hacerlo con el departamento y sus entidades descentralizadas o con una entidad descentralizada del orden nacional.

La circunscripción electoral en Colombia se distribuye así: primero, en la Cámara de Representantes hay «33 circunscripciones plurinominales correspondientes a los departamentos del país y la capital del país. Cada departamento tiene al menos 2 representantes. Hay un representante adicional por cada 25 mil habitantes o por cada fracción de más de 125.000 habitantes que el departamento tiene por encima de la primera (250.000)»²². Y el Senado está compuesto por: «circunscripción nacional (100 asientos) y circunscripción nacional especial por comunidades indígenas (2 plazas)»²³.

Por otra parte, el literal objeto de estudio utiliza el término «socios controlantes», pero en la normativa vigente no existe una definición para dicha categoría. Por una parte, la Superintendencia de Sociedades precisó que «una sociedad será subordinada o controlada cuando su poder de decisión se encuentre sometido a la voluntad de otra u otras personas que serán su matriz o controlante, según lo ha precisado la jurisprudencia y la doctrina»²⁴. Este tipo de sociedades se

²¹ CEPAL. [sitio web]. Colombia: Observatorios de Igualdad de Género de América Latina y el Caribe. Colombia – Sistema político electoral. [consulta: 5 mayo de 2021]. Disponible en: <https://oig.cepal.org/es/paises/9/system>

²² *Ibid.*

²³ *Ibid.* Se ha la salvedad que allí también están incluidas las curules producto del acuerdo de paz.

²⁴ FENALCO. [sitio web]. Colombia: FENALCO. [consulta: 5 mayo de 2021]. Disponible en: <http://www.fenalco.com.co/gesti%C3%B3n>

encuentran reguladas en los artículos 261, 262 y 263 del Código de Comercio. Sin embargo, en su definición tampoco se hace uso del término «socios controlantes».

Así que, debido al vacío normativo y con base en el concepto de «sociedades subordinadas», un «socio controlante» se podría asemejar a dichos socios sobre los cuales recae el poder de decisión. No obstante, no se debe perder de vista que el Código de Comercio regula la subordinación entre sociedades y no entre miembros de una misma sociedad. El uso de este término se adoptó a partir de la reforma introducida por la Ley 1778, en el texto inicial se hablaba de «cualquiera de sus socios», pero la exposición de motivos de la Ley 1778 no deja evidencia de por qué se acogió el término «socios controlantes» ni qué entender por este.

4. Término de la inhabilidad

La Ley 80, en su artículo 8º, numeral 1º, literal k), inciso segundo, deja claro que la inhabilidad para contratar con el Estado se extiende «por todo el periodo para el cual el candidato fue elegido». Así que, en dado caso que se adelante un proceso de pérdida de investidura o que se trate de un alcalde o gobernador que fue revocado o destituido, la inhabilidad no desaparecería si se lleva a cabo una interpretación estricta, pues la disposición *ibidem* no deja lugar a dudas. Si este es revocado o destituido por alguna razón, ¿la inhabilidad desaparece por haber desaparecido la persona para quien se financió la campaña política o esa inhabilidad en todo caso sigue aplicando por el periodo institucional de la persona que fue electa? En otras palabras ¿esos periodos frente a los que se suscita la inhabilidad son personales o institucionales?

Frente a este cuestionamiento puede haber dos posibles respuestas: la primera es que la inhabilidad es personal, esto debido a que se configura una vez la persona se posesiona en el cargo, pues es desde ese momento que surge el riesgo y tiene el poder para la adjudicación de contratos, así que, una vez deje el cargo desaparece el riesgo. La segunda respuesta posible surge de una interpretación literal de la disposición; el inciso segundo del literal k) del numeral 1º del artículo 8º de la Ley 80 señala que la inhabilidad se extenderá por todo el periodo para el cual fue elegida la persona, es decir, que se está frente a una inhabilidad que se extiende durante el término institucional para el cual fue elegido el candidato.

Matallana Camacho se inclina por la segunda opción, al afirma que «El presupuesto de la norma exige, para que se configure la inhabilidad, que el financiamiento de la campaña reportado en la contabilidad de la misma no supere el 2,5% del financiamiento [actualmente 2,0%], lo cual les impediría a futuro, si llegara a ganar el candidato que patrocinaron, celebrar contratos con la respectiva

jur%ADdica/supersociedades-se-pronuncia-sobre-calidad-de-socios-de-una-sociedad-comercial

entidad y por el periodo de ejercicio del respectivo candidato»²⁵. Se comparte esta posición, pues es la más armónica con el principio de legalidad.

Bibliografía

Doctrina

DÁVILA VINUEZA, Luis Guillermo. Régimen jurídico de la contratación estatal. 3ª ed. Bogotá: LEGIS, 2016. 923 p.

MATALLANA CAMACHO, Ernesto. Manual de contratación de la administración pública. 4ª ed. Bogotá: Universidad Externado, 2015. 1281 p.

PALACIO HINCAPIÉ, Juan Ángel. La contratación de las entidades estatales. 8ª ed. Medellín: Librería Jurídica Sánchez, 2020. 900 p.

Jurisprudencia

CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C – 1153 de 2005. M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

Cibergrafía

CEPAL. [sitio web]. Colombia: Observatorios de Igualdad de Género de América Latina y el Caribe. Colombia – Sistema político electoral. [consulta: 5 mayo de 2021]. Disponible en: <https://oig.cepal.org/es/paises/9/system>

CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Exposición de motivos de la Ley 1474 de 2011. Gaceta del Congreso No. 607 del 7 de septiembre de 2010. [Consultado el 04 de mayo de 2021]. Disponible en: <https://acortar.link/CfF85>

CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Exposición de motivos de la Ley 1778 de 2016. Gaceta del Congreso No. 678 del 4 de noviembre de 2014. [Consultado el 04 de mayo de 2021]. Disponible en: <https://cutt.ly/EbRANum>

CONSEJO NACIONAL ELECTORAL. Resolución 2586 (18 de octubre de 2017). Bogotá: Consejo Nacional Electoral, 2017.

²⁵ MATALLANA CAMACHO, Ernesto. Manual de contratación de la administración pública. 4ª ed. Bogotá: Universidad Externado, 2015. p. 206.

CONSEJO NACIONAL ELECTORAL. Resolución 0227 (29 de enero de 2021). Bogotá: Consejo Nacional Electoral, 2021.

CONSEJO NACIONAL ELECTORAL. Resolución 0141 (20 de enero de 1021). Bogotá: Consejo Nacional Electoral, 2021.

FENALCO. [sitio web]. Colombia: FENALCO. [consulta: 5 mayo de 2021]. Disponible en: <http://www.fenalco.com.co/gesti%C3%B3n-jur%C3%ADdica/supersociedades-se-pronuncia-sobre-calidad-de-socios-de-una-sociedad-comercial>

REAL ACADEMIA DE LA LENGUA ESPAÑOLA. [sitio web]. Madrid: RAE [Consulta: 5 mayo 2021]. Disponible en: <https://dle.rae.es/esca%C3%B1o>

REGISTRADURIA NACIONAL DEL ESTADO CIVIL. [sitio web]. Colombia: Registraduría Nacional del Estado Civil [consulta: 5 mayo de 2021]. Disponible en: <https://www.registraduria.gov.co/-Glosario-electoral,225-.html>

MISIÓN DE OBSERVACIÓN ELECTORAL. Financiamiento Electoral en Colombia. Bogotá: Torre blanca Agencia Gráfica; 2010. 36 p.

