

**PROCURADURIA
GENEMUU**

Bogotá D. C., 18 de octubre de 2017

Doctor
CARLOS CAMARGO ASSIS
Magistrado Investigador
Consejo Nacional Electoral
Ciudad.

**Ref.: Procedimiento Sancionatorio 0092-17 CNE. CONCEPTO
No. 005-2017**

Respetado Señor Magistrado:

En ejercicio de las funciones constitucionales y legales, previo a adoptar la decisión de fondo dentro del procedimiento sancionatorio de la referencia, esta Agencia Especial del Ministerio Público procede a presentar concepto de fondo, para lo cual me permito hacer las siguientes consideraciones:

/.- ANTECEDENTES.

1.1.- DE LA ACTUACIÓN ADMINISTRATIVA.

Según la documentación que obra en el expediente, dio origen al procedimiento sancionatorio, el oficio No. 17-F80DTS/DFNECC, radicado el 8 de febrero de 2017, suscrito por la Fiscal 89 Delegada ante Jueces Penales del Circuito Especializado - Apoyo DFNEC, doctora Gloria Esmeralda Cassiani Niño, mediante el cual dio traslado de la denuncia instaurada por la Directora Nacional del Partido Centro Democrático -Mano Firme Corazón Grande-, sobre la presunta vulneración a las disposiciones referentes a la financiación, de la campaña Presidencial del señor Óscar Iván Zuluaga Escobar, esto en los siguientes términos (Exp folios1-22):





1. El señor Óscar Iván Zuluaga Escobar identificado con cédula de ciudadanía 79.145.129, se inscribió mediante un grupo significativo de ciudadanos como candidato a la presidencia de la República el 6 de marzo del 2104, con el respaldo de 1.220.820 firmas, para los comicios a celebrarse el 25 de mayo del mismo año.

2. Que en consecuencia de la campaña adelantada por el candidato no electo Óscar Iván Zuluaga Escobar por el grupo significativo de ciudadanos, realizó (sic) su debida presentación de cuentas ante el Consejo Nacional Electoral, entidad que audito (sic) las respectivas cuentas y reconoció mediante resoluciones 3454 y 3455 de fecha 4 de noviembre del 2014, el derecho a reposición de gasto de campaña electoral.

3. Que el 1 de febrero del 2017 distintos medios de comunicación nacional han dado a conocer una entrevista realizada al publicista brasileño José Cavalcanti de Mendoca, donde al parecer el publicista dice haber recibido pagos de la empresa contratista Odebrecht para cancelar los honorarios causados por la asesoría prestada a la campaña presidencial de Óscar Iván Zuluaga Escobar.

4. Que es de público conocimiento que actualmente el dr. Óscar Iván Zuluaga Escobar es pre candidato a la presidencia de la República por el partido Centro Democrático.

PETICIÓN

Por lo anterior, reitero señor Fiscal, mi solicitud en el sentido de adelantar la correspondiente investigación formal que lleven a esclarecer los supuestos hechos relacionados con la financiación de la campaña presidencial.

Asimismo el partido Centro Democrático manifiesta su firme compromiso en contribuir de manera diligente en el proceso de investigación que lleve a cabo, para aclarar prontamente la situación, de conformidad con los hechos expuestos en este escrito. (...)"

Una vez realizado el reparto de fecha 8 de febrero de 2017, fue asignado al despacho del Magistrado Carlos Camargo Assis, el conocimiento de la solicitud de investigación, bajo el radicado 0992-17.

Mediante Auto de fecha 8 de febrero de 2017, el Magistrado Sustanciador ordenó la Apertura de Indagación Preliminar, dispuso la ratificación de la solicitud por parte de la Directora del Partido Político Centro Democrático, y se ordenó la práctica de pruebas, entre otras, la inspección Judicial al expediente matriz adelantado por la Fiscalía General de la Nación - Fiscalía Anticorrupción, el recaudo de documentación relacionada con la presentación de informes de ingresos y gastos, al



igual que la documentación relacionada a la inscripción de la candidatura del Doctor Zuluaga por parte del Grupo Significativo de Ciudadanos Centro Democrático-Mano Firme Corazón Grande- (hoy Partido Centro Democrático). (Exp folios 31-35)

Adelantada la etapa de indagación preliminar, el Consejo Nacional Electoral, mediante Resolución No. 1727 de 2017, ordenó la apertura de investigación administrativa contra ÓSCAR IVÁN ZULUAGA ESCOBAR, identificado con la cédula de ciudadanía número 79.145.129, DAVID ZULUAGA MARTÍNEZ, identificado con la cédula de ciudadanía número 1.136.881.404, Gerente de la campaña Zuluaga Presidente, VICTOR MANUEL POVEDA POVEDA, identificado con la cédula de ciudadanía número 79.111.144, Auditor Interno de la campaña Zuluaga Presidente, NORMA MAYA HOYOS, identificada con la cédula de ciudadanía número 41.610.329, Tesorera de la campaña Zuluaga Presidente, y contra quienes fungieron como comité inscriptor de la campaña presidencial según formulario E-6, los señores CARLOS HOLMES TRUJILLO, identificado con la cédula de ciudadanía número 14.976.755, FERNANDO LONDOÑO HOYOS, identificado con la cédula de ciudadanía número 17.113.333 y SUSANA CORREA BORRERO, identificada con la cédula de ciudadanía número 29.344.852, por la presunta violación a la prohibición de contribución de persona jurídica extranjera (artículo 109 de la Constitución Política) en las campañas electorales, y por la presentación parcial de los informes de ingresos y gastos (artículos 20 y 21 de la Ley 130 de 1994) en la campaña del señor Oscar Iván Zuluaga Escobar a la Presidencia de la República, para las elecciones realizadas los días 25 de mayo y 15 de junio de 2014, primera y segunda vuelta.

1.2 DE LOS CARGOS.

Dentro de la misma Resolución 1727 de 2017, fueron elevados simultáneamente cargos contra:

" Señor Óscar Iván Zuluaga Escobar:

Las faltas que se identifican a partir de la información conocida por la Corporación sobre el supuesto aporte de Odebrecht a la campaña en 2014, corresponden en el



caso del ex candidato, a la presunta violación de la Ley al recibir contribución de persona jurídica extranjera (Constitución Política, artículo 109) y presentación parcial de informes de ingresos y gastos de campaña (Ley 130 de 1994, artículos 20 y 21), y en razón de estas conductas se le formularán cargos.

a) Gerente de la campaña Zuluaga Presidente señor David Zuluaga Martínez:

Pudo establecerse que la persona que tenía capacidad decisoria y ordenación del gasto en la campaña Zuluaga Presidente en 2014, era el gerente de la misma, precisando que según Resolución 1223 de 2014 del Consejo Nacional Electoral, se nombró al señor DAVID ZULUAGA MARTÍNEZ en dicha función.

A pesar de la existencia de un comité financiero, la investigación se conducirá y los cargos se formularán contra el gerente, por ser la persona con capacidad para tomar decisiones sobre la administración de los recursos y quien figura de manera directa como uno de los llamados a responder por las conductas aquí investigadas conforme a la Ley.

En esa medida, se le formularán cargos al señor David Zuluaga Martínez, por la presunta incursión en las faltas consistentes en recibir contribución de persona jurídica extranjera (Constitución Política, artículo 109) y por la presunta presentación parcial de informes de ingresos y gastos de campaña (Ley 130 de 1994, artículos 20 y 21).

b) El Auditor Interno de la campaña Zuluaga Presidente señor Victor Manuel Poveda Poveda:

De conformidad a lo establecido en la Ley 996 de 2006 en su artículo 19, teniendo en cuenta sus funciones como se demostró en el plenario, la investigación se conducirá y los cargos se formularán contra el Auditor Interno, por ser la persona con capacidad prever y alertar en la toma de decisiones sobre la administración de los recursos y quien figura de manera directa como uno de los llamados a responder solidariamente por las conductas aquí investigadas conforme a la Ley.



En esa medida, se le formularán cargos al señor Víctor Manuel Poveda Poveda, por la presunta incursión en las faltas consistentes en recibir contribución de persona jurídica extranjera (Constitución Política, artículo 109) y por la presunta presentación parcial de informes de ingresos y gastos de campaña (Ley 130 de 1994, artículos 20 y 21).

c) La Tesorera de la campaña Zuluaga Presidente señora Norma Maya Hoyos:

De conformidad a lo establecido en la Ley 996 de 2006 en su artículo 19, teniendo en cuenta sus funciones como se demostró en el plenario, la investigación se conducirá y los cargos se formularán contra de la Tesorera, por ser la persona con conocimiento referente al manejo de los recursos y quien figura de manera directa como uno de los llamados a responder solidariamente por las conductas aquí investigadas conforme a la Ley.

En esa medida, se le formularán cargos a la señora Norma Maya Hoyos, por la presunta incursión en las faltas consistentes en recibir contribución de persona jurídica extranjera (Constitución Política, artículo 109) y por la presunta presentación parcial de informes de ingresos y gastos de campaña (Ley 130 de 1994, artículos 20 y 21).

d) Comité inscriptor Grupo Significativo de Ciudadanos "Centro Democrático Mano Firme Corazón Grande":

Teniendo en cuenta sus funciones, y su origen frente el procedimiento de acreditar la candidatura del señor Oscar Ivan Zuluaga Escobar, su responsabilidad derivada de dicha inscripción, en cuanto a las calidades y condiciones de los sujetos que presentan al electorado, que no se limita a la etapa de la campaña, sino de la responsabilidades que de ellas también se derivan como lo es la presentación de ingresos y gastos de la campaña, en este caso la denominada "Zuluaga Presidente para el periodo 2014 - 2018" la investigación se conducirá y los cargos se formularán contra quienes fungieron como comité inscriptor según formulario E-6,

PROCURADURIA

señores CARLOS HOLMES TRUJILLO identificado con la cédula de ciudadanía numero 14.976.755, FERNANDO LONDOÑO HOYOS identificado con la cédula de ciudadanía numero 17.113.333 y SUSANA CORREA BORRERO, identificada con la cédula de ciudadanía numero 29.344.852, por la presunta incursión en las faltas consistentes en recibir contribución de persona jurídica extranjera (Constitución Política, artículo 109) y por la presunta presentación parcial de informes de ingresos y gastos de campaña (Ley 130 de 1994, artículos 20 y 21).

En suma, ha de concluirse que el pliego de cargos se sustenta principalmente en la evaluación jurídica de los testimonios rendidos por **LUIZ ANTONIO MAMERI** y **ELEUBERTO ANTONIO MARTORELLI**, que se reitera, fueron recaudados en la ciudad de Sao Paulo - Brasil, así como la documentación referente a las sociedades **TOPSAIL HOLDINGS** y **KLIENFELD SERVICES Ltd**, que fue objeto de trasladados a esta autoridad administrativa por la Fiscalía General de la Nación; los testimonios rendidos por los señores **ELEUBERTO ANTONIO MARTORELLI** y **YEZID AROCHA**, que fueron recaudados y trasladados por la Procuraduría General de la Nación, al igual que los soportes trasladados por parte por (sic) del apoderado de estos ex funcionarios de la Multinacional Odebrecht, sobre los cuales se acreditaría la presunta responsabilidad de los ciudadanos **OSCAR IVÁN ZULUAGA ESCOBAR**, **DAVID ZULUAGA MARTÍNEZ**, **VICTOR MANUEL POVEDA POVEDA**, **SEÑORA NORMA MAYA HOYOS** y los miembros inscriptores del **Grupo Significativo de Ciudadanos "Centro Democrático Mano Firme Corazón Grande** señores **CARLOS HOLMES TRUJILLO**, **FERNANDO LONDOÑO HOYOS** y **SUSANA CORREA BORRERO**, de acuerdo con el rol que desempeñaron en el curso de la pluricitada campaña a la Presidencia de la República y según lo expuesto con anterioridad."

1.3 DE LOS DESCARGOS.

Notificada la Resolución mediante la cual se elevaron los cargos, simultáneamente presentaron escrito de descargos el doctor JESÚS MARINO OSPINA MENA, actuando como apoderado de la Señora SUSANA CORREA BORRERO, quien después de exponer la reseña respectiva sobre las cuestiones previas y los cargos formulados, procede a referirse a la responsabilidad de los comités de los Grupos



Significativos de Ciudadanos, para lo cual en primera instancia expone cuales son las diferencias con los partidos y movimientos políticos, para señalar que el comité inscriptor se limita exclusivamente a cumplir con los requisitos formales de inscribir el candidato y que solo interviene en la primera parte, más no en la etapa posterior cuando se conformen los demás cuadros de dignatario, de los cual no hicieron parte ninguno de los inscriptores, reitera que dicho comité no tuvo participación en la estructura organizacional de la campaña, circunstancia que reafirma el propio candidato en su versión libre, menos aun con la ordenación del gasto, como se puede observar de las declaraciones recepcionadas a la tesorera, al gerente, al auditor interno, tal como lo explicó su defendida. Concluye citando fundamentos de tipo normativo que establecen la responsabilidad en el manejo de la campaña dentro de los cuales no se encuentran los inscriptores, por tanto solicita el archivo definitivo de la investigación administrativa.

A su vez el doctor OSCAR JIMÉNEZ LEAL, en su calidad de apoderado de ÓSCAR IVÁN ZULUAGA, NORMA MAYA HOYOS, FERNANDO LONDOÑO HOYOS y CARLOS HOLMES TRUJILLO, después de reseñar como la campaña contactó y contrató al señor JOSE EDUARDO CAVALCANTI DE MENDOCA, para prestar el servicio de asesoría a la campaña adelantada por ÓSCAR IVÁN ZULUAGA, quien asumió y concretó directamente la negociación a mediados del mes de abril por el término de dos meses, habiéndose prestado los servicios de acuerdo a las cláusulas contractuales, aduce que la campaña se manejó de manera rigurosa con el debido cuidado en el tema financiero, en respaldo, enumera una serie de medidas adoptadas por la campaña para el control del manejo contable, en especial sobre las donaciones, agrega que los informes rendidos ante el CNE guardan perfecta coincidencia con los documentos de la campaña así como con los movimientos bancarios tal y como lo señala el dictamen de auditoria, lo cual da firmeza a los hechos contenidos en la rendición de cuentas, sin que hasta la fecha se haya desvirtuado la presunción de legalidad de los informes de ingresos y gastos presentados ante las autoridades electorales.

Se refiere a las pruebas que sirvieron de sustento a los conductas atribuidas, como la publicación de la revista VEJA, para decir que no se infiere entrevista ni confesión alguna, que este hecho señalado como indicio no está debidamente probado,



respecto de los testimonios trasladados de ELEUBERTO ANTONIO MARTINELLI, LUIS ANTONIO MAMERI, señala que se ignoraron aspectos determinantes en el sentido que estos no conocieron al candidato, ni a los miembros de la campaña, menos al publicista DUDA MENDOCA, como que tampoco transfirieron fondos a la campaña ni dieron dineros a sus miembros, en igual sentido comenta lo declarado por el señor YESID AROCHA, Directivo de Odebrecht en Colombia, al afirmar que no ingresaron dineros al país para la campaña presidencia del señor Zuluaga, y que por tanto, estos testimonios contradicen lo afirmado en la ponencia, al establecerse que los hechos en que se basa el indicio, no existen. Por otra parte en cuanto a los correos electrónicos en la cual se registran las tres transferencias bancarias de Odebrecht a las cuentas bancarias de TOPSAIL HOLDING de Panamá, refiere que no pasa de ser un testimonio sin juramento camuflado de evidencia documental que no demuestra la recepción de dineros de la campaña, y que por tanto idéntico tratamiento puede aplicarse al informe de Quijano y Asociados- Continúa con el análisis sobre la prueba indicaría para concluir que estos no se dan dentro del presente averiguatorio, como se pretende hacer ver de manera contraria en el pliego de cargos.

Por último informa que previa petición del señor Zuluaga a las autoridades brasileñas, estas certificaron que el entonces candidato no es objeto de investigación en relación con un reportaje transmitido por la revista Veja.

II.- CONSIDERACIONES DEL MINISTERIO PÚBLICO

2.1.- PROBLEMA JURÍDICO.

De conformidad con los cargos elevados mediante la Resolución N° 1757 de 2007 CNE, se advierte que a pesar de las distintas tareas que debía de cumplir cada uno de los encartados en torno a la campaña, a todos los investigados se les elevaron cargos por idénticas conductas, a decir del órgano investigador, por la presunta incursión en las faltas consistentes en **recibir contribución de persona jurídica extranjera** (artículo 109 de la Constitución Política) **y por la presunta presentación**



parcial de informes de ingresos y gastos de campaña (artículos 20 y 21 de la Ley 130 de 1994).

La controversia se plantea de la siguiente forma: ¿El entonces candidato como los dignatarios e inscriptores de la campaña adelantada a la Presidencia y Vicepresidencia de la República por el Grupo Significativo "Centro Democrático Mano Firme Corazón Grande", denominada Zuluaga Presidente, para el período constitucional 2014-2018, incurrió en falta a las normas sobre financiación política consistentes en recibir recursos de fuentes prohibidas?

¿El entonces candidato como los dignatarios e inscriptores de la campaña adelantada a la Presidencia y Vicepresidencia de la República por el Grupo Significativo "Centro Democrático Mano Firme Corazón Grande", denominada Zuluaga Presidente para el período constitucional 2014-2018, incurrió en falta a las normas sobre financiación política, consistentes en haber rendido parcialmente los informes de ingresos y gastos de la campaña?

2.2.- DEL CASO CONCRETO.

2.2.1 COMPETENCIA DEL CONSEJO NACIONAL ELECTORAL

Previo a emitir el concepto del caso, nos permitimos precisar los siguientes aspectos necesarios para el pronunciamiento por parte de esta Agencia del Ministerio Público. Sea lo primero establecer concretamente la competencia otorgada al Consejo Nacional Electoral para adelantar el procedimiento sancionatorio, que se debe observar para el trámite de la actuación administrativa, tendiente a establecer la presunta violación a las normas sobre financiación a las campañas políticas, así como el régimen sancionatorio que correspondería, tratándose de campañas a la Presidencia de la República.

En virtud del artículo 265 de la Constitución Política, modificado por el artículo 12 del Acto Legislativo 01 de 2009, corresponde al Consejo Nacional Electoral, entre otras cosas, vigilar y controlar la actividad electoral de los partidos, movimientos políticos y



grupos significativos de ciudadanos, así como también de sus representantes legales, directivos y candidatos, el cual textualmente señala:

"ARTÍCULO 265. *Modificado por el art. 12, Acto Legislativo 01 de 2009. El nuevo texto es el siguiente: El Consejo Nacional Electoral regulará, inspeccionará, vigilará y controlará toda la actividad electoral de los partidos y movimientos políticos, de los grupos significativos de ciudadanos, de sus representantes legales, directivos y candidatos, garantizando el cumplimiento de los principios y deberes que a ellos corresponden [...]. Tendrá las siguientes atribuciones especiales: [...]*

6. Velar por el cumplimiento de las normas sobre Partidos y Movimientos Políticos y de las disposiciones sobre publicidad y encuestas de opinión política; por los derechos de la oposición y de las minorías, y por el desarrollo de los procesos electorales en condiciones de plenas garantías.

[...]"

Sobre la competencia para adelantar el procedimiento sancionatorio e imponer las respectivas sanciones, el artículo 39 de la Ley 130 de 1994, otorga al Consejo Nacional Electoral como función: " a) Adelantar investigaciones administrativas para verificar el estricto cumplimiento de las normas contenidas en la presente ley y sancionar a los partidos, movimientos y candidatos...". Posteriormente, el artículo 13 de la Ley 1475 de 2011, le otorgó la competencia al Consejo Nacional Electoral; además, para imponer sanciones a los partidos y movimientos políticos, mediante el procedimiento allí previsto, así: "El Consejo Nacional Electoral es titular del ejercicio preferente en la competencia y procedimiento para imponer sanciones a partidos, movimientos políticos y grupos significativos de ciudadanos", debiendo agregar que la acción que adelanta el estado a través del Consejo Nacional Electoral, es privativa de esta corporación e independiente frente a las demás de tipo sancionatorio.

Como se puede observar el procedimiento sancionatorio previsto en la Ley 1475 de 2011, se refiere a los partidos y movimientos políticos, más no a los grupos significativos de ciudadanos, por tanto, **para esta Agencia el trámite que se debe adentrar en la presente actuación administrativa, es el establecido en el artículo 47 de la Ley 1437 de 2011**, en cuanto allí se dispone que en los procedimientos



administrativos de carácter sancionatorio no regulados por leyes especiales, se sujetan a las disposiciones de dicha norma.

En cuanto al régimen sancionatorio, se considera que tratándose de campañas a la Presidencia de la República, el artículo 21 de la Ley 996 de 2005, estableció a cargo del Consejo Nacional Electoral, la responsabilidad de la imposición de sanciones respecto de las campañas por violación a las normas sobre financiación, consisten en multas, congelación de los giros respectivos, devolución parcial o total de los recursos entregados.

No obstante, estableció la excepción en cuanto a quién debe imponer la sanción cuando se trate del ganador de las elecciones presidenciales, dejando en manos del Congreso de la República el poder decretar la pérdida del cargo, según el procedimiento contemplado para las investigaciones y juicios por indignidad política.

Para el caso de los grupos significativos de ciudadanos, candidatos y dignatarios el régimen sancionatorio, en cuanto se trate de elecciones para Presidente, corresponde al establecido en la Ley 130 de 1994.

Sobre este aspecto, el Consejo Nacional Electoral viene adelantando la presente actuación en contra del candidato, de los dignatarios de la campaña y de los inscriptores de la candidatura, observando el trámite debido, y las etapas previstas en el mismo.

Ahora, resulta conveniente igualmente precisar por lo menos normativamente, lo atiente a la responsabilidad del manejo financiero de las campañas presidenciales. Al respecto, la Ley 996 de 2005, mediante la cual se reglamenta la elección de Presidente de la República, dispuso en el artículo 16 que: "...El gerente de campaña será el responsable de todas las actividades propias de la financiación de la campaña política, y los gastos de la misma...."

"...El gerente de campaña será el representante oficial de la campaña presidencial ante el Consejo Nacional Electoral para todos los efectos relacionados con la financiación de la campaña política y la posterior presentación de informes, cuentas y



reposición de los gastos de la campaña. El gerente podrá designar unos subgerentes en cada departamento o municipio, según lo considere. Estos serán sus delegados para la respectiva entidad territorial. Ningún servidor público o ciudadano extranjero podrá ser designado como gerente de campaña..."

Seguidamente, el artículo 19 de la misma ley, extendió la responsabilidad en la presentación de informes al candidato y otros dignatarios de la campaña al señalar: "... El gerente de campaña será el responsable de la rendición pública de informes de cuentas de las campañas en las que participen. El candidato presidencial, el gerente, el tesorero y el auditor de las campañas, responderán solidariamente por la oportuna presentación de los informes contables y por el debido cumplimiento del régimen de financiación de campañas. Cualquier modificación en la designación del gerente, el tesorero o el auditor de las campañas será informada a la autoridad electoral..."

El artículo 20 de la citada ley, le otorga competencia al Consejo Nacional Electoral para reglamentar lo referente al sistema único de información sobre contabilidad electoral, presentación de cuentas, período de evaluación, contenido y publicidad de informes, sistema de auditoría y revisoría fiscal. En cumplimiento de tal atribución se expidió la Resolución 330 de 2007, en donde aparte de ampliar el régimen sancionatorio, se reitera la responsabilidad de las campañas y se especifica la forma de rendición de los informes de ingresos y gastos.

Por otra parte, resulta apenas necesario tener en cuenta el concepto de campaña electoral, aspecto que solo vino a definirse por la Ley 1475 de 2011, en cuanto a la financiación: "...Artículo 34. *Definición de campaña electoral.* Para efectos de la financiación y de la rendición pública de cuentas, entiéndase por campaña electoral el conjunto de actividades realizadas con el propósito de convocar a los ciudadanos a votar en un determinado sentido o a abstenerse de hacerlo..."

Quiere decir que las diferentes actividades tendientes a la convocatoria, a optar por el voto o por la abstención, produce unos efectos o consecuencias financieras y por tanto, según el mandato del artículo 109 de la Constitución Política, se debe informar de todas estas actividades mediante la rendición pública de cuentas, las que se deben señalar como ingresos obtenidos y gastos realizados durante la campaña, de



conformidad con lo previsto por el artículo 18 de la Ley 130 de 1994, indicando por lo menos las categorías determinadas en los artículos 21 y 22 de la citada ley.

En el caso bajo examen, se atribuyen en general a los investigados dos conductas, la primera, el recibir financiación prohibida, al presuntamente haberse pagado por una persona jurídica extranjera, servicios utilizados por la campaña, y la segunda, el no haber reportado dentro del informe de ingresos y gastos de la campaña presentado ante las autoridades electorales, el costo de los servicios y pagos en que se incurrió por la prestación del servicio.

Respecto a las conductas atribuidas en los cargos, el Consejero Investigador respalda probatoriamente su decisión presentando la relación de las pruebas practicadas y allegadas al proceso, en su gran mayoría de naturaleza documental y testimonial (trasladadas), calificando algunas de ellas como indiciarias, soportando en las mismas los presupuestos de la imputación de las conductas y la presunta responsabilidad del candidato y los dignatarios, ordenando la apertura de investigación y elevando el pliego de cargos, tal y como se aprecia en el numeral cuarto de la Resolución 1727 de 2017 CNE. Sin embargo, llama la atención que entre la radicación del proyecto y la adopción de la decisión por parte de la Sala Plena del Consejo Nacional Electoral, transcurrieron aproximadamente dos meses, tiempo considerable, si tenemos en cuenta los términos establecidos en el procedimiento sancionatorio que debe observarse dentro del presente trámite, y sobre el cual esta Agencia había solicitado dar cumplimiento a los principios de celeridad y eficacia, con el fin de evitar una posible caducidad de la capacidad sancionatoria.

2.2.2 SOBRE LA CADUCIDAD

En primer lugar, es pertinente señalar que en cuanto a **la caducidad de la competencia sancionatoria**, esta Agencia mediante comunicaciones del 12 de julio y 18 de septiembre de 2017, manifestó a esa Corporación Administrativa la preocupación que le asistía al respecto, además de exponer los eventos y las fechas en que se podía presentar dicho fenómeno, señalando que la caducidad de la capacidad sancionatoria, podría ocurrir en los siguientes eventos:

■



1.° A partir de la última fecha de presentación de las correcciones o aclaraciones solicitadas por el Fondo Nacional de Financiación Política, sobre las observaciones al informe de ingresos y gastos de campaña.

2.° A partir del día en que se efectúe el ingreso o gasto con destino o con ocasión de la campaña, cuando este se realice con posterioridad a la rendición del informe.

Igualmente se manifestó, con relación a la prohibición consagrada en el artículo 109 de la Constitución Política, consistente en recibir financiación de personas naturales o jurídicas extranjeras, con destino a las campañas electorales, que como se trataba de una acción, el término de caducidad iniciaría a partir de la fecha en que efectivamente se estableciera el hecho económico, caso en el cual era necesario que se determinara el momento en que ello ocurrió.

Podría pensarse también que para contabilizar el término de la caducidad de la capacidad sancionatoria se debería tener en cuenta el certificado del Fondo Nacional de Financiación Política, expedido el 27 de octubre de 2014, por lo que es claro que estaríamos a pocos días de que se pueda configurar dicho evento, razón por la cual se requiere que esa Corporación realice las actuaciones necesarias, imprimiendo el impulso procesal para proferir la decisión de fondo, previo a esa fecha.

2.2.3 FALTA DE COOPERACIÓN INTERNACIONAL

Antes de entrar sobre el fondo de asunto, esta Agencia del Ministerio Público **deja expresa constancia de la evidente falta de cooperación internacional** para con el Consejo Nacional Electoral, para efecto de la práctica y traslado de varias de las pruebas decretadas y requeridas dentro de la presente investigación, circunstancia que desde luego limita y dificulta la actividad investigativa, cuando lo esperado y deseado es una total colaboración armónica para hacer claridad en todos los temas que se están indagando por parte de las autoridades colombianas. Prueba de ello son los diferentes requerimientos del Magistrado Sustanciador a diferentes autoridades solicitando la cooperación de las entidades extranjeras que no tuvieron ningún tipo de respuesta.



2.2.4 RESPECTO A LA LEGALIDAD DE LA PRUEBA

Igualmente, es necesario que esa Corporación haga un **análisis sobre la legalidad de las pruebas trasladadas**, para verificar si pueden ser valoradas de conformidad con los artículos 40 del Código de Procedimiento Administrativo y de la Contencioso Administrativo y 174 del Código General del Proceso.

La prueba trasladada, conforme lo dispone el artículo 174 del Código General del Proceso, podrá ser apreciada sin más formalidades, siempre que en el proceso de origen se hubieren practicado a petición de la parte contra quien se aducen o con audiencia de ella. En caso contrario, deberá surtir la contradicción en el proceso al que están destinadas. Esta exigencia legal la deberá verificar esa Corporación a momento de decidir teniendo en cuenta que la prueba ilegal es aquella practicada o aducida con infracción de las normas procesales.

2.2.5 CON RELACIÓN A LAS PRUEBAS ALLEGADAS Y PRACTICADAS EN LA ACTUACIÓN

Las pruebas consideradas por el Magistrado Investigador como respaldo de la decisión y que esgrime de mayor relevancia, así como las allegadas y practicadas dentro de la etapa probatoria, son las siguientes:

- Considera como indicio grave la publicación de la Revista "Veja", relacionada con lo dicho por el publicista José Eduardo Cavalcanti de Mendoca". (Exp folio 55) y cuyo contenido fue objeto de traducción oficial por parte del Ministerio de Relaciones Exteriores de Colombia, cuyo texto original al castellano traduce:

"Fuente de la traducción: REVISTA VEJA, EDITORA ABRIL, EDICIÓN 2515, AÑO 50, N° 5, 1° DE FEBRERO DE 2017.

En exclusiva: Los publicistas políticos de Lula y de Dilma abren la boca. El Planalto informaba a João Santana sobre las investigaciones de la PF y Duda Mendonga cuenta como las constructoras financiaron las elecciones en Chile y en Colombia.

REVELACIONES DE LOS PUBLICISTAS POLÍTICOS



Joáo Santana y Duda Mendonga, los publicistas políticos del PT, cuentan los secretos de los años en los cuales comandaron las campañas presidenciales de Lula y de Dilma Rousseff.

El Planalto informaba a Joáo Santana sobre las investigaciones de la PF. El encuentro de Mónica y Dilma en el Palácio da Alvorada . El acuerdo de 15 millones con Odebrecht. Dilma dice a Duda: "Nunca me voy a olvidar de ti". La interferencia clandestina de la OAS en las elecciones chilenas. El dinero sucio de Odebrecht en la campaña de Colombia. El Caja Dos en Sao Paulo.

Los publicistas políticos Joáo Santana y Duda Mendonga ya fueron amigos y socios. Duda ayudó a elegir a Lula como presidente y trabajó para diversas campañas del PT hasta que fue aislado del poder en 2005, cuando, en el auge del escándalo del mensalão , confesó que había recibido un Caixa Dois. La caída de Duda apalancó la carrera de Santana. El aprendiz ocupó el lugar del maestro, transformándose en oráculo del mercadeo político en Brasil y en el exterior. Las investigaciones del Lava-Jato unieron una vez más a los dos publicistas, pero ahora en una situación adversa. Joáo Santana fue arrestado acusado de recibir dinero ilegal de Odebrecht. Arrinconado, él pasó a negociar una delación con la Procuraduría General de la República. A finales del año pasado, Duda entró en pánico cuando supo que la propia Odebrecht realizaría un acuerdo de colaboración. Él creyó que podría sufrir el mismo destino de su antiguo aprendiz. El publicista buscó también al Ministerio Público. Tanto uno, como el otro tienen mucho a revelar. Ambos ayudaron a elegir y a reelegir presidentes, gobernadores, senadores, diputados y alcaldes, de diferentes partidos, en diferentes países. Del 2002 al 2014, ambos mantuvieron el PT en el poder. La revista Veja tuvo acceso a los secretos que ellos pretenden contar. En su propuesta de delación, Santana y su mujer, Mónica Moura, acusan a la ex presidente Dilma de filtrar de dentro del Planalto información confidencial sobre la marcha del Lava-Jato, en cuanto que Duda cuenta, entre otras cosas, como las constructoras más grandes del país interfirieron clandestinamente en las elecciones de países como Chile y Colombia.

El dinero sucio en la campaña de Colombia

El proyecto de expansión del PT y una de las más grandes constructoras brasileñas por Latinoamérica continuó a toda máquina en 2014. En ese año, antes de las elecciones en Brasil, un ejecutivo de Odebrecht en Sao Paulo buscó a Duda Mendonga para informar que el candidato Óscar Zuluaga, avalado por el entonces presidente Alvaro Uribe en Colombia, tenía interés en contratar los servicios del publicista. El publicista cuenta que llegó a reunirse en Sao Paulo con David Zuluaga,



hijo del candidato colombiano y con un directivo de la constructora brasileña. Después de ese encuentro, Duda hizo una propuesta de 4,3 millones de dólares para cerrar el acuerdo, pero el valor fue considerado elevado por el comité de Óscar Zuluaga. Odebrecht, entonces, entró en la negociación y se ofreció a financiar los gastos de la campaña con el publicista por medio de consignaciones en cuentas bancarias en el exterior. El acuerdo fue cerrado. Zuluaga perdió en la segunda vuelta para su rival Juan Manuel Santos. Tras la terminación de la campaña, según Duda, la constructora transfirió únicamente 1,6 millones de dólares para una de sus cuentas en el exterior. El final del año pasado, el Departamento de Justicia de los Estados Unidos informó que funcionarios del gobierno de Uribe habían recibido 11 millones de dólares en sobornos pagados por Odebrecht. El gobierno colombiano piensa en la posibilidad de expulsar la constructora del país".

- Igualmente, dentro del pliego de cargos se considera como indicios serios sobre la ocurrencia de la violación del manejo financiero de la campaña adelantada por el Grupo Significativo "Centro Democrático Mano Firme Corazón Grande", las declaraciones trasladadas por la Fiscalía General de la Nación, rendidas por los señores ELEUBERTO ANTONIO MARTORELLI, y LUIZ ANTONIO MAMERI, el día 23 de febrero y 27 de abril de 2017, las que posteriormente y dentro de su respectiva jurisdicción, fueron igualmente recepcionadas por otras autoridades.

- Respecto a lo informado por el señor MARTORELLI, obra en el cuaderno uno de reserva, la comunicación de fecha 23 de abril de 2017, dirigida a la Fiscal 80 Delgada ante el Tribunal Superior de Bogotá y traslada parcialmente por la misma autoridad, suscrita por el mencionado directivo de la firma ODEBRECHT, donde se absuelven algunas de las inquietudes planteadas, respecto de la campaña del entonces candidato Oscar Ivan Zuluaga, donde se manifiesta por el declarante que no conocía al señor DUDA MENDONCA ni ha tenido contacto, que se enteró por las publicaciones de prensa sobre la relación del publicista con la campaña del candidato Zuluaga y agrega textualmente:

"...7. En visita de trabajo a las oficinas de la Compañía en Bogotá, posiblemente en le comienzo de mayo de 2014, DANIEL GARCIA me confirmo la contratación de DUDA MENDOCA, indicando que el publicista ya le había solicitado a la campaña pagos adicionales por USD \$1,5 millones de lo que habían acordado. Yo he



interpretado este comentario como un mensaje para que la Compañía apoyara a la campaña, pagando los costos adicionales reclamados por el publicista.

8. Decidí llevar el asunto ante mi superior inmediato, el señor LUIS MAMERI, cuando he ponderado que sería interesante apoyarla campaña del señor ZULUAGA, porque venía subiendo en las encuestas y podría estar en la segunda vuelta de las elecciones.

9. Después de obtener la autorización de mi superior LUIZ MAMERI, hice una programación junto al Departamento de Operaciones Estructuradas, para que procediera al pago por un valor de hasta USD \$1,5 millón directamente al publicista, ya que tenía contratos con la Compañía en el Brasil.

Tan pronto hice la programación, informe al señor DANIEL GARCIA, en una siguiente reunión en las oficinas de la Compañía en Bogotá, indicándole que no se preocupara con cualquier cobranza adicional reclamada por el señor DUDA MENDOCA, por que la Compañía había resuelto asumir de forma directa el pago adicional con el publicista en Brasil..."

10 Adicionalmente aclaro que, como ya había una relación entre la Compañía y el publicista DUDA MENDOCA, no tengo conocimiento de la forma como fueron realizados los pagos, los cuales fueron realizados por el equipo de operaciones estructurales por un valor aproximado USD \$ 1,6 millones, habiendo podido constatar posteriormente que los valores fueron transferidos a una empresa offshore denominada TOPSAIL HOLDING posiblemente empresa del señor DUDA MENDOCA"

- Por su parte y en cuanto se refiere a la misma campaña, el señor LUIZ ANTONIO MAMERI en testimonio rendido el 27 de abril de 2017, ante la Dirección de la Fiscalía Nacional Especializada contra la Corrupción, y que obra a folio primero del cuaderno cuatro de reserva, cuando se le pregunta que si desde su cargo como Vicepresidente para América Latina y Angola de la compañía ODEBRECHT, supo o se enteró de pagos o aportes con destino a las campañas presidenciales adelantadas en Colombia, para el período constitucional 2014-2018, manifestó.

".....Frente a la pregunta de campañas respondo que hubo una autorización de mi parte a ELEUBERTO ANTONIO MARTORELLI en el año 2014, para un pago de 1.5 millones de dólares con relaciona a la campaña del candidato a la presidencia de le república de colombiana (sic) llamado OSCAR IVAN ZULUAGA, no me acuerdo si en la época de la autorización o posteriormente,



ELEUBERTO MARTORELLI me indico que este pago debería ser hecho a un señor DUDA MENDOCA, responsable por el marketing político de la mencionada campaña. PREGUNTADO: Manifieste si tiene más detalles sobre este pago, como modalidad, quienes más intervinieron, quien solicito el aporte, si hay comprobantes de pago, si ingreso a la contabilidad. CONTESTO: No sé nada, única y exclusivamente mi participación sobre el hecho está limitado a mi autorización..."

- Igualmente, el cuaderno de reserva No. 5 al folio 1 y siguientes, contiene documentos allegados al plenario el día 1 de junio de 2017, por la Fiscalía 80 Delegada ante el Tribunal Superior de Bogotá, al cual anexa comunicación suscrita por el Doctor VICENTE GAVIRIA LONDOÑO, quien en su calidad de defensor de los señores LUIS ANTONIO BUENO JUNIOR, LUIZ ANTONIO MAMERI Y LUIZ EDUARDO DA ROCHA SOARES, en el proceso de colaboración con la justicia por parte de la empresa ODEBRECHT, aportó cinco folios, los que a su vez le fueron allegados mediante el correo electrónico remitido por el doctor RICARDO LUIZ MACHADO WEYLL, Asesor Jurídico Interno de la Compañía ODEBRECHT, en cuyos anexos se aprecia copia impresa de tres pantallazos, así:

Primer pantallazo: de fecha 3 de mayo de 2015, del banco MEINL BANK de la cuenta 244001 a nombre de KLIENFELD SERVICES LTDA, en la cual se registra que para la fecha 17 de junio de 2014, se realizó la transferencia a la sociedad TOPSAIL HOLDING por un valor de 500.000 dólares.

Segundo Pantallazo: transferencia electrónica del banco MEINL BANK a nombre de KLIENFELD SERVICES LTDA, en la cual se registra que para la fecha 15 de julio de 2014, se realizó la transferencia a la sociedad TOPSAIL HOLDING a la cuenta CH3880885400000-3 (Banco City Bank NY) por un valor de 635.740 dólares.

Tercer Pantallazo: de fecha 5 de mayo de 2015 del banco MEINL BANK de la cuenta 244001 a nombre de KLIENFELD SERVICES LTDA, en la cual se registra que para la fecha 3 de junio de 2014, se realizó la transferencia a la sociedad TOPSAIL HOLDING por un valor de 475.000 dólares.

- Por otra parte, al cuaderno nueve (9) de la reserva folios 2 y siguientes, se aprecia copia del documento que contiene los trámites adelantados por las autoridades



locales, Fiscalía General de la Nación y su homologa en Panamá, para recolectar material pertinente, frente a las sociedades tipo Of Short TOPSAIL HOLDING y que por tanto, el ente investigador de Colombia, atendiendo al principio de colaboración armónica, anexaron documento que contiene la respuesta de la firma de abogados QUIJANO Y ASOCIADOS como agentes residentes en Panamá, a las inquietudes planteadas por la Fiscalía Séptima de Anticorrupción de la Procuraduría General de la Nación, Ministerio Público de la República de Panamá. De manera específica, a folios 23 y 24 del citado cuaderno, aparece dicho documento, el cual transcribimos a continuación:

"Quijano & Asociados
Abogados

Panamá, 15 de junio de 2017

Licenciada
LEYDA Sáenz de Pini
Fiscal Séptima Anticorrupción
Procuraduría General de la Nación
Ministerio Público
República de Panamá

Ref. TOPSAIL HOLDING S.A. (Ficha No. 456.116)

Respetada Fiscal:

En respuesta a lo solicitado en su Oficio No. 364/A J21-17/drd de fecha 7 de junio de 2017, procedemos a suministrarle la información requerida sobre la sociedad en referencia y nuestra firma de abogados.

- 1) No existe un contrato de agente residente entre la sociedad en referencia y nuestra firma de abogados.

Nuestro cliente en registro es BASTIONS PARTINETS OFFICES, cuyas oficinas se encuentran ubicadas en Route de Chêne 61^a, 1208 Ginebra Suiza. Su página web es <http://www.bastionpartners.ch>.

BASTIONS PARTNET OFFICES es una empresa dedicada a la asesoría patrimonial y administración de fondos, debidamente regulada y supervisada por la Autoridad de Supervisión de Mercados Financieros de Suiza (conocida como "FINMA")

Las personas de contacto son los señores: François Pierre Tobles y Eric Heuze.

Adjuntamos copia de los documentos de identificación de las personas de contacto arriba mencionadas. Adicionalmente, adjuntamos copia de los documentos que acreditan que BASTIDAS PARTNERS OFFICES está registrada en FINMA.

- 2) Según en nuestros registros, la sociedad TOPSAIL HOLDING S.A. ha emitido el certificado de acción No. 2 por 10,000 acciones a favor de la sociedad NEWCASTLE ASSOCIATES INC., sociedad debidamente incorporada bajo las leyes de B.V.I. el 6 de septiembre de 1993, bajo número 94681. Ver copia adjunta.



- 3) Todas las anualidades y servicios relacionados con la sociedad TOPSAIL HOLDING S.A. son facturados a nombre de BANQUE4 HERITAGE a la siguiente dirección: BANQUE HERITAGE, 61 Rue de Chêne, CP 6600, 1211 Geneve 6 Suiza.

BANQUE HERITAGE es una entidad bancaria debidamente regulada y supervisada por la Autoridad de Supervisión de Mercados Financieros de Suiza (conocida como 2FINMA"). Adjuntamos copia de los documentos que acreditaba que BANQUE HERITAGE está registrado en FINMA.

- 4) En el punto 2 se han proporcionado los datos del único socio o accionista directo de la sociedad TOPSAIL HOLDING S.A., a saber: NEWCASTLE ASSOCIATES INC., sociedad debidamente incorporada bajo las leyes de B.V.I. el 6 de septiembre de 1993, bajo el Número 94681.

La sociedad NEWCASTLE ASSOCIATES INC., es una sociedad constituida por vuestra firma de abogados, la cual figura como único accionista de TOPSAIL HOLDING S.A. en forma meramente representativa, y por solicitud del cliente.

- 5) El beneficiario de la sociedad en referencia es el señor José Eduardo Cavalcanti De Mendonca, portador del pasaporte No. FH. 649048.

Sin otro particular, nos despedimos de usted.

Atentamente,

QUIJANO & ASOCIADOS

Aparece firma
Oliver Muñoz Esquivel

OME/JT"

No obstante, si bien es cierto el informe de los abogados señala al señor José Eduardo Calvacanti de Mendoca, como beneficiario de la sociedad Newcastle Associates Inc., a folios 41 y 42 se detalla el título de venta o bono por 10.000 acciones, con valor de un dólar cada uno, la cual conforma el stock completo de acciones al portador de la Sociedad Topsail Holding, pasan a ser de la Sociedad Newcastle Associates Inc. a partir del 2 de diciembre del 2015, quiere decir, después de llevada a cabo la campaña electoral.

Antes de iniciar el análisis probatorio, tal y como se dijo al referimos a los sujetos responsables del manejo financiero de las campañas, **con fundamento en la normatividad allí citada, se puede obtener como primera conclusión en cuanto corresponde a campañas adelantadas para Presidencia de la República, los responsables del manejo financiero, en primer instancia es el gerente, pero a su vez son responsables solidarios el candidato presidencial, el tesorero y el**



auditor interno, en cuanto a la oportuna presentación de los informes contables como por el debido cumplimiento del régimen de financiación de las campañas.

Observados los cargos, en efecto, los mismos se elevan en contra del candidato, el gerente, el auditor interno y el tesorero, según los verbos rectores utilizados por recibir y en consecuencia, por rendir parcialmente, ello no resulta discutible en cuanto a los mismos, pues como se observa, el texto los hace destinatarios directos de la obligación impuesta; sin embargo, llama la atención que igualmente se atribuye idéntica conducta a todos los inscriptores de la candidatura, cuando estos no se les impuso la responsabilidad legal del manejo financiero de las campañas, en otros términos, no fueron considerados por la ley como sujetos responsables, pues para el caso de elecciones realizadas para Presidente de la República, su actividad se limita a la prevista por el artículo séptimo de la Ley 996 de 2005, quiere decir, a la presentación de los apoyos y posteriormente, a la suscripción del formulario o documento de inscripción.

En consecuencia, **esta Agencia considera que los inscriptores de la candidatura deben ser excluidos de cualquier responsabilidad en la medida que no se les puede atribuir tal condición respecto del manejo financiero de las campañas**, en cuanto no son destinatarios de la Ley 996 de 2005, mediante la cual se reglamentó la elección de Presidente de la República.

Sobre los demás investigados y destinatarios de la norma, se les atribuye la conducta consistente en recibir contribución de persona jurídica extranjera (artículo 109 de la Constitución Política) y por la presunta presentación parcial de informes de ingresos y gastos de campaña (artículos 20 y 21 de la Ley 130 de 1994), por consiguiente, en primera instancia realizaremos el estudio probatorio sobre la conducta relacionada con la acción de recibir, en la medida que la segunda, es consecuencia de la primera, de manera que al no darse aquella, quedaría de hecho desvirtuada la segunda.

Siguiendo el orden planteado, procedemos a realizar el análisis sobre la primer conducta, para lo cual se debe anotar y tal como se dijo en la transcripción de los apartes pertinentes que dio origen a la presente acción pública, la publicación del



artículo de la Revista "Veja", relacionada con las presuntas manifestaciones del señor publicista José Eduardo Cavalcanti de Mendoca", en cuyo contenido una vez traducido, se informa por parte de quien publicó el artículo, haber conocido algunos secretos de cómo las constructoras más grandes del país interfirieron clandestinamente en las elecciones de países como Chile y Colombia, de manera específica, para el año 2014, antes de las elecciones en Brasil, un ejecutivo de Odebrecht en Sao Paulo buscó a Duda Mendonga para informar que el candidato Óscar Zuluaga, avalado por el entonces Presidente Alvaro Uribe en Colombia, tenía interés en contratar los servicios del publicista, según la publicación, el publicista cuenta que llegó a reunirse en Sao Paulo con David Zuluaga, hijo del candidato colombiano y con un directivo de la constructora brasileña y que después Duda hizo una propuesta de 4,3 millones de dólares para cerrar el acuerdo, pero el valor fue considerado elevado por el comité de Óscar Zuluaga. Odebrecht, entonces, entró en la negociación y se ofreció a financiar los gastos de la campaña con el publicista, por medio de consignaciones en cuentas bancarias en el exterior, y que posteriormente y cerrado el trato, el candidato Zuluaga perdió en la segunda vuelta con su rival Juan Manuel Santos, y que terminada la campaña, según el autor del artículo, a decir de Duda, la constructora transfirió únicamente 1,6 millones de dólares para una de sus cuentas en el exterior. Documento cuyo contenido por sí solo no tendría valor probatorio, salvo que otros medios de prueba permiten determinar las conductas atribuidas.

Dentro de las pruebas citadas, encontramos, la comunicación de fecha 23 de abril de 2017, suscrita por el señor ELEUBERTO ANTONIO MARTORELLI, dirigida a la Fiscal 80 Delgada ante el Tribunal Superior de Bogotá y traslada a este proceso, donde manifiesta, entre otras cosas, que en visita de trabajo a las oficinas de la Compañía en Bogotá, posiblemente a comienzos de mayo de 2014, DANIEL GARCIA le confirmó la contratación de DUDA MENDOCA, indicando que el publicista ya le había solicitado a la campaña pagos adicionales por USD \$ 1,5 millones de lo que habían acordado, y que él interpretó este comentario como un mensaje para que la Compañía apoyara a la campaña, pagando los costos adicionales reclamados por el publicista, por lo que decidió solicitar la autorización de su superior LUIZ MAMERI, quien efectivamente lo hizo, y procedió al trámite con el Departamento de Operaciones Estructuradas, para el pago de USD \$ 1,5 millón directamente al



publicista, ya que tenía contratos con la Compañía en el Brasil; que tan pronto hizo la programación, informó al señor DANIEL GARCIA, en una siguiente reunión en las oficinas de la Compañía en Bogotá, indicándole que no se preocupara con cualquier cobranza adicional reclamada por el señor DUDA MENDOCA, por que la Compañía había resuelto asumir de forma directa el pago adicional con el publicista en Brasil; que no tenía conocimiento de la forma como fueron realizados los pagos, por un valor aproximado USD \$ 1,6 millones, habiendo podido constatar posteriormente que los valores fueron transferidos a una empresa offshore denominada TOPSAIL HOLDING posiblemente empresa del señor DUDA MENDOCA.

Por su parte el señor MAMERI, superior del señor MARTORELLI indica que hubo una autorización de parte suya al señor MARTORELLI en el año 2014, para un pago de 1.5 millones de dólares, con relación a la campaña del candidato a la Presidencia de la República de Colombia llamado OSCAR IVAN ZULUAGA, y que el pago debería ser hecho a un señor DUDA MENDOCA, responsable del marketing político de la mencionada campaña.

Como se puede observar del texto correspondiente al documento que contiene la publicación, así como de los apartes transcritos de los testimonios, estos resultan coincidentes al informar o aseverar que para el año 2014, en efecto, se realizaron unos pagos a nombre del señor DUDA, por parte de la firma Odebrecht, como apoyo a la campaña adelantada por el señor Oscar Ivan Zuluaga, circunstancia de temporalidad que igualmente guarda correspondencia con lo ocurrido en el año señalado, en cuanto para la época a que se refieren, se adelantó el proceso electoral para Presidente y Vicepresidente de la República -período constitucional 2014-2018. No obstante, tratándose de transacciones de tipo financiero, en la medida que constituyen hechos económicos, las mismas deben demostrarse, en cuanto que no basta la simple manifestación genérica para predicar su ocurrencia, deben concretarse las circunstancias de modo, tiempo y lugar, en que ocurrieron, ello con el fin de poder determinarla e identificarla, máxime cuando tratándose de actividades de tipo electoral, se exige que las mismas deben poder contabilizarse, con base en los medios probatorios que permitan soportarlas, recordemos que en esta materia se exige la información pública de los ingresos y gastos en que haya incurrido la campaña.



Sobre los hechos económicos contables el artículo 47 del Decreto 2649 de 1993, establece que para reconocer contablemente un hecho económico, éste debe ser medido, pertinente y que pueda representarse de manera confiable y además, que corresponda con la definición de un elemento de los estados financieros.

En otros términos, un hecho económico es cualquier actividad u operación que realice la empresa, en este caso la campaña. Una compra, una venta, un crédito, un abono, es decir, cada hecho económico u operación, debe ser identificado y clasificado para luego proceder a su registro, quiere decir, para que se constituya el hecho económico contable, de lo contrario, no se podría predicar sobre su existencia.

Definido como tal, el aspecto a dilucidar necesariamente debe ser cómo demostrar el hecho económico acaecido, y al respecto, el artículo 123 del Decreto 2649 de 1993, ordena que los hechos económicos deben documentarse.

En conclusión, para la demostración de un hecho económico no basta la simple aseveración testimonial, en cuanto debe estar soportado debidamente, de tal manera que se pueda demostrar la ocurrencia del mismo, las circunstancias en que acaeció, la cuantificación que permita ser medible y que se pueda lograr su representación.

Ahora bien, además de los testimonios y de la publicación, tal y como lo señalamos al comienzo del presente concepto, se encuentra la prueba documental allegada como se indicó cuando se hizo referencia a los documentos que obran a folio 1 del cuaderno 5 de reserva, que contiene los anexos de la comunicación suscrita por el Doctor VICENTE GAVIRIA LONDOÑO y que tuvieron origen en el correo electrónico remitido por el doctor RICARDO LUIZ MACHADO WEYLL, Asesor Jurídico Interno de la Compañía ODEBRECHT, que indican las diferentes operaciones de tipo financiero realizadas, entre estas, la transferencia electrónica Bancaria de fecha 3 de mayo de 2015, del banco MEINL BANK de la cuenta 244001 a nombre de KLIENFELD SERVICES LTDA, en la cual se registra que para la fecha 17 de junio de 2014, se realizó la transferencia a la sociedad TOPSAIL HOLDING por un valor de 500.000 dólares; transferencia electrónica del banco MEINL BANK a nombre de KLIENFELD SERVICES LTDA, en la cual se registra que para la fecha 15 de julio de



2014, se realizó la transferencia a la sociedad TOPSAIL HOLDING a la cuenta CH3880885400000-3 (Banco City Bank NY) por un valor de 635.740 dólares; Transferencia Bancaria de fecha 5 de mayo de 2015, del banco MEINL BANK de la cuenta 244001 a nombre de KLIENFELD SERVICES LTDA, en la cual se registra que para la fecha 3 de junio de 2014, se realizó la transferencia a la sociedad TOPSAIL HOLDING por un valor de 475.000 dólares. Estas tres transferencias suman 1'610.740 dólares, que aunque no coincide exactamente, se aproxima a la suma indicada en las declaraciones de 1'600.000 dólares.

Tomando la información descrita, se aprecia que la empresa o firma que aparece en el documento como destinataria de las transacciones, corresponde a la sociedad TOPSAIL HOLDING, coincidiendo con la misma firma mencionada en el testimonio de ELEUBERTO ANTONIO MARTORELLI, cuando manifiesta que los 1.6 millones de dólares como contribución de la firma ODEBRECHT a la campaña a la Presidencia adelantada por Oscar Ivan Zuluaga, se pagaron a través de una empresa OFFSHORE denominada TOPSAIL HOLDING, que a decir de este último *posiblemente pertenecía al señor DUDA MENDOCA "*

Igualmente y en relación con las fechas que aparecen en los documentos aportados y en las cuales ocurrieron la transferencia, coinciden con el período en que se adelantó la campaña, o con fechas muy próximas a su finalización, quiere decir dentro de los cuatro meses anteriores a las votaciones y los veinte días siguientes a estas.

Igualmente, se ha encontrado en el cuaderno nueve (9) de reserva a folios 23 y 24 un documento firmado por el señor Oliver Muñoz Esquivel, que contiene la respuesta de la firma de abogados QUIJANO Y ASOCIADOS, identificados como agentes residentes en Panamá, a lo solicitado en el Oficio No. 364/A J21-17/drd de fecha 7 de junio de 2017, de la Fiscalía Séptima de Anticorrupción de la Procuraduría General de la Nación, Ministerio Público de la República de Panamá, en el cual señalan, entre otras cosas que, según sus registros, "la sociedad TOPSAIL HOLDING S.A. ha emitido el certificado de acción No. 2 por 10,000 acciones a favor de la sociedad NEWCASTLE ASSOCIATES INC., sociedad debidamente incorporada bajo las leyes de B.V.I. el 6 de septiembre de 1993, bajo número 94681";



que "todas las anualidades y servicios relacionados con la sociedad TOPSAIL HOLDIGN S.A. son facturados a nombre de BANQUE4 HERITAGE a la siguiente dirección: BANQUE HERITAGE, 61 Rie de Chêne, CP 6600, 1211 Geneve 6 Suiza"; que "En el punto 2 se han proporcionado los datos **del único socio o accionista directo de la sociedad TOPSAIL HOLDING S.A., a saber: NEWCASTLE ASSOCIATES INC.**, sociedad debidamente incorporada bajo las leyes de B.V.I. el 6 de septiembre de 1993, bajo el Número 94681"; que ésta es una sociedad constituida por la firma de abogados, la cual figura como único accionista de TOPSAIL HOLDING S.A. en forma meramente representativa, y por solicitud del cliente, y que **el beneficiario de la sociedad en referencia es el señor José Eduardo Cavalcanti De Mendonca, portador del pasaporte No. FH. 649048.**

Resulta necesario señalar que el señor Magistrado Ponente, insistió ante diferentes autoridades para que se prestara la colaboración pertinente para la práctica de varias pruebas, como la recepción de la declaración del señor José Eduardo Cavalcanti de Mendoca, sin que ello haya sido posible, circunstancia que hubiera sido ideal para que se hiciera total claridad sobre los hechos investigados.

Del acervo probatorio obrante en el expediente se considera que habría elementos probatorios que permitirían establecer que el grupo empresarial de ODEBRECHT, a través de una de sus empresas, realizó pagos a favor del señor José Eduardo Cavalcanti de Mendoca, como retribución o pago de una parte de la asesoría en temas publicitarios y de márketing político publicitario a favor de la campaña a la presidencia del Doctor Oscar Iván Zuluaga, para el periodo constitucional 2014 - 2018.

En efecto, se observa que la versión escrita presentada por el Señor ELEUBERTO ANTONIO MARTORELLI, concordante con la declaración dada el 28 de marzo del 2017 dentro del proceso disciplinario adelantado por la Procuraduría, y la declaración del señor LUIZ MAMERI, coinciden en los elementos fundamentales tales como la época, el monto, el destinatario y la forma como se realizó el mismo.

Igualmente, se evidencia que la información aportada al proceso por el Doctor VICENTE GAVIRIA LONDOÑO, concretamente los pantallazos de las transferencias



electrónicas, muestran una coincidencia con la información de las versiones señaladas en el párrafo anterior, en cuanto a la época, el monto y el destinatario o beneficiario inicial de las transferencias.

Así mismo, el contenido del oficio allegado al proceso por medio del cual la firma de abogados QUIJANO Y ASOCIADOS, señala que la sociedad TOPSAIL HOLDING S.A. ha emitido el certificado de acción No. 2 por 10,000 acciones a favor de la sociedad NEWCASTLE ASSOCIATES INC., que **el único socio o accionista directo de la sociedad TOPSAIL HOLDING S.A., es NEWCASTLE ASSOCIATES INC.,** y que **el beneficiario de la sociedad en referencia es el señor José Eduardo Cavalcanti De Mendonca,** independientemente de las fechas de las transacciones posteriores, estaría demostrando que esas operaciones fueron ejecutadas para que finalmente los recursos llegaran a manos del señor Cavalcanti De Mendonca.

Par las anteriores, consideraciones y reflexiones consideramos que con las pruebas allegadas y practicadas, se encontrarían acreditados los supuestos para el ejercicio de la potestad sancionatoria.

En los anteriores términos dejo rendido mi concepto.

RODRIGO ALFONSO BUSTOS BRASBI
Agente Especial Procedimiento Sancionatorio 0992-2017 CNE