

100 puntos de la Corrupción

“La corrupción en Colombia”
Colección Así habla el Externado

Tomo I: Corrupción política y sociedad

Editora: Carolina Isaza Espinosa

1. La corrupción es un tema que ha estado en la agenda pública de forma incremental desde los años noventa. Como campo de estudio, es interdisciplinario: ha sido abordado por la economía, la ciencia política, la filosofía, la psicología, la administración y el derecho, entre otras áreas del conocimiento. Como problema social, la corrupción se ve a través del lente del escándalo. El papel de los medios de comunicación en este fenómeno es muy importante: por un lado, para informar e investigar casos de gran corrupción y, por otro lado, para fomentar la indignación o la apatía ciudadana frente a ellos. El estudio de la corrupción desde la academia debe necesariamente distanciarse del enfoque moralista, de la indignación y el escándalo, para analizar el tema de forma objetiva.
2. Los elementos que incluyen las definiciones académicas de corrupción son los siguientes:
 1. Actuar contra un estándar de lo bueno.
 2. Violar normas: legales/morales/sociales.
 3. Para obtener un beneficio privado: material e inmaterial, personal o grupal.
 4. En el sector público o privado.
 5. Desde un cargo público o posición de poder.
 6. Con afectación del interés público o los recursos públicos.
 7. De forma clandestina y oculta.
 8. Por acción u omisión.
3. La corrupción tiene costos económicos altos (sobre el desarrollo y la eficiencia económica, entre otros), costos sociales inadmisibles (sobre la entrega y calidad de bienes y servicios públicos, el acceso igualitario al Estado, la pobreza y la equidad, la confianza en los demás y el capital social) y costos políticos también muy graves (sobre la legitimidad del

Estado y de la democracia, la toma de decisiones públicas en pro del interés general y la confianza en las instituciones).

4. No parece haber evidencia de que las medidas para disminuir la corrupción hayan funcionado en casi ningún caso, y cuando han funcionado, ha sido en periodos muy largos (décadas) y como resultado de reformas del Estado muy profundas, en particular relacionadas con la eliminación del clientelismo y con la transición hacia Estados de tipo weberiano.
5. Colombia ha adoptado algunas fórmulas del Banco Mundial y más recientemente de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE) para aumentar la transparencia y el acceso a la información pública, reducir los trámites, organizar los mecanismos de investigación y sanción, tipificar delitos y recuperar dineros apropiados de manera indebida. Sin embargo, no hay prueba de que estos esfuerzos hayan dado un resultado, si se consideran las mediciones disponibles de corrupción. Tampoco es factible afirmar que no han tenido algún efecto, pero en la medida en que la evidencia de su éxito es ambigua, en el mejor de los casos, o inexistente, en el peor, se debe ser cauteloso con el optimismo.
6. Cifras recientes muestran que los tipos de corrupción más frecuentes en Colombia por el número de sanciones son el soborno, la apropiación de bienes públicos, la extorsión y el nepotismo. Entre 2009 y 2016 hubo en total 3.966 casos de corrupción registrados en el sistema penal oral acusatorio y 326 sanciones disciplinarias relacionadas con corrupción.
7. En realidad, más que una sobreestimación de la corrupción, en América Latina parece ocurrir lo contrario: los grandes escándalos de corrupción política son noticia en los medios, mientras otra gran cantidad que no afectan la esfera política no alcanzan a tener cubrimiento; bien sea por el secretismo o el cubrimiento de los medios, dedicado solo a los escándalos, las prácticas de corrupción más pequeñas, pero en mayor número, son percibidas como algo normal. La circunstancia de percibir la corrupción como algo normal puede generar que el ejercicio de control ciudadano a la corrupción falle; se concentra en la condena a grandes escándalos centrados en las instituciones públicas, pero deja de

percibir o condenar los actos de corrupción más pequeños y generalizados.

8. Para investigar la percepción de integridad y corrupción en la Policía Nacional de Colombia se aplicaron encuestas digitales a 133 miembros activos de la institución y se les plantearon situaciones hipotéticas que pueden llegar a enfrentar y que podrían cuestionar su accionar. Los resultados de la investigación evidencian que existe una correlación entre las conductas percibidas como una violación a las funciones policiales y las conductas consideradas como inadecuadas para un uniformado, aunque de manera curiosa, los encuestados consideran que ese accionar no debería conducir necesariamente a la imposición de las más duras sanciones. Además, se encontraron algunas situaciones en las que la percepción de la gravedad del accionar del uniformado puede llegar a ser muy heterogénea, evidenciando una falta de claridad al respecto en la institución. Por otro lado, ante situaciones que evidencian un relativo consenso frente a la gravedad de la conducta, la mayoría de los encuestados estarían dispuestos a reportar a compañeros inmersos en ella —aunque hay algunas excepciones inquietantes—. Por último, se encontró que las mujeres encuestadas tienden a ser más estrictas y rigurosas que los hombres al momento de definir conductas indebidas y sugerir la aplicación de sus respectivas sanciones
9. Cuando una sociedad se ve afectada por una corrupción sistémica, la influencia del entorno sobre su valoración de la corrupción, pero también sobre su respuesta ante esta, es mayor. Es decir, no solo el entorno influye en la forma como las personas califican los comportamientos de otros, sino en la manera como se comportan.
10. En una sociedad donde la corrupción es sistémica, la necesidad de ofrecer y demandar sobornos para mantener los servicios o los estándares económicos se encuentra tan arraigada en la mente de la mayoría de los agentes que se vuelve una institución informal. De este modo los servicios que se consiguen del sector público terminan dependiendo de las conexiones, de la habilidad de sobornar o participar en diversas redes de corrupción.

11. Los crecientes escándalos de corrupción en regiones cuyas economías están fuertemente atadas a la extracción de recursos naturales contrastan con los esfuerzos nacionales y sectoriales en materia de lucha contra la corrupción. Mapas de riesgos, planes anticorrupción, nuevos sistemas para la aprobación y monitoreo de proyectos financiados con regalías son solo algunos de los instrumentos diseñados para combatir el fenómeno. Sin embargo, su eficacia parece limitada.
12. En 2015, los municipios y departamentos de Colombia recibieron transferencias del Sistema General de Participaciones (SGP) equivalentes al cuatro por ciento del producto interno bruto (PIB). Esto quiere decir que las entidades territoriales ejecutaron alrededor de la quinta parte del presupuesto general de la Nación de esa vigencia. Además, en el periodo 2012-2015 el Sistema General de Regalías (SGR) realizó giros a las entidades territoriales por dieciocho billones de pesos para adelantar proyectos de inversión. Los municipios y departamentos también manejan ingresos tributarios propios equivalentes al tres por ciento del PIB. Tales cifras reflejan el estado de la descentralización fiscal en Colombia, la cual se ha venido implementando desde la Constitución de 1991 con altibajos y reformas. Una de las amenazas más importantes al actual esquema de descentralización fiscal es la corrupción regional, que pone en peligro la viabilidad financiera de los departamentos y municipios, le resta legitimidad al sistema y entorpece el cumplimiento de las metas de inversión pública y de gasto social.
13. Mejorar las herramientas de medición de la corrupción subnacional nos permite avanzar en la comprensión de las causas y consecuencias de este fenómeno. Además, estas métricas son esenciales en la concepción y seguimiento de políticas que propendan a la protección de los recursos públicos manejados por las entidades territoriales.
14. A lo largo de la geografía nacional, los indicadores de la acción de control fiscal no coinciden con los indicadores de acción penal en hechos de corrupción. Esto sugiere que las diferentes entidades encargadas de vigilar (en el sentido fiscal y penal) los recursos públicos no actúan de manera coordinada para investigar y sancionar casos de corrupción. Aunque entre los altos funcionarios de estos organismos existe una retórica de la “coordinación interinstitucional para combatir la

corrupción”, en el ejercicio de recolección y depuración de los registros encontramos que no es posible determinar, de manera sencilla y sistemática, si la comisión de un acto corrupto tuvo un desenlace coherente desde el punto de vista penal, fiscal y disciplinario.

15. La actuación de la justicia parece estar más concentrada allí donde los riesgos de corrupción son más bajos (Antioquia, Eje Cafetero, etc.), mientras que sus niveles de desempeño son inferiores en aquellos departamentos más comúnmente asociados con hechos de corrupción (Chocó, La Guajira, etc.). Es posible que la inoperancia de la justicia incentive la comisión de actos corruptos o que las redes de corrupción hayan capturado los organismos judiciales, lo que impide la investigación de los casos y la culminación de los procesos.
16. Las contralorías territoriales forman parte de una cadena de supervisores que fracasaron en el cumplimiento de su deber, a saber: la reducción de la corrupción en la ejecución del gasto público. Como guardianes del erario, han sido capturadas por el regulado en un ambiente en el que el clientelismo regional facilita los sobornos y dádivas que dan lugar a acuerdos colusorios en pro de intereses particulares.
17. La variación en los índices de percepción de la corrupción muestra que no hay una tendencia definida que permita afirmar que Colombia está mejor que antes. En 1995, primer año que Transparencia International realizó la medición sobre percepción de la corrupción, Colombia obtuvo una calificación de 34 sobre 100; 100 es la no percepción de corrupción. En el último reporte del año 2016, Colombia figura en el puesto 90 con una calificación de 37 sobre 100. Han transcurrido veinte años en los que no ha cambiado significativamente su posición.
18. Los intentos por reducir la corrupción han fracasado, o por lo menos así lo perciben los ciudadanos y los agentes del mercado en Colombia. Como mediciones subjetivas, estos ejemplos se traen al debate, pues permiten ilustrar una realidad evidente y acorde con el sentido común: el panorama de la lucha frente a la corrupción no demuestra avance significativo alguno.

19. Las condiciones del clientelismo regional determinan la inoperancia de las contralorías como agentes de control. La captura del regulador se entiende entonces como la herramienta que facilita la extracción de rentas e impide que los contralores territoriales se constituyan como un nivel de cierre en el esquema de supervisión en Colombia.
20. La corrupción se nutre y vive en la interfaz entre los intereses individuales y las búsquedas por sociedades justas. Mientras más alejados estemos de conseguir una sociedad incluyente y justa, más cerca de promover conductas corruptas estaremos.
21. La insaciabilidad propia de la naturaleza humana hace que con facilidad nos sintamos aburridos de lo que tenemos; pero si la lógica social que impera alienta y eleva el deseo de poseer y consumir por encima de las necesidades, entonces habremos fracasado en el intento de construir cultura trascendiendo el estado de naturaleza.
22. Es necesario ir más allá de los indicadores de transparencia que se han convertido en la principal, tal vez la única, herramienta para analizar tanto la evolución de la corrupción como sus diferencias regionales. Una clara limitación de índices como el propuesto por Transparencia Internacional es que, al apoyarse no en la incidencia de corrupción sino en las percepciones, sus cambios en el tiempo pueden ser engañosos. La segunda limitación de este índice es que al adoptar una definición homogénea de corrupción —por países o por regiones dentro de un país— no tiene en cuenta particularidades regionales como, entre otras, la presencia de crimen organizado, la influencia de clanes o las diferencias en la estructura familiar predominante. Por último, los índices de percepción, si no se complementan con información sobre los mecanismos específicos de apropiación de fondos públicos en distintas entidades ni los ciudadanos afectados, no ayudan a definir prioridades de acción.
23. La medición de la corrupción no puede limitarse a las percepciones. Ese es un primer paso, pero se debe ir más allá, a la identificación del conjunto de incidentes y, también, sugerencias para establecer prioridades de intervención, que indispensablemente deben tener en cuenta las peculiaridades regionales. La corrupción que existe en un

municipio que vive de regalías y con presencia de algún actor armado es un universo distinto del que afecta a los usuarios de los servicios de salud o acueducto en una gran urbe.

- 24.No se puede esperar que en una sociedad en la que predominan las estructuras familiares extensas y absorbentes surja la misma relación con el sector público que en aquellas donde existe una larga tradición de unidades independientes y nucleares en las que el nepotismo es visto como un problema, no como una virtud y obligación de apoyar a los parientes. En otros términos: el diagnóstico de la corrupción debe ser local.
- 25.Se requieren militantes anticorrupción, por ejemplo dentro del sector público. Mejor que sean mujeres: los indicadores internacionales muestran que la mayor igualdad de género en el empleo estatal se asocia con un aumento significativo de la transparencia.

TOMO II: Enfoques sectoriales sobre corrupción

Editor: David A. Ortiz Escobar

1. Frente al efecto, muchas veces letal, de la corrupción en acueductos o en programas de alimentación financiados por el Estado, cabe reflexionar si la conexidad entre actos corruptos y consecuencias fatales no es suficiente para extender la responsabilidad de los involucrados más allá de las tipologías legales relacionadas con la corrupción.
2. Respecto de las causas de la corrupción, hay numerosos ejemplos en los cuales las instituciones formales, esto es, las normas escritas, engendran incentivos perversos para los agentes involucrados. Se requiere un detallado análisis de estas normas, por ejemplo en el marco de disciplinas como el análisis económico del derecho o el diseño de mecanismos, para determinar con claridad los incentivos que propician la corrupción y cómo pueden ser aminorados.
3. La escasa acción sancionatoria frente al incumplimiento normativo exterioriza así mismo un riesgo de corrupción.
4. Las CAR son cuestionadas sobre todo por la malversación de los recursos económicos destinados a la protección y recuperación del medio ambiente. Esta problemática, que afecta gran parte del territorio nacional, no parece tener fin, porque en el ámbito regional el favorecimiento político se impone sobre los requerimientos técnicos necesarios para el desarrollo de los proyectos ambientales.
5. Es imperativo trabajar en el fortalecimiento del sector ambiental para disminuir la corrupción presente en él, pues en la medida en que se optimice la inversión de los recursos destinados a la protección del medio ambiente, es posible también garantizarle a la población el derecho a gozar de un ambiente sano.
6. Uno de los grandes problemas que presentan estas CAR y que se asocian a hechos de corrupción son las debilidades que tienen en sus procesos de contratación, pues se han logrado evidenciar continuas violaciones del Estatuto General de Contratación y de las normas de austeridad del

gasto, según lo evidencian los informes de auditorías realizadas en los últimos periodos por la CGR.

7. La falta de implementación de metodologías de valoración de costos ambientales ha llevado a que tanto autoridades ambientales como particulares saquen provecho de este vacío para degradar el medio ambiente sin que se les cobre realmente por la afectación causada. Así, los cobros generados por la afectación ambiental según los esquemas de tasación existentes no logran cubrir los costos de recuperación del ecosistema, pues es tan costoso reparar los daños que es preferible pagar por contaminar que descontaminar; se trata entonces de transmutar el principio contaminador-pagador al principio del contaminador-reparador.
8. Los corruptos que actúan con cautela y se mueven en la delgada línea entre lo legal y lo ilegal terminan gozando de impunidad gracias a las normas garantistas que los amparan.
9. De acuerdo con el Índice de Transparencia 2015, “la corrupción sigue siendo generalizada en todo el mundo”. Más de dos tercios de los 168 países participantes en el estudio “obtuvieron una puntuación inferior a 50, en una escala de 0 (percepción de altos niveles de corrupción) a 100 (percepción de ínfimos niveles de corrupción”. En este Índice, Colombia se situó en el puesto 83, con 37 puntos. Además, al analizar los resultados del índice de percepción de Colombia entre el 2005 y el 2015, se encuentra que este ha oscilado entre 30 y 40 puntos, correspondiendo el mayor puntaje al año 2005, el menor al año 2011 y en el 2015 fue de 37.
10. Aunque existe homogeneidad y una valoración grave sobre la totalidad de las prácticas corruptas planteadas y se juzgan como muy graves algunas prácticas específicas, existe al mismo tiempo mayor complacencia o laxitud en la valoración frente a realizar prácticas corruptas en los procesos para obtener resultados. Parece imperar el criterio de que “El fin justifica los medios”.
11. Existe heterogeneidad de percepciones sobre los programas educativos y acciones de intervención que contribuyen a superar el problema de la

corrupción. Dos enfoques se perciben como los más importantes. Por una parte, disponer de sistemas y mecanismos eficientes y eficaces de juicio y sanción de las prácticas corruptas. Por otra, estimular la formación desde los primeros años tanto en las familias como en escuelas y colegios, al mismo tiempo que se tenga más autoridad y menos complacencia.

12. La corrupción en salud, importante por la cuantía de los recursos defraudados y por su impacto social, es producto tanto de la lógica de mercado, que ofrece a todos los actores del sistema estímulos para la corrupción, como de procesos políticos, sociales y culturales inscritos en el sistema de salud y en el Estado colombiano.
13. Cada actor se ha adaptado al modelo con los años y ha generado estrategias y relaciones de poder para sacar provecho de él, sedimentando una cultura de la aceptación de la corrupción y una dilución de los límites entre legalidad e ilegalidad amparada en el predominio de una lógica de mercado que desplaza la idea de derecho y el objetivo original del sistema: producir salud.
14. Más allá de lo que significa el desfaldo de cerca de dieciséis billones de pesos, como se ha calculado recientemente, y su repercusión tanto en la atención de las necesidades en salud de la población como en la sostenibilidad del sistema, el impacto que genera la corrupción en la manera como se concibe y se vivencia el derecho a la salud, el Estado y la ciudadanía es devastador para un país con anhelos de paz. Todas estas configuraciones de la corrupción conducen a una pobre relación Estado/ciudadano, llena de desconfianza e incredulidad, con la cual se hace más evidente la desigualdad, la inequidad y la falta de condiciones generales para una Colombia con salud y bienestar.
15. La encarnación de los valores democráticos en toda la sociedad le restaría espacio a la normalización de las prácticas corruptas y permitiría la producción de una cultura política distinta que implicara no solo la puesta en escena electoral, sino la vivencia cotidiana de la democracia en salud. Y ello no es posible sin dos condiciones: el avance en el sentido

de justicia que va de la mano con la democracia y la transformación de las relaciones que la soportan.

16. La corrupción es una de las causas que explica el atraso en materia de coberturas y calidad en servicios públicos de acueducto en Colombia, y con seguridad ninguna región, departamento o municipio del país escapa a esta realidad. El modus operandi de la corrupción en el sector, y con seguridad en otros, es la captura de recursos públicos programados para la construcción de obras de infraestructura. Con frecuencia, son recursos de inversión, componente que suele absorber una parte sustancial y mayoritaria del gasto total.

17. La corrupción representa alrededor de 1,6 % del producto interno bruto (PIB) (unos nueve billones de pesos anuales), según la Procuraduría General de la Nación. Por su parte, el Departamento Nacional de Planeación calcula que entre 1991 y 1996 los costos directos de los sobornos fueron de \$ 742.000 millones anuales, correspondientes a 0,01 % del PIB. Cálculos de Transparencia Internacional estiman que el setenta por ciento del presupuesto estatal en Colombia se ejecuta mediante contratos. La Dirección de Regalías del Departamento Nacional de Planeación reportó en 2010 a los órganos de control 21.681 irregularidades en la ejecución de los recursos entre 2005 y 2010. Y según Maldonado, en 2009 se reportaron casos de funcionarios corruptos en 750 entidades territoriales, con un detrimento de cuatro billones de pesos en regalías.

18. Gómez y Gallón analizan las principales causas de corrupción en Colombia: debilidad de los sistemas de planeación y control; alta discrecionalidad en las decisiones de los funcionarios públicos; monopolio en la prestación de servicios por el Estado y falta de transparencia de información y procedimientos; débiles sanciones, que constituyen incentivos para las conductas corruptas; bajos salarios públicos; y burocracia clientelista. Según el Documento Conpes 3186 de 2002, la contratación pública participó en dieciséis por ciento del PIB en el periodo 1992-1996, y fue de veinte por ciento en 1996. Durante este periodo la contratación creció en promedio dieciocho por ciento frente a seis por ciento de la demanda agregada. La contratación del sector

público por tipo de demanda se distribuyó así en 1999: de consumo final (63 %), de consumo intermedio (2 %) y de inversión (35 %).

19. En el caso colombiano, predominan los contratos incompletos, difíciles de hacer cumplir porque no describen las contingencias ni las responsabilidades de las partes. Y cuando se presentan contingencias, los funcionarios públicos y los contratistas deben renegociar el contrato inicial y hacer las modificaciones necesarias para ajustarlo a las nuevas circunstancias, de modo que el éxito de la renegociación depende en alto grado de esa relación entre funcionarios y contratistas.
20. El detrimento al erario impide cubrir los costos asociados al cumplimiento de los estándares mínimos de calidad del servicio, tales como cobertura, calidad del agua y continuidad en el servicio, entre otros. Una correcta gestión en el sector de acueductos sería la que administrara de manera transparente los recursos para garantizar el cumplimiento de las proyecciones efectuadas en cada estructura tarifaria, que incluyen las estrategias para cumplir con los niveles mínimos de calidad en beneficio de los usuarios. El incumplimiento en cualquiera de los indicadores de calidad, por debajo de los niveles mínimos aceptables establecidos de manera previa en la estructura tarifaria de cada municipio acorde con la metodología fijada por la CRA, denota una ineficiencia en la gestión de la empresa prestadora del servicio que podría considerarse por acción u omisión un detrimento al erario. Las consecuencias sociales, ambientales y económicas del detrimento, en el caso del servicio público de acueducto, son nefastas, al tratarse de la prestación de un servicio de naturaleza excepcional como lo es el agua.
21. El incumplimiento de las obligaciones de los contratistas de suministro de alimentos en el ámbito carcelario tiene una relación directa con las condiciones de vida y los derechos a la alimentación, integridad personal y salud de las personas privadas de la libertad.
22. Uno de los objetivos prioritarios del derecho de autor y de la educación debe ser la intolerancia a la corrupción. Una educación fundada en la ética que promueva el respeto al derecho de autor contribuye a crear

normas de conducta tendentes a estimular la honestidad en la diseminación del conocimiento.

- 23.El Estado, en ejercicio de su función de promotor de la interacción universidad-empresa, debe garantizar la participación de la comunidad científica en los debates que conciernen al interés general, y debe comprometerse a contar con un marco legal en materia de integridad científica enfocado de manera exclusiva en reducir las asimetrías de información que pueden afectar a los consumidores y competidores en el ámbito industrial y comercial.
- 24.La lucha contra la corrupción puede encontrar en las redes sociales un escenario nuevo de veeduría ciudadana y de denuncia. Este escenario tiene un potencial inmenso si se preservan valores y derechos como la libertad de expresión, la intimidad y la protección de datos.
- 25.La libertad de expresión y el anonimato son el fundamento de la lucha contra la corrupción en el entorno digital. Preservar estos derechos incentiva la denuncia ciudadana y previene la amenaza o represalia contra el denunciante.

1. El fenómeno de la corrupción ha sido estudiado desde épocas antiguas; incluso en el Código de Hammurabi aparecían ciertos apartes que se referían a la corrupción del demandante, del testigo y del juez; sin embargo, este estudio siempre se había concentrado en la corrupción como una perversión de la función pública, a la que estaba íntimamente ligada.
2. La permisión de la corrupción privada implicó que los esfuerzos de los Estados al combatir la corrupción tuvieran un enfoque decididamente público, algo que se puede reflejar en que, por ejemplo, la mayoría de legislaciones no tuvieran disposiciones penales efectivas en contra de la corrupción privada sino hasta finales del siglo XX y principios del XXI.
3. Hoy en día, no hay duda acerca de la necesidad y legitimidad de combatir la corrupción privada entre otras, por las siguientes razones:
 - a. Al agregar al costo de producción el costo del pago de la dádiva o beneficio se encarece el valor de los productos y servicios en el mercado.
 - b. Se crean barreras de entrada a los mercados, ya que quienes sobornan tienen un monopolio de facto en el mercado que, para ser superado, requiere de una dádiva de mayor valor a la que se ha venido entregando.
 - c. No se elige —en los contratos y operaciones económicas— a quien presta el servicio de manera más eficiente o a un menor costo, sino a quien entrega un beneficio mayor.
 - d. Se desincentiva la competencia y se pierde confianza en el mercado, ya que los posibles competidores saben que mejorar sus ofertas no les generará un mayor mercado.
4. La corrupción es considerada uno de los más importantes problemas de la humanidad. El Banco Mundial (2016) la califica como “un obstáculo enorme para el desarrollo económico y social y para el logro del objetivo mundial de poner fin a la pobreza extrema” (Kim, 2016); la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE) considera que la

corrupción “distorsiona los precios y las condiciones del mercado, reduce la confianza en las autoridades, afecta el desarrollo económico sostenible de los países y las empresas, desincentiva la inversión, aumenta la incertidumbre para realizar transacciones económicas internacionales e incrementa los costes de operación de las empresas en las mismas” (OCDE, 2015). Sin embargo, a pesar de la persistente concordancia en términos teóricos, los esfuerzos para combatir la corrupción han sido hasta ahora claramente insuficientes.

5. En Colombia, en particular, la corrupción entre 1991 y 2011 le costó al país más de \$189 billones, lo que equivale al 4% del PIB. Al menos el 30% de estos hechos de corrupción se generan en los trámites que día a día realizan los colombianos (Comisión Nacional Ciudadana, 2014).
6. La práctica del soborno parece tan arraigada en Colombia que según la Cuarta Encuesta Nacional Sobre Prácticas Contra el Soborno en Empresas Colombianas el 91% de los empresarios participantes consideran que secretamente se ofrecen dádivas para obtener contratos y, según la misma encuesta, los montos pueden alcanzar en promedio el 17.3% del valor del contrato, representando la cruda realidad que el 58% de los empresarios encuestados afirman que “si no se pagan sobornos se pierden negocios” (Universidad Externado de Colombia, 2014).
7. En la tarea de combatir la corrupción es más efectivo destinar los recursos a incentivar el esfuerzo, que destinarlos a difundir la norma, pues podría suceder que aumentar los esfuerzos contra el soborno en las empresas conlleve una mayor difusión de la norma, ya que, como se presentó, es necesario un ambiente que promueva la repetición para que así la regla se convierta en hábito.
8. La formalización excesiva que diferencia las conductas socialmente lesivas entre delitos, contravenciones o conductas meramente reprochables, ha llevado a la sociedad actual a ignorar muchos de los hechos corruptos como consecuencia de su etérea manifestación y dificultad de entendimiento. De forma lenta e imperceptible nos han conducido a aceptar con normalidad la práctica de socializar las

multimillonarias pérdidas que la ausencia de la prudencia y el sigilo han traído consigo.

9. Las normas que incentivan la concentración económica o consagran exenciones tributarias excesivas desfinancian las políticas de gasto público tendientes a mejorar las condiciones básicas de vida y, en consecuencia, violan los principios de justicia y equidad. No obstante, lo que resulta a todas luces incomprensible para cualquier ciudadano es cómo, a pesar de la magnitud del daño causado, estos hechos no ameriten más que un simple, cuando no circense, reproche mediático, ya que están amparados bajo una estructura normativa que goza de presunción de legalidad y legitimidad. Este es un punto central para comprender la aparente “atipicidad” del hecho corrupto.
10. La crisis financiera mundial del año 2008, además de ostentar el récord histórico en la destrucción de riqueza, puso en evidencia la parte más oscura de nuestros sistemas de representación política, y la precariedad de las instituciones y sus arreglos normativos. Pero esta catástrofe que sacudió hasta los cimientos a las sociedades occidentales, estaba siendo diagnosticada desde hace más de un siglo.
11. “Las operaciones de un sistema de concentración tan extenso necesariamente desarrollaron la prepotencia de los banqueros. Y el poder de los banqueros crece en función de aquello de lo que se alimenta. El poder engendra riqueza; y la riqueza acumulada abre siempre, a su vez, nuevas oportunidades de riqueza y poder. Las operaciones de estos banqueros son tan vastas y numerosas, que incluso una remuneración razonable por los servicios que prestan les supondría, en conjunto, ingresos tan notables que habrían de resultar en ingentes acumulaciones de capital. Resulta, sin embargo, que las retribuciones que los banqueros se toman en forma de comisiones o márgenes van a menudo bastante más allá de lo razonable. Ocupando, al mismo tiempo, como tan frecuentemente ocupan, la paradójica posición de vendedor y comprador, la regla para el cálculo de la denominada “retribución” no es la “Regla de lo razonable”, sino la de “tanto como puedan pagar”. Y esto es así incluso en ausencia de motivos dudosos. La debilidad de la naturaleza humana impide a los hombres ser

buenos jueces de sus propios méritos”. Louis D Brandeis, juez del tribunal supremo de Estados Unidos

12. Las filtraciones de información de los Papeles de Panamá pusieron en evidencia las profundas contradicciones del sistema normativo colombiano, pues mientras se pregonaba la necesidad de nuevas reformas tributarias para aumentar el recaudo y financiar el gasto social, severamente incrementado por la firma de un acuerdo de paz con las FARC, el gobierno omitía deliberadamente la evidencia contundente de que Panamá se lucraba de una plataforma cuya única finalidad era proteger la evasión tributaria de los grandes capitales colombianos. Por un lado se aumentaban los impuestos al consumo y se buscaba ampliar la base de contribuyentes en el extremo inferior de la pirámide de ingresos, y por el otro se defendían los regímenes de exenciones a los dividendos, y se toleraba la connivencia de los grandes capitales con paraísos fiscales.
13. Los paraísos fiscales carecen de cualquier incentivo para colaborar en la persecución de los réditos de los hechos corruptos. Las legislaciones nacionales protegen, y se puede afirmar que estimulan, las relaciones de sus nacionales con los paraísos fiscales. A nadie se le cuestiona por enviar su capital a jurisdicciones opacas; es más, esta conducta es vista con cierto aire de prestancia en la medida en que el sistema bancario ofrece abiertamente la posibilidad de establecer dichas relaciones a sus clientes más prestantes.
14. La imposición forzosa de cuestionables prácticas económicas en países cuyas precarias evoluciones institucionales a duras penas podían garantizar la permanencia del modelo democrático, se dio por medio de organizaciones como la OCDE, que sirvió de foro a los países más poderosos del mundo y actuó como determinador en la desaparición de los esfuerzos que durante décadas habían realizado en la búsqueda por definirse como economías viables y sostenibles.
15. Si el propósito es enfrentar con firmeza los altos niveles de corrupción, como parece estar ocurriendo hoy en Colombia, es necesario reevaluar algunos aspectos de los arreglos institucionales y normativos que

favorecen de manera directa la aparición de los “hechos corruptos” y la violación de los acuerdos éticos consagrados en la Constitución Política.

- a) Es urgente repensar las condiciones en las que se da la producción legislativa. La existencia de rutas abreviadas (fast track) para la adopción de normas de contabilidad internacional y de estructuras tributarias foráneas como las que fomentan y facilitan fusiones y escisiones societarias, violan de manera directa el principio democrático, y niegan a la ciudadanía la posibilidad de discutir de manera mesurada y profunda, los efectos de esas leyes sobre los principios de justicia y equidad que deben guiar el sistema contributivo.
- b) Es necesario revisar los juicios de ponderación, o test de proporcionalidad y razonabilidad, que aplican nuestros jueces en el estudio de temas económicos cuando los mandatos constitucionales relativos a la protección del gasto público social, y de los derechos de la población con necesidades básicas insatisfechas, se ven enfrentados a la promoción de la productividad, el fomento a la empresa privada y la protección sin límites a la acumulación económica. Como consecuencia, debe hacerse una revisión de la constitucionalidad de las leyes que establecen beneficios tributarios excesivos a cierto grupo de contribuyentes y proscribir tratos preferenciales que signifiquen sacrificios en los recaudos destinados a financiar el gasto social. La alta desigualdad que caracteriza a Colombia se debe, como lo afirman estudios del BM y el FMI, a la poca efectividad del sistema tributario para actuar como un mecanismo de redistribución de riqueza.
- c) Considerar el desmonte de instituciones tales como la UIAF y las consejerías presidenciales contra la corrupción, creadas con el sutil propósito de atenuar las críticas a la poca efectividad de la acción estatal contra las prácticas corruptas transnacionales, ya que únicamente logran generar escepticismo, desconfianza y pérdida de apoyo social a las instituciones, puesto que carecen de un objeto misional creíble y de las herramientas necesarias para transparentar los mercados.
- d) Revisar en detalle las normas contables que han sido adoptadas en Colombia bajo el falaz criterio de la homogenización contable internacional, ya que en ellas radica gran parte de la oscuridad y baja razonabilidad de la información que caracteriza nuestra economía.

En gran parte la contabilidad creativa ha sido responsable de las crisis económicas globales, puesto que permite ocultar pérdidas, diferir ingresos, disminuir los niveles de tributación y ocultar información sobre operaciones de alto riesgo, que impactan la sostenibilidad de las empresas. Así mismo, han de revisarse los conceptos legales del ejecutivo que permiten la deducción de costos inexistentes en la operación de las actividades del sector extractivo. Este hecho impacta de manera negativa los recaudos tributarios provenientes de dichas empresas. Los beneficios fiscales dirigidos a la protección de determinadas inversiones extranjeras, además de inmorales, son violatorios de los principios de justicia y equidad en la participación de las cargas del Estado.

- e) A futuro es necesario debatir abiertamente el tipo de sanciones a establecer para acotar el pernicioso secreto bancario y la impunidad de los paraísos fiscales. Las consecuencias globales de su actuar ya dejaron en la crisis del año 2008 un rastro de pérdidas y devastación en las democracias occidentales que debe dejar una lección aprendida: solo cerrando la posibilidad legal de sanear los capitales en jurisdicciones ficticias podrá hacerse un seguimiento efectivo de los réditos del hecho corrupto.
- f) Finalmente la más importante de las acciones es retomar el estudio de las ciencias humanas —la axiología y la filosofía ética— en todos los niveles educativos para hacer frente en un verdadero debate democrático a las teorías económicas, y concluir de manera socialmente equitativa las prioridades del accionar estatal y las metas hacia las cuales debe discurrir la sociedad colombiana. En definitiva, es necesario definir los límites que debe tener la iniciativa privada y la protección al capital, y ponderarlos con los objetivos sociales esperados. Para ello se requiere de un gran valor civil y, en consecuencia, enaltecer la naturaleza ética de nuestras convicciones ciudadanas.

16. La respuesta del Estado y de la sociedad civil en Colombia frente al fenómeno de corrupción no se ha hecho esperar, aunque el grado de efectividad ha sido muy poco; al respecto se destacan: i) un estatuto anticorrupción, el cual consagra unas medidas administrativas, penales y disciplinarias, crea una Comisión Nacional para la moralización, plantea modificaciones al proceso de responsabilidad fiscal, y determina

políticas de concientización y pedagogía a la ciudadanía; ii) unas iniciativas ciudadanas con el fin de convocar un referendo o consultas populares contra la corrupción; iii) varias iniciativas del sector privado para prevenir fenómenos de corrupción en el desarrollo de sus negocios; iv) una fuerte preocupación de los órganos de control para hacerle frente a la corrupción, y v) una incidencia de la sociedad que en los últimos años ha participado de forma activa a través de veedurías ciudadanas y medios de comunicación, entre otros.

17. Durante las tres principales crisis financieras colombianas de los últimos treinta años, y a raíz de los escándalos del mercado extrabancario hubo complejos procesos de corrupción tanto pública como privada que conllevaron la pérdida de los recursos de miles y hasta de millones de colombianos.

18. Es preocupante que los procesos de corrupción en el sector financiero colombiano que desatan fuertes escándalos se presenten cíclicamente aproximadamente cada cinco o seis años. En el caso colombiano esos sucesos han respondido de forma constante a las mismas dinámicas: i) fraude de los administradores de las instituciones financieras; ii) problemas en materia de gobierno corporativo; iii) vacíos regulatorios y de supervisión aprovechados por las instituciones; iv) estructuración de complejas operaciones fraudulentas a través de las cuales se eluden los controles regulatorios con el fin de utilizar los recursos del público para financiar empresas de las mismas instituciones financieras o de terceros relacionados con ellas; v) conflictos de intereses entre los accionistas, los administradores, los ahorradores y los inversionistas; vi) elección de administradores de instituciones financieras con fuertes problemas de conflictos de interés y falta de idoneidad para ocupar tales cargos, y viii) conductas imprudentes del público frente a la entrega de sus recursos, lo que ha conllevado la reproducción de prácticas corruptas de las instituciones financieras, y de terceros en los mercados extrabancarios.

19. La prevención y detección de actos de corrupción de las empresas del sector privado se puede lograr con la conjunción de dos elementos: (i) una base fuerte de ética empresarial que, a través de líderes morales y una cultura ética, favorezca un ambiente de apego a las normas (sociales, morales y legales) al interior de la empresa, y (ii) una serie de

procedimientos que mediante un manual de cumplimiento gestione los riesgos de corrupción, y facilite su detección.

20. La ética empresarial y el compliance, se complementan para evitar que al interior de la empresa se cometan ilícitos, en especial los relacionados con la corrupción, y son la mejor manera que tiene el sector privado para evitar que las personas jurídicas se conviertan en herramientas de comisión de conductas punibles como la corrupción privada, el soborno transnacional y la administración desleal, entre otras.
21. Los programas de cumplimiento son herramientas para identificar, prevenir y manejar riesgos específicos que enfrentan las empresas en desarrollo de su actividad comercial. Derivado de su origen estadounidense, los programas de cumplimiento normativo vienen siendo utilizados como parte de la amenaza regulatoria del Estado frente a temas que usualmente se situaban en el espectro del derecho público, en particular del derecho penal.
22. Las ayudas públicas, como conducta anticompetitiva, atienden a un catálogo de modalidades que favorecen su ocurrencia. Así, además de la transferencia patrimonial, las ayudas a empresas del sector productivo pueden producirse mediante auxilios fiscales, la participación del poder público como accionista en iniciativas empresariales, el tratamiento especial recibido por una empresa en procesos surgidos de situaciones de insolvencia, la adopción de actos jurídicos en beneficio de empresas del sector productivo, los tratos de favor en materia de compromisos con la seguridad social, la creación de gravámenes extraordinarios en beneficio de un sector en concreto, la publicidad de productos y/o servicios del sector privado, y el suministro de información privilegiada de proyectos de inversión de los organismos públicos. Todas ellas, modalidades de ayuda pública que en la actualidad se combinan en mecanismos de mayor complejidad.
23. Por su experiencia, la autoridad de competencia en Colombia, la Superintendencia de Industria y Comercio, debe ser la encargada de liderar el control de ayudas públicas. Para ello, es necesario aplicar extensivamente la abogacía de la competencia que provee instrumentos suficientes para llevar a cabo el control aludido en su fase ex ante. Del

mismo modo, la implementación del control requiere fortalecer el músculo de investigación de la autoridad, con miras a favorecer la observación ex post. Igualmente, es necesario implantar un tránsito adecuado de información entre la Superintendencia de Industria y Comercio y las autoridades encargadas de luchar contra la corrupción, con el objetivo de redundar positivamente en el marco de la defensa de la libre competencia y también en el de la lucha contra la corrupción.

24. En Colombia el deber de lealtad consiste en que los administradores tienen la obligación de actuar con rectitud (buena fe) en defensa de los intereses de los asociados, los trabajadores y el medio ambiente, salvo que, por las particularidades de la sociedad, deban salvaguardar de forma preferente los intereses de los asociados o de otros stakeholders (interés social). Esa rectitud en su actuar trae consigo, de forma especial, que el administrador tenga la obligación de abstenerse de incurrir en una situación donde queden contrapuestos el interés de la sociedad y su interés personal o el de un tercero vinculado a este (conflicto de intereses), a menos que haya sido autorizado por la junta general con pleno cumplimiento de sus deberes de abstención y de comunicación, y siempre y cuando no se afecte el interés social.
25. En lo atinente a la tipología de conflictos de intereses, en Colombia solo se reconocen de forma expresa en la legislación algunos supuestos que, sin embargo, no descartan otros —decantados por la legislación y doctrina extranjera— que pueden enmarcarse en la prohibición general de no incurrir en conflictos de intereses. Entre esos supuestos adicionales hay algunos que se vinculan de forma estrecha con actos de corrupción privada, esto es, los conflictos de aprovechamiento indebido de su condición de administrador, de uso de bienes sociales para fines privados, de aprovechamiento indebido de oportunidades de negocio y de obtención de ventajas o remuneración de terceros.

TOMO IV: Corrupción, Estado e instrumentos jurídicos

Editores: Juan Carlos Henao

Anibal Rafael Zárate

1. La corrupción es el primer obstáculo para la realización de los fines y derechos reconocidos en la Constitución de 1991. Si su impacto en materia económica no es siempre fácil de determinar, los actos corruptos alejan a la economía de un estadio óptimo en el que podría expandirse, en ausencia de funcionarios que utilicen su posición para buscar beneficios personales o favores políticos, mejorando efectivamente los niveles de crecimiento en términos del Producto Interno Bruto (PIB). Pero ella impacta también negativamente el presupuesto público, lo cual limita la implementación de políticas y programas de inversión, al tiempo que comporta mayores gastos en el funcionamiento del aparato estatal. De esa forma las prácticas corruptas contribuyen a aumentar la pobreza y la exclusión social, “porque las personas de menores recursos no cuentan con medios para acceder a los beneficios del soborno”. Como en la práctica las problemáticas económicas se interrelacionan con aquellas sociales, la corrupción puede anular toda aspiración a gozar de altos niveles de desarrollo humano y a una mejora significativa en la calidad de vida de la población, aun con la culminación de una parte importante del conflicto armado.
2. Con el Congreso colombiano, y en general con los órganos legislativos del mundo occidental, ocurre algo inusual a nivel de las instituciones públicas, y es que su forma de funcionamiento es muy similar a la que tenía en el siglo XIX; es decir, la forma en que se comunica con los ciudadanos, como difunde la información, como se accede a los diferentes recursos legislativos, entre otros aspectos, no han sufrido cambios significativos tras dos siglos de existencia. Lo anterior crea una situación que lo aleja de los ciudadanos y dificulta que su actuar se entienda dentro de un contexto transparente y, mucho menos, inclusivo.

3. La transparencia legislativa es la forma más adecuada para actualizar el Congreso, al ser un recurso idóneo para dar garantía de cumplimiento al derecho de acceso a la información pública, una fórmula conducente hacia la democracia deliberativa y, especialmente, una medida altamente eficaz para evitar la corrupción, al permitir que los ciudadanos cumplan funciones de veeduría.
4. Existen varios tipos de legitimidad, y el juez constitucional de hoy, un juez constitucional que hemos calificado como millennial, precisa de dos clases de legitimidad: una de origen fundada en la representación democrática y otra, funcional fundada en el derecho.
5. Existen alternativas para aumentar la legitimidad de origen de los magistrados de la Corte Constitucional colombiana. Desde un estudio del derecho comparado, podemos concluir que nos inclinamos por una propuesta de modificación al proceso de designación que incluya uno de los siguientes dos aspectos: i. Mayor transparencia y participación en los procesos de elaboración de listas y ternas, con reglamentación del proceso de elección en el Senado, en caso de conservarse la estructura actualmente prevista en la Constitución; ii. En caso de que exista un ambiente político favorable, superar el modelo actual para pasar a uno de elección por el poder legislativo, previa elaboración de listas de elegibles por un comité de postulación integrado por expertos de las más altas calidades y prestigio, designados por el poder ejecutivo, por representantes de la academia y de la rama judicial, e inclusive por un ex magistrado de la misma Corte Constitucional, que por supuesto no haya tenido ningún cuestionamiento durante el desarrollo de su función, así como por observadores o asesores de centros de prestigio internacional. La finalidad de esta comisión es aumentar la legitimidad de reflexividad e imparcialidad, en su modalidad ex ante, sin desconocer un grado de legitimidad política.
6. Entre los mecanismos para aumentar la legitimidad ex post y combatir mejor la corrupción, tenemos que unos son preventivos, como la rendición de cuentas y la evaluación a través de indicadores; mientras que otros son correctivos, de naturaleza judicial, como la investigación y el juzgamiento de los magistrados por actos corruptos. Frente a los primeros, los distintos factores de medición utilizados en los legal

indicators deberían ser implementados al momento de realizar una rendición de cuentas, pues es evidente que un informe puramente estadístico, que solo mida la eficiencia de la Corte Constitucional — entendida como agilidad para resolver procesos—, como ocurre con la mayoría de los informes de transparencia publicados por las diferentes cortes constitucionales latinoamericanas, no evalúa adecuadamente la calidad de la justicia, no identifica sus necesidades y por tanto no permite detectar sus falencias. Así las cosas, la elaboración de este tipo de documentos resulta fundamental para mejorar los índices de corrupción en nuestra justicia. Con respecto a los mecanismos correctivos judiciales, cabe concluir que el problema de la corrupción adolece de una solución institucional al estar vigente un sistema de fuero que, lejos de brindar confianza en la investigación y procesamiento de las conductas corruptas, está cubierto por un manto de duda que no ha sido posible levantar pese a los esfuerzos hechos a través de su reforma, porque tampoco resulta clara la viabilidad de una alternativa. Luego, nos encontramos a la espera de un rey Arturo capaz de sacar de la piedra la deseada espada que castigue la corrupción de forma que se cumpla no solo con la función de la justicia retributiva, sino, y aún más, con la de prevención general de la sanción, que disuada a aquellos que puedan encontrar en los actos de corrupción una oportunidad de beneficiarse del sistema, sin temor alguno a ser castigados por ello.

7. Los grupos de intereses públicos y privados han buscado capturar de manera directa los miembros del ente regulador a través de prácticas corruptas consistentes en estrategias sincronizadas de obstrucción y persuasión. No solo se quejan de las cargas que imponen los reguladores, sino que, además, contestan sus decisiones y buscan restringir sus competencias administrativas, al mismo tiempo que buscan trabajar de la mano de estos para atenuar el impacto de la regulación a fin de prevenir una aplicación y mayores controles.
8. La corrupción en la contratación pública es un tema de constante debate y reiterado análisis en el mundo entero, pero en países en desarrollo, como Colombia, se propone un cambio de perspectiva con el fin de afrontar el problema desde nuestra propia realidad y contexto histórico y cultural, por lo que entender el flagelo a partir del problema de

agencia, y de la asimetría de información, analizando la posición de cada uno de los partícipes permite dimensionarlo y tomar otras medidas más allá de la sancionatoria, la cual no ha resultado efectiva.

9. Insistimos en la importancia de cambiar el enfoque de estudio de la corrupción en la contratación pública desde la visión de la necesidad de convocatorias públicas y la estigmatización de las reglas de excepción a las mismas, y concentrar los esfuerzos en lograr compras eficientes, que verdaderamente permitan materializar los objetivos de las entidades estatales, para con base en ello justificar el cumplimiento de sus funciones constitucionales y legales, y la existencia misma del Estado. Por ello, es esencial dimensionar el papel del Estado en el mercado y la necesidad de aprovechar su posición de consumidor desde un punto de vista estratégico, con miras a maximizar el beneficio que debe perseguir con el contrato, con independencia de las responsabilidades personales en que incurren los partícipes del proceso de contratación en lo sancionatorio y lo civil, las cuales se encuentran completamente decantadas, pero que, a pesar de ello, no han logrado tener el efecto disuasorio esperado.
10. Tratándose de prácticas reiteradas, esto es, que la corrupción es un oficio que va más allá del mero aprovechamiento de la ocasión, los individuos que la practican son auténticos profesionales del delito, es decir, tienen la corrupción como oficio.
11. Las causas del detrimento al erario, y en general de la corrupción administrativa, deben buscarse en el arraigado modelo centralista-clientelista con que los centros del poder han decidido entablar las relaciones con las regiones del país. Esta estructura doméstica de la distribución territorial del poder es sustancialmente diferente de otros modelos de república unitaria en el mundo, pues, en palabras de Kalmanovitz, el colombiano es “un sistema político clientelista basado en intercambios de votos por dinero y apoyos electorales por contratos”.
12. Algunas instituciones del sistema acusatorio, y las prácticas informales generadas a partir de ellas, no han constituido mecanismos adecuados para combatir la corrupción, pues esta ha aumentado de forma

significativa, en muy buena medida se ha mantenido en la impunidad, y todo ello ha contribuido a la pérdida de legitimidad de las instituciones democráticas y de la administración de justicia.

13. Para cambiar ese estado de cosas la estructura y la dinámica de la Fiscalía deben concebirse en función de la investigación penal; la policía judicial debe fortalecerse y organizarse en equipos de investigación altamente especializados y distribuidos por unidades temáticas; se debe diseñar una política investigativa coherente con ciertas modalidades de corrupción que promueva enfoques de contexto y no tópicos; se debe intensificar la relación con las autoridades administrativas que cumplen funciones de policía judicial, y se debe fomentar una estrecha cooperación con otros Estados y organizaciones internacionales.
14. El sistema acusatorio debe consagrar mecanismos que les permitan a los jueces, de forma compatible con el sistema jurídico, dejar sin efectos los actos jurídicos que sean fruto de actos de corrupción: promover la anulación de los resultados de procesos electorales; invalidar decisiones normativas y fallos proferidos en las ramas del poder público y en los órganos de control; restituir al Estado el dinero o bienes ilícitamente apropiados; promover la anulación de contratos; revertir la prestación de servicios y extinguir las utilidades ilícitamente obtenidas, y todo ello sin derecho a ninguna contraprestación o retribución.
15. A los allanamientos a cargos debe extenderse la prohibición prevista para los preacuerdos y negociaciones entre la Fiscalía y el imputado, en virtud de la cual, cuando se trata de delitos en los que el sujeto activo ha obtenido incremento patrimonial, tales preacuerdos solo proceden a condición de que reintegre por lo menos el 50 % del monto percibido y asegure el recaudo del remanente. De lo contrario, para acceder a una sustancial rebaja de la pena el imputado no tiene necesidad de desprenderse del incremento patrimonial obtenido a instancias del delito.
16. Concurren argumentos para promover un cambio normativo en el régimen de los preacuerdos y negociaciones, pues, sin desconocer que se trata de institutos muy relevantes de cara a la operatividad del

sistema acusatorio, deben imponerse límites razonables para que sean más compatibles con los fines del proceso penal.

17. Se deben adelantar acciones contra los litigantes que, con conocimiento de la ilícita procedencia de unos bienes, los reciben a título de honorarios profesionales, pues de lo contrario se permite que se beneficien del producto de la corrupción, se incentiva el desvío del proceso penal de sus fines constitucionales y se propicia la vulneración del derecho a la reparación que les asiste a las víctimas.
18. Con la promulgación del Decreto 1599 del 20 de mayo de 2005, el gobierno nacional estableció para todas las entidades del sector público la obligatoriedad de aplicar el MECI. La cultura de control observada en las entidades analizadas en este trabajo de investigación es débil. Da cuenta de ello el hecho de que 70 % de las entidades seleccionadas, obtuvieron resultados en los rangos “con deficiencias” e “ineficiente”, lo cual indica que los controles implementados para la mitigación de los riesgos identificados al interior de las entidades no están cumpliendo su función. Eso significa que dichas entidades no están comprometidas con el logro del cumplimiento de sus fines como parte del Estado, y deja entrever que los sistemas de control interno han sido implementados como un mero formalismo normativo, y no por la firme y auténtica intención de aportar bienestar a la sociedad.
19. La lucha contra la corrupción encuentra un gran aliado en el derecho punitivo, en la imposición de penas o sanciones elevadas y en la ampliación de aquellos comportamientos que el derecho considera no tolerables en el ejercicio de la función pública. Empero, pretender que lo reactivo es suficiente por sí solo es un error, razón por la cual los diferentes operadores jurídicos y doctrinantes deben también posar su atención en herramientas preventivas que permitan no solo la generación de culturas institucionales inclinadas por lo ético, sino además identificar claramente los factores de riesgo en la generación de comportamientos que se consideran no apropiados. Siempre es mejor “prevenir que lamentar” así como es mejor “anticiparse que reaccionar”.

20. En la lucha contra la corrupción el Estado debe desplegar todos los instrumentos con los que cuenta. Sin embargo, en Colombia los instrumentos penal y disciplinario se han convertido no en mecanismos complementarios, sino duplicados.
21. La cultura de una ética pública y de la legalidad desde los principios hacia las reglas y costumbres prácticas, solo será posible cuando tenga origen en la educación y no en el castigo como única fuente. El Estado nunca cambiará desde sus raíces si no existe una conciencia social, un compromiso individual y colectivo, un auto control endógeno, desde adentro, desde las entrañas de las personas. Entonces perdimos tiempo valioso creyendo que con soluciones exógenas (normas, leyes, sanciones y organizaciones de corte imperial) se erradica la corrupción desde sus orígenes.
22. Combatir la corrupción es una expresión común que representa un ideal, el cual no será posible sin el apoyo de la academia y sus ciencias sociales. Por esa razón se requiere, al interior de esta, adelantar investigaciones que permitan planificar transformaciones institucionales mediante un trabajo mancomunado y solidario en diversas disciplinas, todas en una sola causa. Ciencias tales como la economía, la sociología, la ética, la ciencia política, las ciencias de la administración y de controles, la filosofía, la seguridad jurídica y por supuesto, el derecho con una participación más actividad del administrativo y constitucional en nuevos diseños institucionales. En ese escenario cabe un diseño de acción social en los casos más patentes de corrupción sustentados en la primera parte y que hacen de la crisis de la sociedad un estado decadente del sistema y el modelo.
23. Se evidencia que analizar la corrupción demanda mejores instrumentos para erradicarla, como la identificación y comprensión integral de las instituciones no formales. En esa batalla se tendrán pocas probabilidades de éxito si no se analizan el modelo económico y las reformas de las últimas dos décadas, que sin proponérselo han facilitado que buscadores de renta, corruptos, hagan alianzas con actores políticos o con grupos de criminalidad. Todo lo anterior impone fortalecer las instituciones públicas con criterios de innovación, tecnificación y mérito.

24. Es esencial promover la defensa del patrimonio público, de sus presupuestos y rentas, propiciar contrataciones transparentes y eficientes, así como salvaguardar bienes colectivos como las riquezas naturales renovables y no renovables. Para alcanzar con eficiencia ese objetivo la seguridad jurídica es una eficaz aliada, en una dimensión multidisciplinaria en el siglo XXI, a fin de fortalecer las instituciones y los medios de control. Deben estructurarse nuevas tareas de defensa en el ámbito del derecho penal, en el campo del derecho administrativo y constitucional mediante acciones populares, demandas de inconstitucionalidad, medios de control para la nulidad de actos administrativos y contratos que favorecen corruptos, extinciones de dominio, levantamiento de velos societarios para la responsabilidad corporativa de grupos empresariales nacionales y multinacionales.
25. Ética y educación son los dos factores claves para que la corrupción deje de anidarse en las estructuras de la sociedad. Actualmente este fenómeno se encuentra exacerbado en Colombia y en el continente americano. La percepción de indignación puede crecer y ese factor deteriora la ética en las bases sociales en dos sentidos: por una parte, incentiva el arribismo y la búsqueda de dinero fácil, por otra, promueve una reacción social en contra. Ese repudio es un factor de gran oportunidad para robustecer un proceso educativo de respeto de lo público, alcanzar la transparencia, el respeto de la legalidad y la probidad como valor.

Agosto 11 de 2018