

ANATOMÍA DE LA COOPTACIÓN EN COLOMBIA

Fundamentos de una línea de investigación
para el fortalecimiento de la institucionalidad



Bogotá, octubre 2012

Convenio IEMP – ESAP 033 de 2011.

Esta publicación es resultado de la investigación financiada por el Instituto de Estudios del Ministerio Público y la Escuela Superior de Administración Pública.

Anatomía de la Cooptación en Colombia

Bases de una línea de investigación

© Procuraduría General de la Nación - PGN, 2012.
© Instituto de Estudios del Ministerio Público - IEMP, 2012.
© Escuela Superior de Administración Pública ESAP, 2012

Primera edición: 2012

Todos los derechos reservados.
Prohibida la reproducción parcial o total de esta obra, por medio análogo o digital, sin autorización de los editores.

Editores:

Instituto de Estudios del Ministerio Público - IEMP

IEMP: Carrera 5 15-80, piso 16
Bogotá, D.C., Colombia
PBX: 587 8750 Exts. 11621
www.procuraduria.gov.co/iemp

Escuela Superior de Administración Pública

Av. Calle 44 No. 53-37 CAN
PBX. 220 27 90
Bogotá D.C., Colombia
www.esap.edu.co

Autores:

Director de la investigación

Omar Augusto Vivas Cortés

Equipo Central IEMP

Jesús María Peña Bermúdez
Carmen Lucía Bazzani Correa
Dilia Paola Gómez Patiño

Equipo de Apoyo

Pedro Ruiz Hazbon

Coordinador convenio por la IEMP

Luis Enrique Martínez Ballén

Coordinador convenio por la ESAP

Isabel Ortiz Serrano

Equipo Central ESAP

Diego Younes Moreno
Javier Torres Valasco
Uriel Torres Castro

Diseño gráfico editorial:

Hernán Hel Huertas Olaya
Diseñador gráfico IEMP

Diagramación e impresión:

Imprenta Nacional de Colombia

Impreso en Colombia.
Bogotá, octubre de 2012
500 ejemplares

ISBN: 978-958-734-110-2

Lo expresado en el presente documento es de responsabilidad de los autores y no compromete a la Procuraduría General de la Nación, al Instituto de Estudios del Ministerio Público, ni a la Escuela Superior de Administración Pública



Alejandro Ordóñez Maldonado

Procurador General de la Nación

Martha Isabel Castañeda Curvelo

Viceprocuradora General de la Nación

Gabriel Quiñones Guzmán

Director de Investigaciones Especiales

Christian José Mora Padilla

Director Instituto de Estudios
del Ministerio Público



**Escuela Superior de
Administración Pública**

Honorio Miguel Henríquez Pinedo

Director Nacional

William Espinosa Santamaría

Subdirector Académico

Isabel Ortiz Serrano

Decana Facultad de Investigaciones

CONTENIDO

PRESENTACIÓN	7
PRESENTACIÓN (IEMP)	9
PRESENTACIÓN (ESAP)	13

PARTE 1. CONTEXTUALIZACIÓN

CAPÍTULO 1 | COOPTACIÓN DEL ESTADO Y AGENCIA PÚBLICA.

JAVIER TORRES VELASCO	17
------------------------------------	----

CAPÍTULO 2 | LA COOPTACIÓN EN LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA EN COLOMBIA, CON ÉNFASIS EN EL ANÁLISIS JURÍDICO DE LOS PRINCIPIOS QUE RIGEN LA FUNCIÓN ADMINISTRATIVA.

DIEGO YOUNES MORENO	47
I. Las diversas acepciones del concepto de cooptación	49
II. Concepto y función de los principios	52
III. Evolución jurídico normativa de los principios	52
IV. Los principios rectores de la cooptación en la función administrativa.	58
V. Las modalidades de cooptación inadecuada	60
VI. Esfuerzos de institucionalización de la cooptación adecuada	63

CAPÍTULO 3 | LA COOPTACIÓN DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA EN COLOMBIA.

URIEL EDUARDO TORRES CASTRO	71
1. Introducción	75
2. Percepción de la corrupción en Colombia	78
3. Evolución del concepto de corrupción en Colombia	83
4. Caracterización de la cooptación de la administración pública en Colombia.	88

**PARTE 2. DIAGNÓSTICO DE LA COOPTACIÓN DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA
EN COLOMBIA**

OMAR VIVAS CORTÉS

JESÚS MARÍA PEÑA BERMÚDEZ

CARMEN LUCIA BAZZANI CORREA

DILIA PAOLA GÓMEZ PATIÑO.	127
1. Un marco teórico y analítico para el estudio de la cooptación.	137
2. Hitos normativos internacionales relevantes para el manejo de la cooptación .	263
3. Caracterización de la cooptación en Colombia	280
4. Conclusiones de la investigación sobre el diagnóstico de la cooptación.	356
5. Recomendaciones. Líneas de política y de acción para el Ministerio Público . . .	364
6. Bibliografía.	383

**PARTE 3. METODOLOGÍA PARA EL ESTUDIO DEL RIESGO DE COOPTACIÓN
EN COLOMBIA**

OMAR VIVAS CORTÉS

JESÚS MARÍA PEÑA BERMÚDEZ

CARMEN LUCIA BASSANI CORREA

DILIA GÓMEZ PATIÑO.	397
1. Definición del modelo de riesgo de cooptación.	403
2. Metodología para estudiar el riesgo de cooptación.	417

PRESENTACIÓN

En Colombia la utilización del concepto de cooptación se ha ampliado, además de la noción eminentemente jurídica que define un sistema de designación, se utiliza para referirse a una forma de apropiarse indebidamente de la discrecionalidad del Estado y las autoridades, de las competencias de la sociedad civil, incluso de la libre empresa, quizá emerge desde 1989, cuando el Profesor Edgar Revéiz, en su libro “Democratizar para Sobrevivir”, asume una posición pionera en Colombia al explicar los mesocontratos que se realizan entre el Estado y los diferentes estamentos influyentes en las decisiones de la vida nacional. Es allí cuando se precisa por primera vez este concepto no de forma legal definiéndolo como la elección al interior de cuerpo colegiado, sino visto como ilegal, y relacionado con el *“sometimiento sistemático de la voluntad del Estado o parte de él para obtener beneficios particulares con afectación del interés general”*. (IEMP, 2012).

El concepto de cooptación ha sido estudiado y utilizado por varias disciplinas tanto en las ciencias sociales como por tratadistas, haciendo referencia a una forma de corrupción sistemática en donde se ejerce un sometimiento sistemático e indebido de la voluntad de un actor, sea éste persona, grupo o red sobre otro, sometiendo su autonomía y discrecionalidad. Esta práctica puede ser realizada por el Estado sobre la comunidad, por un partido político sobre la Administración Pública, por un grupo al margen de la ley sobre la Justicia, por parte del poder judicial sobre el ejecutivo, una empresa multinacional sobre el Estado, un partido o grupo político sobre el Estado, revelando que no se ciñe exclusivamente a lo estatal sino que también se extiende a la esfera privada.

La existencia de este fenómeno ha sido evidente en forma histórica en Colombia, siendo especialmente nociva la cooptación por parte de grupos armados, redes de corrupción, organizaciones criminales y estructuras clientelistas, sus arremetidas no dan tregua, sus prácticas evolucionan y adquieren innovadoras formas de asociación, en el pasado han llegando a cuestionar el poder del Estado a través de la captura de Estado y la reconfiguración cooptada del Estado.

La Procuraduría ha sido firme y siempre estará presta a la confrontación de esta perversa forma de corrupción, las tareas de control y vigilancia en materias electorales, de contratación, de ejercicio de la función pública, de acceso sobre recursos naturales y bienes públicos está en permanente observación a fin de detectar y exponer a sus promotores y determinadores, lo mismo que alertar sobre sus pretensiones y actividades.

No obstante la insistencia de los grupos armados al margen de la ley, de redes delincuenciales y corruptas organizadas, de bandas criminales, de grupos guerrilleros y de los grupos de narcotraficantes que se han confabulado en contra de la institucionalidad del país, desde la Procuraduría General de la Nación y desde las demás autoridades del Estado, se ha superado los retos y desafíos que han generado de manera que se ha permitido que los colombianos mantengan un sistema democrático y de derecho, desde la sostenibilidad y fortalecimiento de la institucionalidad.

Por lo anterior, para la Procuraduría General de la Nación y para el Instituto de Estudios del Ministerio Público –IEMP, resulta de la mayor trascendencia el haber desarrollado la tarea de análisis de este fenómeno de corrupción a través de la revisión de los estudios que sobre cooptación como forma de corrupción se han generado, su sistematización permite el reconocimiento de su existencia y la definición de labores especiales para su control.

ALEJANDRO ORDOÑEZ MALDONADO
Procurador General de la Nación

PRESENTACIÓN DIRECTOR (IEMP)

El alcance de las competencias funcionales atribuidas al Instituto de Estudios IEMP del Ministerio Público en el Decreto Ley 262 de 2000 prevé la realización de estudios sobre la corrupción que coadyuven a su comprensión y reducción, para este propósito se ha definido un programa de investigación que compromete recursos y acciones del Grupo de Investigación Carlos Mauro Hoyos – Ética de lo público, instituciones y derechos humanos.

Esta publicación recoge la primera entrega de resultados de una serie de investigaciones en proceso, tiene carácter fundacional para la línea de investigación en Cooptación al constituir una revisión sistemática sobre la comprensión que se tiene de la Cooptación, fenómeno que por ser de carácter estructural aparece como nodo causal de hechos de corrupción institucionalizados y a gran escala, su contenido aporta los elementos fundamentales y el contexto para el desarrollo de investigaciones que profundicen en la revisión de casos por sectores, bienes, grupos, y exponga avances y retos en la lucha contra todas las formas de corrupción.

El estudio de la corrupción, de la captura del Estado, de las prácticas de cooptación y de la denominada reconfiguración cooptada del Estado, permite diversas aproximaciones conceptuales, enfoques y métodos, sentar una posición es un requisito necesario para el desarrollo de un programa de investigación, en este caso, la opción asume la cooptación como un factor determinante y forma de corrupción, al Estado como medio y fin de la cooptación y la corrupción, a la administración pública como escenario del riesgo de cooptación.

El riesgo a su vez permite determinar el propósito de investigación del programa como quiera que la investigación en estos casos debe estar orientada a la acción e intervención, para lo cual el concepto de riesgo y su aplicación le permite al Ministerio Público y a las entidades encargadas de la confrontación de estos fenómenos tomar acciones que anticipen las acciones de los agentes de la cooptación, aumenten los niveles de seguridad y de la tasa de cambio moral.

Los fenómenos de captura de Estado en Colombia propiciados por estructuras criminales se refinan con la pérdida de legitimidad de los procesos democráticos y la intromisión en las decisiones administrativas y judiciales, perversiones alcanzadas mediante la conformación de nuevos arreglos institucionales favorecedores de despojos

e impunidades, la elección o selección de dignatarios o funcionarios comprometidos con proyectos alternos a aquellos que un Estado Social de Derecho demanda, y adicionalmente con la generación de dinámicas comunicativas y sociales que pretenden distorsionar sus actividades y fines perversos subyacentes.

Tratándose de promotores de la cooptación pertenecientes a redes criminales el cuestionamiento nacional e internacional es amplio, sin embargo su poder de penetración en las estructuras sociales, en las esferas estatales y políticas y en el sector privado ha sido tan profundo que incluso ha logrado legitimidades temporales y localizadas que crean condiciones de arraigo, raíces que llevan a que algunos oportunistas o desprevenidos sean adeptos a prácticas ilegales, a aceptar el enriquecimiento fácil, los despojos, la impunidad como un costo aceptable en la escala de sus beneficios o convencimientos.

En especial las redes de corrupción más sofisticadas surgen como estructuras de cooptación, la pérdida de valores y el consumismo han llevado a generar presión en personas con capacidad de disponer de recursos, bienes o servicios públicos, que aprovechan o provocan oportunidades para apropiarse y usufructuar indebidamente de ellos, situación que al ser avalada por marcos normativos que presentan vacíos, ambigüedades e incluso que les favorecen, con interpretaciones, decisiones administrativas y judiciales que les rodean de un halo de legalidad, han terminado en convertirse en escenarios proclives a institucionalizar la corrupción; la mayor perversión se presenta cuando las reglas alteradas por los corruptos se convierten en la forma más común de relacionarse con lo público y la administración pública.

La cooptación y la reconfiguración cooptada del Estado sin embargo no se restringe a actores criminales, lamentablemente algunos protagonistas son empresas y personas que actuando desde la legalidad ven en la cooptación de la administración pública un camino sencillo para obtener y mantener formas de monopolio, posiciones de competencia privilegiadas, información que les de ventaja así como la exoneración de obligaciones, siendo su incentivo el sostenimiento de ecuaciones de utilidad que desconocen las obligaciones que promueve la Constitución sobre los compromisos que todos tenemos con la nación.

El texto parte de la definición de unos conceptos básicos sobre corrupción, cooptación, captura de Estado y reconfiguración cooptada de Estado, sobre la base de una revisión de la conceptualización existente, un primer elemento de aporte es la definición que se asume de los conceptos y la síntesis que recorre diversas interpretaciones.

La investigación incluyó la revisión de las interpretaciones que sobre cooptación existen en Méjico, el Salvador y Perú, contenido que no se incluye en el texto definitivo

pero que se postulará a una revista especializada, esta revisión permite evidenciar como el concepto de cooptación no se restringe al ámbito colombiano, y además el aporte en la comprensión que se hace desde Colombia a la región, el concepto de reconfiguración cooptada del Estado fue profundizado por Luis Jorge Garay, ha logrado trascender las fronteras y forman parte de las cajas de herramientas y elementos conceptuales de debate que utilizan investigadores de otros países.

La caracterización de la cooptación en Colombia requiere de la apropiación de indicadores de percepción de corrupción, del índice de competitividad, del índice de desarrollo humano, y que son los elementos de contexto que permiten la ubicación de la situación del país, por su parte los hechos históricos de corrupción marcan el devenir que materializa el riesgo de cooptación.

Las concepciones que generan la calificación sobre si la situación de apropiación o acceso sobre valores y bienes esta o no cooptada contiene a su vez un elemento subjetivo, que parte tratándose de actores legales de una posición política, por tanto, una primera distinción se da entre actores criminales o no, definir los actores, los medios y los fines de su acción permite alertar sobre situaciones que en la administración pública pueden estar siendo cooptadas en las decisiones y asignaciones.

La estructura normativa aporta un elemento adicional, los hitos normativos reseñados constituyen la resolución jurídico social al fenómeno, en este espacio la distinción entre las normas que constituyen el núcleo principal de lucha contra la corrupción y aquellas otras que en forma estratégica coadyuvan al desarrollo de la administración pública y subsecuentemente a la reducción de la corrupción resulta esencial para promover desarrollos normativos que integrales y complementarios.

Una revisión inicial sobre los sectores y bienes donde mayor interés existe de cooptación así como sobre los derechos especialmente vulnerados, es una orientación que permite enfocar los propósitos de investigación y recursos en aquellos espacios del Estado y la administración pública que tendrían una mayor exposición a la cooptación.

Los flujos de recorrido de las acciones de cooptación constituyen para los estudios posteriores referente de trabajo, su elaboración se deriva del estudio del acervo investigativo y conceptual existente, resulta de interés su validación en casos para definir acciones que rompan circuitos de perversión en lo público. Por su parte las clases y escenarios de cooptación también permiten calificar la existencia del fenómeno y su intensidad.

Los organismos de control, superintendencia y justicia, así como las autoridades públicas en general, debemos avocar permanente una mayor comprensión sobre los rigores que nos imponen las vulneraciones de la ley, la conformación de programas de investigación científica, la cooperación interinstitucional e intergubernamental, la de-

finición de campos en los cuales debemos profundizar y el diseño de acciones de contención, detección y control, permiten anticiparse a los nuevos escenarios, prácticas, finalidades, de manera que podamos evitar que los daños que se originan sean mayores.

Es el momento de conjurar la conformación de redes de corrupción desde sus inicios, mantener mecanismos que desincentiven su accionar, y preservar los fundamentos que nos integran como Estado Nación, que nos deja ver en la democracia un orden de cosas que permite la libertad, con obligaciones y deberes, que confrontarán el accionar de grupos armados, narcotraficantes, y aquellos otros que por vía criminal pretendan construirse una riqueza o poder.

CHRISTIAN JOSÉ MORA PADILLA

Director Instituto de Estudios del Ministerio Público (IEMP)

PRESENTACIÓN DIRECTOR (ESAP)

En la actualidad, Colombia avanza en la consolidación de institucionalidad que promueve la transparencia, la rendición de cuentas y el buen gobierno. En este sentido, en el 2011, se promulgó el Estatuto Anticorrupción, que representa el interés de los órganos del poder público de contrarrestar las prácticas de corrupción y de captura o cooptación del Estado llevadas a cabo por grupos criminales. Lo anterior, a partir de las acciones de prevención, control y sanción, y también del fortalecimiento de los canales institucionales de comunicación entre el Estado y la sociedad, de modo que las demandas ciudadanas sean tramitadas de forma transparente y legítima. En este contexto, surge de manera oportuna el libro sobre “Cooptación en la Administración Pública Colombiana” como un esfuerzo interinstitucional de analizar los contextos, recursos y actores que intervienen en la prácticas generalizadas de corrupción, y de analizar cómo se configuran los procesos de captura o cooptación del Estado.

Esta publicación es producto de una investigación de carácter interdisciplinar realizada en el marco de la estrategia de cooperación entre El Instituto de Estudios del Ministerio Público-IEMP y la Escuela Superior de Administración Pública-ESAP, por medio de la cual se ha buscado aunar esfuerzos para incentivar la construcción de agendas de investigación entorno al fenómeno de la corrupción, que profundicen el conocimiento que tiene el país sobre sus principales dinámicas y mecanismos. Esto, con el fin de entregar insumos que sirvan de base a los tomadores de decisiones de las diferentes entidades públicas, para el diseño de acciones de control y supervisión, y para el fortalecimiento de las capacidades institucionales tanto de la administración pública como de la ciudadanía, que hagan posible la consolidación de prácticas de autoregulación social como la rendición de cuentas y el control social. Adicionalmente, un mayor conocimiento de este fenómeno hace posible anticiparse a los nuevos escenarios y prácticas de corrupción que atenten contra el buen funcionamiento de la administración pública.

De igual forma, esta publicación deja planteados marcos interpretativos y preguntas de investigación de gran relevancia en el contexto de la administración pública contemporánea, los cuales contribuyen al fortalecimiento y promoción de estas temáticas en el proceso de investigativo de la Escuela Superior de Administración Pública. En la medida en que la Investigación se constituye en el insumo fundamental de las acciones capacitación y formación a ciudadanos y servidores públicos de todo el territorio nacional, esta estrategia es de gran alcance, pues contribuye tanto al fortalecimiento

de la capacidad de gestión de las entidades y organizaciones prestadoras de servicio público, como a la formación de ciudadanos interesados y vigilantes de lo público en el ámbito nacional y local.

Cada cuatro años, la ESAP tiene el mandato de capacitar a los Gobernadores y Alcaldes de Colombia en los conocimientos de la administración pública colombiana, es en esos espacios en los que se materializan los avances en el saber administrativo público, enfatizando en una mayor responsabilidad y compromiso de las autoridades municipales y departamentales para gobernar sobre la base de los principios de transparencia, eficiencia, eficacia y buen gobierno, que garanticen el bienestar general de los colombianos.

Este libro que hoy presentamos al país representa el compromiso de la Escuela Superior de Administración Pública de ayudar a construir el camino hacia la Prosperidad en Colombia. Estamos convencidos de que profundizar en el conocimiento de estas temáticas que afectan al país, entre estas la corrupción, contribuirá a diseñar mejores políticas en el contexto nacional y local, que incentiven la consolidación de unos gobiernos transparentes, innovadores, eficientes y en diálogo permanente con la ciudadanía, lo cual permitirá fortalecer la institucionalidad y con esto hacer frente a las amenazas de corrupción y combatir sus los efectos nocivos.

HONORIO MIGUEL HENRÍQUEZ PINEDO

Director Nacional

Escuela Superior de Administración Pública (ESAP)

NOTA EDITORIAL 1ª. PARTE

El convenio interinstitucional entre el Instituto de Estudios del Ministerio Público -IEMP y la Escuela Superior de Administración Pública –ESAP, para el desarrollo de esta investigación permite la participación de reconocidos académicos que desde su disciplina y experticia contribuyen en la revisión de la cooptación como fenómeno de corrupción, sus aportes constituyen este aparte de estudios de contexto que complementan y enriquecen la investigación y los resultados obtenidos.

Este acápite apunta al desarrollo del concepto de “cooptación”, observándolo primero como forma de llenar vacantes, para luego hacer un recorrido de cómo ésta se utiliza como método de imposición de decisiones, llegando a conformarse conceptualmente como sinónimo de corrupción, y convirtiéndose en una herramienta o medio para llegar a la Captura del Estado (Yunes, 2012).

Se explica y analiza el radio y acción de este proceso, los conceptos y principios, la evolución jurídico-normativa de los mismos, y cómo estas normas jurídicas han facilitado el desarrollo y transformación del fenómeno.

De otra parte, con el objeto de realizar un análisis más objetivo, se efectúa una revisión de la teoría de la agencia en su aplicación a la vida política, marco conceptual que llevada al estudio de las relaciones políticas y de las políticas públicas permite demostrar que los gobiernos tienden a modificar la forma como ejercen su autoridad para producir el bienestar colectivo. Es decir que las nuevas formas de gobernanza llevan a adoptar acciones de supervisión y fortalecimiento de las capacidades auto-reguladoras de la sociedad y no la aplicación jerárquica y autoritaria de acciones de control del Estado, lo que es quizás la forma adecuada de profundizar la democracia.

Luego se realiza el análisis sobre el Estado y la reconfiguración del mismo en los últimos veinte años, argumentando la imposición dominante del cambio del país aplicando las teorías del institucionalismo, lo que explica la reconstitución de una nación compuesta por varios estratos que luchan por acceder a espacios de decisión.

Y consecuentemente se muestran cifras estadísticas producidas por organismos internacionales, como Transparencia Internacional (TI), con el Índice de Percepción de Corrupción –IPC, el Barómetro Global de Corrupción (BGC), con el informe del Barómetro Global de Corrupción, El Foro Económico Mundial (FEM), que produce el Índice Mundial de Competitividad y Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (ONU-PNUD), que produce el Índice mundial de Desarrollo Humano. Todas estas cifras estadísticas ayudan a comprender un poco mejor la situación del país, cómo está

ubicado en el ranquin internacional. Se evalúan los mismos aspectos en todos los países participantes para cada indicador y sirve de parámetro de medida para saber hasta dónde se ha mejorado o desmejorado y poder diseñar y aplicar medidas de política pública.

Con esta información estadística se hace un análisis cuidadoso, mostrando cuáles son las instituciones del Estado con mayor debilidad institucional, visibilizando de esta manera la proclividad a la corrupción y por ende la tendencia a ser capturadas y posteriormente reconfiguradas.

También se reseñan diferentes autores que identifican diversas modalidades de cooptación, al igual que diversos actores que la ejecutan, identificando las estructuras administrativas en donde más se presenta el fenómeno.