

Iter Ad Veritatem

9



Facultad de
Derecho



Acreditación de
Alta Calidad
Resolución MEN. N° 3337
del 29 abril de 2011



UNIVERSIDAD SANTO TOMÁS
PRIMER CLAUSTRO UNIVERSITARIO DE COLOMBIA
T U N J A

Experiencia y Calidad



Centro de Investigaciones Socio-Jurídicas
Universidad Santo Tomás - Seccional Tunja

CATEGORÍA COLCIENCIAS A

Iter Ad Veritatem

Tunja
Colombia

N° 9

pp. 01 - 473

Enero
Diciembre

2011

ISSN: 1909-9843

**UNIVERSIDAD SANTO TOMÁS
SECCIONAL TUNJA
FACULTAD DE DERECHO**

**REVISTA DE DERECHO
ITER AD VERITATEM
N° 9**

Tunja, 2011

Iter Ad Veritatem	Tunja, Colombia	N° 9	pp. 1-xxx	Enero Diciembre	2011	ISSN:1909-9843
----------------------	--------------------	------	-----------	--------------------	------	----------------

Entidad Editora

Universidad Santo Tomás, Seccional Tunja

Director

Ph.D. Ciro Nolberto Güechá Medina

Editor

Mg. Diego Mauricio Higuera Jiménez

Número de la revista

NUEVE (9)

Correspondiente a la producción académica del 2011.

Periodicidad

Anual

ISSN

1909-4893

Dirección postal

Centro de Investigaciones Socio-Jurídicas
Universidad Santo Tomás, Seccional Tunja
Calle 19 # 11-64. Tunja, Boyacá, Colombia

Teléfono

(8) 7440404 Ext. 1024

Correo electrónico

revistaderecho@ustatunja.edu.co
dhiguera@ustatunja.edu.co

Diseñador Portada: Santiago Suárez Varela

Corrección de Estilo:

Mg. Eyder Bolívar Mojica, docente investigador de la facultad

Revisión inglés: Ángela Marcela Robayo Gil

Monitores Centro de Investigaciones Socio-Jurídicas

Estudiantes participantes: Pedro Alejandro Amezquita

Niño, Andrés Felipe Torres Cardozo Monitores Centro de Investigaciones Socio-Jurídicas

Anotación: El contenido de los Artículos es responsabilidad exclusiva de sus autores. Todos los derechos reservados, la reproducción total o parcial debe hacerse citando la fuente. Hecho el depósito legal.

MISIÓN INSTITUCIONAL

Inspirada en el pensamiento humanista-cristiano de Santo Tomás de Aquino, consiste en promover la formación integral de las personas en el Campo de la Educación Superior, mediante acciones y procesos de enseñanza- aprendizaje, investigación y proyección social, para que respondan de manera ética, creativa y crítica a las exigencias de la vida humana y estén en condiciones de aportar soluciones a la problemática y necesidades de la sociedad y del País.

VISIÓN INSTITUCIONAL

La visión, como proyección de la misión a mediano plazo, prospecta así la presencia y la imagen institucional de la Universidad Santo Tomás: interviene ante los organismos e instancias de decisión de alcance colectivo; se pronuncia e influye sobre los procesos que afectan la vida nacional o de las comunidades regionales, busca la acreditación de sus programas como la acreditación institucional; incentiva los procesos de investigación y es interlocutora de otras instituciones tanto educativas como empresariales del sector público y privado.

LA MISIÓN DE LA FACULTAD DE DERECHO

Aplicando los principios rectores de la pedagogía y de la filosofía del derecho Tomista, mediante el sistema de módulos por núcleos problemáticos, la facultad forma juristas competentes, propositivos, críticos y conciliadores, capaces de interpretar y transformar la realidad socio-jurídica regional y del país, fruto de una adecuada labor investigativa, en permanente construcción del conocimiento que redunde en beneficio de la sociedad, para encarar los desafíos del mundo.

VISIÓN DE LA FACULTAD DE DERECHO

La Facultad de Derecho posee un programa, cuyo Proyecto Educativo -Sistema Modular- se fortalece con procesos académicos, investigativos y de proyección social, en virtud del trabajo conjunto con distintas entidades regionales, gubernamentales, no gubernamentales y de cooperación internacional, que le permiten consolidar una comunidad universitaria que desborda y trasciende su actividad en las aulas para procurar alimentar y liderar la transformación del entorno, en la búsqueda permanente de un mejor bienestar común, como testimonio de la misión tomista.

Es una facultad abierta y comprometida con proyectos de desarrollo local y regional en materia socio-jurídica, producto de la investigación institucional, en donde son artífices sus estudiantes, docentes y directivos.

Una facultad que aspira a liderar procesos de cambio y defensa de las comunidades más débiles y pobres, a las que ofrece un servicio social, no sólo en la solución de sus problemas jurídicos sino también para los correspondientes a sus necesidades sociales más sentidas, en coordinación con las otras facultades de la Universidad y dentro de un marco de humanismo y de valores cristianos, que son soportes de la formación ética de sus estudiantes.

MISIÓN DE LA REVISTA

Iter Ad Veritatem es la revista institucional impulsada por la Facultad de Derecho de la Universidad Santo Tomás, Seccional Tunja, y su cuerpo docente, con periodicidad semestral, que publica artículos inéditos como resultados definitivos o parciales de los resultados de investigaciones en el campo Socio-Jurídico, así como reflexiones y memorias en las áreas del conocimiento social, histórico, cultural y político, con el propósito de hacerlos visibles ante la comunidad nacional e internacional, en un esfuerzo por socializar los resultados en las investigaciones de la comunidad académica y con la expectativa de contribuir con el desarrollo del bienestar social.

En desarrollo de las funciones sustantivas de la Universidad, la revista Iter Ad Veritatem se dirige a la comunidad científico-jurídica como respaldo para sus desarrollos académicos y formativos, siendo suministro para los trabajos de los investigadores, espacio para la presentación de sus resultados e integración entre la academia y la proyección social.

TRÁMITE EDITORIAL PARA PUBLICACIÓN DE ARTÍCULOS EN LA REVISTA ITER AD VERITATEM

1. Recepción de Artículos: Los artículos que pretendan publicarse en la revista Principia Iuris deberán ser enviados al Centro de Investigaciones Socio-Jurídicas en formato impreso y digital o al correo electrónico del contacto, los cuales deberán guiarse por el instructivo para autores que aparece en la presente edición.
2. Anexo al artículo deberá presentarse la declaratoria de originalidad del artículo, pudiendo guiarse del formato que presentamos en este ejemplar.
3. Los artículos que cumplan condiciones mínimas serán seleccionados para ser enviados a Pares Evaluadores; de preferencia externos, con publicaciones en el área y formación investigativa, los cuales tendrán un término de 15 días para su calificación y deberán guiarse de acuerdo al INSTRUCTIVO PARA AUTORES ITER AD VERITATEM.
4. Los artículos aprobados *con condiciones*, serán regresados al autor y este tendrá 5 días para su corrección, tras los cuales serán valorados por el editor quien tendrá 15 días para su aceptación o envío a nuevo par académico.
5. Los artículos *rechazados*, podrán ser sometidos a una segunda evaluación a solicitud del autor o el editor y podrán ser entregados en ocasiones futuras a la revista.
6. Los artículos seleccionados y aprobados *sin modificaciones* o una vez corregidos, serán enviados a corrección de estilo, edición y a comité editorial para su evaluación final.
7. De la decisión del comité editorial, se elaborará un acta, en la cual se exprese el tema tratado, la pertinencia para el quehacer científico y originalidad. En el acta podrán discutirse opiniones no presenciales, ya sea por mecanismos telefónicos o digitales.
8. El editor conserva facultades de adecuación del artículo para el cumplimiento de condiciones y requisitos. En todo caso sin alterar la esencia del escrito.
9. Tras la impresión, se realizará el depósito legal y la divulgación en formato digital y plataformas oficiales, entregándose a la comunidad científica la versión definitiva para su acceso.
10. ITER AD VERITATEM Recibe durante todo el año, cartas, comentarios y sugerencias de manera académica de sus lectores.
11. El proceso de edición ITER AD VERITATEM posee facultad para organizar la información correspondiente a los datos del autor y del texto, mencionando en primera nota la pie de página sin numeración la formación del autor con respecto a sus estudios de pregrado y postgrado, además de la filiación institucional del autor y medios para establecer contacto, bien sean por vía electrónica E- mail o por medio de números telefónicos fijos o móviles, aunado a lo anterior se establecerá con la siglas **AI** y **AE** si el autor es interno o externo; en un segundo pie de pagina sin numeración se debe establecer el proyecto de investigación, su línea de investigación y el Método de análisis usado esclareciendo la tipología del artículo presentado.

DIRECTIVAS INSTITUCIÓN

Fray Luis Alberto Orozco Arcila, O.P.
Rector Seccional

Fray José Antonio González Corredor, O.P.
Vicerrector Académico

Fray Carlos Arturo Díaz Rodríguez, O.P.
Vicerrector Administrativo y Financiero

Fray Luis Antonio Alfonso Vargas, O.P.
Decano de División Facultad de Derecho

DIRECTOR

Ph.D. Ciro Nolberto Güechá Medina
Decano de la Facultad de Derecho

EDITOR

Mg. Diego Mauricio Higuera Jiménez
Director Centro de Investigaciones Socio-Jurídicas

COMITÉ CIENTÍFICO.

Ph. D Pierre Subra de Biesses
Universidad paris X, Francia

Ph. D Pablo Guadarrama
Universidad central de las Villas, Cuba

Ph. D Carlos Mario Molina Betancur
Universidad Santo Tomás, Colombia

Ph. D. Natalia Barbero
Universidad de estudios a distancia, España.
Universidad de Sevilla, España.

Ph.D. Alfonso Daza González
Universidad Externado de Colombia

COMITÉ EDITORIAL SECCIONAL

Fray José Antonio González Corredor, O.P.
Vicerrector académico

Mg. Ángela María Londoño Jaramillo
Directora Centro de investigaciones

Mg Andrea Sotelo Carreño
Directora departamento de comunicaciones y mercadeo

COMITÉ EDITORIAL PUBLICACIONES DE LA FACULTAD.

Ph.D. Yolanda M. Guerra García
Madison University, Estados Unidos.

C. Ph.D. Diego German Mejía Lemos
National University Of Singapore, Faculty Of Law

C. Ph.D. Juan Ángel Serrano Escalera
Universidad Carlos III, España.

Ph.D. Alfonso Daza González
Universidad Externado de Colombia

CORRECTOR DE ESTILO

Mg. Eyder Bolívar Mojica
Investigador en Derechos Humanos.

PARES ACADÉMICOS

Ph. D. Ciro Nolberto Guecha Medina, Abogado, Especialista en Derecho Administrativo U. Santo Tomás, Especialista en Derecho Administrativo, U. Salamanca España, Magíster Derecho Procesal, U. Libre Bogotá, Magíster Derecho Administrativo, U. Rosario Bogotá, Doctor en Derecho U. Externado de Colombia, Doctorado en Derecho U. Alfonso X España. Decano Facultad de Derecho USTA Tunja, Líder Grupo de Investigaciones Jurídicas y SocioJurídicas Facultad de Derecho, Categoría “A” en Colciencias. Email cguecha@ustatunja.edu.co, tel. 7440404 ext. 31020 Tunja.

Ph. D. (C) Fabio Iván Rey Navas

Profesor investigador en Derecho Penal, Procesal Penal y Criminología del Grupo de Investigaciones Socio-jurídicas de la Facultad de Derecho de la Universidad Santo Tomás, Seccional Tunja. En curso de doctorado del programa de estudio de tercer ciclo “Problemas actuales del derecho penal” de la Universidad de Salamanca. abogadorey@gmail.com

Mg. (C) Miguel Andrés López Martínez

Abogado de la Universidad Santo Tomás. Docente Investigador del Centro de Investigaciones Socio – jurídicas de la Facultad de Derecho, Universidad Santo Tomás Tunja. maloma11@hotmail.com

Esp. Daniel Rigoberto Bernal

Abogado Universidad Nacional de Colombia, Especialista en Derecho Privado y Económico. Universidad Nacional de Colombia. Docente Investigador del Grupo de Investigaciones Jurídicas y Socio jurídicas de la Facultad de Derecho Universidad Santo Tomás, Seccional Tunja.

Mg. Carlos Alberto Pérez Gil. Filósofo Universidad Nacional De Colombia, Abogado Universidad Nacional De Colombia, Especialista en derecho publico

Universidad Nacional De Colombia, Magíster en derecho Universidad Nacional De Colombia, Docente investigador Facultad de Derecho, Teléfono: 3134529578, e-mail carlosperezgil57@hotmail.com.

Mg. José Helberth Ramos Nocua. Abogado Universidad Libre, Especialista en derecho procesal - Universidad Libre, Especialista en derecho probatorio – Universidad Sergio Arboleda, Título didáctica nivel único –Universidad Libre, Docente investigador Facultad de Derecho, Teléfono: 4341631-5621357, e-mail j.helvertramos@yahoo.es.

Mg. Fernando Arias García. Abogado UPTC, Especialización en derecho comercial Universidad Externado de Colombia, Especialización en derecho procesal Universidad Externado de Colombia, Magíster en derecho administrativo Universidad Externado de Colombia. Juez administrativo, Docente investigador Facultad de Derecho Teléfono: 3008815664, email farias@ustatunja.edu.co.

CONTENIDO

Editorial PÁG. 13

PARTE I. ARTÍCULOS DE PRODUCCIÓN INSTITUCIONAL.

ARTÍCULOS DE CARÁCTER GENERAL PARA EL ESTUDIO DE LA CIENCIA JURÍDICA

JUDICIALIZACIÓN LABORAL DE LAS EMPRESAS USUARIAS
EN CALIDAD DE EMPLEADOR EN EL CONTRATO CON EST PÁG. 20
Irma Julieth Corredor Amaya.

LA INTERMEDIACIÓN LABORAL COMO PLANTEAMIENTO
HACIA UNA POSIBLE ELUSIÓN CONTRAPRESTACIONAL PÁG. 46
Laura Inés Gomes Niño.

INTERPRETACIÓN CONSTITUCIONAL DE LA INICIATIVA POPULAR
LEGISLATIVA RESPECTO DEL PORCENTAJE DEL CENSO
ELECTORAL PÁG. 63
Eliana Andrea Combariza Camargo.

EL ESTADO SOCIAL DE DERECHO Y LA CONTRATACIÓN ESTATAL.... PÁG 83
Nancy Milena Zabala Mancipe.

ENVEJECIMIENTO SIN CRISIS? EL ESTADO SOCIAL DE DERECHO
COMO MODELO GARANTE DE LOS DERECHOS DE LA TERCERA
GENERACIÓN PÁG. 103
Edwin Hernando Alonso Niño, Juan Sebastián Hernández Yunis.

Iter Ad Veritatem	Tunja, Colombia	Nº 9	pp. 1-473	Enero Diciembre	2011	ISSN:1909-9843
----------------------	--------------------	------	-----------	--------------------	------	----------------

EL MATRIMONIO CIVIL EN PAREJAS DEL MISMO SEXO:
VULNERACIÓN A DERECHOS PÁG. 117

Erika Paola Torres Aguirre.

LA CARGA DINÁMICA DE LA PRUEBA Y EL CONTROL DE
CONSTITUCIONALIDAD POR VICIOS DE PROCEDIMIENTO COMO FUNCIÓN
DE LA JURISDICCIÓN CONSTITUCIONAL PÁG. 137

Ángela Marcela Robayo Gil.

APROXIMACIÓN CONCEPTUAL AL CRITERIO DE LAS OMISIONES
LEGISLATIVAS PÁG. 167

Andrés Felipe Torres Cardozo

APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE OPORTUNIDAD EN COLOMBIA PÁG. 196

Marta Angélica Salinas.

LA RESPONSABILIDAD COMPARTIDA ENTRE EL DELINCUENTE Y LA
VÍCTIMA EN LA COMISIÓN DEL DELITO PÁG. 216

Sara Lorena Alba Palacios.

PARTE II. RESPONSABILIDAD DEL ESTADO EN DERECHOS HUMANOS.

VULNERACIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS EN EL COMPLEJO
PENITENCIARIO DE MÁXIMA Y MEDIANA SEGURIDAD
DE COMBITA PÁG. 229

German Alfonso Bernal Camacho, Ángela Patricia Hernández Echeverría

CRÍMENES DE LESA HUMANIDAD EN LA MASACRE DE SEGOVIA .. PÁG. 251

Fabián Andrés Herrera Lesmez

RESPONSABILIDAD DEL ESTADO: TRATAMIENTO JURISPRUDENCIA
DE LA RESPONSABILIDAD POR DAÑO ESPECIAL Y LA TEORÍA
DEL RIESGO PÁG. 272

Ángela Biviana Reyes Sánchez

ENTRE LA REPARACIÓN Y LA SOSTENIBILIDAD. ANÁLISIS DE LA LEY DE
VÍCTIMAS DESDE EL CONSTITUCIONALISMO RESTRICTIVO Y LA TRADICIÓN
PACTISTA DEL PODER PÁG. 291

David Gerardo López Martínez

PARTE III. ARTÍCULOS DE PRODUCCIÓN INSTITUCIONAL.

ARTÍCULOS DE CARÁCTER GENERAL PARA EL ESTUDIO DE LA CIENCIA JURÍDICA

DERECHO PENAL DEL ENEMIGO Y ESCISIÓN DEL ESTADO SOCIAL DE
DERECHO PÁG. 313

Pedro Alejandro Amezcuita Niño, Mónica Roció Mejía Parra.

UN INTENTO FALLIDO: LA CONSTRUCCIÓN DE UN INTERÉS NACIONAL EN
EL PERIODO DE LA REGENERACIÓN PÁG. 335

Diego Alejandro López Laiton, Sussy Dayana Rodríguez Galindo.

DIVISIÓN DE LAS FUERZAS CASTRENSES Y LA AUTONOMÍA DE LA
POLICÍA NACIONAL FRENTE A LA INTERVENCIÓN DEL PRESIDENTE DE LA
REPUBLICA PÁG. 361

Laura Viviana Vivas Medina. Sandra Milena Estupiñan Orjuela

LA DOCTRINA DEL HONOR AL INTERIOR DE LA INSTITUCIÓN CASTRENSE,
¿UNA VIOLACIÓN A LOS DERECHOS DE LA LIBERTAD DE LA ESFERA
INTERNA? PÁG. 379

Ana Luisa Niño Camargo, Harold Yesid Villamarin Preciado.

CONTRATO ATÍPICO DE GESTACIÓN SUBROGADA PÁG. 398
María Cristina Higuera Cardozo.

EDITORIAL

Iter ad Veritatem, es la revista materializada por el esfuerzo intelectual de la comunidad estudiantil de la Universidad Santo Tomás Seccional Tunja, producto del ahincó, la disciplina y el amor por el Derecho, ya no como una profesión sino como un estilo de vida que impone a todos los estudiosos de este campo la continua necesidad de ver, juzgar y actuar, con respecto a la sociedad desde una perspectiva cosmopolita, ya no de cómo es el mundo, sino más bien de cómo debe ser.

En mi mente no hay lugar a la duda cuando digo que las propuestas formuladas a lo largo de estas páginas, son la más pura muestra del talento de jóvenes que se han arriesgado al presentar sus ideas a un mundo que por lo general es cruel con el talento nuevo y que en algunas ocasiones le teme a la innovación, es en este punto de inflexión donde la comunidad de mi amada *alma mater* nos ha brindado esta pequeña ventana, dándonos a entender que las nuevas creaciones aun tienen amigos dispuestos a ofrecer su apoyo.

De esta forma y con la pretensión de influir en el escenario jurídico presentamos lo que hasta el momento son los mejores frutos de nuestra cosecha, autores que no deben ser menospreciados por su juventud ya que se han ganado su lugar en este texto por ser sinónimos del rigor metodológico propios de todo investigador.

En palabras de Christopher Reeve (2003) *“Los sueños parecen al principio imposibles, luego improbables, y luego, cuando nos comprometemos, se vuelven inevitables.”*¹ Ahora bien este sueño llamado *Iter Ad Veritatem* llega a manos de la comunidad jurídica en su novena edición gracias al compromiso por hacer una vez más posible lo imposible y consecuentemente inevitable.

**“Sólo un exceso es recomendable en el mundo: el exceso de gratitud”
Por lo tanto a nombre del Centro de investigaciones socio-jurídicas de la
Universidad Santo Tomás Seccional Tunja nuestra más sincera gratitud
para con los autores y el ávido lector.**

**Andrés Felipe Torres Cardozo
Monitor Centro de Investigaciones Socio-jurídicas
Universidad Santo Tomás**

¹ Christopher Reeve al igual que otros a lo largo de la historia nos han enseñado que los límites no son mas que una apreciación humana que nos predispone a no obtener metas por considerarles imposibles y una vez nos libramos de dicha predisposición somos capaces de todo, para quien desee profundizar con respecto a Reeve les invito a leer su texto todo es posible publicado en el año 2003 por la Editorial EL ALEPH en el año 2003.

PROLOGO

Es un honor el realizar la presentación de nuestro estudiante sénior Carlos Gabriel Salazar quien ha dedicado su vida a un ideal tan puro y noble como lo es la búsqueda del conocimiento, tarea a la cual se ha dado con total esfuerzo y vitalidad. Virtudes que lo caracterizan como un jurista humanista conocedor de la realidad social y de la dinámica de las instituciones políticas y administrativas del país, a continuación presentamos ante el lector su interpelación en el foro institucional por un voto responsable, organizado por la Universidad Santo Tomás Seccional Tunja, con las siguientes palabras.

VOTO EN BLANCO.

Vengo como un simple ciudadano colombiano de a pie a señalar lo siguiente:

La Constitución Política de Colombia no debe ser un documento formal, ni un mero texto de derecho positivo; de la cual se elevan de cuando en cuando múltiples elogios, a cual más floridos, y a la par, periódicamente, y con más frecuencia recibe dardos en su integridad, con las múltiples reformas que en su corta vida ha recibido y que verdaderamente la han convertido en una colcha de retazos y no en la carta inviolable que ha de ser y como lo quiso “el pueblo de Colombia, en ejercicio de su poder soberano, representado por sus delegatarios a la Asamblea Nacional Constituyente e invocando la protección de Dios”, como reza el preámbulo.

La Constitución de Colombia debe ser el credo de todos: Y cada uno de los colombianos debe encarnarla, hacerla viva y vivirla como una religión.

Esa Constitución se levanta sobre dos pilares fundamentales: “la dignidad humana” (artículo 1) y los derechos “inherentes a la persona humana” (artículo 94), creando un estado social, de todos, no personal de derecho, de normas, regido por las leyes, democrático y participativo, en el cual todos tengan voz y voto a través de los plebiscitos,, referendos, consultas populares, cabildos abiertos, iniciativas legislativas y revocatorias de mandato (artículo 103). Los alcaldes serán elegidos popularmente (artículo 314) y como personas que tienen a su cargo la

comunidad de su municipio, deben tender, buscar, propiciar el bien común de dicha comunidad, el bien estar de todos; para ello se le ha nombrado, ese es su rol, la función que debe realizar y de la cual es responsable; y el bien común no es el bien personal, como administrador del erario que es público, de todos, no particular, debe comportarse como un buen padre de familia, que busca el bien de sus hijos; no malgastarlo, no derrocharlo, ni mucho menos llevarlo a su patrimonio o al de sus allegados. El ejercicio de la función pública es un servicio, no un negocio.

Como la historia es la maestra de la vida, ella nos demuestra cómo administradores de la cosa pública (en el pasado no solo remoto sino también próximo), no han buscado el bien común, sino lo contrario, como han tergiversado el gasto público y no lo han invertido en el bienestar común, tan solo valga la pena mirar los titulares de la prensa para llegar a esta convicción.

Por ello vengo a presentar otro candidato, otro que nos lleve a cumplir en forma responsable la obligación legal de hacer uso del derecho de votar; porque el voto es un derecho y una obligación (artículo 258) y tal candidato verdaderamente viste la cándida de los senadores romanos, la túnica blanca que ostentaban como símbolo de su dignidad, ese candidato es el voto en blanco.

Francisco Rubiales Moreno desde España manifiesta: “El voto en blanco no es un fin en si mismo, sino la una opción honrada cuando no existen partidos políticos o líderes que sean merecedores del voto de los ciudadanos libres en una democracia; es un voto de censura a los políticos en una democracia autentica.

El voto en blanco rechaza las opciones políticas, pero no el sistema democrático, es el más adecuado cuando campea la corrupción; por eso los políticos lo devalúan y penalizan, dado que es al que más temen.

El voto en blanco es un voto honesto, valiente, viril, rechaza la mediocridad y la corrupción”.

En España el movimiento “Escaños en Blanco” deja vacios los escaños que obtenga, en Uruguay se suman al candidato de mayor votación y en Colombia en reciente reforma política, a sus promotores “se les reconocen en lo que fuere pertinente, los derechos y garantías que la ley establece para las campañas electorales, incluida la reposición de gastos de campaña, hasta el monto que previamente haya fijado

el Consejo Nacional Electoral” (Ley 130 de 1994 y Resolución 920 de 2011 del C. N. E.), ante lo cual la politóloga Beatriz Franco Cuervo, de la Universidad del Rosario, manifestaba: “Hecha la ley, hecha la trampa. Eso no quiere decir que haya una o más personas que quieran castigar electoralmente a una clase política, pero muestra la estupidez colombiana de sacarle provecho a todo”; por ello Darío Hechandía afirmaba que este es un “país de cafres” y Carlos Lleras Restrepo que es un país de avivatos; recordemos el incentivo de las acciones populares.

Por ello en el tarjetón se presentan dos clases de votos en blanco, el que promueve algún movimiento y busca lucrarse y el voto en blanco propiamente dicho, que es mi candidato.

Si en una elección el voto en blanco es mayoría se ha de repetir la elección (Acto Legislativo 1 de 2009) con candidatos diferentes, lo cual no se realizó con nuestros representantes al Parlamento Andino, premio de consolación a quienes no fueron electos como parlamentarios, en dicha ocasión el voto en blanco fue mayoritario.

En nuestro país hay más de veinte millones de personas en capacidad de votar que se abstienen de hacerlo, tan solo seis millones sufragan, en lo que algunos analistas han denominado “democracia estomacal”, pues se hace por puestos, contratos, cuadernos, tejas, pintura, cemento, cupos educativos, afiliaciones fraudulentas al sisben y no sé que mas triquiñuelas de las cuales nuestros políticos tradicionales son maestros.

Contra esas prácticas es preciso votar en blanco.

Empero Rodrigo Lozada (analista político) señala: “En este país es complicado lograr que los ciudadanos sufraguen por candidatos tradicionales, así que es poco probable que se movilicen para votar en blanco”; pero otros politólogos coinciden que el atractivo electoral del voto en blanco aumentará sustancialmente y se verá un repunte significativo en las elecciones de 2013. El ejemplo de la alcaldía de Cartagena es significativo, se presentó un 73% de abstención y el alcalde ganó por un pequeño margen sobre el voto en blanco.

Valeria Rabelo, una ciudadana del común, una ciudadana de a pié, decía “creo que se debe acabar con los corruptos y creo que también depende de los candidatos, de sus propuestas, de revisar muy bien su hoja de vida y de quien está rodeado; la gente no lee, solo ve caras, popularidad, etc. Estoy de acuerdo en que el voto en blanco es una salida digna; como dicen si uno no está de acuerdo con los

candidatos, al menos se hace el ejercicio de ir a votar. Coincido en que no queremos más corruptos”.

Si ustedes encuentra entre estos candidatos a uno que consideren: digno, honesto, recto, incorrupto e incorruptible, que busque el bien común, del cual habla El Aquinate; están en la obligación moral y política de darle su voto; pero si no creen en ninguno por escepticismo histórico, su obligación democrática es votar en blanco, sin reposición de gastos de campaña.

El voto en blanco, simple y clásico es mi candidato y ahí os lo dejo.

PRESENTACIÓN

“Cuando crecimos y fuimos a la escuela, había algunos profesores que habrían hecho cuanto fuese posible para herir a los niños, derramando su burla sobre cualquier cosa que hacíamos y sacando a relucir todas sus debilidades por mas cuidadosamente que los chicos las ocultasen” – Pink Floyd , The Wall 1976.

Con el pasar de las décadas, el mundo ha evolucionado de tal forma, que los conocimientos ya no son restringidos y estos permanecen en las mentes de la nueva sangre de cada generación. Es por tanto que, la Revista Iter Ad Veritatem N°9 es el medio por el cual los estudiantes pueden dar a conocer sus ideas dentro del mundo de derecho en sus distintas ramas como los son el área penal, constitucional, administrativa, civil y laboral con el fin de dar nuevos conceptos que mejoren y se adecuen a las tendencias de estos días sobre la antigua ley de los hombres.

Si bien es cierto que la existencia del derecho se debe a dar soluciones a los conflictos de los hombres, buscar una estabilidad y armonía bajo la figura de la justicia, se ha querido con la presente dar nuestras manifestaciones frente a la responsabilidad del estado en distintos aspectos que desembocan en un vulneración hacia los derechos humanos. De igual forma resaltar la imagen de la constitución política como norma de normas dentro de nuestro ordenamiento frente al acceso a la justicia, manejo probatorio, legitimidad de los actos del estado y la exaltación de los derechos fundamentales en los ámbitos civiles y laborales.

En otro aspecto, nos referimos a circunstancias por las cuales ha atravesado nuestro ordenamiento jurídico como lo son los estados de escisión, en donde nos atrevemos a postular tesis internacionales como el derecho penal del enemigo y en este mismo sentido analizamos las distantes políticas del estado referentes a derecho penal y la actuación de los entes militares.

Por ultimo, se espera que esta publicación sea de agrado y cumpla con las exigencias académicas del derecho y del lector, aportando nuevas ideas que incentiven la generación de espacios de reflexión, en materia jurídica y demás áreas afines tomando la investigación como una convicción para romper las cadenas del conformismo y buscar así nuevas verdades.

Pedro Alejandro Amezcuita Niño
Monitor Centro De Investigaciones Socio-jurídicas
Universidad Santo Tomás

PARTE I.
ARTÍCULOS DE CARÁCTER GENERAL PARA EL ESTUDIO
DE LA CIENCIA JURÍDICA.

EL ESTADO SOCIAL DE DERECHO Y LA CONTRATACIÓN ESTATAL

Nancy Milena Zabala Mancipe*

RESUMEN**

Fecha de recepción:
Fecha de aprobación:

La relación Estado – Sociedad se ha analizado desde dos perspectivas convencionales: La primera de ellas se refiere a las explicaciones que dan cuenta del surgimiento del Estado y la segunda al nivel de preponderancia e importancia de cada uno de los referentes de la relación (Estado Y Sociedad). (Bobbio, 1998).

La corrupción ha sido un fenómeno que ha acompañado al hombre a lo largo de su historia, siendo este un

* Abogada titulada de la Universidad Santo Tomas de la ciudad de Tunja el 6 de julio del año 2007 por acta de grado 61.20, libro 2, folio 357. Estudiante de Post Grado en Derecho Administrativo. Facultad de Derecho. Universidad Santo Tomás Seccional Tunja. Desempeño laboral en la Rama Judicial del Poder Público desde el mes de octubre de 2007 en el Juzgado Promiscuo del Circuito de Soatá, inicialmente en el cargo de oficial mayor nominado, luego como secretaria del mismo despacho judicial, actualmente como Juez del Juzgado Promiscuo Municipal de Motavita a partir del día 8 de marzo de 2012. Algunos estudios realizados: Seminario de Actualización “Reforma al Código de Procedimiento Civil, Ley 794 de 2003. abril 4 de 2003, Seminario de “Actualización Tributaria año 2005 y Medios Magnéticos”. Cámara de Comercio de Duitama, enero 22 de 2005, Seminario Taller para multiplicadores en Derechos Humanos, D.I.H. y Resolución Pacífica de Conflictos”. Cámara de Comercio de Duitama. Febrero 09, 10 y 11 de 2005, Diplomado en Conciliación, Negociación y Solución de Conflictos”. Cámara de Comercio de Duitama. Octubre de 2005. **AE**

** Artículo de revisión producto del proyecto de investigación *Corrupción en la Contratación Estatal para optar por el título de especialista adelantado en el Centro de Investigaciones de la Universidad Santo Tomás Seccional de Tunja, Facultad de Derecho. Grupo de Investigaciones jurídicas y socio jurídicas el cual está vinculado a la línea de “en derecho administrativo y responsabilidad del estado”. que dirige el Ph D Ciro Nolberto Guecha Medina.*

Método: Mediante el método de análisis documental de textos con origen jurídico con base teórica en el Derecho Administrativo y en el Derecho contractual estatal con la finalidad de desarrollar un análisis del fenómeno de la corrupción.

flagelo del que son víctimas todos los países del mundo. Esta realidad afecta los sistemas Políticos, económicos e institucionales lesionando la moralidad pública significativamente. Colombia no es ajena a ésta realidad.

A continuación se realiza una síntesis crítica respecto del fenómeno de la corrupción en la contratación estatal en Colombia, Estado Social de Derecho en el que se ha consolidado esta como una vía ideal para que las entidades públicas y los particulares que contratan con el Estado cometan delitos que afectan no solamente el fisco sino, a la sociedad en general.

PALABRAS CLAVE

Estado Social de Derecho, Corrupción, Contratación Estatal, Costo de Transacción, transparencia.

ABSTRACT

The relationship between the State - Society has been analyzed from two perspectives convention: The first one refers to the explanations that account for the emergence of the state and the second level of prominence and importance of each one of the leaders of the relationship (State Y company). (Bobbio, 1998).

Corruption is a phenomenon that has accompanied man throughout history, this being a scourge of victims all

over the world. This reality affects the political, economic and institutional significantly damaging public morality. Colombia is no stranger to this reality.

The following is a summary criticism of the phenomenon of corruption in government contracts in Colombia, social state of law which has established it as an ideal way for the public and private entities that contract with the State commit crimes affecting not only the Treasury but to society in general.

KEYWORDS

Rule of Law, Corruption, Government Contracts, Private, transaction costs, transparency.

RÉSUMÉ

La relation entre l'Etat - Société a été analysée à partir de deux perspectives convention: La première se réfère aux explications qui tiennent compte de l'émergence de l'Etat et le deuxième niveau de la prééminence et l'importance de chacun des référents de la relation (l'Etat Y Société). (Bobbio, 1998).

La corruption est un phénomène qui a accompagné l'homme à travers l'histoire, ce. Étant un fléau des victimes partout dans le monde Cette réalité affecte la politique, économique et institutionnel de manière significative la moralité publique dommageable. La Colombie n'est pas à l'abri de cette réalité.

Ce qui suit est un résumé critique du phénomène de la corruption dans les marchés publics en Colombie, la règle de droit qui a établi cela comme un moyen idéal pour les entités publiques et privées que le contrat avec les crimes d'Etat commis affectant non seulement le Trésor, mais à la société en général.

METODOLOGIA

El presente trabajo es eminentemente analítico – descriptivo y conceptual, se desarrolla a través del estudio documental y doctrinal respecto al concepto y aplicación de la contratación estatal dentro del marco de un estado social de derecho.

SUMARIO

1. INTRODUCCIÓN, 2. DESARROLLO, 2.1 ESTADO SOCIAL DE DERECHO, 2.2 LEGALIDAD, 2.3. CORRUPCIÓN EN LA EJECUCIÓN DE LOS CONTRATOS ESTATALES, 2.4 INEFICAZ APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE LA BUENA FE, 2.5 CONSOLIDACIÓN DE LA CORRUPCIÓN COMO PRÁCTICA ILEGAL LEGITIMADA EN LA CONTRATACIÓN ESTATAL , 2.6 CORRUPCIÓN, LEGALIDAD Y ECONOMÍA, 2.7 ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL DE LA REALIDAD , 2.8 ROL DEL CONTRATISTA Y DEL CONTRATANTE EN EL PROCESO DE CONTRATACIÓN ESTATAL, 3. CONCLUSIONES, 4. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

1. INTRODUCCIÓN

Como es de conocimiento general, los actos administrativos producen efectos equivalentes a los actos jurídicos, en el sentido de modificar el ordenamiento jurídico existente, creando, extinguiendo o modificando derechos y obligaciones. Pero, ¿qué ocurre cuando el acto se materializa por medio de contratación entre el Estado y los particulares, y esta se encuentra viciada o influida por motivaciones diferentes al bienestar común?

A partir del análisis de los textos que abarcan el tema, principalmente doctrina colombiana y jurisprudencia de las altas Cortes, y de los casos más cotidianamente referidos, tomados de revistas y periódicos nacionales, y el recuento de algunos sucesos históricos referentes a corrupción en países desarrollados de diferentes sistemas económicos y de gobierno, este trabajo presenta un razonamiento respecto de los fundamentos jurídico – facticos de la contratación estatal, y en qué medida los mismos se aplican efectiva

o falazmente dentro del logro de unos objetivos que parten del Estado, y que por lo mismo comprometen el fisco que le pertenece.

Se resaltan los motivos y las consecuencias producto de la corrupción que llevan a muchos funcionarios de la Administración Pública y a muchos contratantes, a substraerse de la obligación de aplicar los principios de transparencia y buena fe, sustituyéndolos por intereses personales que distan de buscar el interés general de los administrados.

El presente estudio busca principalmente ahondar en el conocimiento del problema más común que enfrenta el estatuto de contratación: La ineficacia e inaplicabilidad de principios rectores de la Contratación Estatal con los particulares. Manifiesta es la intención de analizar las causas y efectos de la ausencia de buena fe en contratación efectuada entre algunos ciudadanos y el Estado, teniendo como punto de partida que la misma no cumple con los requisitos primordiales de transparencia y primacía del interés general sobre el particular.

2. DESARROLLO

2.1 ESTADO SOCIAL DE DERECHO

“El Estado social de derecho, se proyecta en la Constitución, en primer término, en la consagración del principio de igualdad y en su consecuencia obligada:

los derechos sociales y económicos y en la prestación de los servicios públicos. En segundo término, a través de los derechos de participación de todos en las decisiones que los afectan y en la

Vida económica, política, administrativa y cultural de la nación, que se compendian en el principio democrático y gracias al cual se socializa el Estado y las diferentes instancias de poder dentro de la comunidad. El avance del Estado social de derecho, postulado en la Constitución, no responde al inesperado triunfo de ninguna virtud filantrópica, sino a la actualización histórica de sus exigencias, las cuales no son ajenas al crecimiento de la economía y a la activa participación de los ciudadanos y de sus organizaciones en el proceso democrático.” En tal sentido dijo la corporación ³

De acuerdo a lo referido por la Honorable Corporación, La finalidad que se buscó con el estado Social de derecho en Colombia, era regir la Nación en principios de transparencia, equidad y es precisamente este punto el que se analiza en el presente documento ya que el estado social de derecho encaminado a la seguridad jurídica, basa su fundamento en que exista acatamiento por parte del Estado a los principios rectores contenidos en la Carta Magna, por cuanto el concepto no es un atributo del estado, sino que hace parte fundamental de este, tal y como la misma corporación lo contempla en la sentencia de fecha 9 de julio de

³ En tal sentido la CORTE CONSTITUCIONAL, SALA PLENA en el expediente, no. 823 del 30 de noviembre de 1995, M P DR. EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ se pronunció.

1992 ...”*A la seguridad jurídica que proporciona la legalidad se le aúna la efectividad de los derechos humanos que se desprende del concepto de lo social. El respeto por los derechos humanos, de un lado, y el acatamiento de unos principios rectores de la actuación estatal, por otro lado, constituyen las consecuencias prácticas de la filosofía del Estado social de derecho. En este sentido el concepto de Estado social de derecho se desarrolla en tres principios orgánicos: legalidad; independencia y colaboración de las ramas del poder público para el cumplimiento de los fines esenciales del Estado; y criterios de excelencia”.* (Corte constitucional, 1992)⁴

Esa seguridad jurídica a que se ha hecho mención, dirigida a que, como se observa en el desarrollo de este trabajo, se vea reflejada tangiblemente en la confianza que genere el gobernante a la ciudadanía que representa.

2.2 LEGALIDAD

Los actos administrativos en contratación, por regla general son la manifestación de la voluntad de la administración, a nivel Nacional, Departamental, Distrital, Municipal y Corregimiento, con el objeto de implementar el mejoramiento de servicios; su perfeccionamiento implica además del cumplimiento de requisitos legales, el respeto de unos requisitos mínimos como son: tiempo, forma y efecto.

La celebración de contratos entre la administración y los particulares entrañan destinación de recursos para llevar a cabo obras o servicios que permitan el mejoramiento de la calidad de vida de los asociados a través de la ejecución de los mismos.

En algunos casos la contratación es convenida con particulares, ya sea personas naturales o jurídicas con capacidad, vr.gr. Consorcios y uniones temporales.

Es de notar que los contratistas potenciales en la negociación estatal, ya sean personas naturales o jurídicas, como son las uniones temporales o los consorcios, entre otros, tienen dentro de su determinación al contratar con el Estado, el obrar de manera honesta o deshonesto.

La legalidad, legitimidad y respeto a la moralidad pública se consolida cuando el contratista actúa en pro de la materialización de los fines del Estado, y este último vigila de manera responsable la ejecución de las obras o el ofrecimiento y realización de la prestación de los servicios, situación que exige de manera firme el cumplimiento de los lineamientos contractuales.

Las disposiciones legales en materia de contratación estatal, definen los lineamientos para tal fin así:

Los servidores públicos deberán tener en consideración que al celebrar contratos

⁴ Así CORTE CONSTITUCIONAL, Sala Plena, en sentencia C-449 del 9 de julio de 1992 M. S. DR. ALEJANDRO MARTÍNEZ CABALLERO lo dijo.

y con la ejecución de los mismos, las entidades buscan el cumplimiento de los fines estatales, la continua y eficiente prestación de los servicios públicos y la efectividad de los derechos e intereses de los administrados que colaboran con ellas en la consecución de dichos fines(...).⁵

Teniendo en cuenta que la aparición del Estado Social de Derecho en Colombia, como ya se dijo anteriormente entraña importantísimos principios constitucionales, la Legalidad y la responsabilidad, los cuales no deben apartarse de las etapas del proceso contractual estatal, pues si así se concibiera se iría en contravía no solo con la primacía del Estado Social de Derecho sino con la Constitución y por ende con la democracia que ella propende.

Se establecen, una serie de derechos y obligaciones de forzoso cumplimiento entre las partes. Sin embargo, se observa que en la actualidad se ha legitimado a través de la costumbre las prácticas corruptas, dejando sin fundamento los principios de transparencia y buena fe, propios de la contratación estatal.

El principio de la buena fe concebida por varios doctrinantes, en primer término como el concepto y convencimiento que tiene el ser humano de que su comportamiento se encuentra regido por la legalidad, es decir por lo comúnmente

permitido, como también albergado en la confianza, la rectitud y la honradez. “significa fundamentalmente rectitud y honradez en el trato y supone un criterio o manera de proceder a la cual las partes deben atenerse en el desenvolvimiento de las relaciones jurídicas y en la celebración, interpretación y ejecución de los negocios jurídicos” (PICAZO Y LEÓN; pág. 137)

Ahora bien, en torno a la contratación estatal, que se traduce en un negocio jurídico, que subsume en su perfeccionamiento satisfacer la necesidad para la cual fue convenido y en donde se exteriorizan en la producción de efectos que proyectan el sentir de las partes, que realmente pretende la manifestación de su voluntad.

Cabe pues, anotar que en Colombia, en lo que tiene que ver con la contratación pública, la mala fe y la corrupción hacen parte de la problemática que congestiona los estrados judiciales, la cual en ocasiones se resguarda en las limitaciones de la justicia misma, la cual, pese a tener las herramientas para combatirla, se torna insuficiente la mayoría de las veces, ya sea por la alteración del acervo probatorio que constituyen el instrumento principal para emitir fallos que a pesar de parecer ajustados a la ley, no sancionan estas conductas contundentemente, dejando de lado la salvaguarda del interés general.

5 *La ley 80 de 1993, señala en el art. 3 los Fines de la contratación estatal.*

2.3. CORRUPCIÓN EN LA EJECUCIÓN DE LOS CONTRATOS ESTATALES

En la realidad Colombiana, se observa que la mala fe en contratación estatal ha pasado de ser un verdadero punto de inflexión de la ética del Estado, para transformarse en prácticas casi normales en esta sociedad satanizada por el flagelo de la impunidad. Se tipifica la corrupción cuando el contratista o el contratante (Estado), trabaja de manera desleal a los fines de la Administración.

La palabra “corrupción” etimológicamente viene del latín *curruptus*, que significa descomposición, podredumbre o desintegración, igualmente, se identifica como el proceso degenerativo de las normas y de los valores que se establecen en la sociedad. La corrupción es definida como: *“la apropiación privada (indebida) de un bien público”* (GÓMEZ, Hernando; 1993)

El sector privado ha reaccionado mediante la adopción de normativas y reglamentos en materia de deontología y cumplimiento de las disposiciones en vigor, mientras que el sector público se beneficia de la ratificación de nuevas leyes y convenios internacionales. Se han creado organismos y mecanismos de supervisión para garantizar que los esfuerzos efectuados por ambos sectores se lleven a cabo sin contratiempos. No obstante, la corrupción es endémica en muchos países, y sigue desviando

valiosos recursos y beneficios económicos.

Ejemplo claro al respecto podemos apreciarlo en la publicación que hizo el la editorial El Tiempo en la revista CAMBIO en marzo de 2009: Entre los más de 50 contratos celebrados por la Personería (De Bogotá) en 2008 y cuyos montos suman más de 2.000 millones de pesos, la editorial conoció algunos que llaman especialmente la atención. Tres de ellos tienen que ver con la compra de dos toneladas de café, 200.000 vasos desechables y 9.000 rollos de papel higiénico. También plantea interrogantes el No. 146, firmado el 28 de junio del año pasado, mediante el cual la Personería adquiere un bus de dos pisos para fortalecer un proyecto de derechos humanos denominado ‘Personería a la calle’. El vehículo, comprado a la firma Carrocerías El Sol Ltda., costó 922 millones de pesos. El contrato No. 261 tampoco parece tener presentación. Se refiere a la adquisición de 900 agendas por un valor de 20,5 millones de pesos (revista cambio, 2009).

Según la revista cambio del 22 de abril de 2009, El Gobernador de Casanare aprobó un presupuesto para el plan de aguas del departamento de un BILLÓN de pesos (la mitad de lo que cuesta el Plan Nacional de Aguas preparado por el Gobierno nacional), y sin estudio técnico alguno comprometió las vigencias presupuestarias del departamento a

20 años. Los 11 diputados aprobaron el proyecto.

Respecto de este tema de la corrupción, se han realizado diferentes estudios como el planteado por los académicos EDGAR ENRIQUE MARTÍNEZ CÁRDENAS y JUAN MANUEL RAMÍREZ MORA quienes afirman que la corrupción en materia contractual estatal se encuentra inmersa desde la elaboración de pliegos de condiciones a la medida de un tercero, y no para satisfacer a una comunidad (La Corrupción Estatal Colombiana, Pág. 154).

Según los estudiosos antes referidos, los contratos estatales se ven viciados por conductas punibles tales como cohechos, peculados, etc. En la celebración de contratos para la adquisición de bienes o servicios que resultan innecesarios, con el único propósito de ejecutar el presupuesto, obviamente con el agregado de favorecimiento económico tanto de contratistas que también en la mayoría de los casos no son idóneos para la ejecución de las obras contratadas, lo que reafirma que en la mayor parte de celebración de contratos con la Administración, apunta al empobrecimiento de las arcas del Estado.

De otro lado, observamos cómo en los contratos celebrados entre la administración y los particulares, se pactan precios que no corresponden con la realidad, otro punto que demuestra tangiblemente cómo la

preocupación de algunos funcionarios de la Administración (funcionarios corruptos), no es la satisfacción de necesidades generales propendiendo por el bien común, sino el beneficio propio o de terceros, sin importar que se reciban los bienes y servicios contratados por fuera de los términos pactados.

Naturalmente se disminuye la posibilidad de que los ciudadanos alcancemos niveles de vida más adecuados, pues no se permite que el uso de los recursos públicos vaya en pro de la comunidad, sino por el contrario, como resultado de lo anterior crecen día por día los niveles de pobreza en nuestro país, lo que desemboca en la desconfianza absoluta en el ente gobernante, deslegitima el Estado y atenta contra la democracia y definitivamente trasciende las fronteras, posicionando a nuestro país en uno de los más corruptos a nivel contractual, según lo afirman en su estudio los académicos Edgar Enrique Martínez Cárdenas y Juan Manuel Ramírez Mora (, La Corrupción Estatal Colombiana, Pág. 158.)

Resulta difícil hablar de un principio general del derecho (la buena fe o en este caso la falta de esta) que tiene un eje temático tan heterogéneo y con tanta incidencia en todos los estamentos sociales; sin parecer que por momentos se transforma en una perorata ético-amarillista y repetitiva. Por ello, encauzando el tema, se debe recordar el discurso teórico para indicar que en

aplicación del principio constitucional y norma general del derecho, la ley Colombiana tiene previsto todo un régimen especial de contratación, con procedimiento propio, con principios, inhabilidades e incompatibilidades específicas previstas en las leyes 80 de 1993 y 1150 de 2007, esta última modificada y adicionada parcialmente por la del 93, y que contamos con una profusa legislación que pretende introducir medidas para mejorar la eficiencia y transparencia en eventos de contratación con recursos estatales.

Pero no se detiene ahí la legislación, sino que además se cuenta con un sistema comercial y civil que son fuente de la contratación administrativa, y con unos regímenes disciplinarios y penales que punibilizan el incumplimiento o el abuso de las funciones del contratante o contratista.

Sin embargo, los mecanismos utilizados por los contratantes corruptos se han perfeccionado a tal punto, que es muy difícil evidenciar que se trate de una forma de ingresos seguro, ya que sin lugar a dudas podríamos afirmar, que el mejor negocio hoy en día, es contratar con la administración.

La figura del cohecho se ha consolidado dentro de los procesos de contratación, una practica común de esta modalidad se consolida cuando un funcionario de la Administración recibe de alguna manera un beneficio económico por sus gestiones en cuanto se refiere a disfrazar

una propuesta dentro de una licitación, cuando esta no es la más conveniente para las necesidades de la comunidad, no obstante serlo para el bolsillo de las partes, en este caso el funcionario y el servidor público ya no serían agentes activos en la legal y legítima ejecución de una obra, sino que se convertirían en buscadores de ganancias por la privilegiada oportunidad para decidir sobre los bienes y servicios y obviamente sus costos o sobrecostos.

Según el informe producido por la vicepresidencia de la república en el Programa Presidencial de lucha contra *“la corrupción del 6 de marzo de 2002, El 62% de los empresarios responden que el pago de propinas o sobornos para ganar licitaciones en el sector público se da “siempre o casi siempre”.*

Dicho consenso se incrementa al 67% cuando se refiere a la frecuencia con que esto sucedía dos años atrás. Los funcionarios públicos perciben también una declinación de la corrupción.

Dos años atrás un 50% de las transacciones públicas involucraban alguna forma de soborno contra un 45% en la actualidad. Las percepciones acerca de los niveles prevaletentes de corrupción por parte de los funcionarios públicos se disminuyen drásticamente al referirse a la organización a la que pertenecen. En este caso, los funcionarios también consideran que hay un proceso de mejora en la integridad institucional por cuanto los

sobornos se habrían reducido de un nivel de 20% hace dos años atrás a un 14% en la actualidad. Sobornos u otras formas de corrupción para la obtención por parte de ciudadanos y empresarios de servicios, permisos o licencias de parte de las entidades públicas.⁶

2.4 INEFICAZ APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE LA BUENA FE

El constituyente ha elevado la buena fe a la categoría de Principio Constitucional con carácter obligatorio y de aplicación general al sistema. Bajo este esquema, doctrinalmente se esbozan dos formas de aplicación del principio de buena fe claramente estructuradas: El deber de obrar con lealtad y sinceridad, ajustados a una conciencia recta de las autoridades administrativas, y el deber y la obligación del Estado y de los particulares de obrar con lealtad y sinceridad, ajustados a una conciencia recta, en la realización de todas y cada una de las actuaciones que se originan en la celebración de contratos, modalidad que se sustenta en la mutua confianza y en la credibilidad de la palabra del otro.

Estas formas de aplicación del principio de la buena fe encuentran en la práctica no pocas dificultades, pues aunque remiten a valores morales como lealtad, sinceridad y honestidad, la verdad es que la corrupción parece ser- por recurrente y habitual- una tendencia más HUMANA que social, y se enraíza en el ser humano en general, a pesar

que se evidencia más en las debilidades de los servidores públicos, quienes terminan abusando de una posición, la cual en muchos casos lograron con intenciones altruistas o solidarias. Poco ayuda a mejorar este hecho innegable la existencia de leyes que organicen y traten de dar “claridad” a los procesos contractuales, pues muchas veces los funcionarios en cumplimiento positivista de las normas de contratación, cumplen el formalismo, pero actúan de mala fe.

En efecto, aunque el estatuto contractual tiene previstas unas etapas para perfeccionar y ejecutar un contrato (precontractual – contractual y de ejecución del contrato) la responsabilidad social indica que es desde la primera etapa cuando los servidores públicos deben hacer valer los postulados de la buena fe, haciendo esfuerzos para involucrarse en las áreas técnicas y financieras, según lo demuestran análisis académicos prácticos:

(...) proponentes, contratistas y contratantes, (...) con más frecuencia de la esperada, incurren en conductas de mala fe, todo lo cual ha llevado a que el clima de la contratación sea un campo enrarecido y un campo minado para ambas partes, y lo que es más grave, a que se siga trabajando en busca de instrumentos que al tiempo que promueven la eficiencia, solamente trabajan en busca de controlar la corrupción...(Cediél Martha, seminario

6 *Es Recomendable Ver El Informe de la Vicepresidencia de la República, programa Presidencial de lucha contra la Corrupción, marzo 6 de 2002, Pág. 14.*

internacional de gerencia, año 2005, pág. 23)

Es aquí en donde debe ponerse en funcionamiento la posición de garantía que ostenta el Estado y el deber de las autoridades administrativas de ajustarlos a derecho con observancia de los principios de lealtad, honestidad y transparencia, lo cual se traduce en una conciencia recta.

Es de notar que los administrados ponen su confianza en la administración. Teniendo en cuenta que el Estado es el ente encargado de salvaguardar los intereses de la comunidad, es el vigía de todas y cada una de las actuaciones de la administración, propendiendo siempre por el estricto cumplimiento del estatuto de contratación estatal y demás normas aplicables y complementarias, recibiendo como contraprestación el adecuado comportamiento de los administrados.

No obstante lo anterior, la obligación de la administración de aplicar en forma estricta el principio de la buena fe, en nuestro país es considerado una utopía, la realidad muestra que su aplicación sólo desembocan en perjuicio para las personas que hacen parte de la sociedad colombiana, quienes de manera obligada asumen las consecuencias de la irresponsabilidad de la administración y el ejercicio consolidado de la Corrupción por parte de la misma.

2.5 CONSOLIDACIÓN DE LA CORRUPCIÓN COMO PRÁCTICA ILEGAL LEGITIMADA EN LA CONTRATACIÓN ESTATAL

En este momento cabe hacer alusión al concepto de legitimación, para ello vale la pena hacer referencia a como se puede definir esta como acuerdo o consenso entre Población y Estado con la finalidad de obtener obediencia de ella sin recurrir a la fuerza, es decir, son las relaciones de poder que se desarrollan en el ámbito estatal.⁷

La legitimación, para Bobbio, consiste finalmente en la aceptación del Estado por parte de una fracción relevante de la población, esta conformada por hombres autónomos y conscientes de la desaparición tendencial del poder en las relaciones sociales y la ideología.

En esencia cuando la contratación adolece de los requisitos establecidos en las leyes que regulan la materia, bien sea porque se da prelación a ciertos contratantes (tráfico de influencias, clientelismo, nepotismo), o porque se trata de favorecer intereses diferentes a los del bienestar común (peculado en todas su modalidades, sobornos, “comisiones”), o porque no se cumple con una escogencia objetiva del contratista que hace el ofrecimiento mas favorable a la entidad y a los fines que esta busca, en especial por motivaciones subjetivas (indebida celebración de contratos), se consolida la corrupción como práctica

⁷ es recoendable ver a Bobbio, Norberto, *Diccionario de la Política, Biblioteca Virtual Universal*, Pág. 18.

ilegal legitimada en la contratación estatal.

Retomemos una conclusión propuesta por doctrinantes con amplia experiencia en el tema, contentiva de un punto de partida que expresa condiciones de igualdad y libertad:

(...) la entidad licitante y los proponentes deben obrar de buena fe en la preparación del contrato, en el procedimiento de selección y en la fase de perfeccionamiento del vínculo jurídico, porque en caso contrario, se configura una conducta antijurídica por contravenir las exigencias éticas del ordenamiento positivo (...) La buena fe en la etapa de formación del contrato estatal, obliga a la administración a realizar todo lo que sea necesario para la selección objetiva del contratista, conforme a los postulados de la libertad de concurrencia y la igualdad de proponentes (...)⁸.

Ideas que quedaron igualmente plasmadas en el artículo 26 del estatuto contractual (habla de responsabilidad), y que en esencia parecen manifestar que la transparencia “vigilada” y el que cada servidor público o contratante se remita a sus propios valores éticos, constituyen la forma como se garantizará el cumplimiento de los fines de la contratación estatal, sin necesidad de recurrir a los constantes litigios por incumplimientos de contratos, o a la

sanción de conductas delictuosas de los servidores públicos, o en el fondo a un problema más grave: a la deslegitimación del Estado por la rebeldía general que causan las prácticas de corrupción.

El inciso segundo del artículo 123 de la Norma Superior, indica que los Servidores Públicos están al servicio del Estado y de la comunidad, por ello como es entendido doctrinal y jurisprudencialmente, el contratista es un particular con desempeño de funciones públicas de manera temporal, luego, su deber como el del funcionario de la Administración como contratante y representante del Estado, es velar por el buen ejercicio de sus funciones, tal y como lo indica de igual manera la ley 80 de 1993 respecto de quienes son considerados servidores públicos.

A Las personas naturales que prestan sus servicios dependientes a los organismos y entidades de que trata este artículo, con excepción de las asociaciones y fundaciones de participación mixta en las cuales dicha denominación se predicará exclusivamente de sus representantes legales y de los funcionarios de los niveles directivo, asesor o ejecutivo o sus equivalentes en quienes se delegue la celebración de contratos en representación de aquéllas. (Ley 80 de 1993, literal a, Art. 2°, De la definición de entidades, servidores y servicios públicos)

2.6 CORRUPCIÓN, LEGALIDAD Y ECONOMÍA

Por supuesto que un somero análisis en las formas de gobierno, nos permite reconocer que la corrupción es un mal enquistado en el sistema económico, la mala fe manifestada en burocracia y prebendas se evidencian a lo largo de la historia y en toda clase de formas de gobierno o de organización económica, desde las antiquísimas intrigas y favoritismos de las Cortes de reyes, pasando por los altos grados de corrupción que fueron la causa principal que dio al traste con el sistema de gobierno de los países comunistas, las excentricidades y favorecimientos de algunos mandatarios mundiales de la actualidad, de países capitalistas y desarrollados, Francia e Italia y el uso de aviones militares para fiestas privadas, USA y el favorecimiento a la empresa energética ENRON que dio al traste con la economía y fue el caldo de cultivo para la primera gran crisis del siglo XXI, o nuestro país que tiene índices de corrupción increíbles pero habituales, con contratación estatal que favorece a grupos al margen de la ley, veedores ciudadanos de 72 años que viven encerrados en su casa esperando la muerte que los corruptos les han declarado, gobernadores que dilapidaron el presupuesto y acabaron con empresas que favorecían a miles de trabajadores y soportan penas irrisorias en la cárcel esperando a salir a disfrutar los beneficios de su corrupción, servidores municipales

y departamentales que hacen del presupuesto municipal su dinero de bolsillo, que contratan directamente con sus amigos o licitan de mala fe con empresas no idóneas, a veces por unos pocos miles, a veces por miles de millones; y con el consecuente deterioro de la base social, pues los delitos contra la administración pública nos empobrecen a todos, impiden que el bienestar llegue a quienes lo necesitan, los dineros malversados nunca llegarán a convertirse en escuelas o en profesores mejor pagos, o en acceso igualitario a las oportunidades para estratos desfavorecidos, y de esta manera se alimenta la llama de la inconformidad y la brecha social, que en consecuencia genera inseguridad en las calles, surgimiento de bandas delincuenciales, peligrosa ignorancia de los derechos y deberes de los ciudadanos, acumulación de poder y de capitales en manos de unos pocos, menos oportunidades para muchos, y la horrible conciencia para los que obtienen la oportunidad de que hay que *aprovechar* ésta, porque es privilegiada.

No obstante lo anterior y a pesar de las espesa normatividad encaminada a condenar estos actos infames, hallamos en la mayoría de los casos de condenas a funcionarios de la administración, como por ejemplo los alcaldes pagando penas en sus casas, con todas las comodidades, personas abandonando el lugar de “reclusión” momentáneamente, para departir con sus familias en paseos fiestas. Etc., fundamento lo anterior así:

Para el caso Colombiano según cifras de la Procuraduría General de la Nación, del total de las quejas recibidas por esta entidad en contra de funcionarios públicos, tan solo en el 5% de los casos se concluyó con una sanción... Martínez Edgar Enrique, Ramírez Mora Juan Manuel (2011).

Es de notar la conclusión a la cual llegó el catedrático Antonio Argandoña, profesor y titular de la cátedra de economía y ética de la universidad de Navarra (España), respecto de la corrupción:

El hecho de que la corrupción sea antigua en el mundo de los negocios, y de que su erradicación sea difícil, no puede servir de excusa para las empresas. Tampoco lo son los tópicos de “yo lo hacía para ayudar a la empresa”, “sólo cumplía órdenes”, “no hagáis olas” (no denunciar), “el mundo de los negocios es así”, y otros parecidos. Estamos en una coyuntura histórica en la que las sociedades de todo el mundo se han dado cuenta de los elevados costos económicos, sociales, políticos, humanos y éticos que se derivan de la corrupción, y hay que aprovechar esa conciencia para introducir nuevos criterios de moralidad en las empresas. La tarea no es fácil, pero una actitud decidida y enérgica por parte de la alta dirección (y en definitiva, de la propiedad de la empresa) y la atención a un conjunto de reglas de actuación puede contribuir positivamente a desarrollarla con éxito

Todo lo expuesto nos lleva a un círculo vicioso que nos dejó al principio, a la mala fe y a la consecuente corrupción, muchas veces por falta de valores, no en pocas ocasiones por exceso de necesidades.⁹

2.7 ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL DE LA REALIDAD

Frente a este tema de la buena fe o mala fe, en la contratación tanto estatal como privada, la Corte se ha pronunciado jurisprudencialmente así:

En sentencia C-415/94, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz, la Honorable corporación (Corte Constitucional) analiza que para realizar la actividad económica y para competir, en la esfera de la contratación pública, obliga a la observancia a los principios de legalidad y transparencia.

(...) Las normas forman parte del estatuto general de contratación de la administración pública (Ley 80 de 1.993), cuyo objeto es regular este aspecto tan relevante de la actividad estatal (...) se refiere a una faceta de la actividad del Estado y en la que se contempla, en los términos de la ley, una especial modalidad de participación o colaboración de los particulares en su papel de contratistas. La ley demandada recae sobre una materia que pertenece al dominio de la esfera estatal y pública, dentro de la cual no rige el principio pro libertate, sino el de legalidad, el que ordena que la función

⁹ Según lo dijo Argandoña Antonio. (1999) *Las Empresas ante la corrupción, Papeles de Ética, Economía y Dirección*

pública debe someterse estrictamente a lo que disponga la Constitución y la Ley (CP art. 6)

(...) necesidad de salvaguardar el interés general ínsito en la contratación pública de manera que implique el menor sacrificio posible al derecho de igualdad y de reconocimiento de la personalidad jurídica de quienes aspiran a contratar con el Estado (...) a obtener para la entidad pública la selección objetiva del respectivo contratista que gracias a la competencia que se suscita entre los licitantes ofrezca las condiciones más favorables y provechosas para el interés público.

Insiste la corporación que en relación con el principio de la Buena fe, aunque la Constitución consagra su presunción como regla general, pone como lineamiento especial el sentido de lealtad, ésta entendida entre contratante y contratista en relación con los intereses del Estado.

Un caso particular de los cuales se siguió proceso penal por los delitos de celebración de contratos sin el cumplimiento de los requisitos legales en concurso con peculado por apropiación en contra del Doctor EDILBERTO CASTRO RINCÓN Gobernador del Meta para ese año, en el cual la pena impuesta a su autor es ejemplarizante (40 años de prisión) y se trata del contrato que se realizó en el departamento del Meta en el año 2004, el cual tenía como objeto, la compra de 149.398 útiles

escolares destinados a los niños de ese departamento. Las falencias en el proceso contractual fueron entre otras, la ausencia de fecha en el estudio de conveniencia y oportunidad, la carencia de análisis de precios del mercado, la desaparición extraña de la caja de colores en el pliego de condiciones, los sobrecostos que presentan que registraban lapos útiles según las facturas que adjuntaba al escrito para acreditar su afirmación y las falencias que exhibían las evoluciones jurídicas y técnicas realizadas por los servidores de la unidad de contratación. El procesado ya referido a más de malbaratar el dinero del estado, se valió de grupos al margen de la ley para tomar represalias en contra de las personas que denunciaron su conducta delictiva, y ordenó cegar sus vidas. Nótese cómo puede una persona llegar a este punto con el único fin de mantener en la impunidad sus acciones reprochables a toda costa subvalorando la misma vida, y todo encaminado al enriquecimiento.

La Honorable Corte Suprema de Justicia en el caso en antedicho, en sentencia de fecha 8 de noviembre de 2007, Sala de casación Penal con ponencia del M. P. DR. ALFREDO GÓMEZ QUINTERO se pronunció así:

Las consideraciones cómo el área penal colombiana prevé claramente la penalización de las conductas de los servidores públicos que por razón de sus funciones tramite contratos estatales sin la observancia de los

requisitos y mandatos legales que deben guardar. De igual manera indica la Corporación hace alusión a concepto del Consejo de Estado respecto de la contratación estatal.

La contratación administrativa no puede ni debe ser una aventura ni un procedimiento emanado de un poder discrecional, sino por el contrario, es un procedimiento reglado en cuanto a su planeación, proyección, ejecución e interventora, orientado a impedir el despilfarro de los dineros públicos.¹⁰

Observando la jurisprudencia mentada, los conceptos probos allí esbozados por la Corporación, se quedan en meros propósitos para una sociedad que no está preparada a encarnar en su conciencia el deber transparente en cada acto, porque si aquellos en quienes pusimos nuestra fe para un gobierno limpio, dan pautas a las generaciones venideras, que seguramente hoy sueñan con liderar nuestro país, para ver cómo de manera fácil se puede desangrar a la patria.

2.8 ROL DEL CONTRATISTA Y DEL CONTRATANTE EN EL PROCESO DE CONTRATACIÓN ESTATAL

Centrándonos ahora en los contratistas, que obviamente son particulares que ejercerán función pública, debemos anotar, que para lograr un idóneo personaje que pretenda hacer parte del proceso licitatorio, es necesario

recordar que su formación desde la academia se encuentre instruida a partir de una Filosofía axiológica ético-profesional que en manera alguna tiendan a garantizar un transparente desarrollo del profesional propendiendo por el ejercicio de la profesión en pro del interés común, sin que redunde en el aspecto netamente económico o el interés personal.

Ahora bien, los procesos licitatorios deben cumplir todos los parámetros establecidos en la ley, de manera que garanticen la igualdad de oportunidades en la competencia, la transparencia, lealtad, eficacia y eficiencia en la ejecución del contrato. Para tal fin es de vital importancia que las entidades tengan los funcionarios competentes y honestos para evitar el favorecimiento de un contratista o proveedor de los servicios demandados, de manera ilícita.

Este problema que se presenta en nuestra sociedad, desmotiva enormemente al pueblo, únicamente puede fenecer, si los entes de control actúan con mayor eficacia, y se hacen exhaustivos seguimientos a los procederes de los gobernantes de nuestro país, tal vez limitando los beneficios para los contratistas en la ejecución de un contrato, uno de ellos es establecer requisitos mas específicos a la contratación directa que es el foco mas fácil para beneficiar a terceros con los dineros públicos.

10 *Lo Cual Se puede Corroborar En CONSEJO DE ESTADO, Sala de lo Contenciosos Administrativo, Sección Tercera, sentencia de junio 1° de 1995, C. P. DR. JESÚS MARIA CARRILLO BALLESTEROS.*

Es importante que la administración, tenga en cuenta a los contratistas y profesionales de la región en donde se vaya a ejecutar la obra, a fin de que haya un sentido de pertenencia que asegure una responsabilidad social mayor a la que ofrecería un contratista foráneo, porque si nos damos cuenta en la mayoría de casos que han sido llevados a juicio por contratación indebida o sin el llenos de los requisitos legales, las obras requeridas por la administración y que fueron llevadas a licitación, resultaron siempre ser obras innecesarias o abandonadas por cuanto con cumplieron a satisfacción con las exigencias de la comunidad y que fueron la causa del detrimento del patrimonio del Estado.

Si bien es cierto el principio de la buena fe, pretende excluir del ámbito de la contratación, a los corruptos, llámese contratista o contratante (administración), los que a menudo se encuentran en estado de complicidad, también lo es, que en esta sociedad colombiana en la que oscilan circunstancias como la falta de oportunidades y el deseo de poder, se estanca el propósito de obrar con transparencia, legalidad entre otros principios, debido lo corruptibles que se tornan los funcionarios administradores, con quienes se fragua una tajada enorme de las arcas del Estado, que en la mayor parte de las veces soluciona el problema económico o la ambición de unos y otros, obviamente previendo las consecuencias jurídicas, procesales y

económicas que conllevan la ilicitud de sus actos.

En la negociación con el Estado en cuanto a contratación se trata, el lucro es de magnitudes tan exorbitantes, que los implicados (contratistas y administración) ya tienen acomodada la salida al problema, pues aunque saben su desenlace en los estrados judiciales, también conocen que debido a la congestión judicial por la que atraviesan, para la época en que pueda darse una sentencia condenatoria, pocas de estas sentencias son tan supremamente ejemplares que muestren a los ciudadanos y funcionarios del Estado, el por qué no conviene actuar deslealmente hacia el Estado. Entonces, que es lo que ocurre, considero que por un lado el sistema penal que hoy nos rige, posee todas las garantías procesales al delincuente y pocas a la víctima, es por ello que el acusado muy bien asesorado, entiende que la mal llamada colaboración con la justicia, es decir aceptar los cargos imputados por el ente acusador, antes que reparar el daño, le provee de beneficios como para enmarcar.

Ahora bien, de qué sirve llenarnos de premisas tales como, “si todos actuamos con buena fe, lealtad, transparencia y en fin aplicando los principios constitucionales o procesales, y la sinceridad por sobre todas las cosas, desaparecerían los pleitos”, si la consciencia humana se encuentra tan desmigajada, ya que la buena fe

no forma parte de la ética primaria en la escuela.

También tenemos que considerar que hay muchos contratistas que son cómplices de las irregularidades de la administración, pero hay muchos de ellos que también se convierten en víctimas de su buena fe, si observamos que la misma administración que realiza los pliegos de condiciones, tiene a su haber el personal técnico para analizar las empresas que presentan los proyectos que han de participar en la licitación, pues frecuentemente obligan en unos, los requisitos que omiten a otros quienes resultan beneficiados con la adjudicación que en sus ganancias a su vez ilícitamente beneficiarán tanto al funcionario que contrata y al contratista que ejecutará.

En el caso de la contratación directa, ejemplo: un gobernador tiene hasta determinado número de la salarios mensuales legales vigentes, para celebrar un contrato que provea de determinado bien o servicio a su administración, en la mayor parte de los casos, ésta figura es utilizada para pagar favores políticos a sus electores de cabecera y fuera de eso, los precios de estos bienes y servicios vienen inflados. De una parte el contratista comisiona al ordenador del gasto, miremos cuántos de estos contratos a lo largo de su administración puede este gobernante adjudicar, aparte de lo anotado, para este tipo de contratos se nombran unos interventores que generalmente

hacen parte de la nómina de la misma gobernación, que pueden no ser idóneos para desempeñar determinada función, o que su misma carga laboral no se lo permite. Al depender estos del mismo gobernador convierte al ente contratante (administración) en arte y parte, en detrimento del erario del departamento. Es decir que en gran parte de la contratación estatal se opta por la figura de la contratación directa.

La contratación directa es un mecanismo de selección de carácter excepcional, en virtud del cual las entidades públicas en los casos expresa y taxativamente previstos en la ley (art. 24 N.1 Ley 80 de 1993), pueden celebrar contratos sin necesidad de realizar previamente un proceso de licitación pública o concurso, mediante un trámite simplificado, abreviado, ágil y expedito, que debe cumplir los mismos principios que la ley dispuso para el primero. Por lo tanto, la contratación directa es un procedimiento reglado excepcional y de aplicación e interpretación restrictiva, al cual pueden acudir las entidades públicas para celebrar contratos, en determinados eventos tipificados en la ley, en una forma más rápida, sencilla y expedita para la adquisición de bienes y servicios que por su cuantía, naturaleza o urgencia manifiesta, no precisa ni requiere de los formalismos y múltiples etapas y términos previstos para la licitación pública, aun cuando debe cumplir los principios que rigen la contratación pública¹¹.

11 *así señaló el Consejo De Estado, Sentencia de 22 de julio de 1996. Exp. 10313*

Si bien es cierto, la contratación directa está consagrada como una de las modalidades para la contratación, esta debe ser utilizada en pro de la comunidad y no para el favorecimiento de un tercero, o a beneficio propio.

Hemos pensado que en Colombia es necesario realizar cambios normativos continuamente, que sean adaptables a las circunstancias sociales y las necesidades del pueblo colombiano que cambian con el paso del tiempo, sin embargo, no se trata de crear legislación contentiva de sanciones drásticas, sino que se garantice que las existentes prevalezcan y cumplan con el fin del estado que es conseguir la seguridad jurídica y la confianza del administrado en su gobernante.

El ciudadano tiene derecho a confiar en la Administración que él mismo eligió, haciendo eficaz su derecho al voto, también tiene derecho a no resultar lesionado por los manejos turbios de la administración que en suma termina pagando el administrado, pero también tiene la obligación de actuar con transparencia cuando adquiere la investidura de contratista, pues su deber es salvaguardar sus propios intereses no como contratista sino como ciudadano.

3. CONCLUSIONES

Como corolario de cierre es de resaltar que para exterminar por completo en el círculo de la contratación estatal, el

tema de la corrupción, se hace necesario poner coto en algunos asuntos al interior de la administración, replanteando en ella algunas de sus competencias como la discrecionalidad, en cuanto a los contratos y en las adjudicaciones por concursos, sin embargo de nada serviría esto si seguimos adoptando una actitud de tolerancia, pasividad ya sea porque el daño no me toca directamente o ya sea porque no conviene ir en contra del poder.

La corrupción es un problema del sistema adoptado, pues si advertimos que la mayoría de nuestros gobernantes no se les ha exigido desde la Constitución política un perfil idóneo, sino únicamente el hecho de ser colombiano, ser mayor de edad y no estar incurso en impedimentos o inhabilidades, no se encuentran realmente preparados para administrar a una colectividad y cómo no sabe hacerlo se rodean de torpes o muy audaces asesores.

4. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Argandeña Antonio. (1999) Las Empresas ante la corrupción, Papeles de Ética, Economía y dirección No. 4.

Bejarano, Jesús Antonio. (1996), estrategias contra la corrupción.

Constitución Política De Colombia 1991, Art. 123.

Colombia, Congreso Nacional de la República (1993) Ley 80 de 1993, por la cual Artículo 3º fines de la contratación estatal, Bogotá.

Colombia, Congreso Nacional de la República () CÓDIGO PENAL COLOMBIANO, Art. 397 y ss., Título XV delitos contra la administración pública, Capítulo Primero, artículos 397 a 400 A, Bogotá.

Colombia, Congreso Nacional de la República () CÓDIGO PENAL COLOMBIANO, Art. 405 al 407, Título XV, Capítulo Tercero delitos contra la administración pública, artículos 405 al 407. Bogotá

Corte Constitucional, Sala Plena, sentencia C-449 del 9 de julio de 1992 M. S. DR. ALEJANDRO MARTÍNEZ CABALLERO

Colombina Corte Constitucional, (1994) Sentencia C-415/94, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz, Bogotá.

Corte Constitucional, Sala Plena expediente, no. 823 del 30 de noviembre de 1995, MPDR. EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ. Acta de aprobación 063.

Colombia, Consejo de Estado, (1995, 1 de junio) Sentencia de la Sala de lo Contenciosos Administrativo, Sección Tercera, C. P. Dr. Jesús María Carrillo Ballesteros, Bogotá.

Colombia, Corte Suprema de Justicia, (2007, 8 de noviembre). Sentencia de la Sala de casación Penal, M. P. DR. Alfredo Gómez Quintero, Bogotá.

Cediel, Martha. Seminario Internacional de Gerencia, publicación de la dirección Jurídica Distrital.

Bobbio, Norberto, Diccionario de la Política, Biblioteca Virtual Universal, Pág. 18.

Díez-Picazo Y Ponce De León, Luís, *La doctrina de los actos propios...*, pág. 137

Escobar Gil, Rodrigo. Teoría General de los Contratos de la Administración Pública. Editorial Legis. Primera Edición. 1999. Pág. 78.

Gómez, Hernando. (1993) La Corrupción en Colombia una Perspectiva Política y General en: Estado Moderno, Vol. 1 No.4, Octubre. Asociación colombiana para la Modernización del Estado.

Informe de la Vicepresidencia de La República, programa Presidencial de lucha contra la Corrupción, marzo 6 de 2002.

INTERPOL. Int, public corruptions, pagina web, 14 de Octubre de 2010

Jiménez Gil William (2005) – Línea jurisprudencial respecto al principio de buena fe – Colombia. Publicación Universidad Santo Tomás.

Martínez Cárdenas Edgar Enrique Y Ramírez Mora Juan Manuel, La corrupción en la contratación estatal Colombiana una aproximación desde el neo institucionalismo.

Revista Cambio (2009 Del 12 Al 18 De Marzo), Portada Edición 819.

Revista Cambio, (2009 del 22 de abril), edición 824, Sección Nación.

Velásquez Velásquez, Fernando. Manuel de derecho penal, Parte General.

Contenido

	Pág.		Pág.
EDITORIAL	13	PARTE II. RESPONSABILIDAD DEL ESTADO EN DERECHOS HUMANOS	
PARTE I. ARTÍCULOS DE PRODUCCIÓN INSTITUCIONAL		Vulneración de los Derechos Humanos en el complejo penitenciario de máxima y mediana seguridad de Cóbbita	229
Artículos de Carácter General para el Estudio de la Ciencia Jurídica		<i>German Alfonso Bernal Camacho, Angela Patricia Hernández Echeverría</i>	
Judicialización laboral de las empresas usuarias en calidad de empleador en el contrato con Est	20	Crímenes de lesa humanidad en la masacre de Segovia	251
<i>Irma Julieth Corredor Amaya</i>		<i>Fabián Andrés Herrera Lesmez</i>	
La intermediación laboral como planteamiento hacia una posible elusión contraprestacional	46	Responsabilidad del estado: tratamiento jurisprudencia de la responsabilidad por daño especial y la teoría del riesgo	272
<i>Laura Inés Gomes Niño.</i>		<i>Angela Biviana Reyes Sánchez</i>	
Interpretación constitucional de la iniciativa popular legislativa respecto del porcentaje del censo Electoral	63	Entre la reparación y la sostenibilidad. Análisis de la Ley de Víctimas desde el constitucionalismo restrictivo y la radición pactista del poder	291
<i>Eliana Andrea Combariza Camargo.</i>		<i>David Gerardo López Martínez</i>	
El estado social de derecho y la contratación estatal	86	PARTE III. ARTÍCULOS DE PRODUCCIÓN INSTITUCIONAL. ARTÍCULOS DE CARÁCTER GENERAL PARA EL ESTUDIO DE LA CIENCIA JURÍDICA	
<i>Nancy Milena Zabala Mancipe.</i>		Derecho Penal del enemigo y escisión del Estado social de Derecho	313
Envejecimiento sin crisis? El estado social de derecho como modelo garante de los derechos de la Tercera Generación	103	<i>Pedro Alejandro Amezcuita Niño, Mónica Rocío Mejía Parra.</i>	
<i>Edwin Hernando Alonso Niño, Juan Sebastián Hernández Yunis.</i>		Un intento fallido: la construcción de un interés nacional en el período de la regeneración	335
El matrimonio civil en parejas del mismo sexo: vulneración a derechos	117	<i>Diego Alejandro López Laiton, Sussy Dayana Rodríguez Galindo.</i>	
<i>Erika Paola Torres Aguirre.</i>		División de las fuerzas castrenses y la autonomía de la Policía Nacional frente a la intervención del Presidente de la Republica	361
La carga dinámica de la prueba y el control de constitucionalidad por vicios de procedimiento como función de la jurisdicción constitucional	137	<i>Laura Viviana Vivas Medina, Sandra Milena Estupiñan Orjuela</i>	
<i>Angela Marcela Robayo Gil.</i>		La doctrina del honor al interior de la institución castrense, ¿una violación a los derechos de la libertad de la esfera interna?	379
Aproximación conceptual al criterio de las omisiones legislativas	167	<i>Ana Luisa Niño Camargo, Harold Yesid Villamarín Preciado.</i>	
<i>Andrés Felipe Torres Cardozo</i>		Contrato atípico de gestación subrogada	398
Aplicación del principio de oportunidad en Colombia	196	<i>María Cristina Higuera Cardozo.</i>	
<i>Marta Angélica Salinas.</i>			
La responsabilidad compartida entre el delincuente y la víctima en la comisión del delito	216		
<i>Sara Lorena Alba Palacios.</i>			

