



COMO CITAR ESTE ARTÍCULO:

Sanclimente-Arciniegas, J. (2020). Corrupción, orden público y regulación económica en Colombia. *Revista Jurídicas*, 17(1), 105-124.
DOI: 10.17151/jurid.2020.17.1.6.

Corrupción, orden público y regulación económica en Colombia

JAVIER SANCLIMENTE-ARCINIEGAS* |

Recibido el 18 de abril de 2019
Aprobado el 23 de septiembre de 2019

RESUMEN

El artículo se propone demostrar que el diseño legal de las autoridades de regulación económica en Colombia permite su captura por parte de autoridades políticas y de operadores económicos. La captura del regulador es una forma de corrupción que implica un desvío de las instituciones que dejan de proteger el interés general para atender intereses privados. Para llevar a cabo la reflexión se utilizó una metodología analítica y comparativa. La primera se centró en la noción de orden público y la segunda en la comparación de la configuración legal de las instituciones de regulación económica en Colombia y Francia. Encontramos que se ha confundido la noción de orden público lo que ha generado una concentración de poder económico en torno al Presidente de la República, hecho que facilita la corrupción. Se concluye que el diseño institucional francés puede servir de guía para diseñar autoridades que regulen de manera imparcial la actividad económica.

PALABRAS CLAVE: corrupción, orden público económico, regulación económica, derecho económico, independencia del regulador, órganos de control.

* PhD en Derecho de la Universidad París-Dauphine, PSL Research University, Magíster en Derecho de los Negocios y de la Economía Universidad Paris I Panthéon Sorbonne. Especialista en Derecho Público de la Universidad Externado. Especialista en Derecho Comercial Universidad Paris II Panthéon Assas. Especialista en Derecho Privado Económico de la Universidad Nacional. Abogado de la de la misma universidad, ex magistrado auxiliar del Consejo de Estado, actualmente asesor del Ministerio de Hacienda y Crédito Público y docente ocasional de Derecho Económico en la Universidad Nacional de Colombia y miembro del grupo de investigación en Derecho y economía. E-mail: jsanclimente@unal.edu.co.
Google Scholar. ORCID: 0000-0002-6251-8177.



Corruption, public order and economic regulation in Colombia

ABSTRACT

The article intends to demonstrate that the legal design of the economic regulation authorities in Colombia allows their capture by political authorities and economic operators. The capture of the regulator is a form of corruption that implies a diversion of the institutions that fail to protect the general interest to serve private interests. To carry out the reflection, an analytical and comparative methodology was used, the first focused on the notion of public order and the second on the comparison of the legal configuration of economic regulation institutions in Colombia and France. It was found that the notion of public order has been confused which has generated a concentration of economic power around the President of the Republic, a fact that facilitates corruption. It is concluded that the French institutional design can serve as a guide for designing authorities that regulate economic activity impartially.

KEY WORDS: corruption, economic public order, economic regulation, economic law independence of the regulator, control authorities.

Introducción

El presente texto se estructuró a partir de los resultados de investigación derivados de la tesis preparada con miras a obtener el título de Doctor en Derecho en la Universidad París Dauphine PSL Research University (Sanclemente-Arciniegas, 2016). Nuestra investigación analizó la independencia de las autoridades de regulación económica en Francia y en Colombia. La independencia se opone a una de las formas de corrupción más comunes: la captura de las instituciones estatales por intereses privados que las desvían del cumplimiento de sus misiones legales. En este artículo, el tema será analizado desde la perspectiva de la relación que hay entre el control del orden público económico y el fenómeno de la corrupción. Ese control es una misión esencial de las autoridades de regulación; sin embargo, cuando el diseño institucional lo permite, el poder político tiende a manipular la actividad de regulación para generar rentas indebidas a favor de agentes económicos que cuentan con influencia política (Stigler, 1971; Laffont & Tirole, 1991).

La corrupción ha sido definida como un problema de funcionamiento de las instituciones. Este diagnóstico es compartido tanto por autores internacionales que fungen como autoridades en la materia (Rose-Ackerman & Palifka, 2016; Klitgaard, 1998), como en estudios recientes de la doctrina y de entidades nacionales (Newman Pont y Ángel, 2017; DNP, 2013). Esos análisis coinciden en sostener que la corrupción es un problema producto de instituciones débiles que, por su diseño o evolución, no tienen la capacidad de hacer cumplir de manera imparcial las reglas de funcionamiento de la sociedad. Las instituciones colombianas han sido catalogadas como débiles y afectadas por prácticas corruptas como el clientelismo (Kalmanovitz, 2001). Nuestra tesis demuestra que el diseño legal de las autoridades de regulación económica colombianas permite su captura facilitando la corrupción. Lo anterior por cuanto el control del orden público económico que hoy se asocia esencialmente, con la protección de la libre competencia (Marcou, 2015, Frison-Roche, 2015; Pez, 2015) ha sido monopolizado por el Presidente de República.

Según la famosa ecuación de Klitgaard¹, el primer factor determinante de la corrupción es un fenómeno considerado como una anomalía en el funcionamiento de la economía de mercado: el monopolio. El control de ese fenómeno es un asunto central en el derecho de la regulación económica, en cuyo núcleo se encuentran las autoridades de regulación. El regulador independiente confronta el monopolio de dos maneras. De una parte, impide que la decisión sea adoptada en forma monopólica, ya que las decisiones son adoptadas de manera colegiada; de la otra, impide la concentración del poder económico por ser contraria a la libre competencia.

¹ La corrupción (C) equivale a monopolio de la decisión (M) más discrecionalidad (D) menos rendición de cuentas (A).

En el presente documento se analiza la forma en la que se ha configurado en Colombia un monopolio decisorio en torno a los asuntos propios del orden público económico. De esa manera se ha desconocido la independencia y el rol que deben cumplir las autoridades de regulación y se facilitan actos de corrupción como la captura del regulador. En la primera parte del artículo veremos que ese monopolio se deriva de la indistinción entre las nociones de orden público material y orden público económico. En la segunda parte, proponemos la adopción de reformas institucionales que reducen el monopolio en la toma de decisiones y refuerzan la obligación de rendir cuentas. Para ello se ha tomado como referente la manera en la que ha sido configurado el modelo de las autoridades de regulación independientes en Francia.

I. Del control del orden público al monopolio decisorio en materia de regulación económica

Colombia ha soportado durante las últimas décadas una situación de alta corrupción, fuerte influencia del poder político en la vida económica y conflicto armado interno. La presencia simultánea de esos tres fenómenos ha generado un círculo vicioso dentro del cual la existencia del conflicto armado ha justificado la concentración de poderes en cabeza del ejecutivo; a su vez, este ha extendido el monopolio que se le otorga para controlar el orden público a fin de ejercer una influencia discrecional y determinante en materia de regulación económica. La concentración del poder político se acompaña de una gran concentración del poder económico. Esto ha sido posible debido a que la noción de orden público económico se ha asimilado, erróneamente, a la de orden público material u ordinario. Como consecuencia, se ha reproducido, en materia de regulación económica, la enorme concentración de poderes en torno al jefe del ejecutivo que ha caracterizado el control del orden público material.

I.1. La indistinción entre las nociones de orden público y orden público económico

La importancia de la noción jurídica de orden público va de la mano con su vaguedad e indeterminación (Avilés, 2000). En general, la institución es asociada a un conjunto de valores, principios morales, éticos o políticos, en nombre de los cuales resulta legítimo limitar la libertad. Sin embargo, cuando se trata de precisar su alcance surgen divergencias tanto en la jurisprudencia como en la doctrina. En realidad, se trata de una noción polisémica y variable que cambia con el tiempo y puede adoptar diferentes significados dependiendo del contexto en el que se utilice. Por ese hecho es una institución que se presta para equívocos y manipulaciones. De allí que algunos autores han hablado de un cierto desprestigio de la noción (Belloso, 1988). Otros han propuesto su abandono (Ruiz-Tagle, 2000),

cuando antes era considerada una categoría que sintetizaba la unidad del derecho al contener la esencia fundamental de las instituciones jurídicas.

Nosotros consideramos, siguiendo el pensamiento de LUHMANN, que analizar la noción de orden público implica sobre todo la necesidad de distinguir sus principales acepciones. Para ello haremos referencia a los tres significados principales de la noción que han tenido un robusto y antiguo desarrollo en la doctrina francesa determinando la forma en que es concebida en América latina. En un primer acápite analizamos la noción material de orden público, relacionada estrechamente con el derecho público y las libertades ciudadanas. Luego, veremos la noción de orden público que tiene origen en el derecho civil y que se dirige a limitar la libertad contractual en nombre de la moral y las buenas costumbres. En fin, veremos la noción de orden público económico que actualmente se asocia con un orden económico en el que predomina la libre competencia. Sin embargo, en Colombia el resultado del juego económico es perturbado por la influencia determinante que ejerce el Presidente de la República.

1.2. El orden público material, instancia de monopolio decisorio

La noción de orden público material tiene su fuente normativa en el artículo 10 de la Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano. Según esa norma, ningún hombre debe ser molestado por razón de sus opiniones y tampoco por sus ideas religiosas siempre que, al manifestarlas, no se causen trastornos del orden público establecidos por la Ley. La conceptualización de la noción de orden público material se la debemos a Hauriou (1926) quien sostuvo que ella hace referencia al control de las manifestaciones exteriores y materiales del desorden buscando preservar la tranquilidad, la seguridad y la salubridad. De manera que la noción no trata las causas profundas del desorden o malestar social, sino que se dirige a asegurar una situación exterior de paz y tranquilidad públicas que permitan el goce de los derechos de los ciudadanos. Garantizar el orden público material es el objetivo de la función de policía, y quien está a cargo es el Presidente de la República quien dispone para ello de las denominadas fuerzas del orden. Ellas deben controlar fenómenos como la criminalidad, la tranquilidad pública o el terrorismo.

Por ello la conservación o el restablecimiento del orden público material ha sido tradicionalmente monopolio propio y exclusivo del Jefe del Ejecutivo. Para permitirle cumplir esa función, la Constitución de 1991, como lo hacía la de 1886, otorga amplias facultades al Presidente erigiéndolo en Jefe de Estado, Jefe de Gobierno y Suprema Autoridad Administrativa. Pese a ello, históricamente el Estado colombiano no ha logrado consolidar el monopolio legítimo de la fuerza. Diferentes actores dotados de fuerza militar han pretendido suplantar el monopolio estatal de la coerción en varias regiones del país. Del desafío permanente de esa función del Estado se ha derivado una tendencia hacia la concentración de poderes

en torno al Presidente de la República con miras a dotarlo de herramientas que le permitan controlar esas perturbaciones del orden público. Esa tendencia tuvo su expresión máxima en la figura del Estado de sitio consagrada en el artículo 121 de la Constitución de 1886. Los abusos continuos de las facultades previstas en ese artículo permitieron al presidente de la república apropiarse de funciones propias de las otras ramas del poder público (Gallón, 1979). Además, se desconoció el carácter temporal y extraordinario del estado de sitio y la situación de excepción se convirtió en la regla. Según García-Villegas (2009) de esa manera se propició el desvanecimiento de la frontera entre lo legal y lo ilegal facilitando un salto hacia el no derecho.

Sin embargo, aun antes de la Constituyente de 1991, el país consideró necesario deslindar las situaciones de emergencia que perturbaban el orden público material de las situaciones de emergencia económica. Por ello, mediante el Acto Legislativo No 1 de 1968 se creó la figura de la emergencia económica consagrada en el artículo 122 de la Constitución de 1886. De esa manera se pretendió distinguir entre el orden público económico y el orden público material, evitando que el Presidente, esgrimiendo como excusa la alteración del orden público, se arrogara facultades económicas del Parlamento. Según Castro (1976) esa reforma pretendía evitar la adopción de diversas medidas sin conexión alguna. Por ejemplo, que se declarara turbado el orden público por un motín estudiantil o una huelga violenta, y tiempo después, con fundamento en esa declaración, se creaba una institución para intervenir en la economía o se adoptaba un impuesto. Esa distinción fue preservada en los artículos 213 y 215 de la Constitución de 1991.

1.3. Del orden público formal o contractual al orden público económico

La noción de orden público en el sentido formal o contractual es una institución que se encuentra asociada a límites de la autonomía de la voluntad privada. Esto como consecuencia de su positivización expresa en el artículo 6 del Código Civil francés. Según esa norma no es posible derogar mediante convenciones particulares leyes que conciernen el orden público y las buenas costumbres. La disposición del código napoleónico fue retomada por Andrés Bello e incorporada casi idéntica como el artículo 16 del Código Civil colombiano. Concebida de esa manera, la noción de orden público aparece como un límite a la libertad contractual de los particulares. Una disposición atípica en una época en que se imponía la noción del Estado gendarme que evitaba inmiscuirse en las relaciones jurídicas privadas; “la única limitación que para la doctrina individualista debía establecerse al poder creador de la voluntad” (Devis-Echandía, 1946, p. 251). Sin embargo, su vulneración afecta gravemente la validez de los contratos pues desconocer el orden público puede privarlos de requisitos esenciales como el objeto o la causa lícita (Artículos 1518 y 1524 del Código Civil).

La noción puramente contractual y formalista del orden público, reducida al ámbito de las convenciones particulares del orden privado, fue ampliada poco a poco en la medida en que se abrió paso la idea de otorgar un rol más importante para el Estado en la economía. En ese nuevo contexto, el orden al que se hace referencia es el orden económico general. De allí emerge la noción de orden público económico, como la herramienta jurídica que permitiría al Estado ejercer un nuevo papel: intervenir activamente en la economía. En la doctrina francesa esta evolución fue impulsada por la reflexión de dos grandes civilistas: Georges Ripert y Jean Carbonier. Ripert (1934) formuló por primera vez la noción de orden público económico en su artículo sobre el orden económico y la libertad contractual, artículo que fue publicado en el compendio en homenaje a François Geny. Carbonnier clasificó por primera vez el orden público económico en dos categorías: de protección y de dirección, en su tratado sobre derecho de las obligaciones (Carbonnier, 1956). Posteriormente, la teoría sería desarrollada por Farjat (1963) en su tesis sobre el orden público económico.

La noción de orden público económico ha evolucionado y en la actualidad esa institución se distingue claramente del intervencionismo estatal que le dio origen. En efecto, dentro del contexto propio del Estado neoliberal el interés superior, protegido a nombre del orden público, es el buen funcionamiento de la economía de mercado (Pez, 2015). Garantizar la libre competencia económica sería entonces la primera finalidad del orden público económico (Sainz, 1977). Por esto autores como Gérard Marcou asimilan la noción con la garantía por parte del Estado de un orden público concurrencial, se trata de una representación normativa de las relaciones económicas fundada sobre políticas económicas que apuntan a la generalización del mercado (Marcou, 2009). De allí se desprende una autonomía específica del orden público económico que permite distinguirlo tanto de la noción de orden público material como de la acepción puramente contractual o formal del orden público (Marcou, 2015). Esa evolución exige el uso de herramientas jurídicas diferentes e implica el advenimiento de nuevas autoridades responsables de garantizarlo.

2. La preservación del orden público económico función propia de autoridades de regulación independiente

El control de la corrupción requiere aislar la dirección de las entidades estatales que regulan la economía, de las influencias del poder político y del poder económico. La regulación independiente de la economía es el mecanismo propio del derecho económico a través del cual se logran esos objetivos. Ella es identificada como la función estatal encargada del control y el restablecimiento del orden público económico, que hoy se identifica esencialmente con el respeto de la libre competencia. Su objetivo es atender el ideal tradicional del derecho económico que aspira a controlar al mismo tiempo el poder político y económico del Estado y el

poder económico privado. En tal sentido, la relación estrecha entre independencia del regulador y la corrupción ha sido identificada por instituciones como la OCDE, quien ha señalado que “la mala calidad de la regulación reduce la confianza de los ciudadanos en las instituciones y fomenta la corrupción” (OCDE, 2011, p. 17).

La influencia política sobre las autoridades de regulación ha sido identificada como fuente de corrupción desde los trabajos ya clásicos del premio Nobel (Stigler, 1971). Ese autor identifica la financiación de los partidos como un mecanismo a través del cual, pequeños grupos de interés logran obtener beneficios de los políticos a costo de los intereses de los consumidores. Actualmente, la doctrina hace referencia a un capitalismo de compinches, *Crony capitalism* (Karam, 2017; Salter, 2014) sistema que, aparentando un modelo de libre mercado, manipula la dinámica del mercado en beneficio de los actores que cuentan con las influencias políticas determinantes. Naturalmente, se han analizado diferentes estrategias tendientes a evitar dicha captura. La primera de ellas es aislar las entidades de regulación económica del control directo de responsables políticos, como el Presidente de la República. En Colombia, sin embargo, este tipo de recomendaciones no ha sido atendido y las entidades de regulación económica, como las superintendencias, permanecen bajo la dirección política del Jefe del Ejecutivo brindando múltiples oportunidades de corrupción. Así, operadores económicos han afirmado públicamente que pagaron sobornos para lograr el cambio de un superintendente que les incomodada (*El Espectador*, 2013).

Debe tenerse en cuenta que la regulación independiente censura las maniobras a las que se consagran los responsables políticos cuando dirigen las autoridades de regulación económica. Sin embargo, los valores de tipo político, consagrados en la Constitución y la Ley son aspectos positivos percibidos como esenciales en la regulación. De hecho, el objetivo esencial del derecho de la regulación económica es el de garantizar que un sector económico se desarrolle respetando el equilibrio entre los criterios que se desprenden de la simple lógica mercantil y otros principios asociados al interés general establecidos por la Constitución o la Ley (Frison-Roche, 2004). En ese mismo sentido, autores como Sunstein (2014) se refieren a valores de los que es portador el derecho como la dignidad humana, que son difíciles de cuantificar desde el punto de vista económico, pero que deben jugar un papel importante en los sistemas de regulación. Así las cosas, la instauración de autoridades de regulación independientes pretende controlar la corrupción apartando el desarrollo de los sectores económicos de la voluntad discrecional del Presidente de la República, pero sometiendo la actividad al respeto de la Ley. Por lo tanto, las decisiones fundamentales que guían el desarrollo de los mercados sujetos a regulación deben ser determinados en la Constitución o en la Ley.

Para atender esos objetivos, a continuación, proponemos la adopción de reformas del diseño institucional de las autoridades de regulación económica colombianas. Veremos que garantizar legalmente la independencia de esas entidades es una manera idónea de controlar los tres factores que, según la ecuación de Klitgaard, se encuentran estrechamente asociados a los fenómenos de corrupción: de una parte, el monopolio de la decisión, de otra parte, la discrecionalidad y finalmente la rendición de cuentas. En nuestra tesis hemos seguido el modelo institucional francés que, a su vez, se ha inspirado en gran medida del modelo de las agencias de regulación anglosajonas (Champaud, 2002). De esa manera, demostramos que, al contrario de lo afirmado por algunos autores (Benavides, Fainboim y Spiller, 2000), la tradicional influencia francesa sobre nuestras instituciones administrativas no es un obstáculo para la adopción de autoridades de regulación independientes en Colombia.

2.1. La colegialidad de las autoridades de regulación: manera eficaz de evitar el monopolio decisorio

Someter las autoridades de regulación a una dirección colegial es una forma idónea de evitar monopolios decisorios que adoptan determinaciones de manera discrecional y que no rinden cuenta de sus actuaciones. Es decir, es una manera eficaz de luchar contra la corrupción (Bohém, 2005). En Francia el carácter colegial de las autoridades de regulación económica es identificado como una garantía esencial de su independencia (Gelard, 2006). Algunos autores han afirmado que la colegialidad aparece como un elemento consubstancial de las autoridades de regulación en ese país (Laget-Annamayer, 2002). Los beneficios que se derivan de la colegialidad son varios, el Consejo de Estado francés identifica dos funciones importantes: de una parte, permite equilibrar la influencia de diferentes instancias en la designación de los miembros de la entidad y, de la otra, garantiza la existencia de una deliberación colectiva sobre temas sensibles o cuestiones complejas, lo que representa una garantía de objetividad y seriedad (Conseil d'Etat, 2001).

Conviene tener en cuenta que la colegialidad no es una figura extraña a las autoridades de regulación económicas colombianas. En efecto, para algunas de ellas, como las comisiones de regulación de los servicios públicos, ya se ha adoptado la forma colegial. Para otras, como ciertas superintendencias, se han adoptado órganos auxiliares consultivos de carácter colegial. Por ejemplo, el artículo 11.2.1.2.1 del Decreto 2555 de 2010 hace referencia al Consejo Asesor de la Superintendencia Financiera que es identificado como un órgano auxiliar de carácter consultivo. En el mismo sentido, para el caso de la Superintendencia de Industria y Comercio, el Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 25 del Decreto de 2011 establece un órgano auxiliar de carácter consultivo que denomina también Consejo Asesor.

Pese a ello, el diseño de esa colegialidad en esas autoridades de regulación colombianas no evita los riesgos de corrupción asociados a los monopolios decisorios que permiten la adopción de decisiones de manera discrecional y que no rinden cuenta de sus actuaciones. Lo anterior, por las siguientes razones: en primer lugar, en todos los casos, la única influencia que determina la integración de las diferentes entidades es el Presidente de la República. Ese hecho elimina una de las ventajas esenciales de la colegialidad que es la heterogeneidad de los orígenes de los miembros que integran la instancia de decisión. Una configuración legal que permita la composición heterogénea de las autoridades de regulación, garantizando la experticia técnica y el origen diverso de sus miembros, permite que esas instancias actúen como espacios independientes en los que prima la reflexión y el intercambio de ideas. Se posibilita de esa manera un mayor control de los poderes económicos que actúan en los sectores objeto de regulación. Por el contrario, cuando los miembros de las autoridades expresan solamente el punto de vista del Gobierno, no existe la libertad ni la autonomía de criterio, sino que las decisiones son adoptadas atendiendo instrucciones de la jerarquía. En ese caso, el Gobierno puede utilizar esas entidades como medios para pagar favores a los poderes económicos que han contribuido a financiar la campaña electoral.

En segundo lugar, la forma en la que se ha adoptado la colegialidad no permite controlar la corrupción por cuanto las facultades de las instancias colegiales son secundarias, comparadas con los poderes de los centros de decisión que dependen directamente del Presidente de la República. Ese es el caso de la facultad más importante de las autoridades de regulación que es el poder de sancionar a los operadores. Por ejemplo, las comisiones de regulación de los servicios públicos no disponen de la facultad de sancionar a los operadores del sector, esas facultades han sido reservadas para las superintendencias que actúan bajo la dirección del presidente. En otros eventos, como el previsto en el artículo 63 de la Ley 1341 de 2009, la facultad de sanción del monopolio que opera en el sector de las telecomunicaciones ha sido otorgada directamente al ministro del sector. Este es un caso típico en el que el poder político, que toma o deja de tomar unilateralmente decisiones discrecionales, puede resultar beneficiando a monopolios privados que abusan de los consumidores. De allí que, en su estudio sobre la política regulatoria colombiana, la OCDE (2014) ha afirmado que en dicho sector económico los consumidores colombianos deben pagar precios más altos que los estándares internacionales por servicios de mala calidad.

Algo similar ocurre en las superintendencias en las que existen los órganos auxiliares de carácter consultivo. La presencia de esos órganos no altera sustancialmente el carácter individual y discrecional de la decisión a adoptar. En efecto, las facultades de esos órganos son netamente secundarios ya que se limitan a expresar sus opiniones, en algunos casos puntuales determinados por la Ley. Además, dado el carácter meramente consultivo de los órganos asesores, los superintendentes

no están obligados a seguir la opinión expresada por esas instancias. De manera que, en últimas, la responsabilidad de la decisión recae en una sola persona, el superintendente quien, a su vez, actúa como simple agente del Presidente de la República. El jefe del ejecutivo nombra, además, de manera discrecional a todos los integrantes de los órganos auxiliares consultivos. Esta concentración del poder económico en cabeza del Presidente explica que autores como Hoggard (2004), hayan afirmado que la lucha contra la corrupción en Colombia requiere de esfuerzos para dar una mayor participación a la sociedad civil en los asuntos públicos, así como una mejor transparencia en el ejercicio del poder.

Nuestra tesis postula que, para fortalecer la independencia de las autoridades de regulación colombianas, deben profundizarse los rasgos positivos asociados a la colegialidad que hoy existen. Esto exige, de una parte, ampliar el campo de los asuntos sobre los cuales las instancias colegiales pueden decidir, incluyendo las facultades sancionatorias tanto en lo que se refiere a la etapa de instrucción como a la de juzgamiento. Naturalmente, las decisiones adoptadas por esas instancias deberán tener carácter vinculante. De otra parte, es necesario garantizar la participación de otros actores, diferentes al Presidente de la República, en el nombramiento de los integrantes de las instancias de decisión colegiales. En tal sentido, es pertinente la observación del Consejo de Estado francés según la cual *“le choix des personnes auxquelles va être confiée l’institution voulue comme indépendante n’est pas le monopole de l’exécutif”* (Conseil d’Etat, 2001, p. 291). En fin, resulta necesario establecer procedimientos objetivos de selección de los miembros de las autoridades de regulación con miras a verificar el cumplimiento de altos niveles de experticia para acceder a esos cargos. De esa manera puede controlarse el clientelismo en la nominación de los expertos que ha sido identificado por algunos autores (López, 2006) y que desvía a las entidades de su función de protección del interés general, para ponerlas al servicio de las clientelas.

2.2. Nombramientos discrecionales, decisiones discrecionales y prácticas corruptas

El poder discrecional ha sido considerado (Bittner, 1980) como uno de los rasgos esenciales en la definición de la función de policía. Esto por cuanto el control del orden público material exige el ejercicio ágil de las facultades otorgadas, junto con la capacidad de utilizar la coacción física. Sin embargo, la extensión del poder discrecional, propio del control del orden público material al campo de la regulación económica, favorece la corrupción. El escenario de la decisión discrecional es un campo propicio para la confabulación entre funcionarios deshonestos y buscadores de rentas (Cartier-Bresson, 1993). En ese ámbito se multiplican las oportunidades para que los delegatarios del poder público puedan traicionar la confianza ciudadana. Los análisis de Rose-Ackerman & Klitgaard coinciden en señalar que la discrecionalidad exacerba los riesgos propios de

la relación agente principal en la gestión de asuntos públicos. De esa manera, se incrementa el riesgo moral posibilitando que el agente no actúe de acuerdo con los intereses del principal, sino que oriente su actuación en beneficio de sus propios intereses.

Por tal motivo resulta necesario reducir y controlar el poder discrecional en diferentes campos de la regulación económica. Como lo ha afirmado la Corte Constitucional, “la discrecionalidad absoluta entendida como la posibilidad de adoptar decisiones administrativas sin que exista una razón justificada para ello, puede confundirse con la arbitrariedad y no es de recibo en el panorama del derecho contemporáneo” (Sentencia C-734/00). Por tal razón, debe reducirse, en primer lugar, la discrecionalidad en el nombramiento y remoción de las personas a cargo de la dirección de las autoridades de regulación. En segundo lugar conviene establecer un mecanismo objetivo de verificación de requisitos de conocimientos técnicos y experiencia para acceder a cargos directivos de dichas entidades. Finalmente, es necesario controlar que las decisiones de las autoridades de regulación, alegando discrecionalidad, no se aparten del marco legal establecido. En todos los casos se trata de reducir el radio de acción dentro del cual los tomadores de decisiones, en el ejercicio de funciones públicas de intervención del Estado en la economía, pueden decidir a su arbitrio. Se trata de someter efectivamente el ejercicio del poder público al derecho. Eso sin desconocer que la supresión total de la discrecionalidad no solo es imposible, sino que también puede ser inconveniente.

El libre nombramiento y remoción de los directivos de las superintendencias o las agencias a cargo de funciones de regulación económica facilita la corrupción y reduce la calidad del marco regulatorio. Por ello, en Francia como en la mayoría de los países de la OCDE, el nombramiento de los titulares de ese tipo de cargos es irrevocable (Eckert, 2010). Conviene resaltar que, en ese país, garantizar la irrevocabilidad de los mandatos de los directores de las autoridades de regulación ha planteado dificultades legales más importantes que en Colombia. En efecto, el artículo 23 de la Constitución Francesa establece que el gobierno dispone libremente de la administración. Pese a ello, el legislador francés ha creado múltiples autoridades administrativas independientes y la jurisprudencia del Consejo Constitucional ha respaldado la exequibilidad de sustraer esas entidades del poder jerárquico o de tutela que el gobierno ejerce sobre la administración (Autin, 1988; Rouyere, 2010). En Colombia se presentan problemas similares pues, según la Constitución, los superintendentes son funcionarios de libre nombramiento y remoción del presidente quien es la máxima autoridad administrativa. Pese a ello, bajo los auspicios de la OCDE, el gobierno nacional adoptó el Decreto 1817 de 2015, mediante el cual decidió que algunos superintendentes serán nombrados por el Presidente de la República para el respectivo período presidencial. Cuando el presidente desee retirar el superintendente antes de concluir el citado periodo deberá motivar el acto que declara la insubsistencia.

De manera que el país ya ha avanzado en ese aspecto, sin embargo los avances son insuficientes. De una parte, porque se trata de normas reglamentarias que solo han sido cobijadas con esa medida las superintendencias de industria y comercio, financiera y de sociedades. De otra parte, por cuanto no existe un procedimiento objetivo para verificar las calidades de experiencia y conocimiento de las personas que aspiran a ocupar esos cargos. En efecto, el mismo Decreto 1817 de 2015 quiso modernizar el proceso de nombramiento, para eso estableció requisitos más exigentes en formación y experiencia para acceder a esos puestos. Además, dispuso la realización de una invitación pública para que los interesados que cumplieran los requisitos se presentaran públicamente previa evaluación de sus hojas de vida.

Sin embargo, no estableció la intervención de ninguna instancia diferente del presidente para seleccionar las personas elegidas. Así, una vez surtido el procedimiento han sido nombradas personas que eran identificadas previamente como muy cercanas al gobierno (el mismo procedimiento, con previa de interesado y evaluación de méritos se utilizó para conformar la terna de candidatos a Fiscal General)². Algo similar ocurre con el procedimiento para el nombramiento de los miembros de las comisiones de regulación, los directores de las agencias e incluso los miembros de la Junta Directiva del Banco de la República. En todos esos casos el diseño institucional colombiano concentra en el presidente la facultad de escoger libremente los miembros de esas autoridades de regulación excluyendo la participación de entidades como la Comisión Nacional del Servicio Civil o el Congreso de la República. Una alternativa diferente ha sido adoptada en Francia y en Estados Unidos, países en los que, algunas de esas decisiones del ejecutivo, deben ser ratificadas por el Congreso.

La evaluación objetiva de las competencias técnicas de quienes aspiran a ocupar cargos de superintendentes, miembros de comisiones de regulación y directores de agencias, implica la reducción de la discrecionalidad de la que goza el presidente en ese campo. Estudios nacionales (Caballero, Jadresic y Ramírez, 2004) e internacionales (Tremolet, 2007) sobre el asunto han demostrado que la selección objetiva de esos funcionarios tiene efectos positivos tanto en la legitimidad como en la eficacia de las instituciones. Por el contrario, la situación del marco legal colombiano en ese campo permite la concentración del poder en cabeza del presidente y no establece controles que garanticen que esos poderes sean ejercidos consultado el interés general. Se genera así un círculo vicioso similar al no-derecho al que se hecho referencia en los estados de excepción, lo que permite el ejercicio discrecional del poder de nominación que puede ser usado para distribuir rentas de manera discrecional. De esa manera, se configuran situaciones de este tipo:

² El portal La Silla Vacía hizo referencia a esa elección en estos términos: “Después de todo el reality montado por la Presidencia para escoger de manera meritocrática a la terna para Fiscal, el presidente Juan Manuel Santos terminó escogiendo los candidatos que se vaticinaban desde hacía meses”. Véase: <https://lasillavacia.com/historia/la-terna-para-fiscal-una-terna-de-tres-55522>

There is strong synergy between economic and political institutions. Extractive political institutions concentrate power in the hands of a narrow elite and place few constraints on the exercise of this power. Economic institutions are often structured by this elite to extract resources from the rest of the society. (Acemoglu & Robinson, 2012, p. 81)

Finalmente, es pertinente controlar la discrecionalidad en la adopción de decisiones por parte de las autoridades de regulación. A ese respecto conviene resaltar que, en los sistemas de regulación jurídica de la economía, las determinaciones sustanciales que orientan el desarrollo de los diferentes sectores son asumidas por el legislador. De manera que el sector objeto de regulación está protegido frente a decisiones arbitrarias de la autoridad respectiva. Así, dado que el orden público económico es asociado con la protección de la libre competencia, solo el legislador se encuentra facultado para imponerle al sector una orientación diferente a la que se desprendería de la libre interacción económica (Frison-Roche, 2011). Por otra parte es conveniente resaltar que los actos de las autoridades de regulación pueden ser objeto de control de legalidad por parte de las autoridades judiciales (Collet, 2003; Dewost, 2004); de esa manera, se limitan los riesgos de decisiones arbitrarias.

2.3. El reforzamiento de los escenarios de rendición de cuentas

Siguiendo la ecuación de Klitgaard que hemos tomado como referencia, la corrupción se desarrolla con mayor facilidad cuando quien decide no está sometido a la obligación de rendir cuentas del ejercicio de sus poderes. Por ello, en ese aspecto la ausencia de control independiente también juega un rol negativo. Al concebir el orden público económico como un asunto de naturaleza exclusivamente política, monopolio discrecional del presidente, se reduce el ejercicio de rendición de cuentas a un mero ejercicio de negociación política. Ese defecto se presenta en Colombia por cuanto las autoridades de regulación se encuentran sometidas a la dirección del gobierno y el escenario de la rendición de cuentas es el Congreso. Sin embargo, esa forma de concebir el control del orden público económico desconoce valores como la eficacia y la experticia técnica. En materia económica, tanto la regulación como la rendición de cuentas, requieren de criterios técnicos e independencia. Además, como lo manifiesta Klitgaard, usualmente los políticos no quieren controlar la corrupción sino que, por el contrario, usan la corrupción y las actividades ilícitas como un medio para mantenerse en el poder a expensas de los intereses generales del país.

Nosotros encontramos que, para disminuir la corrupción, es necesario reducir o aislar de la influencia política varios campos de la vida pública como la dirección de las autoridades de regulación y los procedimientos de rendición de cuentas. Esto, aunque puede resultar polémico, tiene un sustento constitucional sólido en nuestro ordenamiento jurídico. En efecto, según el artículo 113 de la

Constitución, norma que distribuye el poder público en Colombia, además de las ramas tradicionales en que se divide el poder, existen otros órganos autónomos e independientes que ejercen de esa manera funciones públicas. A la luz de dicho artículo, autores como Rodríguez (2011) sostienen que nuestro modelo constitucional ha abandonado la concepción clásica de la separación de poderes. Esa ruptura se explica por el objetivo fundamental que se propuso en la Constituyente de 1991 de reforzar la legitimidad democrática del Estado. Para ello adoptó diferentes medidas destinadas tanto a sanear la forma en que se hace política en el país, como a reducir la acumulación excesiva de poderes en cabeza del Presidente de la República (García-Villegas y Revelo, 2009).

Es pertinente destacar dos tipos de entidades que integran ese conjunto de órganos autónomos e independientes a los que hace referencia el artículo 113 de la Carta: de una parte, las autoridades de regulación económica creadas directamente por la Constitución, como el Banco de la República y la extinta Comisión Nacional de Televisión. De otra parte, el Ministerio Público y la Contraloría General de la República que, según el artículo 117 constitucional, son los denominados órganos de control. La aspiración que orienta nuestro ordenamiento constitucional es que el control de la administración, que incluye naturalmente el control de la corrupción, sea realizado por unos órganos diferentes a los que ejercen el poder en nombre de la representación popular. La Corte Constitucional en la Sentencia C-743 de 1998 explica el fundamento de la independencia de los entes de control en los siguientes términos:

Ello obedece a la filosofía que inspira todo el ordenamiento constitucional contemporáneo, según la cual los órganos de control no deben depender ni funcional ni orgánicamente de los organismos que ellos mismos controlan, porque tal dependencia no sólo implica en sí misma una contradicción lógica irreconciliable, sino que por sobre todo incide negativamente en el ejercicio efectivo del control. (Sentencia C-743 de 1998)

Así las cosas, la eficacia de la rendición de cuentas se encuentra determinada por la actuación que lleva a cabo la Contraloría General de República. De allí que, el desborde de la corrupción exige revisar la manera en que funciona la institución a cargo del control del fenómeno. Estudios realizados sobre ese tópico han arribado a conclusiones similares a las de nuestra tesis, así Naranjo-Galves (2007) ha concluido que la eficacia del control fiscal en Colombia se ha visto afectada por la ausencia de independencia de las contralorías frente al poder político, de manera que el control fiscal no goza de la independencia que la Constitución proyectó. La captura política de la Contraloría configura un desarrollo contrario al espíritu del Constituyente. Ello pese a que la Corte Constitucional ha considerado en la Sentencia C-374 de 1995 que en la Constitución se reconoce expresamente la función de control fiscal como una actividad independiente y autónoma y diferenciada de la que corresponde a las clásicas funciones estatales, lo cual obedece no solo a un

criterio de división y especialización de las tareas públicas, sino a la necesidad política y jurídica de controlar, vigilar y asegurar la correcta utilización, inversión y disposición de los fondos y bienes de la Nación.

La extensión de la influencia de lo político hacia campos que la Constitución había proyectado como espacios independientes ha impedido avances en la lucha contra la corrupción. Ello por cuanto se han multiplicado las ocasiones en las que los responsables políticos pueden decidir de manera monopólica, discrecional y sin rendir cuentas. De esa manera, se han agudizado algunos de los problemas que la Constitución de 1991 quiso resolver. Al punto que hoy se ha renovado la crisis de legitimidad del Estado colombiano que el pacto de 1991 había fortalecido. Ante ello, es necesario realzar dos aspectos importantes en el espíritu del Constituyente del 91 que explican la adopción de autoridades de regulación y órganos de control independientes. De una parte, la Constitución tuvo un claro tinte anti politiquero y anti clientelista, muestra de ello es que, dentro de sus primeras decisiones, resolvió revocar el Congreso que sesionaba en ese momento. De otra parte, la Constitución quiso sanear la forma de hacer política, de evitar el clientelismo y fortalecer las herramientas de control político del Parlamento. Por eso, la omnipresencia de la corrupción representa la derrota del proyecto constitucional de 1991 que ha sucumbido ante la influencia excesiva de la política en las autoridades de regulación y en los órganos de control. Según algunos autores el fracaso del proyecto modernizador del 91 se explica por cuanto “de manera sorprendente los políticos lograron adaptarse extraordinariamente bien a las nuevas realidades institucionales, y así bloquearon la realización de buena parte de los objetivos constitucionales” (García-Villegas, 2009, p. 45).

A fin de controlar la corrupción es necesario garantizar que la rendición de cuentas se lleve a cabo con la participación de órganos de control realmente técnicos e independientes. En ese empeño conviene retomar el espíritu del constituyente del 91 corrigiendo errores de diseño institucional de los órganos de control con el fin de garantizar su independencia. Para ello, encontramos necesario que el diseño legal de los órganos de control integre la colegialidad a la que hemos hecho referencia en el punto 2.1. De esa manera, se evita que esas entidades sean sometidas a una sola influencia determinante, que termine alejándolas de sus misiones legales, para ponerlas al servicio de la agenda personal de su director. Asimismo, se debe evitar que, a través de la nominación del director, los entes de control sean capturados por las fuerzas políticas partidistas, pues ello impide que actúen de manera imparcial. En ese sentido, debe desarrollarse el espíritu constituyente que subyace al artículo 113 de la Constitución, esto implica reconocer, como lo plantea Rosanvalon (2008), que existen fuentes de legitimidad diferentes al voto popular. Por ende, todos los miembros llamados a dirigir los entes de control deben ser elegidos con fundamento en criterios diversos y objetivos, como la experticia.

Finalmente debe destacarse que, en el caso de la rendición de cuentas como en el caso de la dirección de las autoridades de regulación, lo que se censura es la influencia de la politiquería que obstaculiza que las entidades alcancen los fines propuestos. Sin embargo, tanto la política como el rol del parlamento son considerados esenciales en diferentes análisis sobre la regulación independiente (Frison-Roche, 2006; Majone, 1996). Así, en la medida en que se fortalece la independencia de las autoridades de regulación económica y de los entes de control, debe reforzarse el control político que el Congreso realiza. Las entidades que gozan de independencia no pueden considerarse como repúblicas independientes, sino que deben rendir cuentas ante el Congreso. En el mismo sentido, el Congreso puede apoyarse en la experticia técnica de los entes de control y de las autoridades de regulación para el ejercicio de su función de control político.

Conclusiones

En Colombia el conflicto armado generó la concentración de poderes en torno del presidente de la República con el fin de dotarlo de herramientas para controlar el orden público material. La lógica propia de ese campo fue trasladada al control del orden público económico ignorando que se trata de instituciones diferentes que hacen uso de herramientas jurídicas disímiles. Como resultado, se ha reproducido en el campo de la regulación económica una concentración excesiva de poderes en cabeza del Jefe del Ejecutivo dado que él ejerce una influencia determinante en la actuación de las autoridades de regulación, ese hecho puede falsear el juego de la libre competencia económica permitiendo prácticas como la captura de rentas y el favoritismo.

El control de la corrupción en Colombia requiere de estrategias opuestas a las adoptadas para controlar el orden público. Es necesario atender un aspecto que se ha ignorado en los estudios y las políticas públicas recientes sobre el fenómeno: la captura política del regulador. El asunto es relevante pues el control político de las autoridades de regulación económica permite desviar esas entidades de sus fines de protección del interés general, concebido como el buen funcionamiento del mercado para instrumentalizarlas con el fin de pagar favores a quienes participan en la financiación de las campañas, apoyan las políticas del gobierno o cuentan con influencias personales.

Garantizar la independencia de las autoridades de regulación y de los órganos de control es una buena estrategia para evitar la corrupción. De esa manera, se impide la configuración de los tres factores con los que la doctrina internacional asocia las prácticas corruptas: el monopolio de la decisión, la discrecionalidad y la ausencia de rendición de cuentas. En ese sentido, es preciso desarrollar el propósito del Constituyente de 1991 que, al tiempo que quiso enaltecer la actividad política, aisló de su influencia amplios sectores de la vida pública.

Referencias bibliográficas

- Acemoglu, D. & Robinson, J. (2012). *Why nations fail: the origins of power, prosperity and poverty*. London: Profile Books.
- Autin, J. (1988). Les autorités administratives indépendantes et la Constitution. *La Revue Administrative*, 41(244), 333-338.
- Avilés, M. (2000). Algunas consideraciones constitucionales sobre el orden público económico y el derecho penal. *Revista de Derecho Público*, (62), 169-179.
- Benavides, J., Fainboim I. y Spiller, P. (2000). *Diseño de las instituciones regulatorias colombianas*, Bogotá: Fedesarrollo.
- Belloso, M. (1988). Los conceptos de orden público y seguridad ciudadana tras la Constitución de 1978. *Revista española de Derecho administrativo*, 58, 233-254.
- Bittner, E. (1980). *The Functions of the Police in Modern Society*. Cambridge: Oelgeschlager, Gunn & Hain Publishers.
- Bohém, F. (2005). Corrupción y Captura en la regulación de los servicios públicos. *Revista de Economía Institucional*, 7(13), 245-263.
- Caballero, C., Jadresic, A. y Ramírez, M. (2004). *El marco institucional para la regulación, supervisión y el control de los servicios públicos en Colombia: propuesta para su fortalecimiento*. Bogotá: Banco Mundial, Fedesarrollo.
- Carbonnier, J. (1956). *Droit Civil, T. 4. Les obligations*. París: PUF.
- Cartier-Bresson, J. (1993). Corruption, pouvoir discrétionnaire et rentes. *Le Débat*, 77, 23-28.
- Castro, J. (1976). *Orden público económico: Documentos*. Bogotá: Ediciones del Banco de la República.
- Champaud, C. (2002). Régulation et droit économique. *Revue Internationale de Droit Économique*, 16(1), 23-66.
- Collet, M. (2003). *Le contrôle juridictionnel des actes des autorités administratives indépendantes*. París: LGDJ.
- Conseil d'Etat. (2001). *Rapport public, autorités administratives indépendantes*. París: La Documentation française.
- Corte Constitucional, Sentencias C-734/00, C-743 de 1998 y C-374 de 1995.
- Departamento Nacional de Planeación (DNP). (2013) Documento Conpes No. 167.
- Devis-Echandía, H. (1946). Evolución de la noción de orden público. *Revista de la Universidad Nacional*, 6, 251-262.
- Dewost, J.L. (2004). Les autorités indépendantes de régulation, le droit de la concurrence et le contrôle du juge. En M.F. Frison-Roche (dir.), *Règles et pouvoirs dans les systèmes de régulation* (pp. 42-54). París: Presses de Sciences Po/ Dalloz.
- Eckert, G. (2012). L'indépendance des autorités de régulation économique à l'égard du pouvoir politique. *Revue française d'administration publique*, 3, 629-643.
- El Espectador. (11 de junio de 2013). Interbolsa: Jaramillo ratifica que pagó comisión de US\$1 millón a José Roberto Arango. *El Espectador*. Recuperado de <http://www.elespectador.com/noticias/economia/interbolsa-jaramillo-ratifica-pago-comision-de-us1-mill-articulo-427235>
- Farjat, G. (1963). *L'ordre public économique*. París: LGDJ.
- Frison-Roche, M.A. (2004). Définition du droit de la régulation économique. En M.A. Frison-Roche (dir.), *Les régulations économiques: légitimité et efficacité* (pp. 7-18). París: Presses de Sciences Po/Dalloz.
- Frison-Roche, M.A. (2006). Étude dressant un bilan des autorités administratives indépendantes. En P. Gélard (ed.), *Les autorités administratives indépendantes: évaluation d'un objet juridique non identifié* (pp. 2-452). París: La Documentation Française.

- Frison-Roche, M.A. (2011). *Les 100 mots de la régulation*. París: PUF.
- Frison-Roche, M.A. (2015). Les différentes natures de l'ordre public économique. *Archives de philosophie du droit*, 58, 105-128.
- Gallón, G. (1979). *Quince años de estado de sitio en Colombia, 1958-1978*. Bogotá: Editorial América Latina.
- García-Villegas, M. y Revelo, J. (2009). La concentración del poder en Colombia. En M. García-Villegas y J. Revelo (eds.), *Mayorías sin democracia. Desequilibrio de poderes y Estado de derecho en Colombia, 2002-2009* (pp. 328-371). Bogotá: Dejusticia.
- García-Villegas, M. (2009). Caracterización del régimen político colombiano (1956-2008). En M. García-Villegas y J. Revelo (eds.), *Mayorías sin democracia. Desequilibrio de poderes y Estado de derecho en Colombia, 2002-2009* (pp. 16-83). Bogotá: Dejusticia.
- Gelard, P. (2006). *Rapport, Les autorités administratives indépendantes: évaluation d'un objet juridique non identifié*. París: Office parlementaire d'évaluation de la législation, Assemblée Nationale, n.3166 – Sénat n.404, T, I.
- Hauriou, M. (1926). *Précis élémentaire de Droit administratif*. París: Sirey.
- Hoggard, S. (2004). Preventing corruption in Colombia: the need for an enhanced state-level approach. *Arizona Journal of International & Comparative Law*, 21(2), 577-619.
- Kalmanovitz, S. (2001). *Las instituciones colombianas en el siglo XX*. Bogotá: Alfaomega.
- Karam, S. (2017). Capitalism Did Not Win the Cold War. Why Cronyism Was the Real Victor? *Review Foreign Affairs*. Recuperado de <https://www.foreignaffairs.com/articles/world/2017-07-19/capitalism-did-not-win-cold-war>
- Laffont, J. & Tirole, J. (1991). The politics of government decision-making: a theory of regulatory capture. *The Quarterly Journal of Economics*, 106(4), 1089-1127.
- Laget-Annamayer, A. (2002). *La régulation des services publics en réseaux*. París: LGDJ, Bruylant.
- López, D. (2006). El sueño weberiano, claves para una comprensión constitucional de la estructura administrativa del Estado colombiano. *Revista de Derecho Público*, 19, 1-42.
- Majone, G. (1996). *La Communauté européenne, un État régulateur*. París: Montchrestien.
- Naranjo-Galves, R. (2007). *Eficacia del control fiscal en Colombia: derecho comparado, historia, macroorganizaciones e instituciones*. Bogotá: Universidad del Rosario.
- Newman Pont, V. y Ángel, M. (2017). *Sobre la corrupción en Colombia: marco conceptual, diagnóstico y propuestas de política*. Bogotá: Fedesarrollo, 222.
- Klitgaard, R. (1988). *Controlling corruption*. California: University of California Press.
- Marcou, G. (2009). L'ordre public économique aujourd'hui. Un essai de redéfinition. En T. Revet y L. Vidal (dirs.), *Annales de la Régulation* (pp. 79-99). París: IRJS.
- Marcou, G. (2015). L'apparition du droit du marché et l'ordre public économique. En S. Dormont y T. Perroud (dirs.), *Droit et Marché* (pp. 5-20). París: LGDG.
- OECD. (2011). *Regulatory policy and governance, supporting economic growth and serving the public interest*. París: OECD Publishing.
- OECD. (2014). *Review of telecommunication policy and regulation in Colombia*. París: OECD Publishing.
- Pez, T. (2015). L'ordre public économique. *Révue Les nouveaux cahiers du Conseil Constitutionnel*, 4, 43-57.
- Ripert, G. (1934). L'ordre économique et la liberté contractuelle. En F. Gény (ed.), *Recueil d'études sur les sources du droit: en l'honneur de François Gény* (pp. 347-356). París: Recueil Sirey, t. II.
- Rodríguez, L. (2011). *Estructura del Poder Público en Colombia*. Bogotá: Temis.
- Rosanvallon, P. (2008). *La légitimité démocratique. Impartialité, réflexivité, proximité*. París: Seuil.

- Rose-Ackerman, S. & Palifka, B. (2016). *Corruption and government: Causes, consequences, and reform*. Cambridge: Cambridge University Press.
- Rouyere, A. (2010). La constitutionnalisation des autorités administratives indépendantes: quelle signification? *Revue française d'administration publique*, 5, 887- 904.
- Ruiz-Tagle, P. (2000). Principios Constitucionales del Estado Empresario. *Revista de Derecho Público*, 12(49), 48-64.
- Sainz, F. (1977). Orden público económico y restricciones de la competencia. *Revista de Administración Pública*, 84, 597-643.
- Salter, M. (2014). Crony capitalism American style: what are we talking about here? *Working Paper Edmond Safra Center for Ethics*, 50, 1-47.
- Sanclemente-Arciniegas, J. (2016). *L'indépendance du régulateur en France et en Colombie* (tesis de doctorado). Universidad Paris-Dauphine, PSL Research University, París, Francia.
- Stigler, G. (1971). The theory of economic regulation. *The Bell journal of economics and management science*, 3-21.
- Sunstein, C. (2014). *Valuing life, Humanizing the regulatory state*. Chicago: University of Chicago Press.
- Tremolet, S. (2007). Comment construire le capital institutionnel et humain nécessaire pour assurer une régulation efficace dans l'avenir? En J.M. Chevalier, M.A. Frison-Roche y J. Keppler (dirs.), *Economie et droit de la régulation des infrastructures: perspectives des pays en voie de développement*. París: LGDJ.
- Vohringer, A. (2005). Ripert y su influencia en el concepto de orden público económico: auge y caída de una visión dirigista. *Revista Chilena de Derecho*, 32, 7-18.