

IMPLEMENTACIÓN DE LOS ACUERDOS DE PAZ EN EL SISTEMA DE COMPRA PÚBLICA COLOMBIANO

1. INTRODUCCIÓN

El presente estudio propone identificar las herramientas con que cuenta el Sistema de Compra Pública colombiano para la implementación de los acuerdos de paz, el desarrollo económico y el fortalecimiento del Estado en el posconflicto, de acuerdo con el estudio y la comparación de la forma como distintos países en posconflicto lo han hecho; lo anterior en el marco de la compra pública.

Para lograrlo, se identificarán los elementos del Sistema de Compra Pública actual que representan obstáculos para la implementación del Acuerdo Final, en primera medida y determinar si será necesaria una reforma legal, y se definirán los retos que implica entender el Sistema de Compra Pública como un instrumento necesario para la construcción de una paz estable y duradera.

Debido a que el contexto del conflicto colombiano y, por lo tanto, de su posconflicto, es diferente al de la mayoría de países del mundo, se hace necesario para analizar los obstáculos en su implementación, identificar las herramientas que se han implementado en los últimos años a través del Sistema de Compra Pública con el propósito de fortalecerlo y que no tienen su origen en una reforma legal sino en actuaciones adelantadas por la autoridad de Compra Pública en Colombia con el fin de hacer recomendaciones sobre cómo pueden potencializarse con el fin de ayudar a lograr los objetivos propuestos en el posconflicto en caso de que la reforma legal no se tenga como una primera opción.

Antecedentes:

El Gobierno Nacional suscribió el 24 de noviembre de 2016 el Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera con el grupo armado Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia, Ejército del Pueblo (FARC-EP).

El mencionado Acuerdo, además de implicar la ejecución de acciones que materialicen el fin del conflicto armado, requiere la implementación de políticas públicas relacionadas con la forma como se ejecutan los recursos públicos. El Acuerdo resalta que la implementación debe permitir, entre otros, (i) la ejecución oportuna de los recursos públicos; (ii) el seguimiento fácil y claro de su ejecución; (iii) el aumento de la transparencia, y la erradicación del clientelismo y la corrupción; (iv) el fortalecimiento de capacidades de gestión de las entidades territoriales; (v) la simplificación de procesos y procedimientos; y (vi) la promoción y la inclusión de las diferentes poblaciones y comunidades afectadas por el conflicto¹.

El cumplimiento de esos objetivos implica el diseño de nuevas políticas de gasto público que faciliten la ejecución y optimización de los recursos en la realidad compleja del posconflicto.

Es así como el Sistema de Compra Pública al ser una estructura organizada para tomar decisiones de gasto público pone a disposición de las personas bienes, obras y servicios a cargo de las Entidades Estatales; este Sistema está conformado por los actores del mercado, la regulación y los procedimientos aplicables al mercado y sus actores, además de las autoridades encargadas de aplicar tales regulaciones y procedimientos, los sistemas de información y las relaciones entre los actores, las autoridades y las Entidades Estatales.

El Sistema de Compra Pública es una herramienta que necesariamente debe ser usada para la implementación del Acuerdo de paz y la materialización de los compromisos que contiene, pues todos ellos están relacionados

¹ Acuerdo Final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera. Págs. 193 y 194.

con la ejecución del gasto público, la provisión de bienes y servicios y la ejecución de políticas públicas que permiten fortalecer la institucionalidad en todo el territorio Nacional.

No obstante, la implementación del Acuerdo hasta el momento se ha limitado a materias relacionadas con la reforma rural integral y el medio ambiente, la desmovilización, reinserción y reintegración de los desmovilizados a la vida civil y económica del país, la implementación del Sistema Integral de verdad, justicia, reparación y no repetición y la creación de comisiones y unidades que apalancen su funcionamiento, la reparación de las víctimas y restitución de derechos de los menores de edad reclutados y los procedimientos de la Corte Constitucional para ejercer el control sobre los más de 30 decretos expedidos².

De los más de 30 decretos expedidos para facilitar la implementación del Acuerdo, sólo el Decreto 249 de 2017 estaba relacionado con el Sistema de Compra Pública, al crear un procedimiento especial de contratación para la erradicación de cultivos ilícitos. Este Decreto fue declarado inexecutable por la Corte Constitucional por no haberse demostrado por qué razón las medidas contenidas en tal decreto, no podían ser tramitadas por su urgencia, por el procedimiento legislativo correspondiente³.

Es por lo anterior que resulta relevante para el contexto actual del país, estudiar cómo el Sistema de Compra Pública es una herramienta fundamental para la implementación del Acuerdo suscrito el 24 de noviembre de 2016 y cómo ha sido de ayuda en otros países del mundo en situación de posconflicto para efectos de lograr una paz estable y duradera, pues no existe literatura que defina la reforma del Sistema de Compra Pública como un *policy tool*⁴ en materia de mitigación del conflicto y construcción de la paz.

Policy tools en países en posconflicto

La mayoría de las sociedades en posconflicto concentran sus esfuerzos durante esa etapa en acciones que permitan detener la guerra y todo lo que eso implica, principalmente ayuda humanitaria, desarme, desmovilización y reintegración, perdiendo de vista que la construcción de la paz es una tarea multidimensional que desborda los límites de las formas tradicionales en las que el Estado atiende las necesidades de los ciudadanos a través de sus instituciones. Los retos del posconflicto implican innovaciones institucionales, desarrollo de políticas públicas consistentes y bien articuladas y movilización de recursos⁵.

Los *policy tools* son instrumentos o métodos para prevenir y mitigar el conflicto y construir una paz estable, que comprometen diferentes políticas, programas y mecanismos y pueden ser usados de manera individual o combinada de acuerdo con las necesidades de cada posconflicto en particular. Entre ellos están las políticas de seguridad, las políticas socioeconómicas, políticas relacionadas con la infraestructura del Estado y ejecución del gasto público y políticas de reconciliación y justicia⁶.

Responder adecuadamente a los complejos retos del posconflicto implica entender los *policy tools*, como han funcionado en el contexto particular de cada país en situación de posconflicto e implementarlos a través de políticas multidimensionales⁷. Lo anterior, con el propósito de desarrollar una estructura estatal que promueva la consolidación de la paz y se anticipe a los obstáculos a los que el Estado tendrá que hacer frente en el

² <https://www.ambitojuridico.com/bancoconocimiento/administracion-publica/este-es-el-resultado-normativo-de-las-facultades-extraordinarias-para-la-paz> - <http://es.presidencia.gov.co/normativa/decretos-2017/decretos-marzo-2017>

³ Decreto consultado en el link:

<http://es.presidencia.gov.co/normativa/normativa/DECRETO%20249%20DEL%2014%20FEBRERO%20DE%202017.pdf> y el Comunicado de Prensa de la Corte Constitucional consultado en el link:

<http://www.corteconstitucional.gov.co/comunicados/No.%2025%20comunicado%2004%20de%20mayo%20de%202017.pdf>

⁴ Reychler, L., & Paffenholz, T. (2001). *Peacebuilding: a field guide*. Lynne Rienner Publishers.

⁵ Tschirgi, N. (2004). *Post-conflict peacebuilding revisited: achievements, limitations, challenges* (p. ii). New York: International Peace Academy

⁶ Smith, D. (2004). *Towards a strategic framework for peacebuilding: Getting their act together*.

⁷ *Ibidem* 4.

proceso, mediante la generación y aplicación de políticas que le permitan superarlos y mitigar el riesgo de su ocurrencia⁸.

El Sistema de Compra Pública entendido como un *policy tool* en el posconflicto, es un instrumento que puede ser usado para (i) manejar las expectativas públicas en torno a lo que debería suceder para alcanzar una paz estable, (ii) construir mecanismos apropiados de gobernanza que legitimen las decisiones que se tomen durante el posconflicto y (iii) potencializar la cooperación internacional⁹.

En ese contexto, un Sistema de Compra Pública adecuado a la situación de posconflicto genera los siguientes beneficios: (i) permite que los recursos se conviertan rápidamente en bienes y servicios tangibles, (ii) facilita el gasto en programas que relevancia social, (iii) fomenta la creación de empleos de forma rápida y eficiente a través de la compra de bienes, servicios y la ejecución de obras por parte del Estado, (iv) contribuye a la generación de un ambiente de confianza caracterizado por la existencia de procedimientos justos y transparentes de ejecución de recursos públicos que arrojen resultados efectivos¹⁰ y (v) favorece la movilización de recursos internacionales para ser invertidos en planes y programas para los que los Gobiernos Nacionales no tienen dinero¹¹.

Por lo anterior, contar con un Sistema de Compra Pública adecuado es una necesidad urgente en un país en posconflicto para obtener buenos resultados durante el proceso de construcción de la paz, pues de la forma como deban tomarse las decisiones de gasto público, depende que los resultados puedan obtenerse rápidamente, que los recursos puedan ser usados estratégicamente y ejecutarse de manera fácil y que se fortalezcan las capacidades territoriales locales¹².

En otros procesos de paz en el mundo, los acuerdos suscritos implicaron la modificación de la normativa del Sistema de Compra Pública como parte de una estrategia para racionalizar el gasto público, recuperar de manera fácil y visible la institucionalidad en las zonas más afectadas por el conflicto y lograr la inversión efectiva de los recursos públicos en los bienes, obras y servicios requeridos para la reconstrucción de los países.

Así las cosas, identificando los beneficios con que debe contar el Sistema de Compra Pública, es indispensable identificar las herramientas relacionadas con el Sistema de Compra Pública que usó cada país durante el posconflicto y el aporte que las mismas hicieron para superar ese periodo de transición; esto con el propósito de evidenciar una posible similitud con los instrumentos jurídicos con que cuenta el Sistema de Compra Pública colombiano, y así determinar la viabilidad de aplicarlos como métodos exitosos para el sostenimiento de una paz estable y duradera.

I. ANÁLISIS DE LA IMPLEMENTACIÓN DE HERRAMIENTAS EN SISTEMAS DE COMPRA PÚBLICA DE LOS ACUERDOS DE PAZ - DERECHO COMPARADO

Este análisis se enfoca principalmente en identificar con países que hayan afrontado una etapa de posconflicto: i) El contexto social dirigido al Sistema de Compra Pública; ii) La dinámica del Método (¿Cómo lo hicieron?) iii); Resultados con contexto país; iv) El seguimiento frente a los resultados y; v) Apoyo Internacional que recibieron estos países para fortalecer su Sistema.

GUATEMALA

⁸ Boutros-Ghali, B. (1992). An agenda for peace: Preventive diplomacy, peacemaking and peace-keeping. *International Relations*, 11(3), 201-218.

⁹ Porter, D., Andrews, M., Turkewitz, J. A., & Wescott, C. G. (2011). Managing public finance and procurement in fragile and conflicted settings. *International Public Management Journal*, 14(4), 369-394.

¹⁰ *Ibidem* 9

¹¹ Post conflict states and public procurement. Strategic, economic and legal challenges and opportunities. (2015)

¹² *Ibidem* 10

1. Análisis del contexto del Acuerdo de paz en Guatemala.¹³

Al igual que otros procesos, el de Guatemala necesitó más de una década para transformar los primeros acercamientos al acuerdo firmado en 1996. Los orígenes se remontan a 1983, cuando Colombia, México, Panamá y Venezuela formaron el Grupo de Contadora¹⁴ con el propósito de estimular cambios democráticos en la región centroamericana y generando presión regional a favor de la paz en Centroamérica.

“(…) Dicha presión coincidió, con los primeros pasos dados en el interior del país a favor de la civilidad. Guatemala arrastraba largos años de conflicto y de militarización, y no fue hasta 1984 que los militares guatemaltecos dieron las primeras muestras de acceder al traspaso de poderes hacia manos civiles, que se concretarían en las elecciones presidenciales de 1985, ganadas por Vinicio Cerezo, presidente que daría origen a la transición democrática esperada tras años de dictadura militar. Cerezo fue quien inició los primeros acercamientos con la guerrilla, concretamente en España y en la sede de la embajada guatemalteca, en una primera exploración sobre la predisposición de la guerrilla URNG para iniciar un proceso de negociación (...).”

En 1986 y 1987 se produjo de nuevo un empuje regional con los Acuerdos de Esquipulas I y II, con el lema de “paz por democracia”. Fruto de estos encuentros fue la creación en Guatemala de la Comisión de Reconciliación Nacional¹⁵, que en los años siguientes jugaría un papel destacado en el logro de la paz. En paralelo fructificaron los grupos sociales y religiosos a favor de la paz, en lo que sería el sello de marca de la experiencia guatemalteca: el aporte decisivo de su sociedad civil, en una implicación que pocos procesos de paz han tenido.

En aquella época fue decisivo igualmente el aporte del pastor luterano estadounidense Paul Wee, exsecretario general de la Federación Mundial Luterana, cuyos buenos oficios permitieron los primeros acercamientos entre la URNG y los militares. Si en Sudáfrica se habla del factor humano refiriéndose a la decisiva aportación de Nelson Mandela, la historia de Guatemala ha de rendir tributo a la figura crucial de Paul Wee, dado que el proceso hubiera seguido otro ritmo y otros derroteros sin su aportación, que permitió crear un ambiente que propició que en 1989 se convocara a un Gran Diálogo Nacional.

2. Dinámicas del método.

En 1990 se inició un proceso sumamente trascendente que recibió el nombre de “Consultas de Oslo”, al celebrarse en aquella ciudad una primera reunión de la URNG (Unidad Revolucionaria Nacional Guatemalteca) con la Comisión Nacional de Reconciliación (CNR), consolidando a Noruega como uno de los países más activos en la diplomacia de la paz. Este encuentro inauguró una serie de reuniones entre delegados de la CNR y la URNG en diferentes países.¹⁶

El presidente Serrano, que había sustituido a Cerezo, lanzó una iniciativa para la Paz Total que permitió la firma, en el mes de abril, de un acuerdo en México con una agenda negociadora de once puntos, en el que los principales capítulos eran el fortalecimiento de la sociedad civil y la función del ejército, los pueblos indígenas,

¹³ La descripción del conflicto fue tomada del Cuaderno de Construcción de paz No. 14. Vicenç Fisas. Procesos de paz comparados 2010.

¹⁴ Contadora es un ejemplo de cómo un factor externo puede convertirse en un detonante favorable al logro de un ambiente propicio para el diálogo y la negociación, hasta el punto de que la paz en Guatemala, pero también en El Salvador y Nicaragua, no hubiera existido sin el concurso de esta iniciativa

¹⁵ Acuerdo de creación de la Comisión Nacional de Reconciliación. Texto completo en:

<http://www.guatemalaun.org/bin/documents/Comisi%C3%B3n%20Nacional%20de%20Reconciliaci%C3%B3n.pdf>

¹⁶ Se celebró un encuentro El Escorial (España) con presencia de los partidos políticos, otro en Ottawa (Canadá) con el sector empresarial, otro en Quito (Ecuador) con grupos religiosos, otro en Metepec (México) con sectores populares y sindicales, y un último en Atlixco (México) con organizaciones docentes, pequeños empresarios y colegios universitarios. Estas reuniones crearían las bases para que, en 1991, se iniciara la negociación directa entre la URN y el Gobierno, que duraría cinco años.

la reforma constitucional y el régimen electoral, el reasentamiento de la población desplazada, las condiciones socioeconómicas, y la reforma agraria. En julio se celebró una segunda ronda de negociación, en Querétaro (México) en la que se trataron los principios para la democratización del país. Como se observará, el proceso guatemalteco tuvo un importante desarrollo desde el exterior del país.

En 1993, bajo la presidencia de Ramiro de León, se iniciaron las reformas institucionales de Guatemala, y la Comisión Nacional de Reconciliación dejó de funcionar. Se creó un Fondo Permanente de la Paz, en el que se daba voz a la sociedad civil, y al finalizar el año se iniciaron las negociaciones más formales con la URNG, después de varios “encuentros ecuménicos” organizados por el pastor Paul Wee. Al año siguiente se realizaron rondas de negociación en México y se inició la mediación de la ONU, con el Acuerdo Marco para la Reanudación de las Negociaciones, con una serie de rondas que durarían hasta el acuerdo final de 1996. Se puso en marcha la figura de “países amigos”, conformada por Colombia, México, Noruega, España, Estados Unidos y Venezuela, que darían apoyo diplomático y económico al proceso. Naciones Unidas creó la MINUGUA (Misión de Naciones Unidas en Guatemala), cuya misión verificadora duraría hasta el 2004, y en marzo se firmó el importante Acuerdo sobre Derechos Humanos entre el Gobierno y la URNG donde se destaca que el acuerdo se firmó sin un alto al fuego, es decir, en medio de las hostilidades, pero con el propósito de “humanizar” la guerra.

Se acordó solicitar la creación de una Asamblea Permanente de la Sociedad Civil (ASC), que se creó en abril de 1993 y que duró hasta 1996, con el mandato de debatir las materias de fondo abordadas en las negociaciones bilaterales. El proceso de Guatemala aportó, con la ASC, un modelo de participación ciudadana sumamente enriquecedora, siendo de los procesos donde la sociedad civil ha tenido más posibilidades de incidir en la mesa de negociación, concretamente bajo un esquema de funcionamiento por el que se nombraron diez delegados por cada sector social representado, que adoptaban propuestas de “mínimo denominador común” para ser trasladadas a la mesa negociadora.

3. Resultados con contexto país.

Lastimosamente el proceso de aplicación de los Acuerdos de Paz en Guatemala ha estado lleno de dificultades, debido a la falta de voluntad política, la oposición sistemática de sectores muy poderosos que han visto afectados sus intereses y las carencias propias del país. Se ha producido, pues, la situación paradójica de que una sociedad civil desgarrada por el conflicto y sumamente débil ha sido llamada a asumir el liderazgo para la aplicación de los Acuerdos, sin tener obviamente, la capacidad de consumir la tarea. Lo mismo ocurrió con el Estado, con el agravante de que las estructuras que prevalecen mantienen fuertes vestigios de una cultura autoritaria. El mayor impulso a los Acuerdos de Paz ha venido de la comunidad internacional, como se analizará más adelante.¹⁷

La aplicación de los Acuerdos ha estado sujeta a altas y bajas, aceleramientos, avances y retrocesos, con una tendencia a diluirse gradualmente a medida que pasaba el tiempo¹⁸. De acuerdo con el Informe del Secretario General de la Misión de Verificación de las Naciones Unidas en Guatemala¹⁹, presentado a la Asamblea General de las Naciones Unidas el 30 de agosto del 2004, “*si los Acuerdos hubieran sido aplicados estos años con mayor convicción y dedicación, el país se encontraría hoy en una situación mucho mejor*”. El informe también resalta que los acuerdos han tenido varios resultados positivos, pues han permitido la creación de numerosas oportunidades para la participación de la sociedad civil en su aplicación, y han hecho más democrático y transparente el ejercicio del gobierno.

4. El seguimiento frente a los resultados.

¹⁷ Wikiguate, enciclopedia en línea, obtenido de la URL: <https://wikiguate.com.gt/cumplimiento-de-los-acuerdos-de-paz/>

¹⁸ Instituto Interuniversitario de Iberoamérica, “Perfil de Gobernabilidad de Guatemala”, 2005, p. 10-11.

¹⁹ Misión de Verificación de las Naciones Unidas en Guatemala (MINUGUA), 2004, p. 5 y 6.

En relación con lo anteriormente expuesto, no se han identificado herramientas que modifiquen, aclaren, o sustituyan el Sistema de Compra Pública en pro del posconflicto en Guatemala. A pesar de la gran participación de la sociedad civil, sí se ha podido denotar que muchos de los excombatientes no pudieron ser reinsertados efectivamente y se han dedicado a la delincuencia común. *“En parte es consecuencia del fracaso parcial de la inserción efectiva de los desmovilizados en proyectos productivos, que les pudieran garantizar un sustento económico suficiente y sostenible”* ²⁰. Se concluye que *“los programas se desarrollaron con lentitud, pero han sido eficaces para contener la reaparición de nuevos conflictos armados en Guatemala”*²¹. Por lo tanto, cabe aclarar que el incumplimiento y retardo a los acuerdos pactados generó otras formas de violencia y crimen organizado en estos países donde hubo gran afectación de los reinsertados.

Tan solo la reforma del Sistema de Compra Pública fue incluida en el Capítulo 6, que versa sobre el Acuerdo sobre aspectos socioeconómicos y situación agraria del Acuerdo de 1996, en el punto VI, de modernización de la Gestión Pública y la Política Fiscal. El propósito de incluir la reforma del Sistema de Compra Pública en el Acuerdo de 1996 fue convertir a la administración pública en un instrumento eficiente al servicio de las políticas de desarrollo²².

Bajo ese orden de ideas, con la promulgación del Código Municipal, la Ley General de Descentralización, la Ley de los Consejos de Desarrollo Urbano y Rural, y la Ley de Desarrollo Social, se buscó la viabilidad de un proceso de reforma del Estado que aún pasa por serios obstáculos, como la cultura de centralización y arbitrariedad que afecta la conducta de los servidores públicos reacios a aceptar que, desde los funcionarios de confianza, hasta el más humilde de los servidores públicos operativos, no son superiores a la ley ni están al servicio de grupo, persona o partido alguno, sino se deben al servicio de la sociedad guatemalteca.

Por lo anterior, las múltiples reformas al ordenamiento jurídico guatemalteco, intentando *“modernizar la gestión pública del Estado”* no han sido influyentes en el Sistema de Compra Pública, no han prosperado de la manera que se esperaba, por factores críticos relacionados con la deficiencia de la administración pública y también de la lucha contra la corrupción.

El marco legal que rige este tema está constituido principalmente por la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento. Los diagnósticos sobre el sistema de adquisiciones del país han sido concluyentes en el sentido que tanto la ley como el reglamento necesitan mejorarse sustancialmente, pero no hay impulso político para lo mismo. ²³

Las deficiencias identificadas, consisten en que la legislación vigente no define con precisión los procedimientos para la contratación de bienes y servicios; los criterios de calificación de las ofertas, en términos de calidad, precio, tiempo de entrega, y otros factores, frecuentemente conducen a seleccionar ofertas que no son las más convenientes y favorables para los intereses del Estado; y no existe claridad ni uniformidad para los procedimientos específicos, requisitos documentales y las condiciones que deben reunir los oferentes, lo que se presta para una gran disparidad en la interpretación y aplicación que realizan las instituciones del Estado. Además de fortalecer el marco legal se requiere también mejorar la capacidad reguladora de la Dirección de Contrataciones del Ministerio de Finanzas Públicas, fortalecer las unidades de contratación, así como extender y hacer obligatorio en todos los procesos de adquisición el uso del “portal Guatecompras”.

²⁰ Libreros, 2012, p.1.

²¹ Libreros, 2012, p.1.

²² NPUD (2010). Capacity is development: Stories of institutions report

²³ Reforma del Estado y Modernización de la Gestión Pública, Gobierno de Guatemala, 2008. Documento encontrado en el siguiente link: <http://freedominfo.org/documents/Guatemala--Gobierno%20de%20Gautemala%20October%202007.pdf>

Entre las acciones que se han desarrollado por parte del Ministerio de Finanzas Públicas y por la Comisión Presidencial para la Reforma del Estado, la Descentralización y Participación Ciudadana -COPRE-, para modernizar el Sistema de Compras y Adquisiciones del Estado, para garantizar mayor transparencia y eficiencia en la ejecución del gasto público, se puede mencionar:

- La creación del Portal de Guatecompras para hacer públicos los procesos de adquisición.
- La propuesta de inclusión temática en la Mesa de Diálogo de Transparencia del Estado.
- Presentación al Congreso de la República de la iniciativa de reforma a la Ley.

El principal desafío para crear un sistema que a la vez permita mejorar los procesos de adquisiciones, evite prácticas inadecuadas y poco transparentes en la ejecución de los presupuestos del sector público, es la aprobación de una normativa que cumpla verdaderamente con los requisitos fijados en modelos que han demostrado su eficacia a nivel internacional y además, que sea incluyente y genere incentivos a las personas que fueron violentadas por el conflicto armado en el país, y puedan ser aplicados los puntos del Acuerdo de Paz para lograr una paz estable y duradera.

5. Apoyo Internacional que recibieron estos países para fortalecer su Sistema

El proceso de paz tuvo su punto de partida en un acuerdo internacional: el Acuerdo de Esquipulas II, que promovía la búsqueda de solución pacífica de los conflictos internos de los países centroamericanos, por medio del diálogo. La existencia de un acuerdo internacional como ese marcó el camino para dar solución a los conflictos armados que tenían lugar en suelo centroamericano.

El importante rol de las Naciones Unidas, en primer lugar, como buen oficiante fue acercando a las partes. Seguidamente, como observador del proceso, monitoreando la mesa de negociaciones. Luego, como moderador o mediador del proceso, acercando a las partes y proponiendo soluciones. Y, por último, ha pasado a la verificación. Con la participación de este organismo se le da dimensión internacional al proceso.²⁴

Del proceso de paz guatemalteco es destacable el hecho de que nunca se efectuó un reconocimiento expreso de los grupos insurgentes guatemaltecos (tal como se dio en El Salvador), lo cual no impidió que se activaran mecanismos internacionales de mediación, de apoyo y de verificación internacional. Pero, desde el momento en que las Naciones Unidas, el grupo de países amigos y la comunidad internacional, tuvieron participación en los acuerdos de paz, tácitamente se aceptaron repercusiones internacionales del conflicto.

La verificación internacional se comenzó a desarrollar antes de finalizado el conflicto armado, pues la misma inició en noviembre de 1994, es decir, dos años antes de culminado el conflicto. Esto fue producto de que, en el Acuerdo Global sobre derechos humanos, que tuvo una vigencia inmediata, se contempló la implementación de mecanismos de verificación, en este caso la tarea fue encomendada a Naciones Unidas. Lo normal es que la verificación sea una consecuencia del acuerdo entre los contendientes, pero en el caso guatemalteco se advirtió que no podía existir una complaciente actitud hacia conocidos actos institucionalizados de violaciones a los derechos humanos.²⁵

²⁴ También fue importante el rol del grupo de Países Amigos, quienes propiciaron el acercamiento de las partes (actuando como buenos oficiantes). Estos, además, prestaron sus respectivos territorios para el desarrollo de la mesa de negociaciones y ejercieron presión para que el proceso no decayera. Documento encontrado en el siguiente link: http://www.iri.edu.ar/publicaciones_iri/IRI%20COMPLETO%20-%20Publicaciones-V05/Publicaciones/T5/T506.html

²⁵ Los procesos de paz centroamericanos se vieron fuertemente impulsados cuando los cinco presidentes centroamericanos, mediante el Acuerdo de Esquipulas II, pidieron la intervención del Secretario General de Naciones Unidas para que conformase la Comisión Internacional de Verificación y Seguimiento. Dicha comisión tuvo como funciones la verificación y seguimiento del cumplimiento de los compromisos contenidos en el Acuerdo de Esquipulas II. Así da inicio la participación de la ONU en los conflictos centroamericanos. Vale la pena resaltar el rol sumamente importante que esta organización desempeñó en el proceso de pacificación salvadoreño, el cual, en buena medida, produjo un efecto demostración a las partes en conflicto en Guatemala. Documento encontrado en el siguiente link: http://www.iri.edu.ar/publicaciones_iri/IRI%20COMPLETO%20-%20Publicaciones-V05/Publicaciones/T5/T506.html

En el caso particular de Guatemala, a raíz de Esquipulas II se abrieron los espacios para la negociación. Cuando da inicio la fase de conversaciones directas, las Naciones Unidas fueron invitadas a participar únicamente como observadores. Durante el lapso que la ONU desempeñó el rol de observador, el proceso no avanzó con la celeridad deseada y, a raíz del intento de autogolpe de Estado perpetrado por Jorge Serrano Elías, el proceso se estancó.

Posteriormente, el presidente De León Carpio trató de reiniciar las pláticas a finales de 1993, pero no fue sino hasta que se modificó la participación de la ONU en el proceso de paz, que las negociaciones dieron resultado.

El 10 de enero de 1994, se otorgó el papel de único moderador y máximo verificador de todos los futuros acuerdos. El involucramiento protagónico de la ONU, que tomó tres años en conseguirse, elevó la importancia del proceso de paz para todas las partes involucradas, tanto a nivel interno, como a nivel internacional.

El rol que asumió la ONU fue de vital importancia para revitalizar el proceso que, en momentos, se caracterizó por la intransigencia de ambas partes. Así lo expresó Monseñor Rodolfo Quezada Toruño, quien fungió como conciliador.²⁶

A raíz de la firma del Acuerdo Global sobre derechos humanos, que tuvo vigencia inmediata y que contemplaba la verificación inmediata del cumplimiento de este, las Naciones Unidas hicieron presencia directa en territorio guatemalteco para dar inicio a su tarea verificadora, por medio de una misión especial denominada "*Misión de las Naciones Unidas para la verificación de los derechos humanos en Guatemala, MINUGUA*".

En el Acuerdo Global se contempló que la misión de verificación comenzaría a trabajar de manera inmediata, pero problemas internos dentro del seno de la ONU impidieron el rápido establecimiento de MINUGUA, con ello se produjo la pérdida de la dinámica del proceso de paz. Sin embargo, esos obstáculos fueron superados y en noviembre de 1994 se estableció la misión. MINUGUA constituyó la expresión más concreta del interés que la comunidad internacional tenía en lograr la solución al conflicto guatemalteco.

MINUGUA, también, se ha visto influenciada por una importante innovación que experimentan las nuevas misiones de derechos humanos de las Naciones Unidas, que es la de asociar la verificación con el fortalecimiento de las instituciones nacionales encargadas de la protección de los derechos humanos. No puede pretenderse que, con una misión, de carácter transitorio, como lo es MINUGUA, pueda lograrse un clima de respeto permanente de los derechos humanos, por ello se tiene que recurrir a las instituciones pre-existentes o las que están por formarse, para fortalecerlas y hacerlas eficientes en sus importantes labores de protección de los derechos fundamentales.

Es evidente que la participación de la ONU ha sido fundamental para encausar al país en la búsqueda de remedios a los grandes males vividos, pero MINUGUA no fue el único ente de la ONU que ha brindado asistencia reciente en Guatemala. La situación de los derechos humanos en ese país ha merecido la atención de la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas desde 1979, a través de diferentes mecanismos que fueron desde solicitudes de informes al Secretario General, el nombramiento de un Relator Especial y, luego, de un Representante Especial, hasta la designación sucesiva de tres expertos independientes encargados de brindar asistencia al gobierno de Guatemala. De esa cuenta, la Comisión pudo seguir con particular atención la situación de los derechos humanos en ese país durante diecinueve años.

²⁶ "Las partes no se ponían de acuerdo en nada, eso fue lo más duro y difícil, porque mientras en México se trataba de conciliar posiciones, en Guatemala se daban enfrentamientos a cada momento. Cuando en marzo de 1994 las partes decidieron cambiar el formato de negociación y por tanto, negociaron mi salida de la Comisión Nacional de Reconciliación (CNR), le di gracias a Dios porque entró a batear Naciones Unidas".

De particular importancia fue la labor desarrollada por los expertos independientes, pues tuvieron el mandato de examinar la situación de los derechos humanos, de brindar ayuda al gobierno guatemalteco, siempre en materia de derechos humanos, y de elevar informes a la Comisión de Derechos Humanos respecto de la observancia de esos derechos. La ciudadana argentina Mónica Pinto ejerció como la última experta independiente; la finalización de su mandato (marzo de 1997) sin que se produjera posterior nombramiento de un nuevo investigador independiente, evidencia que la situación de los derechos humanos (cívico-políticos) en Guatemala ha mejorado sustancialmente con relación con el pasado.

EI SALVADOR

1. Análisis del contexto social dirigido al Sistema de Compra Pública

Bajo un análisis del contexto histórico de El Salvador, se evidencia la presencia de un escenario muy similar al vivido por Colombia con respecto a un conflicto armado civil. El conflicto armado interno salvadoreño presenció un sin número de víctimas con ocasión al enfrentamiento de las fuerzas estatales y el Frente Faribundo Martí de Liberación Nacional.

Por medio de la intermediación de la ONU se genera una iniciativa de paz y las partes del conflicto logran llegar a un acuerdo. El 16 de enero de 1992 en Chapultepec, México se anuncia la terminación del conflicto armado salvadoreño por la vía política.

Con la firma del acuerdo de Chapultepec El Salvador pone “*término definitivo al conflicto armado salvadoreño*”²⁷. El acuerdo a grandes rasgos trae como cambios significativos un nuevo modelo a la doctrina militar, disminuyendo el poder con el cual contaban las fuerzas militares por medio de la limitación y delimitación de funciones, generando así una medida preventiva al abuso del poder.

Chapultepec vio la necesidad de reformas en el sistema judicial, tratándose entonces de un organigrama nuevo, donde se implementó nueva forma de elección de magistrados y del designar presupuesto de la nación para su financiamiento.

En materia económico social el acuerdo final buscó dar solución al riesgo de un contexto de posconflicto a través de la celebración de una reforma agraria, entendida como el compromiso del gobierno salvadoreño con la restitución de tierras enajenadas de manera irregular a sus titulares.

Por otro lado, con respecto a las tierras ocupadas y la producción industrial el gobierno salvadoreño crea el compromiso de incentivar la industria, en especial las pequeñas y medianas empresas, la producción campesina y las cooperativas formales e informales.

2. Dinámicas del método.

Lo anterior, representa tal vez el único y definitivo punto que tuvo en cuenta el Sistema de Compra Pública salvadoreño para la implementación y tratamiento de recursos en el área del posconflicto. Mediante el Decreto Legislativo 868 del 5 de abril del año 2000 se emite la Ley de Adquisiciones y Contrataciones de la Administración Pública, como una ley creada para adquisiciones del Estado contemplando temas que fueron tocados en los acuerdos celebrados con respecto al escenario de posconflicto; adicionalmente con esta ley se crea la Unidad Normativa de Adquisiciones y Contrataciones de la Administración Pública (UNAC), dentro de sus funciones se establece “*emitir el marco de políticas que deberán cumplir las instituciones de la administración pública sujetas a esta ley, para facilitar la participación de las micro, pequeñas y medianas*

²⁷ Ver Preámbulo del “Acuerdo de Paz” de Chapultepec pág. 1

*empresas nacionales, así como de las empresas nacionales según la actividad económica que desarrolle, procurando una mayor oportunidad en los procedimientos de adjudicación*²⁸.

3. Resultados con contexto país

Ahora bien, el artículo 36 del Decreto 868 de 2000 también deja en claro como política de posconflicto que *“las micro, pequeñas y medianas empresas nacionales, podrán participar en los procedimientos de contrataciones y adquisiciones de obras, bienes y servicios, en cualquiera de las instituciones de la administración pública, incluyendo entidades autónomas y municipalidades, conforme a las reglas establecidas en esta ley.”* Es así como la ley pública salvadoreña contempló la posibilidad de las pequeñas y medianas empresas de asociarse en procesos de selección con el fin de participar de manera activa en la contratación estatal.

4. El seguimiento frente a los resultados

Tras un análisis al contexto salvadoreño y en concordancia con lo expuesto, su Sistema de Compra Pública no refleja instrumentos claros que incentiven y permitan la participación de personas que hicieron parte del conflicto armado.

Las únicas políticas y herramientas que se pueden asemejar a una decisión tomada en pro del posconflicto fue la creación de la ley de adquisiciones del Salvador, la cual en su artículo 39 dispuso que, en las contrataciones y adquisiciones de bienes y servicios con las micro, pequeñas y medianas empresas nacionales, las entidades de la administración pública y municipalidades deberían:

- a) Facilitar el acceso a las micro, pequeñas y medianas empresas para que puedan cumplir con la normativa correspondiente.
- b) Adquirir o contratar a las micro, pequeñas y medianas empresas nacionales al menos lo correspondiente a un 12% del presupuesto anual destinado para adquisiciones y contrataciones de bienes y servicios, siempre que estas garanticen la calidad de estos.
- c) Procurar la contratación de las micro, pequeñas y medianas empresas nacionales, regionales y locales del lugar donde se realizan las respectivas contrataciones y adquisiciones.

Lo anterior, si bien refleja la intención del Estado Salvadoreño de robustecer sus procedimientos con instrumentos que incentiven la participación de proveedores en igualdad de condiciones, no representa procedimientos claros que permitan o promuevan la participación de excombatientes parte del posconflicto, en procesos de contratación adelantados bajo el ordenamiento legal del Sistema de Compra Pública de El Salvador.

5. Apoyo internacional que recibieron estos países para fortalecer su Sistema

Con respecto al apoyo internacional, El Salvador a pesar de contar actualmente con un Viceministerio de Cooperación el cual es el encargado de la ejecución de proyectos a través de la gestión de recursos de cooperación internacional, para el momento de la celebración de los acuerdos de paz de Chapultepec, no se contó con un apoyo internacional concreto enfocado al fortalecimiento del Sistema de Compra Pública de El Salvador. Lo anterior, teniendo en cuenta que los programas de cooperación que busca el gobierno salvadoreño se dirigen a buscar la gestión de proyectos de desarrollo y no a impulsar políticas novedosas que apoyen el posconflicto.

SUDÁFRICA

²⁸ Ver artículo 7 de “Ley de Adquisiciones y Contrataciones de la Administración Pública”

1. Análisis del contexto social dirigido al Sistema de Compra Pública

Los orígenes del conflicto sociopolítico en Sudáfrica se remontan a la época del *apartheid*, que llevó al país al borde de una guerra civil.

La palabra *apartheid* es de origen afrikaner y significa “separación”, aludiendo a la política de separación racial institucionalizada por una serie de leyes emitidas por los gobiernos blancos de Sudáfrica, especialmente desde 1948. Esto implicó una separación permanente entre las diferentes razas (diferenciación racial) por parte de los blancos que manejaban el poder en Sudáfrica, convirtiéndose efectivamente en una política de Estado mediante la utilización y creación de un sistema jurídico que permitía al blanco mantener el control político del país y disfrutar de privilegios económicos, culturales y sociales.

Los antecedentes históricos de este sistema político se remontan a la ocupación de este territorio por una pequeña colonia holandesa con el propósito de suplir su necesidad de un puerto de carga para su comercio con la colonia asiática (la ahora Indonesia), que puso en marcha una ola de inmigración holandesa al territorio sudafricano como trabajadores de la Compañía Holandesa, que más adelante al tener el control de la mano de obra “importada o esclava” se encargaban de producir las lógicas de funcionamiento del mercado interno del territorio sudafricano. Fue así como surgió la separación racial donde los colonos holandeses se constituyeron en una clase burguesa que no solo ostentaba los medios de producción y los cargos del poder, sino que asignaban a los trabajadores extranjeros y los nativos negros su papel y posición en el sistema de producción vigente.

Con la caída de los holandeses por una serie de crisis en el sistema de producción, en 1795 los ingleses tomaron el control de la colonia del Cabo, pero es solo hasta 1828 que las autoridades inglesas declararon y reconocieron la igualdad de todos los hombres sin distinción de color o raza en sus territorios dominados; esto era inaceptable para la clase burguesa, quienes durante largo tiempo se impusieron como señores esclavistas en la zona agudizando sus inconformidades y produciendo un desplazamiento a regiones donde pudieran dar rienda suelta a sus ambiciones de dominación de corte colonial y esclavista.

De tal forma que el sistema colonial de Sudáfrica se constituye “(...) sistemáticamente en dos regímenes políticos antagónicos (Gobierno de los ingleses y Gobierno de los bóers-clase burguesa). Mientras que los bóers crearon Transvaal en 1852 y el Estado libre de Orange en 1854, donde plasmaron en la Constitución la superioridad de la raza blanca sobre la negra; los ingleses gobernaban en los estados de Cabo y Nata, con base en un sistema de gestión más flexible, instaurado y fundamentado en la idea de una “supuesta” igualdad con bastantes limitaciones”.²⁹

Durante varios años se evidenció esta separación política donde los bóers se vieron empobrecidos y ven en la cualificación de la mano de obra negra una amenaza para los puestos que necesitaban para subsistir en el nuevo contexto político que implicaba una nueva forma de vida. Por su parte, aunque los inmigrantes no tenían preocupación a corto plazo, sentían que a largo plazo tal vez serían reemplazados por esta mano de obra negra. Así fue entonces cuando a partir del auge de los grandes movimientos sindicales, se unieron los bóers y los migrantes europeos para crear una clase obrera que abogaba por una calidad de vida más suntuosa a costa de la clase obrera nativa.

La influencia de estos sindicatos en el mercado laboral ante los ojos de los ingleses aparentemente no significaba riesgo alguno, demostrando una indiferencia que más adelante resultó en leyes segregacionistas como la *Native Labor Act* y la *Native Land* (promulgada en 1913). Este orden político, puso en evidente situación

²⁹ Derechos humanos, paz y posconflicto en Colombia, Universidad Católica de Colombia. Colección JUS Público. Proceso de Paz en Sudáfrica: ¿Algunas lecciones para Colombia?, Maguemati Wabgou, pág. 46.

de dificultad a los negros nativos, con la adopción de leyes discriminatorias que fueron consolidando el sistema del *apartheid*.

Este sistema fue materializado en la Constitución de la República de Sudáfrica de 1961, la cual contribuía a la acentuación de la estratificación de la sociedad sudafricana además de negar el principio universal de igualdad, sistema racista, separado de las comunidades blanca, mestiza, asiática y negra en lo social, político, económico, residencial, entre otros. Así las cosas, este sistema político se mantuvo por más de 40 años en un territorio donde más del 90% de la población era negra y africana.

Fue solo hasta 1992, con la liberación de Nelson Mandela y el establecimiento de la democracia, que se conformaron una variedad de movimientos políticos que logran, gracias a la alianza entre el Congreso de Sindicatos de Sudáfrica (Cosatu) y el Partido Comunista de Sudáfrica (SACP) y con Nelson Mandela como primer presidente negro electo, poner fin definitivo a la separación racial, tras años de lucha de los pueblos negros sudafricanos, junto con la presión internacional (actores internacionales como los países y pueblos africanos, los países occidentales, asiáticos, suramericanos, la ONU, etc).

Se inician entonces procesos de negociación y se ponen en marcha mecanismos de construcción de una paz estable y duradera por medio de la reconciliación y la restauración de la confianza entre la sociedad, especialmente en aquellas víctimas del conflicto racial.

2. La dinámica del método

Frente a la generalidad de los mecanismos de reconciliación, estos fueron asociados con mecanismos judiciales internacionales para impulsar la paz en el marco de un proceso de justicia transicional que promovió como eje central la restitución de tierras a las víctimas del conflicto, instaurando la Comisión Sudafricana de Restitución de los Derechos de Tierras, buscando una restitución igualitaria.

En este proceso aún persisten desigualdades en el reparto de las tierras en la Sudáfrica de hoy, evidenciando así las limitaciones en el éxito de las políticas de restitución de tierras inscritas en el marco de los procesos de construcción de la paz, principalmente por permitir que primen principio de mercado en lugar de la equidad sobre las víctimas del conflicto, donde las políticas de reforma agraria se quedaron cortas para lograr una restitución equitativa de la tierra.

3. Resultados con contexto país

La reforma integral al Sistema de Compra Pública logró simplificar los requisitos de participación para contratar con el Estado, mejorar el acceso de la información del Sistema de Compra Pública a los posibles proveedores, y desarrollar un sistema de preferencias para pequeñas y medianas empresas conformadas por grupos de personas que históricamente habían pertenecido a grupos discriminados o en posiciones poco privilegiadas en la sociedad³⁰.

Es así como el sistema tradicional de compra pública cambió su matiz y se fundamenta en la reformada Constitución de Sudáfrica, que en su artículo 217 (l) estipula que la contratación debe ser “(...) *compatible con un sistema justo, equitativo, transparente, competitivo y rentable*” lo cual sumado al nuevo direccionamiento de la “*Gestión de suministros en cadena*” integra a un mayor nivel la contratación pública con la gestión financiera, esto desde el cambio de régimen logrado en 1994³¹.

³⁰ Bolton, P. (2008). The public procurement system in South Africa: main characteristics. Public Contract Law Journal, 781-802.

³¹ Harmonising Donor Practices of Effective Aid Delivery: Strengthening Procurement Capacities in Developing Countries, OCDE, 2005.

Este sistema de contratación preferencial otorga puntajes atendiendo el rango certificado de una empresa en cuanto a su consecución de los objetivos de Emancipación Económica de la Población Negra de Amplio Alcance (B-BBEE)³², obligación directamente emanada de la Constitución con el ánimo de abordar los desequilibrios sociales y económicos del pasado.

La Ley Marco de Contratación Pública Preferencial (Ley N° 5 de 2000) y su reglamento de aplicación de 2001 estipulan que las preferencias deben aplicarse a todas las ofertas, independientemente de su valor, y buscan apoyar a las pyme y las microempresas, y a las personas históricamente desfavorecidas, las mujeres y los minusválidos y promover el empleo y la producción nacional, en particular en provincias y zonas rurales específicas.

La generalidad en el otorgamiento de puntaje involucra un máximo de 20 puntos a las personas históricamente desfavorecidas en el marco del programa de promoción económica de la población negra, según los objetivos en materia de participación, gestión y empleo.

4. El seguimiento frente a los resultados

Frente al desarrollo del Sistema de Compra Pública con posterioridad al posconflicto, se puede evidenciar el acompañamiento directo en la adquisición de bienes y servicios que en 2003 se reglamentó con la Junta de Contrataciones del Estado, permitiendo a los departamentos nacionales contratar bienes y servicios por medio de la Junta de Contrataciones del Estado o de los funcionarios encargados de la contabilidad.³³ Sin embargo, desde 2005 la Junta de Contrataciones del Estado no ha adjudicado ningún contrato y los departamentos contratan sus propios bienes y servicios.

Con el propósito de fomentar el comercio igualitario y nacional, se exige una obligación de participación industrial en todas las compras o contratos de arrendamiento del Gobierno (bienes, obras y servicios) en virtud de la cual se exige que el vendedor o proveedor participe en una actividad comercial o industrial que represente el 30 por ciento o más del contenido importado de las mercancías totales adquiridas en el marco de la licitación pública.

Los licitadores deben presentar sus proyectos, que deberían redundar en beneficio de la economía sudafricana, a la Secretaría de Participación Industrial del Departamento de Comercio e Industria para su aprobación antes de ser ejecutados. Los proyectos son evaluados por dos comités: uno evalúa el valor técnico de la propuesta y determina si cumple los objetivos del Departamento de Comercio e Industria y de la rama de producción, y el otro se asegura de la observancia de los principios del Programa Nacional de Participación Industrial³⁴.

5. Apoyo internacional que recibieron estos países para fortalecer su Sistema

Durante el posconflicto, entendido como el periodo que inicia con la firma de un acuerdo de paz entre las partes involucradas y termina de forma exitosa con el cumplimiento satisfactorio de los temas acordados, la acción

³² El empoderamiento de la mujer a través de la contratación pública. El Centro de Comercio Internacional (ITC) es la agencia conjunta de la Organización Mundial del Comercio y las Naciones Unidas. Ginebra: ITC, 2014. xviii, 65 páginas.

³³ Modificación del artículo 13 de la Ley de la Junta de Contrataciones del Estado (Ley N° 86 de 1968) (Gaceta Oficial N° 25766, de 5 de diciembre de 2003).

³⁴ Información en línea del Departamento de Comercio e Industria, "National Industrial Participation Programme". Consultada en: <http://www.thedti.gov.za/DownloadFileAction?id=1082>

internacional es esencial para orientar las acciones de políticas públicas para la construcción de la paz estable y duradera.³⁵

La intervención de cooperación internacional es indispensable para presionar el cumplimiento de las medidas acordadas entre las partes, donde la “(...) medidas de estabilización, como la atención humanitaria, el desminado y la rehabilitación de bienes e infraestructura vital, la desmovilización, desarme y reintegración de excombatientes, la repatriación de refugiados; el establecimiento de instituciones democráticas funcionales y de capacidades para su sostenibilidad; las medidas de reparación, justicia y reconciliación; y el desarrollo económico y social (...)”³⁶ conforman la unidad primordial donde la creación de la Comisión de Verdad y Reconciliación (CVR) fue esencial para apoyar a las víctimas de violaciones graves a los derechos humanos para recibir reparación por parte del Estado, así como los autores materiales recibirían amnistía una vez realizado el recuento completo y veraz de sus violaciones.

Existió entonces la necesidad de generar confianza especialmente en los donantes de recursos internacionales, garantizando la ejecución transparente y eficiente de los recursos entregados para el posconflicto.

También actúa la comunidad internacional en virtud del principio del intervencionismo. Se destacan las potencias europeas -ex metrópolis como Francia y Gran Bretaña-, Estados Unidos, la ONU, las ONG, las ligas de defensa del Derecho Internacional Humanitario y la Corte Internacional de Justicia, etc. Esta situación invita a una reflexión crítica sobre el papel de estas organizaciones en la construcción de la paz y la justicia, en escenarios de posconflicto.

II. IDENTIFICACIÓN DE HERRAMIENTAS EN EL SISTEMA DE COMPRA PÚBLICA COLOMBIANO PARA LA IMPLEMENTACIÓN DEL ACUERDO DE PAZ.

El Acuerdo Final para la terminación del conflicto armado y la construcción de una paz estable y duradera – en adelante el Acuerdo-, fue firmado en la Habana – Cuba el 24 de noviembre de 2016. El documento se entiende como un todo integral e interdependiente, pero está organizado a través de seis puntos principales, cada uno con temáticas y objetivos específicos. Según el preámbulo del acuerdo, el propósito central de cada punto pactado es el siguiente:³⁷

El Punto 1 “*Reforma Rural Integral*” se enfoca en transformación estructural del campo, por medio de una “Reforma Rural Integral” buscará integrar las regiones, contribuir a erradicar la pobreza campesina, conectando el campo con la región; este punto es muy similar a la reforma agraria que se propuso en el acuerdo final de paz de El Salvador.

El Punto 2 “*Participación política: Apertura democrática para construir la paz*” busca garantizar la participación política en el marco del fin del conflicto. La implementación del Acuerdo en su contexto político es el pilar que lleva a la dejación de las armas y la práctica de la violencia como *modus operandi* de acción política. Este punto, también se asemeja a lo establecido en el acuerdo de Chapultepec.

El Punto 3 que contiene el acuerdo “*Cese al Fuego y de Hostilidades Bilateral y Definitivo y la Dejación de las Armas*”, tiene como objetivo la terminación definitiva de las acciones ofensivas entre la Fuerza Pública y las

³⁵ Según la Asamblea General de Naciones Unidas, la construcción de paz contempla las medidas para finalizar la guerra y avanzar en el fortalecimiento institucional y la promoción de procesos formales y no formales de participación. La ONU ha desarrollado a profundidad esta visión en los reportes sobre construcción de paz en el posconflicto (A/63/881-S/2009/304, A/64/866-S/2010/386 y A/67/499-S/2012/746), y sobre participación de las mujeres en la construcción de paz (A/65/354-S/2010/466).

³⁶ Consejo Nacional de Política Económica y Social República de Colombia Departamento Nacional de Planeación. Conpes 3867 del 23 de septiembre de 2016. Estrategia de Preparación Institucional para la Paz y el Posconflicto

³⁷ Ver Preámbulo del “Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera” págs. 7 y ss.

FARC-EP, y en general de las hostilidades. Este punto contiene los acuerdos referidos a la *“Reincorporación de las FARC-EP a la vida civil –en lo económico, lo social y lo político- de acuerdo con sus intereses”*.

El Punto 4 *“Solución al Problema de las Drogas Ilícitas”* maneja un escenario particular en el entendido que para construir la paz es necesario encontrar una solución definitiva al problema de las drogas ilícitas, incluyendo los cultivos de uso ilícito y la producción y comercialización de drogas ilícitas. Con este propósito se promueve una nueva visión que da un tratamiento distinto y diferenciado al fenómeno del consumo, al problema de los cultivos de uso ilícito, y a la criminalidad organizada asociada al narcotráfico, asegurando un enfoque general de derechos humanos y salud pública, diferenciado e integral.

El Punto 5 *“Víctimas”* tiene como propósito fundamental el resarcimiento explícito de las mismas. Para lograrlo el Acuerdo crea el Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición, que contribuye a la lucha contra la impunidad combinando mecanismos judiciales que permiten la investigación y sanción de las graves violaciones a los derechos humanos y las graves infracciones al Derecho Internacional Humanitario, con mecanismos extrajudiciales complementarios que contribuyan al esclarecimiento de la verdad de lo ocurrido, la búsqueda de los seres queridos desaparecidos y la reparación del daño causado a personas, a colectivos y a territorios enteros. El Sistema Integral está compuesto por la Comisión para el Esclarecimiento de la Verdad, la Convivencia y la No Repetición, la Unidad Especial para la Búsqueda de Personas dadas por desaparecidas en el contexto y debido al conflicto armado, la Jurisdicción Especial para la Paz, las Medidas de reparación integral para la construcción de la paz, y las Garantías de No Repetición.

El Punto 6 contiene el acuerdo *“Mecanismos de implementación y verificación”* en el que se crea una *“Comisión de Seguimiento, Impulso y Verificación a la Implementación del Acuerdo Final”*, integrada por representantes del Gobierno Nacional y de las FARC-EP con el fin, entre otros, de hacer seguimiento a los componentes del Acuerdo y verificar su cumplimiento, servir de instancia para la resolución de diferencias, y el impulso y seguimiento a la implementación legislativa. Adicionalmente crea un mecanismo de acompañamiento para que la comunidad internacional contribuya de distintas maneras de garantizar la implementación del Acuerdo Final y en materia de verificación se pone en marcha un modelo con un componente internacional integrado por los países que durante el proceso han tenido el papel de garantes y acompañantes y dos vocerías internacionales.

Bajo el anterior contexto, el Departamento Nacional de Planeación produjo dos documentos CONPES cuyo propósito consiste en estructurar la acción del Gobierno Nacional para poder implementar una política de posconflicto y, de esta manera, cumplir con lo pactado en el Acuerdo. Se trata del CONPES 3850 de 2016 y el 3867 de 2016.

El CONPES 3850 de 2016 *“Fondo Colombia en Paz FCP”* Define el FCP como el eje articulador e instancia de coordinación de los esfuerzos institucionales y financieros dirigidos a acometer las inversiones necesarias para la transición de Colombia hacia un escenario de paz estable y duradera. Según el CONPES el FCP contribuiría al logro de tres objetivos centrales: i) contar con un marco institucional de coordinación que mejore la operación y financiación de las iniciativas de construcción de paz, ii) mejorar la focalización geográfica y la priorización temática de las inversiones (Pública, Privada y de cooperación internacional); y iii) fortalecer los sistemas de monitoreo, reporte y verificación.

El CONPES dispuso que el FCP contaría con una junta directiva que tomaría las decisiones en materia de priorización y focalización temática y territorial promoviendo una visión integral de las intervenciones.

Así las cosas, con el Decreto 691 de 2017 se creó jurídicamente el Fondo Colombia en Paz, cuyo objeto consiste en *“Ser el principal instrumento para la administración, coordinación, articulación, focalización y ejecución de*

*las diversas fuentes de recursos para realizar las acciones necesarias para la implementación del Acuerdo Final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera (...)*³⁸

Desde el punto de vista operativo el FCP se creó como un patrimonio autónomo del Departamento Administrativo de Presidencia de la República – DAPRE, sin estructura administrativa propia, regido por el derecho privado y administrado por una o varias sociedades fiduciarias públicas.

Por su parte con el CONPES 3867 de 2016 se estableció la “Estrategia de Preparación Institucional para la Paz y el Posconflicto” abordando de manera más integral el tema del posconflicto y precisando su alcance en los siguientes términos: “(...) definir el alcance programático, el marco institucional, los principales vínculos de implementación y los mecanismos y garantías de transparencia y seguimiento como parte de una estrategia de preparación e implementación para la paz y el posconflicto”³⁹

En esta línea, después de un detenido diagnóstico, el CONPES traza como objetivo general “Definir la estrategia de preparación para la paz y el posconflicto, estableciendo el alcance programático de las intervenciones, el marco institucional, los vehículos de implementación y la naturaleza de los principales mecanismos financieros y de operación, asegurando la transparencia y eficiencia de los mismos.”⁴⁰ Establecidos los programas, uno de los temas abordados son los Contratos Plan para la Paz y el Posconflicto relacionados con el Sistema de Compra Pública.

Con base en los resultados obtenidos por los Contratos Plan Piloto, la figura de los Contratos Plan es considerada un buen ejemplo de gobernanza multinivel.⁴¹ A juicio del CONPES, el instrumento permite una efectiva alineación de objetivos entre los diferentes niveles de gobierno, actores privados y no gubernamentales, multiplicando el impacto de las intervenciones en un territorio.

Por ello se busca fortalecer la figura y ajustarla como Contratos Paz. Para ello los Contratos Paz deben incorporar seis elementos fundamentales para su ejecución: i) Focalización en Zonas de Incidencia del Conflicto, ii) Definición de una oferta institucional básica (Seguridad, Justicia, Salud, Educación, acceso a la información, asistencia técnica y productiva, capacidad institucional) con la que deben contar los municipios seleccionados, iii) Ampliación del enfoque territorial de la estrategia, iv) Fortalecimiento de la participación comunitaria, v) Además de los proyectos de inversión, incorporar acciones de coordinación y gestión, y vi) Incluir otros sectores, actores y proyectos relevantes para la paz y el posconflicto.

Con respecto a las fuentes de financiación se sugiere la articulación de todas las fuentes disponibles, tales como el Presupuesto General de la Nación PGN, las empresas estatales, el Sistema General de Regalías, los recursos propios de las entidades territoriales, el sector privado y la cooperación internacional. Adicionalmente, se establece prioridad para canalizar los recursos a través del Fondo Colombia en Paz y/o del Fondo Regional para los Contratos Plan.⁴²

En ese orden de ideas, Colombia a diferencia de El Salvador no incluye mecanismos para apoyar a las medianas y pequeñas empresas, en la etapa del posconflicto. No obstante, el Acuerdo y los documentos CONPES registran un seguimiento especial y detallado con respecto a la administración y ejecución de los contratos que puedan llegar a ser celebrados con recursos del posconflicto.

En consecuencia, el CONPES 3867 de 2016, desde un punto de vista operacional establece i) que el fondo podrá administrar y aplicar a través de fondos ya existentes o que se creen, las contrapartidas nacionales

³⁸ Ver Art 1° del Decreto 691 de 2017.

³⁹ CONPES 3867 de 2016 “Estrategia de Preparación Institucional para la Paz y el Posconflicto” DNP. Bogotá Sep., 2016

⁴⁰ CONPES 3867 de 2016 Pg 42.

⁴¹ Se refiere a los contratos plan de Atrato Gran Darién, Sur del Tolima, Norte del Cauca, Boyacá, Nariño, Arauca y Santander.

⁴² Ver la reglamentación del Fondo Regional de Contratos Plan en el decreto 740 de 2016.

necesarias para las inversiones de paz priorizadas por el Gobierno Nacional, y ii) gestionar los recursos de la cooperación internacional u otras fuentes en un sistema de Holding actuando como Fondo de Fondos.

Dentro de los hechos notorios con posterioridad a la firma del Acuerdo que impulsaron la creación de una agenda normativa, priorizada por el Gobierno, se destacan los siguientes⁴³:

Noviembre-2016:

1. Día D+1: Comienza el cronograma de 180 días del punto del Fin del Conflicto, que fija los procedimientos mediante los cuales las FARC se concentrarán en las zonas veredales, dejarán la totalidad de sus armas e iniciarán su reincorporación a la vida civil.
2. Puesta en marcha de las Zonas Veredales: Comenzó la puesta en marcha de las 26 zonas veredales y puntos transitorios de normalización, que acogerán a los integrantes de las FARC durante el período de dejación de las armas y el inicio de su reincorporación a la vida civil.
3. Instalación del Consejo Nacional de Reincorporación: Con las funciones de definir las actividades, establecer el cronograma y hacerle seguimiento al proceso de reincorporación de los miembros de las FARC a la vida civil. Conformada por el Ministerio del Trabajo, Agencia Colombiana para la Reintegración y dos miembros de las FARC.
4. Aprobación Ley de Amnistía: Por el Congreso fue aprobada la ley que establece las condiciones para que –en el marco de la dejación de armas- los integrantes de las FARC que no han cometido crímenes graves o representativos soliciten a la Jurisdicción Especial para la Paz la amnistía. Durante el mes de febrero de 2018 la Corte Constitucional avaló con algunos condicionamientos la Ley de Amnistía y Trato Diferenciado que establece una serie de beneficios acordados con las FARC para los integrantes de esa guerrilla y para los agentes del Estado responsables de delitos cometidos por causa y en relación directa del conflicto armado.

Tras varias discusiones, con una votación 7-0, y la modificación de la ponencia presentada por la magistrada Diana Fajardo, la Sala tomó una decisión que va de la mano con el fallo que tomó la Corte sobre el Acto Legislativo que creó que el Sistema de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición, que crea la JEP, Jurisdicción Especial para la Paz, y que determinó que, de no cumplir con los requisitos del sistema, los beneficios pueden perderse.

Diciembre-2016:

5. Comisión de Seguimiento (CSIVI): Versa sobre la Implementación y Verificación, para monitorear la puesta en marcha del Acuerdo de paz. En ella participan el Alto Comisionado, el Consejero para el Postconflicto y el Ministro del Interior, además de las FARC.

Enero-2017:

6. Creación de la Misión Electoral Especial: Su propósito es presentar recomendaciones sobre ajustes normativos e institucionales necesarios para garantizar la modernización y la transparencia del sistema electoral colombiano.

Febrero-2017:

⁴³ “Así marcha el Acuerdo de Paz. Estos son los avances en la Implementación del Acuerdo de Paz”. Oficina del Alto Comisionado para la Paz, consultado en el link: <http://www.altocomisionadopalapaz.gov.co/Documents/informes-especiales/asi-marcha-acuerdo-paz/index.html>.

7. Presentación del Estatuto de la Oposición al Congreso: Gobierno presentó ante el Congreso el proyecto de ley del Estatuto para la Oposición, que define los lineamientos del Estatuto de garantías para quienes se declaren en oposición.
8. Se escoge comisión de selección de magistrados de la JEP: Se presentaron los elegidos por las cinco instituciones designadas por el Acuerdo de Paz para escoger al comité de selección de magistrados y jueces de la JEP. Estas instituciones fueron: i). Naciones Unidas, ii). El Centro Internacional para la Justicia Transicional, iii). El Consejo Europeo de Derechos Humanos, iv). La Corte Suprema de Justicia y v). El Sistema Universitario Estatal.
9. Concentración de 6.934 integrantes de las FARC: Durante 10 días se concentraron integrantes de las FARC en zonas veredales en todo el país donde realizarían el proceso de dejación de armas.

Marzo-2017:

10. Inicio dejación de las armas: El 1 de marzo día D+90 en el calendario del Fin del conflicto, comienza la dejación de armas por parte de las FARC.
La entrega del armamento de las FARC se hizo en tres tandas hasta llegar al 100%, fue con la observación de Naciones Unidas, quien lideró el Componente Internacional del Mecanismo de Monitoreo y Verificación (MM&V). Estas armas fueron almacenadas en un contenedor bajo el control exclusivo de la ONU.
11. Congreso aprueba creación de la Jurisdicción de Paz: Mediante Acto Legislativo el Congreso aprobó la creación de todo el Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición, centro del punto sobre Víctimas del Acuerdo. Ese acto crea también la Jurisdicción Especial de Paz (JEP), que es el componente judicial del Sistema.
12. Cedulación integrantes de las FARC: Como punto necesario para la reincorporación, se inicia por parte de la Registraduría, la cedulación de los integrantes de las FARC en las zonas veredales.

Abril-2017:

13. Firma de decretos para el capítulo Víctimas del Acuerdo de Paz: Fueron firmados tres decretos legislativos que dan vida al componente de verdad del capítulo de víctimas de Acuerdo: i). Comisión para el Esclarecimiento de la Verdad, la Convivencia y la No repetición, ii). Unidad de búsqueda de personas dadas por desaparecidas en el contexto y en razón del conflicto armado, iii). Comité de Escogencia de carácter independiente e imparcial que elegirá a los altos funcionarios del Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No repetición, incluyendo los comisionados de la Comisión de la Verdad, el director de la Unidad de Búsqueda de personas desaparecidas y los magistrados de la Jurisdicción Especial para la Paz.
14. Congreso aprueba la reincorporación política de las FARC: El Congreso aprobó la reincorporación política de las FARC, una de las piedras angulares de todo el Acuerdo de paz porque permite la transformación de una organización armada en una que hará política una vez haya dejado todas las armas.

Mayo-2017:

15. Visita de Consejo de Seguridad de ONU visita Colombia y respalda implementación: Los 15 embajadores de los países con asiento en el Consejo de Seguridad de Naciones Unidas viajaron a Colombia para observar de primera mano cómo avanzaba la implementación, con una visita a la zona veredal de Vista Hermosa, para hacerle seguimiento al proceso de dejación de armas.

Como se evidenció, la Comisión de Seguimiento, Impulso y Verificación a la Implementación del Acuerdo Final (CSIVI), verifica que el contenido de los proyectos de normas destinadas a la implementación del Acuerdo final

estén conforme con lo acordado y se proponen borradores de normas orientadas a su implementación; esto con el propósito de contar con un conjunto de iniciativas normativas dirigidas a la terminación definitiva del conflicto con un armazón jurídico que le sirva de soporte a la fase de transición para que esta sea viable a nivel nacional e internacional. Sin un soporte jurídico que anticipe los tiempos de un escenario construcción de paz no sólo sería inviable el cumplimiento de los acuerdos para la terminación del conflicto, sino tampoco la reintegración de los excombatientes y la satisfacción efectiva de los derechos de las víctimas; así entonces se determinaron prioridades normativas, conforme un calendario de implementación legislativa:

“(…)

- *Ley de Amnistía y Acto Legislativo de incorporación de la Jurisdicción Especial para la Paz, a la Constitución Política, según acuerdo del 7 de noviembre de 2016.*
- *Acto Legislativo para la incorporación de un artículo transitorio a la Constitución Política, según acuerdo de 9 de noviembre de 2016.*
- *Ley o Acto legislativo de creación de la Unidad para la investigación y desmantelamiento de las organizaciones criminales entre ellas las sucesoras del paramilitarismo establecido en el numeral 74 del Acuerdo de creación de la Jurisdicción Especial para la Paz. Incorporación a la Constitución de la prohibición de la promoción, organización financiación o empleo oficial y/o privado de estructuras o prácticas paramilitares.*
Las normas incluidas en los literales anteriores se tramitarán simultáneamente.
- *Leyes necesarias para la aprobación de las normas procesales que regirán los procedimientos de la Jurisdicción Especial para la Paz conforme a lo establecido en el numeral 46 del Acuerdo de creación de dicha jurisdicción.*
- *Acto Legislativo y normas de organización sobre la Unidad de Búsqueda de Personas dadas por desaparecidas en el contexto y en razón del conflicto armado y de la Comisión para el Esclarecimiento de la Verdad, la Convivencia y la No Repetición.*
- *Ley de tratamiento penal diferenciado para delitos relacionados con los cultivos de uso ilícito, cuando los condenados o procesados sean campesinos no pertenecientes a organizaciones criminales, ley en la que se incluirá tratamiento penal diferenciado para mujeres en situación de pobreza, con cargas familiares, condenadas con delitos relacionados con drogas no conexos con delitos violentos y que no formen parte de estructuras directivas de organizaciones criminales, conforme a las recomendaciones efectuadas por la Organización de Estados Americanos.*
- *Suspensión de órdenes de captura de integrantes de la FARC-EP o personas acusadas de serlo o de colaborar con dicha organización y suspensión de los procedimientos de extradición de los anteriores hasta entrada en vigencia de la ley de amnistía y de la norma constitucional de prohibición de la extradición establecida en el numeral 72 de la Jurisdicción Especial para la Paz. Adopción de medidas sobre el estatuto jurídico civil de todos los integrantes de las FARC-EP que permitan la aplicación estricta de lo establecido en el numeral 72 de la Jurisdicción Especial para la Paz.*
- *Reforma constitucional y legal sobre garantías y participación para el nuevo partido o movimiento político que surja del tránsito de la FARC-EP a la vida política legal, incluyendo la modificación de la segunda frase del Artículo 67 transitorio de la Constitución Política para garantizar la participación política.*
- *Normas y medidas necesarias para la implementación y verificación de los acuerdos, incluyendo lo relativo a normas de financiación.*
- *Normas o reformas constitucionales o legales necesarias para que el Plan Cuatrienal de Implementación, con su correspondiente Plan Plurianual de Inversiones sea incorporados al Plan Nacional de Desarrollo de la respectiva vigencia (...)*⁴⁴

⁴⁴ Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la Construcción de la Paz Estable y Duradera 24.11.2016. Punto 6. Implementación, Verificación y refrendación. 6.1.9. Prioridades para la implementación normativa. Págs. 202 y 203.

Desde el punto de vista del especial cuidado que debe existir frente al manejo de los recursos destinados al posconflicto, el Gobierno Nacional implementó algunas medidas dirigidas a asegurar la transparencia en la ejecución de los recursos de la paz.

Para esto, se realizó un levantamiento de todas las propuestas de proyectos productivos donde se identificaron 214 iniciativas que se encuentran en diferentes estados de desarrollo; 35 de las cuales están en fase de formulación y, sólo 5 han sido presentadas por FARC al Consejo Nacional de Reincorporación para su evaluación y aprobación. Estas 35 iniciativas involucran a 1.533 integrantes de FARC y tienen un costo aproximado de 22.764 millones de pesos.

La Viceministra General de Hacienda Paula Acosta, fue encargada del proceso de intervención y rediseño de los fondos encargados de la ejecución de los recursos del posconflicto, así como de su acompañamiento, con el propósito de financiar estas iniciativas, ya aprobadas.

El financiamiento de estas iniciativas se realiza a través del Fondo Colombia en Paz (FCP), en el cual se definieron ajustes en su estructura y operación, que buscan imprimirle celeridad y transparencia a la ejecución de los recursos. Entre las medidas adoptadas, sobresalen las dirigidas a garantizar la transparencia y la eficiencia en la ejecución de los recursos por parte del Fondo, tales como:

- El Consejo Directivo designó a la firma Ernst and Young, para que desarrolle una auditoría de la contratación adelantada hasta la fecha y haga una auditoría integral en lo sucesivo, así como de los sistemas de información contratados por el Fondo Colombia en Paz.
- El uso del Sistema Electrónico de Contratación Pública (SECOP) para la publicación de todos los procesos contractuales que ha desarrollado el Fondo Colombia en Paz.
- Todos los nuevos procesos contractuales se publicarán en el Sistema Electrónico de Contratación Pública II (SECOP II) y se podrán consultar en las páginas web de la entidad solicitante, la fiduciaria y la Alta Consejería de Posconflicto.
- Informes semanales públicos del avance de ejecución de los recursos de los cinco Fondos y sus subcuentas y de los procesos de contratación.
- Para el reporte de la ejecución de los recursos de cooperación internacional se utilizará el sistema de la Agencia Presidencial para la Cooperación (Ciclope) y para los recursos del Presupuesto General de la Nación se utilizarán los sistemas integrados de finanzas públicas (SUIPF y SIIF).
- Todo el proceso contractual en lo administrativo y financiero quedará en cabeza del Consorcio Fiduciario.
- Para agilizar los procesos y dar celeridad a la ejecución de los recursos se fusionaron los equipos de la fiduciaria y el fondo Colombia en Paz para crear una sola unidad técnica.
- Se ajustaron los procesos de pago a los contratistas y reembolso de viáticos para garantizar un pago oportuno.
- La Agencia Presidencial de Cooperación asumirá el liderazgo de la subcuenta que maneja los recursos de contrapartidas de cooperación⁴⁵.

1. Propuestas para la implementación del Acuerdo de Paz en Colombia en relación con el Sistema de Compra Pública.

En Colombia, como en otros países que han superado negociaciones para alcanzar la paz, como Sudáfrica, El Salvador y Guatemala, los acuerdos suscritos implican una revisión del Sistema de Compra Pública como parte de una estrategia para racionalizar el gasto público, recuperar de manera fácil y visible la institucionalidad en las zonas más afectadas por el conflicto, lograr la inversión efectiva de los recursos públicos en los bienes y

⁴⁵ Sala de prensa. "Gobierno Nacional aprueba medidas de choque para mejorar eficiencia y transparencia en la ejecución de los recursos de la paz." Consultado en el link: <http://www.posconflicto.gov.co/sala-prensa/noticias/2018/Paginas/20180417-gobierno-nacional-aprueba-medidas-de-choque-para-mejorar-eficiencia-y-transparencia-en-la-ejecucion-de-los-recurso.aspx>

servicios requeridos para el posconflicto y para generar mayor confianza en los cooperantes de recursos garantizando la ejecución transparente y eficiente de los recursos entregados para el posconflicto.

Frente a las iniciativas con las cuales se pretende apoyar a los involucrados en el posconflicto se puede identificar el Proyecto de Ley 139 de 2018 por el cual se establecen mecanismos que favorecen la participación de la Agricultura Campesina, Familiar y Comunitaria en los mercados de compras públicas de alimentos, que se encuentra en primer debate ante la Comisión Quinta de la Cámara de Representantes.

Esta iniciativa busca fortalecer la participación de mujeres y hombres productores agropecuarios de alimentos involucrados a la Agricultura Campesina, Familiar y Comunitaria (ACFC) como Política Pública adoptada a través de la Resolución 464 de 2017 del Ministerio de Agricultura y Desarrollo rural, donde el objeto principal de estos lineamientos de política “(...) es servir como marco orientador de la acción integral del Estado dirigida al fortalecimiento de las capacidades sociales, económicas y políticas de las familias, comunidades y organizaciones de la Agricultura Campesina, Familiar y Comunitaria. De igual modo, busca ser el punto de referencia para las acciones que los actores privados, internacionales y no gubernamentales establezcan al respecto. Estos lineamientos se inscriben en un marco de política amplio, guardan relación y están en diálogo con diversos instrumentos tanto del sector como fuera de este, dentro de los cuales se destacan los Planes Nacionales de la Reforma Rural Integral. En este sentido, la implementación de estos lineamientos debe darse en el marco de estrategias integrales de desarrollo rural con enfoque territorial, que propendan por el despliegue de las capacidades y potencialidades del territorio rural y sus habitantes, tanto a nivel individual como colectivo.”⁴⁶

Dentro del contexto de este proyecto de ley, entendiendo a las compras públicas locales para el abastecimiento de alimentos como un instrumento dirigido a la igualdad social y distribución de oportunidades e ingresos, establece la necesidad de que el Sistema de Compra Pública incentive la participación de las organizaciones campesinas, indígenas, afros y raizales productoras de alimentos, toda vez que las condiciones exigidas por las Entidades Estatales solo pueden ser cumplidas por las empresas intermediarias que llevan bastante tiempo en el mercado.

Si bien esta iniciativa legislativa no está dirigida exclusivamente a regiones del país azotadas por el conflicto armado, la generación de este tipo de acciones afirmativas a favor de grupos en condiciones de marginalidad y discriminación, logran una igualdad sustantiva por ser medidas eficaces y reales ante las condiciones sociales que afronta el país, como lo es el postconflicto. Así, indirectamente, el fomentar al productor campesino frente a beneficios en sus labores del campo impulsa regiones donde el Gobierno Nacional considera indispensable realizar proyectos agrícolas, bien sea porque durante el conflicto fueron regiones de guerra o por el desplazamiento forzado que se vivió en ellas.

Es importante entonces mencionar cómo por medio de la contratación pública se pueden adoptar medidas que incentive espacios y simultáneamente fomente el desarrollo de los derechos económicos, sociales y culturales, de aquellas personas que inician un proceso de reinserción social, como es el caso de las víctimas del conflicto armado, en este caso en el campo, como productores agrícolas. De esta forma, se deberá garantizar un esquema que facilite el acceso de las víctimas a empleos formales.

Conforme lo anterior, “La contratación estatal se configura entonces como un medio idóneo para que el Estado sea capaz de intervenir y acceder de forma indirecta a los ejes más problemáticos de la sociedad (...)”⁴⁷, lo cual se fundamenta esencialmente en normas constitucionales que para el caso de la producción de alimentos

⁴⁶ Lineamientos Estratégicos de Política Pública. Agricultura Campesina, Familiar y Comunitaria ACFC. Mesa Técnica de Agricultura Familiar y Economía Campesina, en colaboración con la Unión Europea.

⁴⁷ Contratación pública estratégica, socialmente responsable y competitiva. Duque Botero, Juan David. Ed. Universidad del Rosario-Tirant lo blanch. Valencia, 2018. Pág. 203.

adicionalmente se fortalece en lo enunciado en el Acuerdo de Paz que en su numeral 1.3.3.4. incluye una serie de medidas para estimular el mercado de los productos campesinos, ordenando el diseño e implementación de mecanismos de compras públicas para atender la demanda de las entidades y programas institucionales de alimentación⁴⁸.

Este marco normativo y jurisprudencial, determina “(...) *la necesidad clara de establecer una serie de medidas que permitan a las organizaciones de la agricultura campesina, familiar y comunitaria, participar en el mercado de las compras públicas locales, permitiendo su desarrollo económico y social, generando un impacto positivo en su entorno, y, por ende, en las condiciones de vida de la localidad, la región y el país en general, por lo que el presente proyecto de ley se constituye en un mecanismo idóneo para implementar la mencionada participación*”⁴⁹.

De otra parte, Colombia Compra Eficiente -CCE- en el marco del proceso de postconflicto y en apoyo a la economía campesina, familiar, y comunitaria, buscó consolidar un Acuerdo Marco que les permita contribuir a la producción local en zonas afectadas por el conflicto armado, especialmente en los departamentos de Antioquia, Cauca, Santander y Nariño, contribuyendo a la demanda pública de este bien, logrando una expansión del mercado a nivel nacional.

Lo anterior se evidencia en el Estudio de Mercado que soporta la Licitación Pública del Acuerdo Marco, en el cual previo análisis del sector y del mercado, se determinó que “(...) *Colombia Compra Eficiente, con base en información de Minagricultura, gremios y fuentes externas, determinó que la panela cuenta con características especiales que aumentan la posibilidad de cumplir con el objetivo del numeral 1.3.3.4 del Acuerdo de Paz, y los lineamientos de la Resolución 464 de 2017. Al respecto, la panela como producto obtenido de la extracción y evaporación de jugos de caña de azúcar y elaborado en trapiches paneleros o centrales de miles vírgenes, está caracterizada por: (...) presenta una generación significativa en zonas afectadas por el conflicto armado como Antioquia, Cauca, Santander y Nariño; (vi) cuenta con un bajo nivel de avance tecnológico; y (viii) el 99% de la producción se destina al consumo interno.*

De acuerdo con lo anterior, un Acuerdo Marco de Panela puede contribuir a integrar la demanda pública de este bien, con la producción local en zonas afectadas por el conflicto armado, de tal manera que la expansión de los mercados de venta, favorezcan el desarrollo económico y social de las comunidades relacionadas, y así

⁴⁸ “1.3.3.4. Mercadeo: con el fin de garantizar condiciones adecuadas para la comercialización de los productos provenientes de la producción de la economía campesina, familiar y comunitaria, y mejorar su disponibilidad como garantía del derecho a la alimentación, el Gobierno nacional creará e implementará el Plan Nacional para la promoción de la comercialización de la producción de la economía campesina, familiar y comunitaria, que contará con medidas afirmativas para promover el empoderamiento económico de las mujeres rurales. Para el desarrollo del Plan se tendrán en cuenta los siguientes criterios: • La promoción de asociaciones solidarias, incluyendo las asociaciones de mujeres rurales, para comercialización que provean información y logística, administren los centros de acopio y promocionen los productos del campo, dando especial atención a las áreas priorizadas, de manera que se minimice progresivamente la intermediación, se reduzca el precio final al consumidor, se propicien relacionamientos directos entre quienes producen y consumen, y se creen condiciones para garantizar mejores ingresos para los productores y productoras. • Financiación o cofinanciación de centros de acopio para la producción alimentaria de la economía campesina, familiar y comunitaria que atiendan las particularidades y las necesidades de la región, así como la promoción de la administración de los centros de acopio por parte de las comunidades organizadas. • La promoción en los centros urbanos de mercados para la producción de la economía campesina, familiar y comunitaria. • La promoción de encadenamientos de la pequeña producción rural con otros modelos de producción, que podrán ser verticales u horizontales y en diferente escala, en función de la integración campo-ciudad, en beneficio de las comunidades –mujeres y hombres– y para agregar valor a la producción. • **El diseño e implementación progresiva de un mecanismo de compras públicas para atender la demanda de las entidades y programas institucionales, que, de manera descentralizada, fomente la producción local para apoyar la comercialización y absorción de la producción de la economía campesina, familiar y comunitaria.** • La implementación para los productores y las productoras, de un sistema de información de precios regionales que se apoye en las tecnologías de la información y las comunicaciones”. (Acuerdo Final 24.11.2016 Página 31 de 310).

⁴⁹ Gaceta del Congreso 946. Informe de ponencia para primer debate al proyecto de ley número 139 de 2018 cámara. Por el cual se establecen mecanismos que favorecen la participación de la Agricultura Campesina, Familiar y Comunitaria en los mercados de compras públicas de alimentos.

disminuir la posibilidad de su involucramiento en actividades asociadas al conflicto armado (...).⁵⁰

Teniendo en cuenta lo anterior, se evidencian 3 objetivos claros que impulsaron el diseño de este AMP: “(...) (i) *facilitar la vinculación de los pequeños productores paneleros a la demanda estatal de alimentos; (ii) obtener mayor valor por dinero al incrementar la eficiencia y economía en el Proceso de Contratación de panela; y (iii) contribuir en el cumplimiento del punto cinco (5) del numeral 1.3.3.4 del Acuerdo de Paz (...)*”⁵¹

Se trata del primer alimento crudo que se podrá adquirir en la Tienda Virtual del Estado Colombiano a través de dos presentaciones: panela de 500 gramos en cajas de 40 unidades y empaque individual, y panela rectangular de 125 gramos en cajas de 160 unidades con empaque individual.

Es así como los pequeños productores de este tradicional producto pueden vincularse como proveedores de este Acuerdo Marco que, después de estudios del sector, CCE encontró en registros del SECOP que entre el 2014 y 2017 las entidades estatales adquirieron panela por un valor total de \$471 millones, lo cual demuestra una gran oportunidad para que los proveedores locales atiendan la demanda de este producto por parte del Estado.

En el entendido que Colombia ha tenido un gran impacto positivo con el Acuerdo Final con las FARC, es indispensable la correcta ejecución de los recursos públicos destinados para el posconflicto. Por lo tanto, se traen a colación algunas ideas importantes para que el Sistema de Compra Pública, y específicamente Colombia Compra Eficiente, como ente rector del mismo, pueda desarrollar y a la vez ayudar a la correcta implementación del Acuerdo de Paz firmado el 26 de septiembre de 2016.

Para el actual Director de Colombia Compra Eficiente, Juan David Duque Botero, “(...) *la contratación estatal cuenta con las herramientas, tanto jurídicas como materiales, para facilitar la introducción de preceptos que direccionen la reintegración de grupos con la intención de incorporarse a la sociedad, disminuir las barreras y hostilidades surgidas en el seno de la sociedad, y, como instrumento para atender los requerimientos legales y constitucionales que existen y se han consolidado bajo el postulado del Estado moderno.*”⁵²

Sin desvirtuar el objeto primario y fundamental de la contratación pública, entendido como el abastecimiento de obras, servicios y bienes; la realidad es que, por su influencia en el mercado, ésta puede ser utilizada como instrumento capaz de incidir el comportamiento del sector privado y garantizar objetivos que respondan a políticas públicas, leyes e incluso principios constitucionales, sociales y ambientales. Lo anterior, teniendo en cuenta que según la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico – OCDE, la contratación estatal representa cerca del 15% del producto interno bruto mundial.

La contratación estatal puede estimular el acceso de excombatientes a empleos formales y estables, entendiendo por estos un derecho que por sus implicaciones sociales resulta esencial e innegociable y representa un desarrollo directo del concepto de dignidad humana y de la obligación estatal respecto a la sobrevivencia del ciclo económico del país.

Ahora bien, el Estado no puede, ni debe interferir en la libertad de configuración de empresa y en las iniciativas privadas que quieran desplegarse de forma legal desde el sector privado. Así lo ha entendido la Corte Constitucional cuando se pronuncia estableciendo que el derecho al trabajo se circunscribe a la libertad de

⁵⁰ Colombia Compra Eficiente. Estudio de Mercado soporte de Licitación Pública para seleccionar los proveedores de un Acuerdo Marco para la adquisición de panela. Pág. 1-2 Consultado en el link: <https://community.secop.gov.co/Public/Tendering/OpportunityDetail/Index?noticeUID=CO1.NTC.575003&isFromPublicArea=True&isModal=true&asPopupView=true>

⁵¹ *Ibidem*, Pág 3.

⁵² Revista de Direito Brasileira, “La inclusión de cláusulas sociales en la contratación pública en el marco del postconflicto colombiano” São Paulo, SP | v. 17 | n. 7 | p. 63 - 75 | Mai./Ago. 2017.

contratación con la que cuenta el empresario y que le permite desarrollar la facultad de elegir, de acuerdo con los parámetros que considere adecuados, al aspirante que mejor llene sus expectativas, aun cuando dicha elección obedezca a particulares circunstancias.⁵³

Lo anterior resulta relevante en el entendido de que, si bien el Estado no podría limitar esta libertad, sí puede proponer una serie de incentivos idóneos para fomentar la inclusión laboral de colectivos en condiciones de protección especial, lo que en el ámbito de la contratación estatal puede llegar a representar la especialización de los sectores, mayor competencia en el proceso de compra y mejores beneficios para la Administración.

Lo anterior y tal como lo ha señalado la Corte Constitucional, se fundamenta en posibilidad de incorporar acciones afirmativas en los procesos de contratación, precisamente, dirigidas a proteger la igualdad, como principio rector de la Contratación Estatal, caracterizado en ciertas sub-reglas en palabras de la Corte Constitucional, así: “(...) (i) Todos los interesados tienen el derecho a ubicarse en igualdad de condiciones para acceder a la contratación administrativa, (ii) todas las personas tienen derecho a gozar de las mismas oportunidades para participar en procesos de selección de contratistas, (iii) los pliegos de condiciones, los términos de referencia para la escogencia de los contratistas y las normas de selección deben diseñarse de tal manera que logren la igualdad entre los proponentes, (iv) el deber de selección objetiva del contratista impone evaluación entre iguales y la escogencia del mejor candidato o proponente y, (v) los criterios de selección objetiva del contratista y de favorabilidad de las ofertas no excluye el diseño de medidas de discriminación positiva o acciones afirmativas en beneficio de grupos sociales tradicionalmente discriminados (...)”⁵⁴

El eje central de propuesta desarrollada lo constituye la inclusión de cláusulas sociales que, a través de criterios de adjudicación, desempate o imposición de obligaciones de ejecución, fomente el interés en los empresarios por dirigir su oferta laboral a desmovilizados interesados en reintegrarse a la sociedad. Dentro de los elementos determinantes, debe tenerse especial atención en la configuración de los pliegos de condiciones, en los cuales debe exponerse de forma clara las características que quieran integrarse al contrato a celebrar, lo cual dotará de un carácter de legalidad todo el procedimiento.

Así las cosas, la inclusión de estas cláusulas sociales debe responder a una serie de exigencias:

- i. La cláusula no atente contra los principios de igualdad, no discriminación, proporcionalidad y transparencia
- ii. Que exista relación directa entre el objeto del contrato y la cláusula social
- iii. Las cláusulas deben ser plasmadas de forma previa e inequívoca en los pliegos de condiciones, propuestos en la etapa anterior.
- iv. Que la cláusula no sea un medio para lograr decisiones subjetivas o arbitrarias.⁵⁵

Sumado a lo anterior y como aporte, se evidencia la segunda generación del Acuerdo Marco de aseo y cafetería, en el cual se solicitó a los proveedores contratar víctimas del conflicto armado y desmovilizados, donde a la fecha han contratado 1.936 desmovilizados y víctimas del conflicto.

Su vinculación hace parte del acuerdo firmado entre Colombia Compra Eficiente -CCE-, la Unidad Administrativa Especial del Servicio Público de Empleo, la Unidad para las Víctimas, la Agencia Colombiana para la Reintegración de Personas y Grupos Alzados en Armas, que busca que las víctimas del conflicto armado y los desmovilizados, accedan a la oferta de empleo del Acuerdo Marco de aseo y cafetería que entró en

⁵³ Corte Constitucional, C-408/2004, M.P. Alfredo Beltrán Sierra & Cconst, t008/1992, M.P. Simón Rodríguez Rodríguez & Jaime Sanín Greiffenstein.

⁵⁴ Corte Constitucional, C-862 de 2008. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

⁵⁵ Contratación pública estratégica, socialmente responsable y competitiva. Duque Botero, Juan David. Ed. Universidad del Rosario-Tirant lo blanch. Valencia, 2018. Pág. 155.

vigencia el 5 de diciembre de 2016, el cual tenía como condición para ser adjudicatario de esta licitación que al menos el 1% del personal contratado para ejecutar el total de las órdenes de compra debía corresponder a esta población vulnerable.

Estas condiciones apremiantes, deben ser verificadas durante la ejecución del contrato, con el propósito de validar efectivamente la incorporación de mano de obra de víctimas del conflicto armado y desmovilizados, donde el único propósito es promover la inclusión laboral de las víctimas del conflicto armado en las empresas.

Las entidades que firmaron el acuerdo entregan a los proveedores del Acuerdo Marco las hojas de vida de la población objeto de atención de la política de reintegración y de las víctimas del conflicto interno armado que cumple con los requisitos y perfiles requeridos para prestar el servicio de aseo y cafetería.

Actualmente, el porcentaje de víctimas del conflicto y desmovilizados que ejecutan el Acuerdo Marco de aseo y cafetería representa el 13% del personal contratado para esta labor, lo que supera el porcentaje estimado inicialmente.

2. Conclusión frente al interrogante planteado: ¿Cómo se convierte el Sistema de Compra Pública colombiano en una herramienta para la implementación de los Acuerdos de paz?

Analizadas las circunstancias y eventos que ocasionaron el conflicto en países como El Salvador, Guatemala y Sudáfrica, y los métodos aplicados para sostener medidas en el posconflicto, se evidencia que, si bien existen algunas similitudes con la situación vivida en Colombia, la compra pública no fue una herramienta suficiente para adoptar las medidas necesarias para sostener la etapa de posconflicto, en estos países. Sin embargo, el Sistema de Compra Pública colombiano, aunque no cuenta con una reglamentación propia de incentivos para el posconflicto, permite que, a través de los procesos de compra el Estado colombiano, cumpla con la responsabilidad social que tiene, con ocasión a la obligación de protección de los derechos humanos y los compromisos internacionales sobre la materia. En este sentido, es importante que las Entidades Estatales, en sus procesos de contratación incluyan apremios para aquellos proveedores que en su cadena de valor vinculen a los partícipes del conflicto armado, logrando la coordinación entre los objetivos del Acuerdo de Paz y la responsabilidad social en los procesos de compra.

Así mismo y para llevar a cabo lo anterior, las empresas interesadas en calidad de proveedores de bienes y servicios para satisfacer las necesidades del Estado, en pro de la responsabilidad social, deberían vincular personas en condiciones sociales diferenciadas, no solo para que se les otorgue puntos adicionales, sino para que exista una real vinculación y apoyo a víctimas o victimarios (reinsertados) del conflicto armado. Todo esto apoyado en políticas públicas asociadas a generar empleo y producción en zonas afectadas por el conflicto.

De otro lado, es importante fortalecer instrumentos contractuales como los Contratos Paz, diseñados como herramienta de gestión e inversión en las regiones, donde se interpretan situaciones sociales, económicas y ambientales, que permiten focalizar proyectos estratégicos, generando beneficios y trazabilidad en las regiones. Es acá donde la administración del Fondo Paz cobra gran relevancia, en el sentido de priorizar e impulsar proyectos que cumplen con condiciones plenas para su ejecución.

Referencias Bibliográficas.

Misión de Verificación de las Naciones Unidas en Guatemala. (2004). Informe del Secretario General. Quincuagésimo noveno período de sesiones de la Asamblea General.



Misión de Verificación de las Naciones Unidas en Guatemala. (1999). Suplemento al cuarto informe sobre la verificación de los acuerdos de paz de Guatemala. Observaciones y recomendaciones relativas a la agenda de paz pendiente. (1 de agosto 1998 – 31 de octubre 1999).

Guatemala. Perfil de gobernabilidad de Guatemala. (2005). Salamanca: Ediciones Universidad de Salamanca.

El posconflicto en Colombia: Reflexiones y propuestas para recorrer la transición / Andrés Molano, compilador académico – Bogotá: Instituto de Ciencia Política Hernán Echavarría Olózaga: Fundación Konrad Adenauer Colombia, 2015.

La RSE en contextos de conflicto y postconflicto: de la gestión del riesgo a la creación de valor Maria Prandi y Josep M. Lozano (Eds.)

Fortalecimiento del sistema de compra pública para reducir el riesgo de corrupción, María Margarita Zuleta Víctor Saavedra Juan Camilo Medellín

Colombia Compra Eficiente (2016) Propuesta de Modificación Integral del Estatuto General de Contratación.

El proceso de incorporación de la Unidad Revolucionaria Guatemalteca (URNG) y la construcción de la paz en Guatemala Manuel Montobbio

Revista de Direito Brasileira, “La inclusión de cláusulas sociales en la contratación pública en el marco del postconflicto colombiano” São Paulo, SP | v. 17 | n. 7 | p. 63 - 75 | Mai./Ago. 2017.