

¿Se supera el punto crítico? La divulgación de contratos dentro del EITI

Don Hubert and Rob Pitman

Cuando los gobiernos y las empresas del sector privado acuerdan explotar recursos naturales de propiedad pública, los ciudadanos tienen derecho a conocer los términos de los acuerdos resultantes. Estos términos se encuentran contenidos en licencias, contratos, reglamentos, y en la legislación. Y si bien los reglamentos y la legislación suelen ser públicos, las licencias y los contratos no lo son.

El presente informe muestra que la revelación o divulgación de contratos y licencias que expone los términos de la explotación de recursos en los países implementadores de la Iniciativa para la Transparencia en las Industrias Extractivas (EITI, por sus siglas en inglés) se ha vuelto la norma. A partir del examen de 51 países y una región subnacional implementadores del estándar EITI, hemos encontrado que 29 gobiernos implementadores del EITI —bastante más de la mitad— han divulgado al menos algunos de estos acuerdos, y varios más están tomando medidas concretas para unirse a sus filas. La decisión de divulgar contratos o licencias demuestra que los gobiernos y las empresas son cada vez más conscientes de que los beneficios de la transparencia en los contratos tienen mayor peso que las cuestiones relativas a la estricta confidencialidad en torno a la información comercialmente sensible, el secreto comercial o la propiedad intelectual.

¿Se supera el punto crítico? evalúa si cuatro años después de que EITI empezó a alentar la divulgación de contratos a través de su estándar, la propuesta logró promover la transparencia en los contratos, centrándonos principalmente en cómo los gobiernos anfitriones han acogido la recomendación.¹ Mediante los informes EITI de país y los datos preliminares del Índice de la Gobernanza de los Recursos del NRG para 2017, la investigación indica que el Estándar EITI 2013 aportó un importante impulso adicional a la cuestión de la divulgación de contratos. Y aunque es difícil atribuir causalidad a los cambios de política, cabe destacar que desde que se publicó el Estándar EITI 2013, nueve nuevos países publicaron contratos, y nueve promulgaron leyes que exigen la divulgación de contratos. El anexo 1 contiene los hallazgos para cada país, incluyendo referencias y vínculos a documentos clave.

El EITI se encuentra hoy al centro de una comunidad global de divulgación de contratos en las industrias extractivas. El 75 por ciento de los países que han divulgado contratos o licencias también son parte del EITI, tal como lo son muchas empresas divulgadoras y muchos defensores de la divulgación de contratos de la sociedad civil. Las tendencias en la divulgación de contratos y licencias señalan cómo la comunidad EITI puede continuar mejorando las prácticas de gobernanza del sector extractivo a escala global. Aun cuando la divulgación de contratos no es un requisito del EITI, muchos países han adoptado la práctica como resultado de los debates nacionales y globales que el EITI ha facilitado. Al proveer un espacio donde los ciudadanos, las empresas y los gobiernos pueden compartir experiencias y lecciones aprendidas entre los grupos de partes interesadas y más allá de las fronteras nacionales, el EITI ha ayudado a que estos actores desarrollen prácticas de gobernanza positivas de manera más eficiente.

Sin embargo, todavía hay mucho margen para la mejora. Al momento de escribirse este informe, 20 países implementadores del EITI no han publicado contratos o licencias ni han aprobado una ley de divulgación de contratos, mientras que 11 países no han efectuado las divulgaciones exigidas por las leyes de su país.² Incluso en los países donde la divulgación de contratos es una práctica establecida, los ciudadanos encuentran difícil determinar cuáles contratos o licencias están activos. Los sitios web no operativos y el uso de formatos de archivo inapropiados dificultan el acceso y pueden hacer que el análisis sea imposible. Si bien el requisito de información

1 Para ver el reporte completo, visite www.resourcegovernance.org/

2 Gobiernos que no divulgan todos los contratos requeridos por la ley: Burkina Fasso, República de Congo, RD Congo, Ghana, Nigeria, Filipinas, Saint Tomé y Príncipe. Gobiernos que no divulgan ningún contrato requerido por la ley local: República Centroafricana, Costa de Marfil, Sierra Leona, Tanzania.

del EITI que exige la publicación de la política del gobierno en materia de divulgación de contratos, así como la información sobre cualquier reforma contemplada, brinda oportunidades importantes para empezar un debate sobre la divulgación de contratos, la mayoría de los países implementadores no cumple estos requisitos.

Gobiernos que han divulgado, al menos, algunas de las licencias y contratos de la industria extractiva



Miembros de EITI

No miembros de EITI

RECOMENDACIONES

Todos los grupos multipartícipes de EITI—tanto nacionales como internacionales—necesitan hacer más para mejorar el alcance y la calidad de la divulgación de los contratos y licencias. Para ellos recomendamos las siguientes 12 acciones.

Divulgación. Incrementar el número de contratos disponibles al público

1. Identificar los países donde las leyes y la implementación no van a la par

Once países no han divulgado todos los contratos que sus leyes nacionales les exigen hacer públicos. En estos países, los grupos de multipartícipes (MSGs, por sus siglas en inglés) deberían subrayar las inconsistencias entre la política y la práctica, y trabajar para cerrar la brecha entre las leyes y la práctica.

2. Poner la transparencia de contratos en la agenda allí donde es ignorada

Entre los 20 países implementadores que no han realizado ningún avance en materia de divulgación de contratos, solo dos incluyeron actividades sobre divulgación de contratos en sus planes de trabajo de 2016. Los grupos de multipartícipes de estos países pueden, por lo menos, iniciar discusiones sobre la política nacional actual en materia de transparencia de contratos, y considerar si se debería buscar mejoras en la política.

3. Incrementar el intercambio de conocimientos dentro de la comunidad EITI

Los procesos nacionales EITI han abordado la divulgación de contratos en varias formas. Han facilitado el debate nacional, han contribuido a reformas legales, han apoyado la difusión de acuerdos y han dirigido actividades educativas para mejorar la comprensión de los contratos. El Secretariado Internacional del EITI y las organizaciones de apoyo deben trabajar para incrementar las oportunidades de los países de compartir experiencias sobre divulgación de contratos y aprender unos de otros.

4. Avanzar hacia la divulgación exhaustiva

De los 29 países que han divulgado contratos, solo 16 han divulgado todos o casi todos los contratos en, por lo menos, un sector. Las razones de la divulgación incompleta varían de país a país, y algunas son más significativas (p.

ej., la legislación no cubre contratos específicos) que otras (p. ej., el contrato no fue divulgado porque fue firmado hace poco tiempo). Allí donde hay brechas en la divulgación, los grupos de multipartícipes deberían intentar determinar por qué, y ejercer presión a favor de una divulgación exhaustiva.

5. Confirmar el número de contratos o licencias en el sector

Los ciudadanos a menudo tienen problemas para determinar a cuáles contratos deberían acceder, pues carecen de información, incluso, sobre cuáles contratos existen. Recomendamos que todos los países implementadores del EITI publiquen y mantengan una lista completa de todos los contratos, anexos, enmiendas y otros documentos relacionados que estén activos, incluso cuando el propio contrato no ha sido divulgado. La última versión de esta lista debería estar incluida en el informe EITI, en apoyo al requisito 2.1 del EITI sobre divulgación del marco legal y régimen fiscal nacionales.

6. Alentar a las empresas a adherirse a la divulgación

Las empresas pueden divulgar información de antemano, pero muchas optan por no hacerlo. Varias empresas han divulgado sus contratos en países que no lo exigen dentro de sus fronteras, incluidas empresas que apoyan el EITI, como BP en Azerbaiyán, Kosmos en varios países africanos y Rio Tinto en Mongolia. Las empresas deberían adoptar la divulgación de contratos como práctica preferida, y hacerlo lo más ampliamente posible. También deberían cumplir de manera proactiva con las reglas de divulgación vigentes, en vez de esperar a ser forzadas a hacerlo.

Acceso. Hacer que los contratos sean fáciles de encontrar, explorar, buscar y usar.

7. Usar canales de publicación eficaces

En este estudio, los países de mejor desempeño publicaron copias electrónicas de los contratos o licencias en línea, junto con la opción de copias en papel a fin de incrementarles la accesibilidad a las comunidades sin acceso a Internet. Pero demasiado a menudo un sitio web no operativo significa que los documentos no están fácilmente disponibles. Por ello recomendamos que todos los países implementadores se aseguren de que los sitios web nacionales tengan los recursos adecuados. También recomendamos alojar los contratos o licencias en múltiples sitios web, incluidos los sitios web del EITI nacional.

8. Revisar detenidamente las publicaciones en los diarios oficiales nacionales

Si bien varios países exigen que los contratos o licencias del sector extractivo sean publicados en el diario oficial nacional —la publicación periódica que registra los asuntos y procedimientos de un gobierno—, solo pudimos confirmar dicha publicación en dos países. Allí donde se exija que los contratos sean publicados en diarios oficiales, los grupos de multipartícipes deberían revisarlos con detenimiento para ver si los contratos están siendo divulgados. Cuando las entradas del diario oficial no están en línea, o no son fáciles de navegar, los países implementadores deberían volver a publicar las secciones del diario oficial que contienen los contratos en un sitio web del gobierno o en el sitio web del EITI nacional.

9. Usar formatos de archivo abiertos

La mayoría de los países publican los contratos o licencias como archivos de imagen. Estos formatos de archivo pueden dificultar aún más el uso de la información de los contratos porque el texto a menudo no puede ser buscado o ser fácilmente copiado. Los países implementadores deberían publicar los contratos en formatos de archivo abiertos. Las plataformas como resourcecontracts.org pueden ayudar a los países a lograrlo. Estos documentos deberían ser publicados bajo licencia abierta para asegurarse de que los ciudadanos pueden usarlos sin restricciones.

10. Publicar metadatos

Cuando se divulgan contratos por docenas, o por cientos, revisarlos puede volverse un desafío. Los gobiernos implementadores del EITI no solo deberían publicar los contratos sino también información adicional, conocida como metadatos, que permite organizar los documentos por temas. Entre los metadatos básicos está la información como el título del contrato, las partes contratantes, la fecha de la firma, y el commodity explotado. Los metadatos estandarizados entre las empresas implementadoras del EITI permitirían a los usuarios buscar temas específicos y comprender mejor los derechos y obligaciones de las empresas y del gobierno en su país, y en el mundo. El Secretariado Internacional puede desarrollar estándares de datos en materia de contratos y licencias tomando prestado los de Open Contracting Data Standard y los metadatos utilizados por resourcecontracts.org.

Políticas: Establecer reglas que orienten las prácticas de divulgación.

11. Elaborar leyes de divulgación eficaces

Nuestra investigación demuestra que la divulgación es más consistente en países con disposiciones legales en materia de transparencia en contratos y licencias. Los países que buscan fortalecer la transparencia deberían establecer las políticas de divulgación de contratos en un instrumento legal sólido, de preferencia uno que cubra todos los sectores extractivos relevantes. Si bien las disposiciones legales sobre divulgación de contratos no tienen por qué ser complicadas, debe haber claridad sobre (a) qué es lo que debe ser divulgado, (b) el plazo para la divulgación, (c) el formato de la divulgación, y (d) qué canales deberían usarse para su difusión. Todos los contratos nuevos deben especificar con claridad que el contrato es un documento público, y debería estar disponible para el público.

Informe EITI. Proveer información actual sobre divulgación de contratos

12. Garantizar un informe EITI eficaz sobre políticas y prácticas de divulgación de contratos

La Sección 2.4(b) del estándar—que exige a los países implementadores divulgar la política del gobierno sobre transparencia de contratos, así como información sobre contratos de dominio público y cualquier reforma contemplada—brinda una importante oportunidad a las partes interesadas para tener una conversación abierta sobre el tema. Sin embargo, de los 51 países incluidos en este informe, solo 18 satisfacían plenamente estos requisitos. Entre los problemas comunes estaba el no reportar reformas contempladas o en marcha, o no proveer una visión general de los contratos o licencias de dominio público. A fin de apoyar una mejor información, el Secretariado del EITI requiere actualizar su orientación sobre estas cuestiones. El proceso continuo de validación del EITI brinda más oportunidades para detectar y mejorar las deficiencias de información en esta área.

Panorama de las políticas y prácticas de divulgación de contratos o licencias en los países implementadores de estándares EITI

Divulgación de contratos o licencias y disposición legal			
Afganistán Burkina Faso Colombia República del Congo República Democrática del Congo	República Dominicana Ghana Guatemala Guinea Honduras	Iraq (Kurdistán) Liberia Mozambique Níger	Filipinas Saint Tomé y Príncipe Senegal Timor Oriental
Divulgación de contratos o licencias, pero no compromiso legal			
Azerbaiyán Chad República de Kirguistán	Malawi Mali Mauritania	Mongolia Perú Sierra Leona*	Reino Unido Estados Unidos
Compromiso legal, pero no divulgación de contratos o licencias			
República Centroafricana	Costa de Marfil	Tanzania	
No divulgación de contratos o licencias y no compromiso legal			
Albania Camerún Etiopía Iraq (excl. Kurdistán) Indonesia	Alemania Kazajstán Madagascar Myanmar Nigeria	Noruega Papúa Nueva Guinea Seychelles Islas Salomón Togo	Tayikistán Trinidad y Tobago Ucrania Yemen Zambia

* En Sierra Leona existe la disposición legal en materia de divulgación de contratos petroleros, pero se han divulgado solo los contratos del sector minero (más amplio), para lo cual no existe disposición legal.