

4

Programa ICT4GP
SERIE POLICY BRIEFS

MÁS ALLÁ DE LAS FRONTERAS NACIONALES.
LA DIMENSIÓN INTERNACIONAL
DE LAS COMPRAS PÚBLICAS

MÁS ALLÁ DE LAS FRONTERAS NACIONALES.

LA DIMENSIÓN INTERNACIONAL DE LAS COMPRAS PÚBLICAS*

RESUMEN EJECUTIVO

Los Estados nacionales, provinciales y municipales desempeñan un rol destacado en el comercio internacional, ya que una porción relevante de los bienes y servicios que adquieren son importados. Sin embargo, las compras gubernamentales no integran ningún acuerdo multilateral de la Organización Mundial de Comercio (OMC).

¿Por qué? Porque la mayor parte de los gobiernos utiliza su capacidad de compra como herramienta para el logro de objetivos de interés nacional. En miras a lograr estos objetivos, los gobiernos optan en ocasiones por restringir o penalizar la participación de proveedores extranjeros.

El Acuerdo Plurilateral sobre Contratación Pública (ACP) de la OMC es el principal instrumento que regula este mercado, aunque alcanza sólo a 40 países, ninguno de los cuales es latinoamericano. En cambio, son numerosos los acuerdos comerciales regionales (ACR) que involucran a economías de la región y contienen disciplinas en materia de compras gubernamentales.

En el presente *brief* se describen las características principales de estos acuerdos, y los costos y beneficios potenciales en que pueden redundar para los países de la región.

INTRODUCCIÓN

Los Estados nacionales, provinciales y municipales desempeñan un rol destacado en el comercio internacional, ya que una porción relevante de los bienes y servicios que adquieren son importados. Sin embargo, a pesar de esta incidencia, las compras gubernamentales no integran ningún acuerdo multilateral de la Organización Mundial de Comercio (OMC).

¿Cómo se explica esta aparente contradicción? Las compras gubernamentales han tenido un tratamiento diferente al comercio privado ya que la mayor parte de los gobiernos utiliza su capacidad de compra como herramienta para el logro de objetivos de interés nacional, como promocionar sectores estratégicos, fomentar a las pymes o evitar restricciones de balanza de pagos (especialmente en los países en desarrollo).

En miras a lograr estos objetivos, los gobiernos optan en ocasiones por restringir o penalizar la participación de proveedores extranjeros, favoreciendo a contratistas nacionales mediante preferencias en los precios, reservas de mercado, compensaciones y la obligación de asociarse con empresas locales, entre otras herramientas. También existen instrumentos “informales”, como cierta opacidad en los anuncios y en los criterios de elegibilidad y la fijación de plazos breves para la presentación de las propuestas (Barrios Barón, 1996 y Evenett, 2007).

En el otro platillo de la balanza, a favor de una mayor apertura a los proveedores extranjeros en las compras públicas, se mencionan la mayor competencia que generan, y una consecuente mayor eficiencia en el gasto público. A su vez, la contracara de permitir la participación de proveedores extranjeros po-

* El presente *brief* fue elaborado utilizando como insumo el capítulo: “La Dimensión Internacional de la Contratación Pública”, elaborado por los investigadores Ricardo Rozemberg y Romina Gayá. De próxima aparición en el libro “*Compras públicas en América Latina y el Caribe. Diagnóstico y desafíos*”

dría ser la participación de firmas nacionales en las compras de otros gobiernos.

Generalmente, el nivel de apertura de las compras públicas depende de la capacidad de los mercados domésticos para responder a las necesidades de los distintos niveles del Estado. Países pequeños con mercados pocos desarrollados y una oferta nacional insuficiente tienden a ser más abiertos en sus regímenes de compras públicas que aquellos con sectores competitivos y elevada capacidad productiva.

A su vez, las naciones más interesadas en la implementación de acuerdos de compras públicas a nivel multilateral y su inclusión en las negociaciones regionales son los países de mayor desarrollo. Sus empresas son las principales proveedoras de bienes y servicios a nivel mundial, por lo que, en defensa de sus propios intereses nacionales, buscan el acceso preferencial de sus firmas en las compras de gobierno de terceros mercados a través de las negociaciones bilaterales, regionales y globales. Dado que los estados de los países desarrollados suelen demandar bienes y servicios especializados, de alto valor agregado y contenido tecnológico, son pocas las empresas de países emergentes que se encuentran en condiciones de participar en sus mercados de compras públicas.

EL MARCO GENERAL EN LA ORGANIZACIÓN MULTILATERAL DE COMERCIO (OMC)

En los acuerdos de la OMC se excluye la obligación de trato nacional para la contratación pública; es decir, los Estados no se comprometen a brindar el mismo trato a las empresas extranjeras que a las nacionales. El sistema multilateral de comercio trata a las compras gubernamentales mediante tres vías:

El Acuerdo General sobre el Comercio de Servicios (AGCS; GATS por sus siglas en inglés)

Este Acuerdo, que se refiere sólo a aquellas contrataciones públicas vinculadas a servicios (excluyendo

las de bienes), establece que la contratación pública no se encuentra sujeta al principio de nación más favorecida ni a los compromisos específicos sobre acceso a mercados y trato nacional.

Grupo de Trabajo sobre la Transparencia de la Contratación Pública

Este Grupo de Trabajo fue establecido por la Conferencia Ministerial de Singapur en 1996, y abandonado en la negociación de la Ronda de Doha, luego de que no se consensuaran las modalidades básicas para alcanzar el acuerdo durante la Conferencia Ministerial de Cancún, en 2003.

El Acuerdo Plurilateral sobre Contratación Pública (ACP)

El Acuerdo Plurilateral sobre Contratación Pública (ACP), principal instrumento que regula el mercado internacional de las compras gubernamentales, fue firmado en 1994 y entró en vigencia en 1996. Siguiendo los principios de la OMC, insta a la apertura a la competencia extranjera, la transparencia y la no discriminación, con miras a lograr la liberalización y expansión progresiva del comercio mundial.

En síntesis, las disposiciones más importantes del ACP son las siguientes:

- Trato nacional y no discriminatorio para los proveedores de las partes.
- Transparencia en el proceso de contratación.
- Transparencia de la información relacionada con la contratación.
- Aplicación del Entendimiento sobre Solución de Diferencias de la OMC.
- Disposiciones sobre la adhesión de otros Miembros de la OMC al Acuerdo.

Mientras los acuerdos multilaterales alcanzan a todos los miembros de la OMC, aquellos plurilaterales sólo inciden sobre los países miembros que adhieren a los mismos. En este caso, hasta el momento sólo adhirieron al ACP 40 países, en su gran mayoría economías desarrolladas. Prácticamente todos los países en desarrollo que firmaron el Acuerdo son

miembros de la Unión Europea, y debieron suscribir al ACP para ingresar al bloque.

Son 40¹ los países que adhirieron al ACP hasta el momento, ninguno de los cuales es latinoamericano. En tanto, 19 naciones, incluyendo a 4 latinoamericanas (Argentina, Chile, Colombia y Panamá) participan del Acuerdo en calidad de observadores. De los países observadores, 8 se encuentran en proceso de adhesión al ACP.

Los principios del ACP rigen sobre todos los contratos cuyo monto supera el umbral (monto mínimo establecido), según el nivel de gobierno y la clasificación del producto. El alcance se circunscribe a las listas de entidades, bienes y servicios de construcción estipuladas por cada país, por lo que varían de un país a otro (o de una región a otra).

Esto significa que las concesiones se definen de forma bilateral: Como no rige el principio de nación más favorecida, los marcos regulatorios son amplios y diversos. Además, las negociaciones bilaterales suelen caracterizarse por mayores asimetrías que aquellas multilaterales, resultando menos beneficiosas para los países en desarrollo (que disponen de menores recursos e información). Por otro lado, la necesidad de alcanzar acuerdos bilaterales, en lugar de llevar a cabo una única negociación con todas las

contrapartes en el ámbito multilateral, incrementa los costos de las negociaciones.

Estos aspectos explican en gran medida la reticencia generalizada de los países, especialmente de aquellos de menor desarrollo relativo, a suscribir al ACP. Tal reticencia se observa a pesar de que el ACP establece ciertos beneficios para los países en desarrollo mediante un tratamiento especial y diferenciado, considerando excepciones al trato nacional y permisos para otorgar compensaciones, entre otros aspectos. Asimismo, existen disposiciones referidas a la asistencia técnica y a la creación de capacidades.

La adhesión al ACP requiere determinadas medidas por parte de los países. Ellos deben generalmente realizar cambios en su legislación doméstica en materia de transparencia, provisiones para las licitaciones, solución de controversias, trato nacional y no discriminación. La profundidad de los cambios depende de las características específicas de la normativa nacional. A su vez, es necesario que desarrollen las capacidades de los proveedores locales, de modo de facilitar su inserción en los mercados internacionales y sus posibilidades de enfrentar la mayor competencia extranjera que seguramente surgirá como consecuencia de la firma del Acuerdo. A modo de síntesis, los principales costos y beneficios potenciales de la adhesión al ACP se presentan en el cuadro 1.

Cuadro 1. Costos y beneficios potenciales de adherir al ACP

BENEFICIOS POTENCIALES	COSTOS POTENCIALES
Mayor competitividad	Dificultades para negociar exitosamente las condiciones de acceso
Mayor transparencia	Costos de implementación
Robustez del sistema de contratación pública	Pérdidas de proveedores domésticos por competencia extranjera
Mejor percepción	Dificultades para desarrollar una oferta competitiva
Reducción de costos por mayor competencia	
Mayor acceso a los mercados internacionales	

Fuente: Osei-Lah (2006)

1 Canadá; Comunidad Europea, y sus 27 Estados miembros (Alemania, Austria, Bulgaria, Chipre, R. Checa, Dinamarca, Eslovaquia, Eslovenia, España, Estonia, Finlandia, Francia, Grecia, Hungría, Irlanda, Italia, Letonia, Lituania, Luxemburgo, Malta, Países Bajos, Polonia, Portugal, Rumania, Suecia, Reino Unido); Corea; Estados Unidos; Hong Kong, China; Islandia; Israel; Japón; Liechtenstein; Noruega; Países Bajos con respecto a Aruba; Singapur y Suiza.

En síntesis, el alcance del ACP es limitado no sólo por el número de países que lo integra, sino también por las características de los compromisos asumidos en materia de trato nacional, los umbrales establecidos y las cuestiones procedimentales.

LA CONTRATACIÓN PÚBLICA EN LOS ACUERDOS COMERCIALES REGIONALES (ACR)

Las dificultades para la adhesión de un número importante de países al ACP dieron lugar a que se promoviera la negociación en el ámbito regional. En particular, a comienzos de la década de 1990 la contratación pública comenzó a incluirse en distintos ACR, entre los que se incluyen muchos de los firmados por países latinoamericanos.

Se produjo entonces una proliferación de acuerdos de compras en la región. Este fenómeno, conocido como “*spaghetti bowl*”, se caracteriza por la existencia de reglas diversas, y en ocasiones superpuestas con las de otros acuerdos, que se traducen en incrementos en los costos de administración y en una reducción de los beneficios.

En efecto, cada uno de los Acuerdos de Compras Públicas que se negocia a nivel bilateral o regional incluye disposiciones específicas (y muchas veces diferentes) en materia de umbrales a partir de los cuales rige el Acuerdo, ámbito de aplicación (alcanzando o no empresas públicas o entidades provinciales) o preferencias otorgadas, entre otras cuestiones.

Son numerosos los ACR que involucran a economías de la región y contienen disciplinas en materia de compras gubernamentales. México y Chile han sido pioneros, suscribiendo acuerdos de esta naturaleza tanto con socios de la región como del resto del mundo. También se mostraron muy activos los países centroamericanos, República Dominicana, Colombia y Perú.

En contraste, Bolivia, Ecuador y Venezuela, y los países del MERCOSUR no cuentan con acuerdos que incluyan a las compras gubernamentales. Sin embargo, en 2006 se firmó el *Protocolo de Compras Públicas del MERCOSUR* que proporciona trato nacional a los proveedores de los Estados miembros en las contrataciones públicas de bienes, servicios y obras públicas por encima de umbrales determinados. El Protocolo no entró en vigencia porque sólo fue ratificado por Argentina, y en la actualidad se encuentra en proceso de revisión.

Con el objetivo de aumentar la transparencia, a partir de los acuerdos se suele unificar la información en un único punto, y se busca equiparar las condiciones en materia de tiempos y acceso a la información de los proveedores nacionales y extranjeros. En los anexos de los acuerdos se establecen los niveles de gobierno y las entidades alcanzadas, las listas de exclusión de bienes, servicios y actividades de construcción y los umbrales a partir de los cuales se aplican los compromisos asumidos.

Los rasgos principales de los ACR en materia de compras públicas son los siguientes:

- Compras gubernamentales mediante licitación pública.
- Transparencia de los procesos.
- Principios de Trato nacional y No discriminación.
- Normas de origen, procedimientos de licitación, compromisos sobre valoración de los contratos, información y otras disposiciones.

El acceso de proveedores internacionales a los mercados latinoamericanos de contratación pública varía considerablemente de un país a otro. En México, por ejemplo, la contratación pública se reserva a las empresas nacionales siempre que exista oferta local. En cambio, los países centroamericanos, Chile y la República Dominicana, por ejemplo, no discriminan a favor de sus proveedores: los oferentes internacionales, incluso de países con los que no se ha firmado ningún ACR con disposiciones sobre compras gubernamentales, pueden participar de la contratación pública.

Otro aspecto en el que se diferencian los acuerdos regionales del ACP, es que dado que los compromisos asumidos en lo que hace a compras públicas en los ACR integran un acuerdo de mayor alcance, los posibles costos relacionados con la apertura de la contratación pública pueden ser compensados con beneficios en otros temas incluidos en el acuerdo (Araya Allende, 2006). A su vez, dado que en algunos casos los umbrales suelen ser menores en los acuerdos regionales que en el ACP, las posibilidades de acceso a terceros mercados por parte de las empresas de las economías emergentes son mayores.

Además, los ACR suelen caracterizarse por una mayor simplicidad en los procedimientos que el ACP. Araya Allende (2006) señala que el ACP (y ciertos ACR, como el TLCAN) cuentan con un enfoque “formalista”, que establece una regulación detallada sobre todos los aspectos del proceso de compras. Si bien este enfoque reduce las posibilidades de discrecionalidad sobre las interpretaciones, hace más difícil la implementación. En contraste, un gran número de ACR suscriptos por países latinoamericanos (como los firmados por Chile, o el CAFTA-DR), han adoptado un enfoque “finalista”: no establecen en detalle el contenido de la obligación, sino el resultado a lograr, otorgando mayor flexibilidad a las partes involucradas para implementar los procesos de compras. La ventaja de este enfoque es que permite a los países establecer sus procedimientos del modo que consideren más adecuado.

CONCLUSIONES E IMPLICANCIAS DE POLÍTICA

La participación extranjera en la contratación pública se encuentra mucho más restringida que en el comercio internacional del sector privado, ya que la mayoría de los países utilizan los regímenes de compras gubernamentales de modo de alcanzar ciertos objetivos en materia de desarrollo económico y social.

El ACP es el principal instrumento en el marco de la OMC. Sin embargo, es un acuerdo plurilateral del

que participan pocos países, ninguno de ellos latinoamericano. Algunas economías de la región han optado en cambio por negociar la liberalización de la contratación pública en sus ACR. Los países más activos en este sentido han sido Chile, México, los centroamericanos, República Dominicana, Colombia y Perú.

En líneas generales, el ACP y las disposiciones de los ACR en materia de compras gubernamentales tienen características similares, tanto en lo relativo a los beneficios como a los costos.

De todas formas, los ACR parecen presentar algunas ventajas respecto del ACP para los países de América Latina, a pesar del spaghetti bowl que generan. Entre ellas, se destacan los umbrales habitualmente menores, que incrementan las posibilidades de acceso para las empresas de menor tamaño, la posibilidad de compensar los costos con los beneficios obtenidos en otras materias del ACR, y la mayor simplicidad en los procedimientos, que otorga flexibilidad y permite un mejor aprovechamiento de los aspectos positivos del acuerdo. En este sentido, el camino elegido por diversas economías latinoamericanas parece adecuado, pues incrementa las posibilidades de aprovechar los beneficios y de reducir los costos de los acuerdos.

Finalmente, un punto importante a destacar es que el acceso a los mercados internacionales de contratación pública beneficia fundamentalmente a las empresas de mayor tamaño. Las características propias de los procesos de contratación pública y las restricciones que imponen el ACP y los ACR constituyen barreras que restringen en gran medida la participación de las pymes.

REFERENCIAS

Araya Allende, Juan (2006), "Las compras públicas en los acuerdos regionales de América Latina con países desarrollados", Comisión Económica Para América Latina y el Caribe (CEPAL), División de Comercio Internacional e Integración, Serie Comercio Internacional N°67, CEPAL, Santiago de Chile, abril.

Barrios Baron, Cecilia (1997), Compras del Sector Público. Opciones de negociación para la República Argentina, Buenos Aires: ISEN, 1997.

Evenett, Simon (2007), "Competition and transparency in national procurement markets: implications for development and trade", WTO Workshop on the Agreement on Government Procurement, Geneva, 10-12 July 2007.

Osei-Lah, Kodjo (2006), "Possible Challenges of Prospective Acceding Members to the GPA", WTO Workshop on the Agreement on Government Procurement, Geneva, 27-29 June 2006.