



Este documento se ha realizado con la ayuda de la Comunidad Europea y la Fundación Internacional y para Iberoamérica de Administración y Políticas Públicas (FIIAPP). El contenido de este documento es responsabilidad exclusiva de Angélica Johanna Puertas Velasco y en ningún modo debe considerarse que refleja la posición de las entidades que proporcionaron apoyo para su realización.

DIVULGACIÓN DE CONTRATOS DE LA INDUSTRIA EXTRACTIVA

Elaborado por: Angélica Johanna Puertas Velasco¹

INTRODUCCIÓN

En palabras de Gavin Hayman, Director Ejecutivo de Open Contracting Partnership, los contratos son documentos clave en donde se establecen las obligaciones, recompensas, derechos y protecciones de las inversiones de petróleo, gas y minería del mundo (Hayman, 2016). La información que estos contiene es esencial para ayudarnos a responder preguntas como qué tan beneficioso puede ser para el país y sus ciudadanos la explotación de recursos bajo unas determinadas condiciones. Por tal razón, resulta fundamental que los contratos sean de conocimiento público, pues promueve la participación hacia un mejor desarrollo de la actividad extractiva. Algunos países ya han realizado importantes avances hacia una mayor divulgación de los contratos. Sin embargo, este es solo un paso hacia una mejor gobernanza de los recursos naturales que debe seguirse de mayores esfuerzos que permitan que dicha información divulgada pueda ser utilizada efectivamente por todos los actores interesados y en especial beneficio de los ciudadanos

El siguiente documento busca hacer un acercamiento hacia estos retos en la divulgación de contratos en el marco de nuevas tendencias en el nivel internacional y las disposiciones del nuevo Estándar EITI 2016. Para ello, se observarán en una primera parte los principales beneficios de la divulgación de contratos, y las practicas actuales en el nivel internacional y nacional. Finalmente, se hablará de las tendencias en la EITI y otras iniciativas relacionadas con la divulgación de estos acuerdos, seguido de ejemplos concretos de cómo el uso de esta información puede llevar a una mejor gobernanza de los recursos naturales.

¹ *Agradezco enormemente a la Dra. Ana Carolina González cuya retroalimentación y guía facilitaron la construcción de este documento. Así como la importante contribución y apoyo de Estefanía Jaramillo Duarte.*

¿POR QUÉ ES IMPORTANTE LA DIVULGACIÓN DE CONTRATOS PARA LA TRANSPARENCIA DE LAS INDUSTRIAS EXTRACTIVAS?

¿QUÉ ES UN CONTRATO?^{2 y 3}

Este documento entenderá por contrato el texto completo de todo acuerdo otorgado o celebrado por el gobierno en donde se establezca las condiciones de explotación de petróleo, gas y/o recursos minerales. Así mismo se considerará como contrato el texto completo de todo anexo, apéndice y cláusula adicional en donde figuren los detalles que se aplican a dichos derechos de explotación; y cualquier modificación o enmienda que se realice a los términos acordados entre gobiernos y empresas para la explotación de estos recursos.

Hay dos razones fundamentales por las que la divulgación de **contratos** beneficia a gobiernos, empresas y ciudadanos en general:

1. Permite que países y empresas lleguen a mejores acuerdos: La divulgación de contratos promueve acuerdos que favorecen tanto a los países como a las empresas pues con este ejercicio de transparencia se incentiva a las partes a mejorar la calidad de los contratos (NRGI, 2014), disminuyendo la discreción con las que se realizan las negociaciones (Federal Ministry of Economic Cooperation and Development, 2015). **Para los gobiernos**, la divulgación ayuda a prevenir la corrupción al interior de las instituciones, disminuir la asimetría de información frente a las empresas, asegurándose de este modo que los términos acordados sean óptimos para los ciudadanos, en especial para las comunidades afectadas por los proyectos. **Para las empresas**, da mayor estabilidad para las inversiones pues permite disminuir el riesgo y las presiones de renegociación de los contratos que suelen ser comunes en esta industria, así como reducir el poder de negociación de empresas no calificadas o inescrupulosas (Rosenblum & Maples, 2009)

2. Incentiva el monitoreo y maximiza los beneficios de la población: Uno de los principales argumentos que ha obstaculizado la divulgación de contratos está relacionado con el carácter confidencial de la información que establecen algunas cláusulas de estos acuerdos, una práctica común de larga data en la industria extractiva (NRGI, 2015). Estas cláusulas de confidencialidad son habitualmente genéricas lo cual permite que casi cualquier tipo de información pueda ser considerada como confidencial por las partes, dejando así que una gran cantidad de datos, que pueden ser de interés público o de especial importancia para las comunidades afectadas, se mantenga oculta (Rosenblum & Maples, 2009). Dichas prácticas desincentivan el monitoreo del acuerdo suscrito con las empresas y por ende impide que los estados y sus poblaciones obtengan el máximo beneficio de la explotación de estos recursos o que se prevengan de manera oportuna daños ambientales (Smith & Rosenblum, 2011).

² Definición basada en Estándar EITI 2016

³ Los contratos se diferencian de los títulos mineros (o de las áreas asignadas) en que con estos últimos se confiere el derecho a explorar y explotar los recursos mientras que en el contrato se definen las condiciones para hacer dicha explotación. Es decir que con el contrato se materializan los derechos otorgados a las empresas.

La publicación de los contratos facilita e incentiva el monitoreo de las obligaciones (de contenido local, ambientales y sociales) **y facilita el diálogo** entre los diferentes actores interesados, razón por la que es fundamental garantizar que la información contenida en el contrato, incluyendo sus anexos, sea información pública y de fácil lectura para la ciudadanía (Herrera, Arias, & López, 2012). Así mismo, debido a que con la divulgación de contratos las comunidades pueden conocer mejor quien y/o cuando tienen lugar las obligaciones de las partes, se promueve por un lado la confianza entre los actores y segundo, se asegura que las expectativas de comunidades, gobiernos y empresas estén ajustadas a la realidad reduciendo de esta manera la conflictividad social y fortaleciendo la licencia social (Open Contracting Partnership et al., 2016)

La divulgación por sí misma no garantiza el monitoreo efectivo. Es necesario que exista capacidad de los actores para hacer uso de esta información. Este reto debe ser asumido por el gobierno y la sociedad civil pues, muchas veces, aunque hay libre acceso a la información no se tienen suficientes herramientas para entender los contratos y obligaciones de las empresas. Así, por ejemplo, los funcionarios de los gobiernos pueden requerir mejorar sus capacidades para recolectar y divulgar la información de los contratos. Mientras la sociedad civil puede no tener las habilidades técnicas, conocimientos legales, o experiencia financiera para determinar si se están cumpliendo o no las condiciones del contrato (World Bank Institute & Open Contracting Partnership, 2013, pág. 13).

¿CÓMO SE DIVULGAN ACTUALMENTE LOS CONTRATOS?

En la divulgación de un contrato los **elementos mínimos** que se esperaría encontrar son: El tipo de acuerdo, descripción, la duración de cada fase, status (vigente o suspendido), datos de la compañía, cuál es el área de exploración/explotación, condiciones económicas, qué autoridad lo otorga y quiénes firmaron el acuerdo. Sin embargo, la **divulgación completa debería permitir conocer toda la información atada al contrato** conociendo todos los anexos, cláusulas adicionales, así como los documentos que son requeridos por el mismo como por ejemplo aquellos planes en materia ambiental o social con los cuales se definen otros compromisos de las empresas y que no se encuentran en el contrato.

En la práctica, a pesar de que el establecimiento de cláusulas de confidencialidad es uno de los principales argumentos dados por los gobiernos y empresas para abstenerse de publicar los contratos (Heller & Westenberg, 2016), **su divulgación puede realizarse bien sea por acuerdo de las partes; haciendo uso de marcos regulatorios que obligan la divulgación de los contratos** (Open Contracting Partnership et al., 2016, p. 3), **o apelando a leyes que promuevan el acceso de información.** De acuerdo al informe presentado por la EITI (2015) en el que se analiza los informes de reporte de 23 países para 2014, los países pueden tener políticas de **divulgación total⁴ o parcial de**

⁴ La divulgación total puede hacer referencia a) Todos los términos están establecidos por ley en lugar de contratos o b) Los textos completos de los contratos, incluidos acuerdos laterales, cláusulas adicionales etc., se encuentran disponibles públicamente

contratos⁵, de no divulgación, o no existir una política que lo regule. Se concluyó que de los 23 países analizados solo en 7 existe una política de transparencia total de los contratos, no obstante, solo en dos, Zambia y Nigeria, esta divulgación total se realizó en la práctica (EITI International Secretariat, 2015).

En cuanto a los canales de publicación se observó que la divulgación de estos contratos fue realizada a través de páginas de internet del gobierno, o del EITI nacional, de las gacetas oficiales, y de los sistemas de las autoridades públicas y de catastro(EITI International Secretariat, 2015). Sin embargo, algunos países como Guinea, República del Congo, Filipinas y Liberia han logrado avanzar hacia la consolidación de bases de datos específicas para publicar sus contratos (Cunha, Hayman, & Pitman, 2016)⁶. Por otro lado, varios contratos (de petróleo, gas, y minería) de más 70 países se encuentran disponibles en la base de datos **Resource Contracts**⁷(en total 1122), un depósito en donde se encuentran resúmenes de contratos de la industria extractiva que han sido divulgados para mejorar la accesibilidad a los mismos. En esta base de datos se encuentran disponibles los contratos de 10 países de América Latina a saber, Argentina, Brasil, Chile, Colombia, Ecuador, Guatemala, México, Paraguay, Perú y Venezuela.

Es importante hacer referencia a los diferentes **regímenes contractuales** pues de ellos **depende en gran parte que la tarea de monitoreo sea más o menos difícil para quien la realiza una vez los contratos son divulgados**⁸. Lo anterior podemos ejemplificarlo con los contratos mineros pues, a pesar de que cada vez más estas actividades son reguladas a través de la legislación, aún existen países cuyos términos se negocian para cada proyecto en particular. Y aunque lo anterior proporciona mayor flexibilidad para adaptarse a las condiciones particulares de los proyectos, esta modalidad deriva generalmente en negociaciones desfavorables para los países y son de difícil monitoreo pues las condiciones son diferentes para cada contrato. **Al contrario del régimen basado en contratos, los regímenes contractuales en donde los derechos y obligaciones son establecidos por la ley, facilitan el monitoreo** pues las condiciones no son diferentes para cada contrato, sino que están definidas por la normatividad, lo cual reduce al tiempo los riesgos de corrupción y de asimetría de información(Federal Ministry of Economic Cooperation and Development, 2015)

⁵La divulgación parcial puede hacer referencia a) la disponibilidad pública de algunos de los contratos o b) La publicación total de los contratos, pero donde cierta información ha sido removida o donde solo algunas partes del contrato han sido publicadas

⁶ Guinea: <http://www.contratsminiersguinee.org/>. Liberia <http://www.leiti.org.lr/contracts-and-concessions.html>
República del Congo: http://www.itie-congo.org/index.php?option=com_content&view=article&id=102&Itemid=127
Filipinas: <http://contra%20cts.ph-eiti.org/>

⁷ Ver más :<http://www.resourcecontracts.org/>

⁸ Hay tantos tipos de contratos como países en el mundo pues cada uno de ellos lo hace de manera particular. Sin embargo, hay tres tendencias: los contratos de concesión en los que el Estado cede temporalmente los derechos sobre los recursos del subsuelo a un particular a cuenta y riesgo de este último y a cambio del pago de unas regalías; de producción compartida, en donde el Estado conserva los derechos sobre los recursos de subsuelo, las actividades las realiza el privado a cuenta y riesgo suyo, y una parte de la producción pertenece a la empresa; y por prestación de servicios en donde los particulares realizan las actividades a cuenta y riesgo del Estado y reciben una utilidad derivada de esta actividad

Divulgación de Contratos Colombia

El ejercicio de divulgación de contratos fue realizado por el gobierno colombiano a principios del presente año, poco antes de se llevará a cabo la Conferencia Global de EITI en la ciudad de Lima-Perú (Cunha, Paulo; Hayman, Gavin; Pitman, Rob, 2016). Los contratos publicados se encuentran disponibles en las páginas web de las autoridades competentes: La Agencia Nacional de Hidrocarburos⁹ y la Agencia Nacional de Minería¹⁰. A pesar de que la divulgación de estos contratos es un paso fundamental para la transparencia en las industrias extractivas esta publicación es parcial. De la totalidad de contratos de hidrocarburos solo están disponibles para su consulta los suscritos después de finales de 2003, año de reforma institucional donde las funciones de administración y regulación del sector pasaron de Ecopetrol a la ANH. Estos contratos que se encuentran vigentes y que son anteriores a dicha fecha no se encuentran publicados en la página web de la autoridad petrolera y solo es posible obtener información a través de derecho de petición a Ecopetrol. Adicionalmente, hay anexos en los contratos divulgados que por cláusulas de confidencialidad no se encuentran publicados.

Sobre la confidencialidad en apartes del contrato es pertinente señalar que Colombia cuenta con una ley de acceso a la información (Ley 1712 de 2014) conforme a la cual hay un principio de máxima publicidad, por lo que inicialmente toda información en posesión, bajo control o custodia de un sujeto obligado (en este caso toda entidad pública) es pública y no podría ser negada sino por disposición constitucional o legal¹¹. En este sentido dispone que hay información pública clasificada cuyo acceso podrá ser rechazado de manera motivada y por escrito si el acceso a dicha información pudiese causar un daño a los secretos comerciales, industriales y profesionales¹². Es decir, que, pese a existir apartes de los contratos suscritos que por su naturaleza confidencial no podrían ser divulgados, la ley va más allá de esta salvaguarda y señala que el sujeto obligado debe justificar las razones y proporcionar pruebas que fundamenten que dicha información deba permanecer como confidencial¹³.

La divulgación de contratos supone un reto particular para el país en materia de monitoreo. En el caso colombiano los términos y condiciones de las partes están establecidas por ley, y por ende se limitan obligaciones y derechos a lo establecido por el marco regulatorio¹⁴, lo cual incentiva las tareas de monitoreo. Sin embargo, para el caso de la minería la norma (ley 685 de 2001) estipula que cada uno de los contratos del sector se rige por la ley vigente al momento de su perfeccionamiento. Lo anterior implica que existen diferentes marcos legales que rigen títulos mineros otorgados hace más de 20 años como en el caso de la explotación de carbón en la Guajira y el Cesar, lo cual dificulta las tareas de monitoreo en la medida que es más difícil identificar cuáles son los términos que se aplican a dichos contratos y propender porque dichas obligaciones sean cumplidas por las empresas por ejemplo en cuestiones ambientales y de inversión social (Smith & Rosenblum, 2011), por ello es tan importante conocer cada contrato.

⁹ Contratos de hidrocarburos vigentes a la fecha: <http://www.anh.gov.co/la-anh/Documents/Contratos%20EYP%20TEA%20%20Vigentes%20-09-Jun-16.pdf>

-Totalidad de Contratos de hidrocarburos suscritos desde 2004: <http://www.anh.gov.co/Asignacion-de-areas/Contratos%20EP%20y%20TEAS%20firmados/Forms/AllItems.aspx#InplviewHashe19f820e-c184-4757-accb-f3faf4679c74=SortField%3Dxhzi-SortDir%3DAsc>

^{10*} Lista de Títulos mineros otorgados entre 2012 y 2013 https://www.anm.gov.co/?q=Titulos_otorgados_ANM

* Contratos de Concesión Minera (contratos materiales) https://www.anm.gov.co/?q=informe-de-materilidad&field_ano_eiti_value=o&field_empresas_de_materilidad_value=o

¹¹ Artículo No 2

¹² Artículo 18

¹³ Art 28

¹⁴ Para mayor información sobre el marco regulatorio

ver: http://www.eiti.upme.gov.co/eiti/sites/default/files/INFORME_EITI_2013.pdf pp 47-49

¿EN QUÉ NIVEL DE EXIGENCIA NOS ENCONTRAMOS EN MATERIA DE DIVULGACIÓN DE CONTRATOS?

En la EITI

El nuevo estándar EITI 2016 establece en su numeral 2.4 “contratos” lo siguiente:

Se estimula a los países implementadores a que hagan públicos todos los contratos y licencias que establezcan las condiciones para la explotación de petróleo, gas y minerales.

Esta nueva versión no realiza cambios sobre el tema de contratos en relación con lo establecido por el Estándar de 2013. La divulgación de todos los contratos de recursos minero-energéticos continúa siendo una práctica que se incentiva desde el estándar pero que es voluntaria de los países implementadores. No obstante, este ejercicio de transparencia se está convirtiendo en una tendencia entre los países ricos en recursos naturales, como lo evidencian los 27 gobiernos, incluido el colombiano, que se han comprometido con la divulgación de estos contratos en el marco de la iniciativa Cunha, Paulo; et.al., 2016)

De acuerdo a Heller y Westenberg es importante tener en cuenta que **dentro el proceso de EITI hay siete momentos en los cuales el Grupo Multi Partes puede considerar el tema de divulgación de contratos** para adoptar medidas frente a esta práctica (Heller & Westenberg, 2016, pág. 2):

1. En el desarrollo de plan de trabajo EITI: ¿Se incluirán actividades relacionadas con la divulgación de contratos?
2. En los estudios de alcance: ¿Estos estudios incluyen una evaluación sobre existencia y viabilidad de la divulgación de contratos?
3. Preparación de los términos de referencia de la conciliación: Si existe alguna información particular que el Grupo Multi-Partes esté interesado que el Administrador Independiente recoja ¿Está claro en los términos de referencia?
4. Recolección de datos y conciliación: Si el Grupo Multi-Partes intenta recopilar esta información a través de un mecanismo diferente al Administrador Independiente ¿Se han hecho planes claros? ¿Qué información de recopilaría, de quién, por quién, en qué formato?
5. Desarrollo de los reportes anuales EITI: ¿Incluye el reporte la política de gobierno en divulgación de contratos, todas las provisiones legales importantes, prácticas de divulgación actuales y cualquier reforma planeada o que se encuentre en camino? Y si la Grupo Multi-Partes ha decidido divulgar esta información, ¿cómo serán desplegados? Y si va a ser de manera online ¿Están contenidos los links de las páginas más importantes en el reporte EITI?
6. En el diseño de reportes anuales: ¿El reporte anual de actividades incluye una evaluación del progreso realizado en los planes sobre contratos/licencias?
7. En la elaboración de recomendaciones sobre reformas de política más generales basadas en el análisis de datos del EITI: ¿Contiene el reporte EITI

recomendaciones relacionadas con asuntos de contratos? ¿Los contratos disponibles públicamente están siendo utilizados para entender asuntos de política pública?

Ahora bien, **hay diferentes retos que plantea la divulgación de contratos** en el marco de las actuales prácticas promovidas por el estándar EITI.

1. **La divulgación Efectiva.** Pese a los avances, uno de los principales obstáculos en materia de transparencia de contratos ha sido la implementación efectiva de las políticas de divulgación al interior de los países. Pues, como evidenció el ya mencionado documento realizado por el Secretariado Internacional del EITI, de acuerdo al análisis de los informes EITI hay países que cuentan con políticas que obligan la divulgación total de sus contratos (de minería o de hidrocarburos) como la República del Congo, Burkina Faso, RDC, Costa de Marfil y Mauritania ; pero que al momento no han realizado la divulgación pertinente de acuerdo a lo establecido por sus propias leyes (EITI International Secretariat, 2015). Por tal razón, de acuerdo a Cunha, Hayman y Pitman, es necesario que el Estándar evolucione para garantizar el cumplimiento efectivo de los países (Cunha, Paulo, et. al 2016, p.1)
2. **La usabilidad de la información de los contratos divulgados.** Es necesario que la información publicada sea comprensible, y contenga datos de utilidad para las comunidades de manera que los ciudadanos puedan vigilar a los gobiernos y compañías (Cunha, et al., 2016, p.2). Para ello se requiere que este esfuerzo sea acompañado por medidas educativas que mejoren las capacidades de los ciudadanos, pues la mera publicación de la información puede ser mal entendida y no contribuiría efectivamente a mejorar la transparencia.

Algunas medidas:

De manera concreta, según señalan Heller y Westenberg en el marco del EITI los Grupo Multi Partes podrían incorporar herramientas en un plan de acción alrededor de la divulgación de contratos. En este marco, se incorporarían medidas como la **elaboración de resúmenes en lenguaje sencillo** que hablen sobre los términos importantes del contrato y permitan a quien lo consulte entender más fácilmente su contenido y concentrarse en la información que le resulta relevante. Dicha herramienta facilitaría relacionar los contratos con información expuesta en los informes EITI, pues contextualizaría ciertos contenidos y haría más fácil la comprensión y análisis de datos como los flujos de ingreso. (Heller & Westenberg, 2016, pág. 7). **Conocer el contexto en el que se suscribieron los contratos es primordial**, dado que las circunstancias en las que fueron firmados los acuerdos pueden cambiar, así como el marco regulatorio que las regula. Y en tal sentido, la publicación sin el respectivo contexto de los contratos puede desatar posiciones adversas a la realización de ciertos proyectos, pero enmarcadas en una realidad diferente a la que dio origen el contrato, pues como expresó la Directora de Cumplimiento de la empresa Statoil, Carine Smith, cuanto más lejos en el tiempo son compartidos los contratos, más difícil es explicar que las circunstancias han cambiado (Cunha, Paulo; et. al, 2016, p. 2)

Otra medida más enfocada a la **capacitación y el diálogo**, es la realización de foros públicos en donde se discutan los términos del contrato, las implicaciones del lenguaje, así como la implementación del acuerdo y progreso del proyecto; con lo cual se facilitaría el diálogo entre ciudadanos, gobierno y empresas. Así mismo, los grupos multi partes podrían organizar capacitaciones con las que se apoye a los funcionarios de gobiernos locales, periodistas, grupos de la sociedad civil y otros actores interesados a comprender mejor los matices de los contratos, despejando dudas y mitos sobre estos acuerdos que en diversas ocasiones dificultan el diálogo (Heller & Westenberg, 2016, pp. 8-9).

Otras Iniciativas

La EITI no es el único espacio donde se ha promovido la divulgación de contratos. Existen otras iniciativas en el nivel internacional. Por un lado, encontramos **la política de divulgación de contratos impulsada por organizaciones financieras internacionales** como la Corporación Financiera Internacional y el Banco Europeo para la Reconstrucción y el Desarrollo. La Corporación Financiera Internacional (IFC, por sus siglas en inglés) requiere transparencia contractual en los préstamos que son otorgados para proyectos de industrias extractivas, esto implica que sus clientes deben publicar las condiciones y términos que son acordados con los gobiernos anfitriones (Natural Resource Governance Institute; Open Government Partnership; World Resources Institute, 2016, p. 2) En su página web figuran empresas como Bankers Petroleum, Guyana Goldfields, PetraDiamond entre otras.¹⁵

Así mismo, el Banco Europeo para la Reconstrucción y el Desarrollo (EBRD por sus siglas en inglés) requiere que para los proyectos de hidrocarburos financiados a partir de 2015 se publique, sin importar si el proyecto se desarrolla en países que hacen parte de la EITI o no, los términos de los contratos del subsuelo así como sus licencias (European Bank for Reconstruction and Development, s/f). En el documento de estrategia para el sector de energía publicado en 2013, el EBRD específicamente hace referencia a la transparencia y gobernanza de las industrias extractivas y al compromiso de la entidad para que aquellos países donde opera y que no hayan ingresado a la EITI lo hagan. Así mismo, sostiene que la entidad está comprometida para que la información proporcionada por reportes EITI llegue y sea entendida por las personas afectadas por los proyectos, y así fomentar el diálogo entre los diferentes actores. Un ejemplo de su participación fue la asesoría prestada por el Banco a Mongolia a las instituciones responsables de elaborar e implementar la ley EITI (European Bank for Reconstruction and Development, 2013, pp. 59-61)

Finalmente, encontramos **otras iniciativas** como la impulsada por la Open Contracting Partnership, donde de manera colaborativa se busca promover la divulgación y participación en la contratación pública haciendo que la información sea más útil y accesible para gobiernos, empresas y sociedad civil (NRGI; OGP; WRI, 2016, p. 3). Esta consiste en la implementación del **“Open Contracting Data Standard”** para hacer

¹⁵ Ver contratos en:

http://www.ifc.org/wps/wcm/connect/industry_ext_content/ifc_external_corporate_site/industries/oil,+gas+and+mining/transparency/contract+disclosure

seguimiento a los procesos de contratación y conectar los datos proporcionados por los gobiernos con las necesidades de los usuarios. Este estándar establecido en 2014 y en el que participan activamente varios países latinoamericanos como Colombia, México, Chile y Paraguay; es en resumen una guía práctica con un conjunto de herramientas en línea que busca que los gobiernos hagan sus contrataciones públicas más abiertas, aconsejando que tipo de documentos se deben publicar en línea y en qué formatos para que sean consistentes en diferentes plataformas (Colombia Compra, 2014). Actualmente, se busca extender este estándar a la industria extractiva con lo cual se abarcaría diferentes momentos en la toma de decisiones incluyendo temas de contratación como su contenido y su estado (si está suspendido o debe ser renovado)¹⁶.

¿CUÁL ES POTENCIAL USO DE LA INFORMACIÓN DIVULGADA?

Para la sociedad civil y ciudadanos en general la divulgación de contratos es un paso esencial para garantizar la transparencia en el desarrollo de las actividades extractivas. La divulgación de contratos puede ayudar a ajustar las expectativas de las comunidades a la realidad e incluso disminuir las resistencias derivadas de incertidumbres o dudas alrededor del cumplimiento de las obligaciones por parte de las empresas (ver puntos 1.1 y 1.2). Así como facilitar el monitoreo de las obligaciones (económicas, sociales o ambientales) de las empresas por medio del diálogo entre ciudadanos y gobiernos (ver punto 1.2). Y permitir que se genere un diálogo informado entre las partes y se pongan en la agenda consideraciones importantes para la sociedad civil y las comunidades (Ver puntos 1.3 y 1.4).

1.1 Burkina Faso: El monitoreo de las obligaciones de las empresas respecto al empleo local es fundamental en este país pues es una de las fuentes de conflictividad más representativas cuando se trata de actividades extractivas. Por esta razón, en el año 2013 con la información suministrada por la divulgación (de facto) de contratos mineros, se promovió una coalición de organizaciones no gubernamentales las cuales, con apoyo del Instituto del Banco Mundial y el Revenue Watch Institute, hoy Natural Resource Governance Institute, implementaron un proyecto de monitoreo para evaluar el cumplimiento de obligaciones contractuales relacionadas con el empleo de nacionales en los proyectos mineros. Este seguimiento permitió evidenciar que las dos compañías evaluadas Kalsaka y IAmGold Essakane SA sí estaban cumpliendo lo establecido frente al empleo local, pues de acuerdo a la convención de minería el empleo local contratado deber ser entre el 75% al 90%, y efectivamente en ambas empresas era de más del 90%. Con este estudio por otro lado, se observaron dos asuntos críticos relacionados con el monitoreo de contratos. El primero, la dificultad de las instituciones gubernamentales para recolectar los datos relacionados con el empleo en el sector minero, así como la falta de división clara de funciones de las instituciones involucradas con el tema, lo cual finalmente conduce a tener autoridades con capacidades limitadas para monitorear las obligaciones pactadas entre gobierno y empresas. Y segundo, la necesidad de definir qué se entiende por empleo local, pues esta definición cambiaba para cada empresa (Deme & Klutzz, 2013; World Bank Institute, 2013)

¹⁶ Ver más https://docs.google.com/document/d/1uPXFTRXXczzi3vo_arrWm_c_gW6KSPG5aAID2ri5rw/edit#

- 1.2 Afganistán:** Integrity Watch Afghanistan es una organización de sociedad civil que apoya las redes de monitoreo de las comunidades a fin de que estas se comprometan a discutir con el gobierno local sus hallazgos y se implementen soluciones prácticas para asegurar que se cumpla lo establecido en los contratos. (World Bank Institute & Open Contracting Partnership, 2013, pág. 30). Esta iniciativa llamada CBM-Extractivas o Monitoreo de Extractivas Basada en Comunidades trabaja además para garantizar que hay una extracción responsable y adherencia a las mejores prácticas internacionales de modo que se disminuya la brecha entre las percepciones y expectativas de los ciudadanos y el gobierno, en especial en lo concerniente a asuntos sociales y compensación de tierras (Integrity Watch Afghanistan, 2014)
- 1.3 Perú:** El conocimiento de los contratos del proyecto de gas de Camisea en el Perú, permitió que la organización DAR (Derecho, Ambiente y Recursos Naturales) en apoyo del OXFAM, se diera a la tarea de analizar los contenidos de los acuerdos suscritos, así como las modificaciones que han sufrido. Lo anterior con el fin último de corregir ciertas decisiones políticas y garantizar la seguridad energética del país. En dicho análisis se concluye que es necesario una revisión a los incentivos contractuales. Además, se cuestiona las modificaciones legales y contractuales que, entre otras, permitió el uso de una metodología especial para determinar las regalías, frente a lo cual se recomienda definir todas las metodologías mediante una norma a fin de evitar que se celebren contratos de hidrocarburos con metodologías particulares que puedan favorecer a los intereses particulares. (Gamboa, Cueto, & Dávila, 2008)
- 1.4 Ecuador:** En 2012 el Grupo Faro se dio a la tarea de analizar el primer contrato a gran escala firmado en Ecuador, y suscrito entre la empresa Ecuacorriente S.A y el Estado ecuatoriano. En el documento de análisis, la organización revisa de manera detallada la normatividad que enmarca el acuerdo, así como el contrato mismo utilizando una metodología de monitoreo del Revenue Watch Institute, en donde además se identifican las implicaciones económicas del contrato, así como los contenidos socio ambientales del mismo. Este esfuerzo de la sociedad civil se realiza a fin de contribuir como herramienta de información y consulta que sirva como instrumento de diálogo entre la sociedad civil, el gobierno y las empresas (Herrera, Arias, & López, 2012)

El documento hace énfasis en la importancia de la divulgación de contratos dado que con ellos la sociedad civil y los ciudadanos pueden conocer las obligaciones de las empresas; mostrando una tendencia creciente hacia la divulgación de estos acuerdos. No obstante lo anterior, se concluye que son necesarios mayores esfuerzos de la sociedad civil para promover su publicación en aquellos países donde aún no se han divulgado o la divulgación no es total. Los retos principales se asocian sobre todo a brindar mayores capacidades a los ciudadanos, quienes en últimas reciben los datos, para que puedan hacer un uso efectivo de los mismos; además de buscar que esta información sea lo más clara y relevante posible para el contexto local, unificada y sencilla en sus formatos de publicación explorando alternativas que faciliten la búsqueda de información específica dentro de los acuerdos según el interés del ciudadano.

BIBLIOGRAFÍA

- Colombia Compra. (2014). Nuevo estándar mundial de datos para las contrataciones abiertas. Recuperado el 9 de agosto de 2016, a partir de <http://www.colombiacompra.gov.co/content/nuevo-estandar-mundial-de-datos-para-las-contrataciones-abiertas>
- Cunha, P., Hayman, H., & Pitman, R. (2016). *Takeaways from EITI 2016 Contract Transparency is Becoming The Norm*. Columbia Center on Sustainable Investment. Recuperado a partir de <http://ccsi.columbia.edu/files/2016/02/Takeaways-from-EITI-2016-Contract-Transparency-is-Becoming-the-Norm.pdf>
- Deme, O., & Klutzz, C. (2013, marzo 10). Open Contracting addresses employment in the Burkina Faso mining sector. Recuperado el 13 de agosto de 2016, a partir de http://www.open-contracting.org/2013/10/03/open_contracting_addresses_employment_in_the_burkina_faso_mining_sector/
- EITI International Secretariat. (2015, agosto). EITI Brief on contract transparency in EITI Countries. Recuperado el 9 de agosto de 2016, a partir de https://eiti.org/sites/default/files/documents/eiti_brief_on_contract_transparency.pdf
- European Bank for Reconstruction and Development. (2013, octubre 12). Energy Sector Strategy. Recuperado a partir de <http://www.ebrd.com/downloads/policies/sector/energy-sector-strategy.pdf>
- European Bank for Reconstruction and Development. (s/f). The EBRD's Energy Strategy and promoting transparency. Recuperado el 9 de agosto de 2016, a partir de <http://www.ebrd.com/cs/Satellite?c=Content&cid=1395236704433&pagename=EBRD%2FContent%2FHublet>
- Excell, C., Webb, J., Kaimal, S., Lintzer, M., & Tecson, C. (2016). *Divulgación de contratos en el sector de los recursos naturales*. Recuperado a partir de http://www.resourcegovernance.org/sites/default/files/documents/ogp_divulgacion-de-contratos.pdf
- Federal Ministry of Economic Cooperation and Development. (2015, junio). Natural resource contracts as a tool for managing the mining sector 7. Recuperado el 9 de agosto de 2016, a partir de https://www.bmz.de/g7/includes/Downloadarchiv/Natural_Resource_Contracts.pdf
- Gamboa, C., Cueto, V., & Dávila, J. (2008). *Análisis de los contratos de gas de camisea. Lecciones aprendidas sobre como negociar con nuestros recursos naturales (Lotes 88 y 56)* (Oxfam & DAR). Recuperado a partir de https://peru.oxfam.org/sites/peru.oxfam.org/files/file_attachments/analisis-de-los-contratos-de-gas-de-camisea.pdf
- Hayman, G. (2016). Contract transparency. Recuperado el 9 de agosto de 2016, a partir de <https://www.youtube.com/watch?v=CERgibqhpVw>
- Heller, P., & Westenberg, E. (2016). *Five Steps to Disclosing Contracts and Licenses in EITI* (Briefing). Recuperado a partir de

http://www.resourcegovernance.org/sites/default/files/documents/nrgi_eiti-contracts.pdf

- Herrera, J. J., Arias, K., & López, J. (2012). *Análisis económico y socio-ambiental del primer contrato de minería a gran escala: Una mirada desde la sociedad civil*. Grupo Faro; Extrayendo Transparencia; Revenue Watch Institute. Recuperado a partir de <http://www.grupofaro.org/sites/default/files/publicaciones/ep-contratominero-5.pdf>
- Integrity Watch Afghanistan. (2014, diciembre 29). CBM – Extractives. Recuperado el 13 de agosto de 2016, a partir de <http://iwaweb.org/cbm-extractives/>
- NRGI. (2014). *Promoting Transparency and Monitoring of Contracts* (Briefing). Recuperado a partir de http://www.resourcegovernance.org/sites/default/files/documents/nrgi_contract-disclosure_briefing_eng_20150310.pdf
- NRGI. (2015). *Contract Transparency Creating Conditions To Improve Contract Quality* (NRGI Reader). Recuperado a partir de http://www.resourcegovernance.org/sites/default/files/nrgi_Contract-Transparency.pdf
- Open Contracting Partnership, Columbia Center on Sustainable Investment, Oxfam America, & Natural Resource Governance Institute. (s/f). Promises are vanity, contracts are reality, transparency is sanity. Recuperado el 13 de agosto de 2016, a partir de http://www.open-contracting.org/wp-content/uploads/2016/02/OCP2016_EITI_brief.pdf
- Open Oil, Revenue Watch Institute, International Senior Lawyers Project, & Vale Columbia Center. (2013). *Mining contracts how to read and understand them*. Recuperado a partir de <https://s3.amazonaws.com/s3.documentcloud.org/documents/1279596/mining-contracts-how-to-read-and-understand-them.pdf>
- Rosenblum, P., & Maples, S. (2009). *Contracts Confidential Ending Secret Deals in the Extractive Industries*. Recuperado a partir de <http://www.resourcegovernance.org/sites/default/files/documents/rwi-contracts-confidential.pdf>
- Smith, E., & Rosenblum, P. (2011). *Enforcing the Rules*. Recuperado a partir de http://www.resourcegovernance.org/sites/default/files/RWI_Enforcing_Rules_full.pdf
- World Bank Institute, O. C. P. (2013). Private Sector Engagement in Open Contracting. En *Open Contracting: A New Frontier for Transparency and Accountability* (pp. 16–18). Recuperado a partir de http://www.open-contracting.org/wp-content/uploads/2016/02/OCP2013_Paper-NewFrontierforTransparency.pdf