



LA GESTIÓN DE CONTRATOS APP

Algunas lecciones aprendidas de los APP de Latinoamérica

Patricia Benavente D

Sobre la base de PPT de Lincoln Flor

Agenda

- Asociaciones Público Privadas (APPs) en América Latina
- El Ciclo APP y la gestión de contratos
- Modelos institucionales de gestión contratos
- Algunas lecciones aprendidas
- Conclusiones y resumen

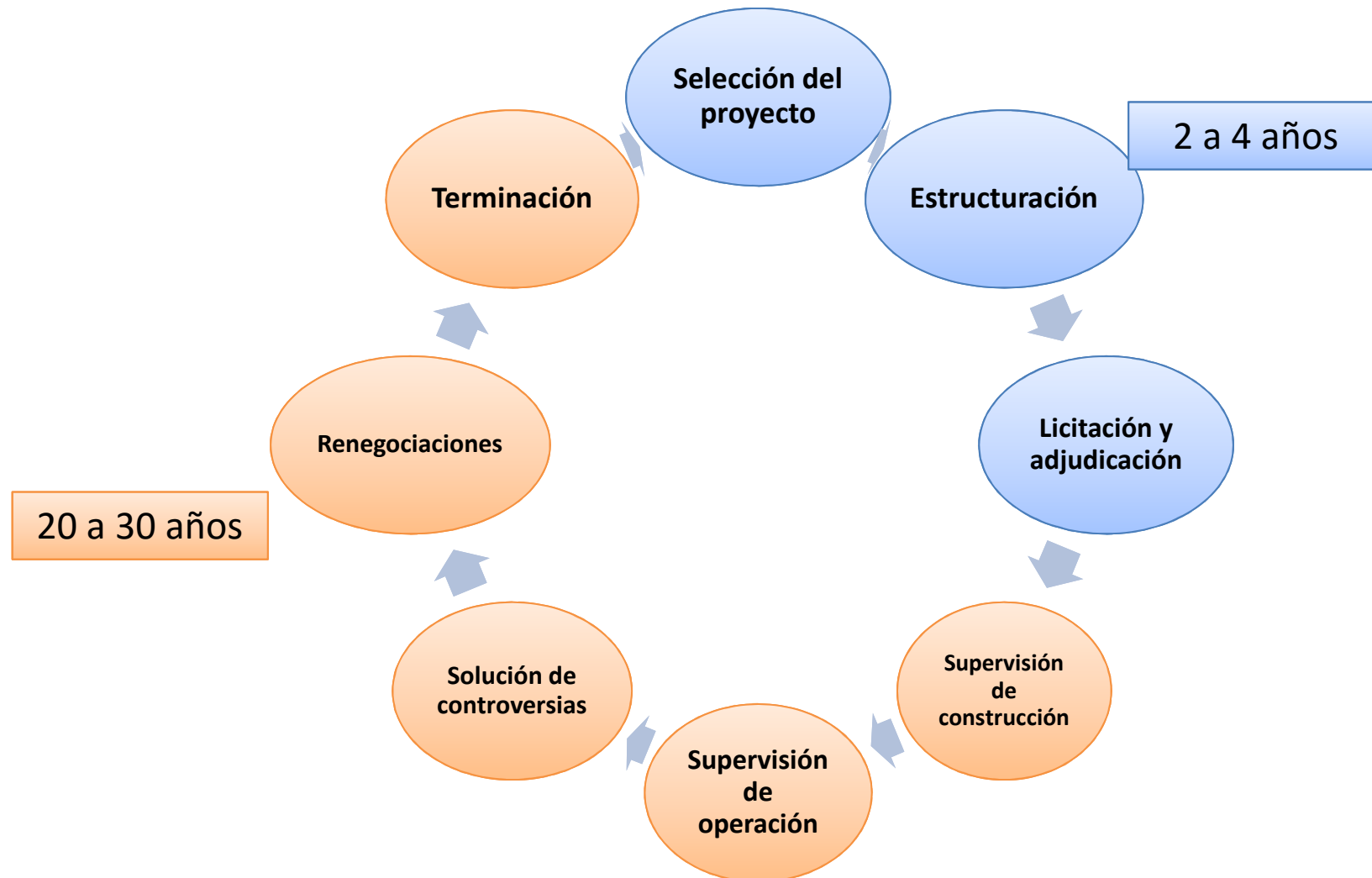
26 años de APPs, muchos países están incursionando: 5 países concentran el 69% de los proyectos y el 77% de la inversión



Sin embargo, la brecha entre la estructuración de proyectos y la gestión de contratos es grande



Ciclo PPP: hay un poco más de esfuerzo en la preparación y menos en la gestión de contratos, pero no es suficiente



La estructuración tiene importantes implicancias: ejemplo: los factores de competencia

- **Menor plazo:** México, rescate de 23 concesiones viales (1997).
- **Menor valor presente de los ingresos:** carreteras en Chile y Colombia. El término es variable y reduce renegociaciones asociada al riesgo de demanda.
- **Mayor número de kilómetros u obras:** Perú, puede ser menos eficiente y concentra recursos en un proyecto.
- **Mayor pago:** pago inicial o % de ingresos: altas tarifas: carreteras en Perú y México, y aeropuertos en Perú (2001) y Chile (2015).
- **Menor peaje:** carreteras federales en Brasil (diferente peaje en la misma red)
- **Menor subsidio (construcción y/o operación):** Brasil, Colombia, México, Perú y Chile. Puede ser eficiente bajo competencia.
- **Mejor propuesta técnica:** Aeropuerto, Chile (1998), puede ser discrecional.

Dos grupos de modelos institucionales de gestión de contratos en AL: es uno mejor que otro?....No

- Concentrado: 3 opciones

- Unidad PPP (Adm. Contrante) en cada ministerio: México, Paraguay
- Unidad central en el Ministerio de Obras Publicas (CCOP-MOP) : Chile
- Agencia APP para infraestructura de transporte bajo el Ministerio: Colombia y Costa Rica

Para la estructuración y gestión de contratos. Con check and balances del Ministerio de Hacienda

- Independiente y con autonomía: 3 opciones:

- Agencia de gestión de contratos y reguladora para cada infraestructura (transporte, agua, telecomunicaciones y energía): Perú.
- Agencia de gestión de contratos APP, con validación del Parlamento: Honduras
- Agencia de preparación de proyectos y gestión contractual con intervención del Parlamento: una para cada tipo de infraestructura de transporte (ANTT, ANAQ) : Brasil.

Algunas lecciones aprendidas de LA



Lección 1: definir el ámbito de la agencia, la estrategia y organización

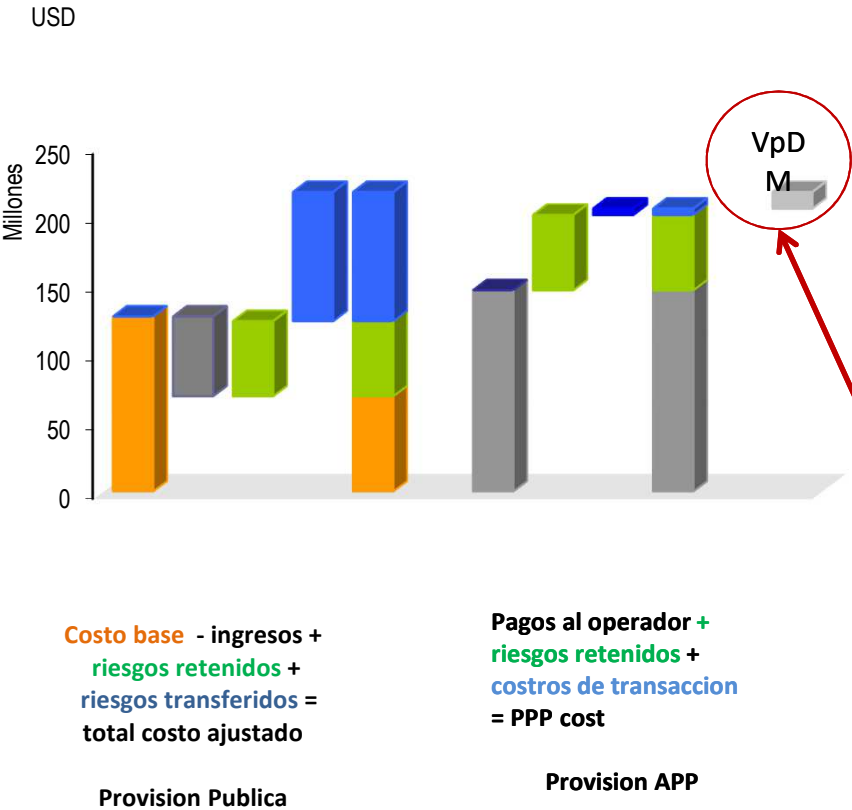
- Entender que se gestionan riesgos establecidos en contratos APP y que hay que resguardar el valor por dinero del proyecto.
- Una buena asignación de riesgos puede reducir los esfuerzos de gestión de contratos y costos.
- Agencias aún orientadas a insumos (obra pública) (México y Perú), que a resultados (Colombia 4G y Chile).
- Estrategia de acuerdo al tipo APP: Greenfield or Brownfield.
- Estrategia y organización de la agencia de acuerdo a como los operadores se organizan (se entienden mejor los incentivos)
- Rol de los usuarios (consejos consultivos), medición de calidad y redes sociales: Perú y Chile.
- Establecer principios, planear, organizar y entrenar bajo un enfoque de procesos de supervisión.
 - Agencia y firmas especializadas certificadas (Chile and Perú).
 - Predictibilidad reduce discrecionalidad (Chile)
- Transparencia: acceso público (Brasil, Colombia, Chile and Perú).

Lección 2: involucrar al equipo de gestión de contratos durante la preparación del proyecto

- Conflictos de incentivos entre los equipos APP: corto plazo (preparación del proyecto 2-4 años) versus largo plazo (gestión de contratos 20-30 años).
- La gestión de contratos se inicia oficialmente con la firma del contrato, pero el equipo debe estar involucrado desde antes para planear como se gestionará el contrato y se mitigarán nuevos riesgos si aparecen durante la ejecución del contrato.
- **RAZONES:**
 - Feedback basado en lecciones aprendidas (hay cláusulas que no funcionan).
 - Planeamiento y estrategia de gestión de contratos.
 - Se revelarían los errores si el equipo de supervisión (fiscalización) es distinto.
- APPs bien preparados proveen un buen subsidio en la gestión de contratos:
 - Buena y clara asignación de riesgos, significa mejor gestión de riesgos.
 - Adecuados factores de licitación y la competencia crean incentivos para eficiencia.
 - Cláusulas claramente redactadas reducen potenciales controversias.
 - Respuestas claras a las preguntas durante el proceso licitatorio mitiga conflictos futuros (Cárceles en Chile).
 - Establecer mecanismos institucionales.
- Feedback es obligatorio en algunas legislaciones APP.

Lección 3: concentrarse en preservar el valor por dinero (VpD).
Ejemplo: renegociaciones con compensaciones puede afectar
adversamente el VfM: monitoreo riesgo fiscal (Hacienda)

Que monto máximo de VpD estamos
dispuestos a perder?



		Chile	Colombia	Peru
Total		60	403	44
How	Bilateral agreement	83%	98%	100%
	Arbitration	17%	2%	0%
	Government-led	85%	53%[1]	41%
	Firm-led	12%	24%	36%
	Jointly-led	4%	24%	23%
When	During Construction	53%	29%	70%
	After Construction	47%	71%	30%
What for	Complementary works	69%	39%	19%
	Change Conditions	22%	55%	82%
	Both	9%	1%	0%
	Add new stretches	0%	5%	0%
Paid when	Present fiscal transfer	66%	42%	14%
	Deferred fiscal funds	55%	6%	0%
	Other costs realized later	36%	28%	39%
	No cost	14%	24%	47%
	Fiscal transfer	66%	48%	20%
	Increase concession term	12%	12%	14%
Result**	Higher toll tariffs	24%	1%	0%
	Other types of payment	16%	0%	0%
	Without direct cost	15%	45%	77%

Lección 4: escuchar al sector privado

ASCENDI, operador PPP en LA dice: “El concedente y la agencia reguladoras deben ser entidades separadas; una fuerte y activa agencia reguladora es un factor critico de éxito de un programa APP; y la agencia debe ser el juez entre el concedente y el concesionario y controlar a ambos”.

Scale



Local Environment

Legal Structure
Political Risk
Macroeconomic Environment
Dimension
Location
Sustainability
Availableness to Pay to Privates
Private Investment Record

Ejemplo para Brasil, 2011

		Yellow		
		Yellow		
				Dark Green
				Dark Green
				Dark Green
		Yellow		
				Dark Green
			Light Green	

Attractiveness

Macroeconomic Stability
Regulatory Efficiency
Ethics
Risks - Political, Financial, Operations
Access to Information
Financial Markets
Government and Society
Infrastructures

				Dark Green
			Light Green	
		Yellow		
			Light Green	
				Dark Green
		Yellow		
			Light Green	
	Orange			

Business

Concession
Management and Maintenance Contracts
Joint Venture

				Dark Green
				Dark Green
			Light Green	

Finance Tools

Political Risk Insurance
Public Funding (Subventions)
Foreign Currency Funding

			Light Green	
			Light Green	
		Yellow		

Lección 5: Prepararse para el debut: prácticas claves (1)

- Marco regulatorio y guías para gestión de contratos:
 - Planeamiento para las actividades de gestión de contratos.
 - Publicar planes e informes en sitio Web.
 - Establecer principios (transparencia, eficiencia, consistencia y preservar VpD).
 - Definir tipos de supervisión y enfoque: por resultados (no es obra pública).
- Entrenamiento de equipo y procedimientos certificados
 - Muy buena comprensión de los contratos APP y del contexto.
 - Establecer procesos horizontales (niveles de servicio, seguros, garantías) y certificados.
 - Trabajo en equipo multidisciplinario (ingenieros-financieros-abogados).

Lección 6: Prepararse para el debut: prácticas claves (2)

- Organizar la agencia observando como se organiza el concesionario: por materias: infraestructura, operaciones, comercial y administración-finanzas..
 - Ponerse en los zapatos del operador.
 - Tener solo un punto de contacto en la empresa concesionaria.
 - Después de un tiempo el concesionario creará una Unidad de Gestión de Contratos como contraparte. Pasa en aeropuertos.
 - Preparar en la matriz de obligaciones contractuales y organizar en 4 o 5 grupos (inversiones, operaciones, comercial y administrativo).
 - Supervisión transversal para cada grupo de obligaciones.
 - Equipos pequeños con capacidad de tercerizar servicios especializados.

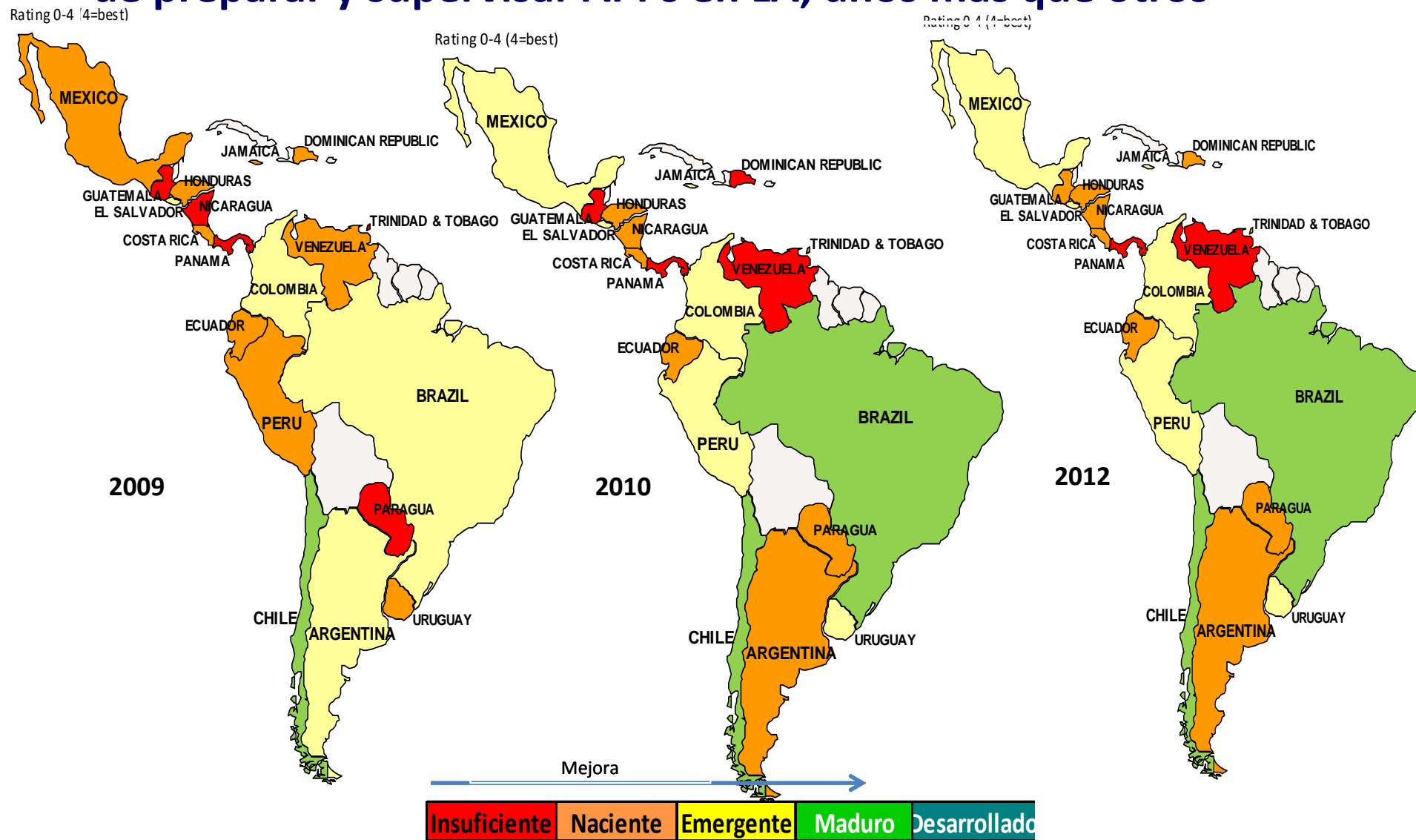
Lección 7: “educar/disciplinar” al concesionario y buena comunicación

- Una vez firmado el contrato:
 - Establecer reuniones periódicas de coordinación con el concesionario:
 - Una vez por semana (primeros 3 meses)
 - Cada dos semanas (meses 4 al 6)
 - Cada mes (después de 8 meses)
 - Cada 3 meses (después del primer año)
 - Nunca pelearse, pero mostrar autoridad.
 - Código de conducta: reuniones, registro, etc.
- Mostrar credibilidad y autoridad, gradualmente. Algunas veces los concesionarios hablan directamente con el concedente (ministros) y luego vienen hacia la agencia a presionar, hay que estar preparado.
- Preparar y divulgar periódicamente informes de gestión de contratos a tiempo y en lenguaje sencillo.
- Aplicar penalidades cuando sea necesario, difundir.
- Estar preparado para ir al Parlamento a explicar su trabajo, usar un lenguaje político con los políticos (multas aplicadas, etc.)

Lección 8: evitar incentivos perversos en la contratación de la supervisión técnica

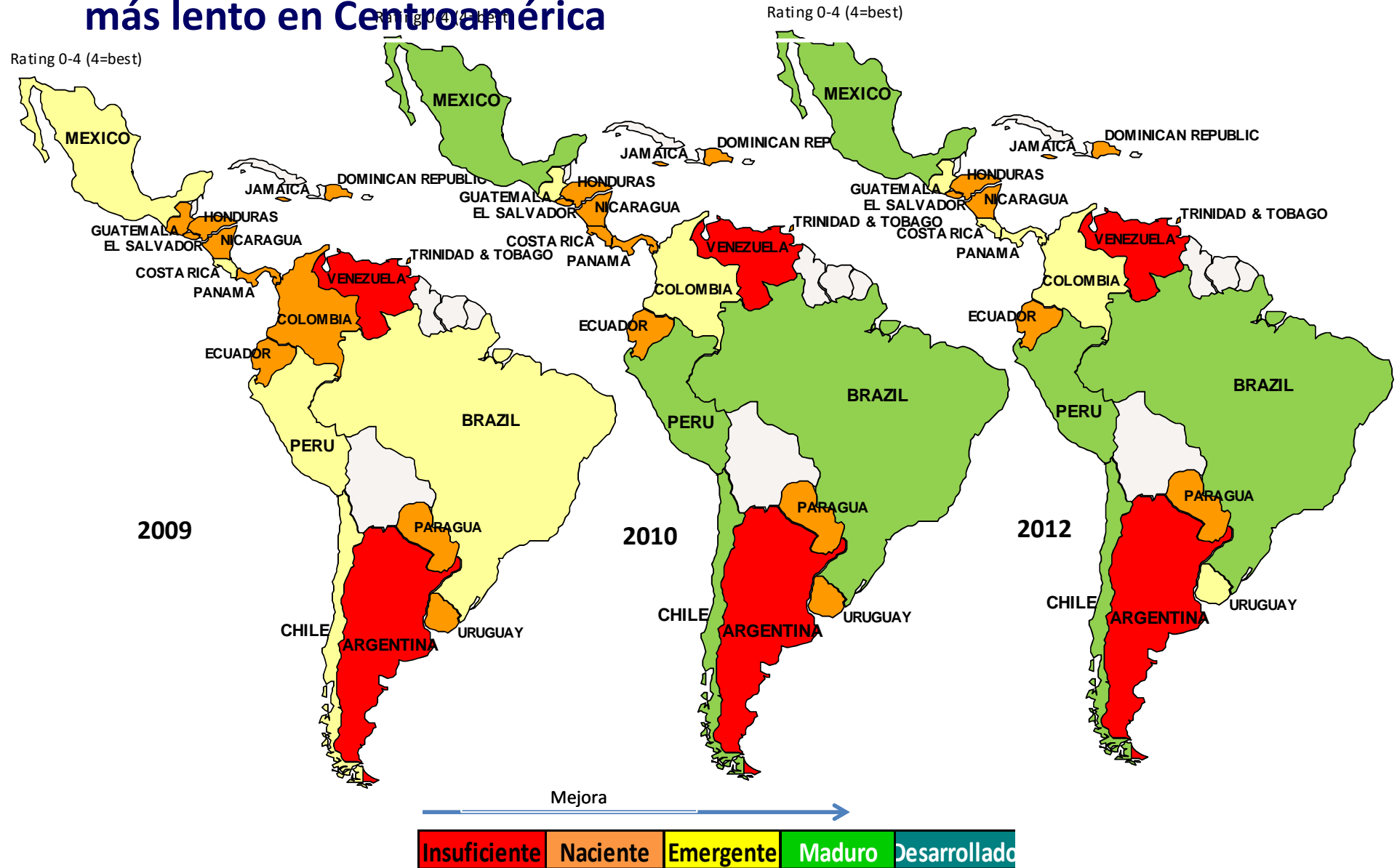
- Si la agencia recién está formando capacidades para la supervisión:
 - Es crítico contar con empresas de alto perfil técnico:
 - Asesorarse bien para hacer los Términos de Referencia
 - Hacer licitaciones públicas internacionales
 - En lo posible, contratar supervisión transversal de una materia en varios contratos
 - Sopesar costos de transacción de la agencia con la/las supervisiones técnicas
 - Contemplar en los contratos de supervisión, obligación de capacitar al personal de la agencia, realizar viajes de inducción del personal de la agencia, a otros países donde la empresa trabaje.
 - Aprobar Manual que defina su relación y obligaciones generales con la agencia, que estandarice sus entregables, y defina conducta con los supervisados.
 - Hacer firmar a empresas supervisoras convenios de confidencialidad, obligar a normas de conducta ética.
 - Auditar su desempeño, premiar a los mejores.

Lección 8: Todos necesitan seguir mejorando la capacidad pública de preparar y supervisar APPs en LA, unos más que otros



Source: Infrascopes 2012 database, FOMIN, IDB - IUE

Lección 9: Mejoran los mecanismos de solución de controversias, más lento en Centroamérica



Source: Infrascopes 2012 database, FOMIN, IDB - IUE

Algunas conclusiones y resumen

- Definir el ámbito y estrategia de la agencia o unidad de gestión de contratos.
- Involucrar a los equipos de gestión de contratos durante la estructuración del proyecto. Pueden dar buen feedback y sabrán que deben hacer una vez firmado el contrato.
- Siempre preservar el valor por dinero (VpD).
- Mecanismos para reducir conflictos de interés. El sector privado prefiere agencias y/o equipos de gestión de contratos más independientes.
- Línea de carrera en la agencia o unidad.
- Enfoque de resultados, mejorar planeamiento, marco regulatorio, procesos y contratar talento con incentivos para una carrera de largo plazo.
- “Educar y disciplinar” al concesionario.
- Buena comunicación con concesionarios, entidades públicas y políticos.

ANEXOS : México y Chile

Caso México: Carreteras federales y hospitales

Las concesiones de carreteras federales en México tienen una larga historia. En este sector el ente licitante, concedente y supervisor es la Secretaría de Comunicaciones y Transportes (SCT) que representa al gobierno federal. Las concesiones de carreteras se regulan por la Ley de Caminos, que faculta a la SCT a otorgar, vigilar y supervisar las concesiones. Tal es caso de la concesión Autopista Cardel-Poza Rica, S.A. de C.V., cuyo título (contrato) de concesión, que se suscribió recientemente (2014), establece que la SCT realizará la inspección, vigilancia y supervisión del contrato. Para tal efecto la SCT designará para la etapa de construcción un Ingeniero Independiente que será contratado por el concesionario. Dicho profesional tiene amplias facultades para aprobar y tomar decisiones, por ejemplo en verificar y certificar que la obra cumpla con los diseños establecidos, dar la no-objeción a precios y partidas de obras, obligaciones ambientales, etc.

Asimismo, para la etapa de explotación, la SCT designará a un supervisor externo de operación a efectos de supervisar y vigilar el cumplimiento de las obligaciones de mantenimiento, operación, explotación y conservación. El supervisor de explotación reporta a la SCT, quien finalmente toma las decisiones. Como se observa, los niveles de responsabilidades difieren entre ambos supervisores en su relación con el concesionario. Asimismo, el modelo de supervisión es de tipo vertical, contrato por contrato.

El modelo de supervisión de contratos de concesión carreteras de México presenta similitudes con el modelo chileno de inspector fiscal, en términos de un enfoque “contrato por contrato” y la concentración de funciones y decisiones en una persona en lugar de un modelo corporativo, en particular en la etapa de construcción. A diferencia de Chile, el Ingeniero Independiente no cuenta con el apoyo de una empresa especializada que lo asesore. El único apoyo que puede recibir consiste en un especialista para la supervisión de obligaciones ambientales.

En el caso de los hospitales en México, por ejemplo, el Hospital Regional de Alta Especialidad de Ixtapaluca, cuyo contrato se suscribió en agosto de 2009, bajo la modalidad de proyecto de prestación de servicios (PPS), modalidad que antecedió a la Ley de APP. El Contrato PPS comprende en el diseño, financiamiento, construcción, equipamiento, operación y el mantenimiento del hospital ubicado al oriente de la Ciudad de México.

La Secretaría de Salud (SS) del gobierno federal es responsable de la supervisión del contrato en todas sus fases. Para tal efecto la SS contrató una empresa supervisora de la construcción y operación. El modelo de supervisión de contratos es integral a diferencia de carreteras (2 tipos de supervisión: construcción y explotación), ellos obedece a la legislación sectorial que las regula. Sin embargo, en ambos casos se observa un enfoque de supervisión vertical, contrato por contrato. En suma, a diferencia de Chile, el modelo es relativamente más corporativo con una centralización en la toma de decisiones en cada ministerio.

Caso Colombia: Carreteras cuarta generación: Ruta del Sol

La concesión de Ruta del Sol constituye el inicio de la cuarta generación (4G) de carreteras en Colombia. Este proyecto comprendió 3 tramos. El Sector 3 corresponde al Proyecto Vial Ruta del Sol (comprendido entre San Roque - Ciénaga y Carmen de Bolívar –Valledupar) que se adjudicó a Yuma Concesiones S.A. el julio del 2010.

La entidad concedente fue el Ministerio de Transporte (MT) que actuó a través del Instituto Nacional de Concesiones (INCO). Según el contrato la coordinación, control y vigilancia de la ejecución y cumplimiento del Contrato serán ejercidas por un Interventor seleccionado y contratado por el INCO. El Interventor ejercerá el control técnico, jurídico y administrativo del Contrato y tendrá a su cargo la verificación del cumplimiento de las obligaciones. En la actualidad la empresa interventora reporta a la Vicepresidencia de Gestión Contractual (Gerencia de Proyectos Carreteros) de la Agencia Nacional de Infraestructura (entidad que sustituyó al INCO) que ha implementado recientemente una gestión por procesos, uno de los cuales es de gestión de contratos.

El modelo de gestión de la supervisión contractual es de tipo vertical, contrato por contrato, en la que una empresa (interventor) es contratada para la verificación del cumplimiento contractual de construcción y operación por toda la vigencia del contrato. A diferencia del modelo chileno, el interventor no está investido de poderes para decidir como el caso del inspector fiscal, sino que asiste a la administración, bajo un modelo corporativo.

Fuente: <https://www.contratos.gov.co/consultas/detalleProceso.do?numConstancia=10-1-52649>.

Agencia única versus agencia separada

Pais	Estructuracion	Supervision Construccion	Supervision Operacion	Solucion Controversias	Regulacion Economica	Licencia Operacion
Costa Rica	CNC	CNC	CNC			
Honduras	Coalianza	OF	OF			
Mexico	SCT	SCT	SCT			
Colombia	ANI	ANI	ANI			
Chile	MOP - CC	MOP - CC	MOP - CC			
Peru	Proinversion	OORR	OORR	OORR	OORR	
Brazil (carreteras)	ANTT	ANTT	ANTT		ANTT	ANTT