

SEXTA PARTE CONTRATACIÓN PÚBLICA

CAPÍTULO 16 CONTRATACIÓN PÚBLICA

Artículo 16.01 Definiciones

Para efectos de este Capítulo, se entenderá por:

condiciones compensatorias especiales: aquéllas que una entidad imponga o tome en cuenta previamente o durante el procedimiento de contratación pública para fomentar el desarrollo local o mejorar las cuentas de la balanza de pagos, por medio de requisitos de contenido local, concesión de licencias para el uso de tecnología, inversiones, comercio compensatorio o requisitos análogos;

contratación pública: cualquier modalidad de contratación de mercancías, servicios u obras públicas o de contratación de mercancías, servicios y obras públicas en forma conjunta, contemplada en las respectivas legislaciones vigentes y realizada por las entidades públicas de las Partes;

entidades: todas las entidades públicas de las Partes, salvo aquéllas señaladas en el Anexo 16.01;

especificación técnica: aquella que establece las características de las mercancías o procesos y métodos de producción conexos, o las características de servicios o sus métodos de operación conexos, así como las características de las obras a realizar. También puede incluir o tratar exclusivamente materias relativas a terminología, símbolos, embalaje, marcado o etiquetado aplicable a una mercancía, proceso o método de producción u operación;

privatización: un proceso mediante el cual una entidad pública deja de estar sujeta al control del Estado, mediante oferta pública de acciones de la entidad o mediante otros métodos, contemplados en las respectivas legislaciones vigentes; y

proveedor: una persona de una Parte que ha provisto, provee o podría proveer mercancías o servicios de conformidad con el presente Capítulo.

Artículo 16.02

Objetivo y ámbito de aplicación

1. El objetivo de este Capítulo es crear y mantener un solo mercado de contratación pública con el fin de maximizar las oportunidades de negocios de los proveedores y de reducir los costos comerciales de los sectores público y privado de las Partes.
2. Con el fin de cumplir dicho objetivo, cada Parte garantizará:
 - a) que los proveedores de la otra Parte participen en igualdad de condiciones en las contrataciones públicas;
 - b) los principios de no discriminación y transparencia en las contrataciones públicas, de conformidad con lo establecido en este Capítulo; y
 - c) el desarrollo de mecanismos de cooperación y asistencia técnica.
3. Salvo lo dispuesto en los Anexos 16.01 y 16.02, este Capítulo se aplicará a las contrataciones públicas contempladas en las respectivas legislaciones vigentes de las Partes y que realicen sus entidades relativas a:
 - a) mercancías;
 - b) servicios, sujeto a lo dispuesto en los Anexos de los Capítulos 11 (Comercio Transfronterizo de Servicios) y 12 (Servicios Financieros); y
 - c) obras públicas.
4. Este Capítulo no se aplicará a las contrataciones públicas realizadas por la Autoridad del Canal de Panamá, o su sucesora.
5. No obstante lo dispuesto en el párrafo 3(b), este Capítulo no se aplicará a:
 - a) los subsidios o donaciones otorgados por una Parte o una empresa del Estado, incluidos los préstamos, garantías y seguros apoyados por una Parte; y
 - b) los servicios o funciones gubernamentales, tales como la ejecución de las leyes, servicios de readaptación social, pensión o seguro de desempleo o servicios de seguridad social, bienestar social, educación pública, capacitación pública, salud y atención infantil o protección de la niñez.

Artículo 16.03

Derechos y obligaciones generales

1. Las Partes acuerdan los siguientes derechos y obligaciones, de conformidad con lo dispuesto en este Capítulo:

- a) aplicar las medidas relativas a la contratación pública, respetando los principios de transparencia y no discriminación, así como las demás disposiciones contenidas en este Capítulo;
- b) asegurar la máxima simplicidad y publicidad en la aplicación de las medidas de contratación pública;
- c) mantener y promover las oportunidades de negocios en las contrataciones públicas para los proveedores de la otra Parte; y
- d) no aplicar una medida que:
 - i) sea discriminatoria;
 - ii) sea arbitraria; o
 - iii) tenga el efecto de negar igual acceso u oportunidad a un proveedor de la otra Parte.

2. Ninguna disposición de este Capítulo impedirá que una Parte desarrolle una nueva política de contratación, siempre que al hacerlo no contravenga lo dispuesto en este Capítulo.

Artículo 16.04 Trato nacional y no discriminación

1. Respecto de las contrataciones que realicen las entidades mediante todos los procedimientos de contratación pública, excepto la contratación directa, cada Parte concederá a las mercancías, servicios y proveedores de la otra Parte, un trato no menos favorable que el que conceda a sus propias mercancías similares, servicios similares y proveedores de mercancías y servicios similares.

2. Sin perjuicio de lo anterior, en las contrataciones públicas en que se utilicen procedimientos distintos a los enunciados en el párrafo 1, las Partes adoptarán las medidas necesarias que estén razonablemente a su alcance para asegurar el cumplimiento de las obligaciones dispuestas en el Artículo 16.03(1)(d).

3. Cada Parte se asegurará que sus entidades no exijan condiciones compensatorias especiales a los proveedores de la otra Parte que participen en los correspondientes procesos de contratación pública.

4. Este Artículo no se aplicará a las medidas relativas a aranceles aduaneros u otros cargos de cualquier tipo sobre la importación o en conexión con la misma, al método de cobro de esos derechos y cargos, ni a otras reglamentaciones de importación, incluidas restricciones y formalidades.

Artículo 16.05 Especificaciones técnicas

Cada Parte se asegurará que sus entidades no elaboren, adopten ni apliquen especificaciones técnicas que tengan como propósito o efecto crear obstáculos innecesarios al comercio.

Artículo 16.06 Denegación de beneficios

Previa notificación y realización de consultas conforme a los Artículos 18.04 (Suministro de información) y 20.06 (Consultas), una Parte podrá denegar los beneficios derivados de este Capítulo a un proveedor de servicios de la otra Parte, cuando determine que el servicio está siendo prestado por una empresa que no realiza actividades comerciales sustanciales en territorio de esa otra Parte y que, de conformidad con la legislación vigente de la otra Parte, es propiedad o está bajo control de personas de un país no Parte.

Artículo 16.07 Procedimientos de impugnación

1. Cada Parte mantendrá o establecerá, en el caso de que no existan, procedimientos de impugnación en lo administrativo y judicial que permitan, a petición de un proveedor afectado de la otra Parte, la revisión de las decisiones administrativas que afecten las contrataciones públicas cubiertas por este Capítulo.

2. Cada Parte garantizará que:

- a) los procedimientos de impugnación sean oportunos, transparentes y estén conformes con el principio de no discriminación, en el que se conceda el derecho de audiencia a los proveedores, quienes podrán estar representados y asistidos, y presentar cualquier medio de prueba reconocido por la legislación de la Parte, el acceso a las actuaciones, las cuales deberán ser públicas, salvo que por razones legales se limite la publicidad; y
- b) las resoluciones se formulen por escrito y fundamentadas en derecho, dándolas a conocer a los proveedores por los medios establecidos en la legislación de la Parte.

Artículo 16.08 Modificaciones a la cobertura

1. Salvo lo dispuesto en el párrafo 4 del Artículo 16.02, las Partes realizarán consultas a solicitud de cualesquiera de ellas, para examinar la posibilidad de incorporar al ámbito de aplicación del presente Capítulo las entidades comprendidas en el Anexo 16.01.

2. Las Partes deberán aprobar estos acuerdos con sujeción a lo dispuesto en el Artículo 19.01(3)(b) (Comisión Administradora del Tratado).

Artículo 16.09 Privatización

1. Ninguna disposición de este Capítulo se interpretará en el sentido de impedir a una Parte privatizar a una entidad cubierta en este Capítulo. En estos casos, la otra Parte no podrá exigir compensación alguna.

2. Las entidades privatizadas no estarán sujetas a la aplicación de este Capítulo.

Artículo 16.10 Tecnología de la información

1. Las Partes procurarán, en la medida de lo posible, utilizar medios electrónicos de comunicación que permitan la divulgación eficiente de la información en materia de contratación pública, en especial, aquélla referida a las oportunidades de negocios ofrecidas por las entidades.

2. Con el objeto de alcanzar un mercado ampliado de contrataciones públicas, las Partes procurarán implementar un sistema electrónico de información e intermediación para sus respectivas entidades. El objetivo principal de dicho sistema consistirá en la difusión de las oportunidades de negocios ofrecidas por las entidades.

3. No obstante lo dispuesto en los párrafos 1 y 2, las Partes realizarán los procedimientos de difusión establecidos en sus respectivas legislaciones vigentes de las oportunidades de negocios ofrecidas por las entidades en materia de contratación pública.

Artículo 16.11 Comité de Contratación Pública

1. Las Partes establecen el Comité de Contratación Pública, cuya composición se señala en el Anexo 16.11.

2. El Comité, sin perjuicio de lo dispuesto en el Artículo 19.05(2) (Comités), tendrá las siguientes funciones:

- a) salvo acuerdo en contrario de las Partes, revisar cada dos (2) años los resultados de la aplicación de este Capítulo;

- b) salvo lo dispuesto en el Artículo 16.02(4), realizar consultas y estudios orientados a incorporar al ámbito de aplicación del presente Capítulo las entidades comprendidas en el Anexo 16.01;
- c) coordinar el intercambio de información estadística de sus contrataciones públicas; y
- d) coordinar y promover el diseño de programas de capacitación para las autoridades competentes de las Partes.

Artículo 16.12 Cooperación y asistencia técnica

Las Partes procurarán brindarse cooperación y asistencia técnica, mediante el desarrollo de programas de capacitación, con el objeto de lograr un mayor entendimiento de sus respectivos sistemas de contratación pública y estadísticos, así como un mayor acceso a los respectivos mercados.

Artículo 16.13 Relación con otros Capítulos

En caso de incompatibilidad entre una disposición de este Capítulo y una disposición de otro Capítulo, prevalecerá la del primero en la medida de la incompatibilidad.

Artículo 16.14 Solución de Controversias

El Capítulo 20 (Solución de Controversias) no aplica, en ningún sentido, a las medidas y decisiones administrativas y/o judiciales que se den en cualquiera de las etapas de los procedimientos de contratación pública de las Partes.

Artículo 16.15 Entrada en vigencia

Este Capítulo comenzará a regir a los dieciocho (18) meses de la entrada en vigencia de este Tratado para las Partes.

ANEXO 16.02 CLASES DE CONTRATACIÓN

Las clases de contratación pública que se encuentran excluidas de este Capítulo son las siguientes:

- a) las contrataciones públicas de defensa de naturaleza estratégica y otras contrataciones que se relacionen con la seguridad nacional;
- b) las contrataciones públicas de personal que tengan por objeto el cumplimiento de las funciones propias de las entidades;
- c) las contrataciones públicas efectuadas con financiamiento de Estados, instituciones regionales o multilaterales o personas que exijan condiciones incompatibles con las disposiciones de este Capítulo; y
- d) las concesiones.

ANEXO 16.11
COMITÉ DE CONTRATACIÓN PÚBLICA

El Comité de Contratación Pública establecido en el Artículo 16.11, estará integrado:

- a) para el caso de Costa Rica, un representante del Ministerio de Comercio Exterior, o su sucesor;
- b) para el caso de El Salvador, el Ministerio de Economía, o su sucesor;
- c) para el caso de Guatemala, el Ministerio de Economía, o su sucesor, y el Ministerio de Finanzas Públicas, o su sucesor;
- d) para el caso de Honduras, Secretaría de Estado en los Despachos de Industria y Comercio, Contraloría General de la República, Dirección General de Probidad Administrativa y la Unidad Ejecutora del Programa de Transparencia de las Compras de Gobierno dependiente de la Comisión Presidencial de Modernización del Estado, o su sucesora;
- e) para el caso de Nicaragua, la Dirección de Integración y Administración de Tratados del Ministerio de Fomento, Industria y Comercio, o su sucesora y la Dirección General de Contrataciones del Estado del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, o su sucesora; y
- f) para el caso de Panamá, el Ministerio de Comercio e Industria, por conducto del Viceministerio de Comercio Exterior, o su sucesor, en consulta con el Ministerio de Economía y Finanzas por conducto de la Dirección de Contrataciones Públicas, o su sucesora.