

**IDEAS Y
REFLEXIONES
PARA LA
IMPLEMENTACIÓN
DE PROYECTOS
DE ASOCIACIÓN
PÚBLICO-PRIVADA.**

APP



**LA EXPERIENCIA
LATINOAMERICANA**



Título:
Ideas y reflexiones para la implementación de proyectos
de Asociación Público-Privada. La experiencia latinoamericana

Depósito legal: DC2020001225
ISBN: 978-980-422-199-6
Editor: CAF

Vicepresidencia de Infraestructura:
Antonio Pinheiro, Vicepresidente
Mónica López, Coordinadora Agenda APP

Autor:
Juan Molina Millán

Dirección de Arte:
Alejandro Maiocchi / Maiocchi Publicidad

Esta y otras publicaciones se encuentran disponibles en scioteca.caf.com

© 2020 Corporación Andina de Fomento, todos los derechos reservados

Las ideas y planteamientos contenidos en la presente edición son de exclusiva
responsabilidad de sus autores y no comprometen la posición oficial de CAF.

ÍNDICE

| | | |
|-----------|---|-----------|
| 01 | INTRODUCCIÓN | 2 |
| 02 | MERCADO GLOBAL | 3 |
| | 2.1. Generar confianza | 4 |
| | 2.2. Transferir una cantidad adecuada de riesgos | 6 |
| | 2.3. Testar y promocionar los proyectos APP | 8 |
| | 2.4. Ofertar un programa de proyectos con continuidad | 9 |
| 03 | RIESGOS CRÍTICOS | 11 |
| | 3.1. Modificaciones y controversias | 11 |
| | 3.2. Financiación | 14 |
| | 3.3. Adquisición de predios (expropiación de terrenos) | 15 |
| | 3.4. Demanda | 16 |
| 04 | LEGITIMIDAD | 18 |
| | 4.1. Desarrollar proyectos necesarios por la vía adecuada | 19 |
| | 4.2. Involucrar a los actores sociales y las empresas locales | 19 |
| | 4.3. Involucrar al sector financiero y a las aseguradoras | 21 |
| | 4.4. La importancia de colaborar | 22 |
| 05 | INCENTIVOS | 24 |
| | 5.1. Diseñar resultados en lugar de soluciones | 24 |
| | 5.2. Vincular la remuneración a la calidad | 25 |
| | 5.3. Seleccionar socios privados competentes | 26 |
| | 5.4. Hacer de la iniciativa privada una ayuda en lugar de un problema | 28 |
| 06 | CONCLUSIONES | 32 |
| 07 | REFERENCIAS | 34 |

01

INTRODUCCIÓN

La provisión privada de infraestructuras y servicios públicos en condiciones de riesgo y ventura es, probablemente, tan antigua como la propia obra pública. Tradicionalmente se citan ejemplos de mecanismos utilizados desde la Antigua Roma, pasando por la Edad Media, hasta la relativa universalización de la concesión para la provisión de infraestructuras de transporte en los siglos XIX y XX. La moderna, y más amplia, figura de la Asociación Público-Privada (APP) tiene, sin embargo, poco más de 30 años de historia, desde el desarrollo del modelo PFI en Reino Unido a finales de los años 80 del siglo pasado.

En estos 30 años, las APP han mostrado sus evidentes fortalezas, motivo fundamental por el cual cada vez más países están incorporándolas a su legislación. Tienen, sin embargo, un historial plagado de proyectos fallidos, inversiones ineficientes, problemas y críticas, que han afectado de forma transversal a todo tipo de países, sectores y actores. Esto último puede hacer pensar que las debilidades son intrínsecas al modelo y no es posible librarse de ellas. Poco importa si tal aseveración es cierta o no, la realidad es que muchos países difícilmente pueden hacer frente a su brecha de infraestructuras sin la participación privada.

La pregunta, por tanto, no debe ser si tiene sentido o no contar con esa participación privada, sino como debemos articularla para maximizar las probabilidades de éxito. Este trabajo, basado en el análisis de modelos y proyectos, algunos exitosos y otros fallidos, intenta aportar algunas ideas en este sentido.

Para ello se han agrupado las reflexiones en cuatro grupos: i) el mercado global, ii) los riesgos críticos, iii) la legitimidad, y iv) los incentivos, y se han asociado alrededor de un conjunto de lecciones aprendidas y recomendaciones. El punto de partida, común a todas ellas es que **los modelos y los planteamientos no pueden traspasarse de forma automática de un país o región a otro**, ni siquiera de un sector a otro en un mismo país. El entorno institucional, jurídico, económico-financiero y social condiciona totalmente, y cualquier solución debe implementarse atendiendo a las condiciones de contorno.

02

MERCADO GLOBAL

En el mercado de las APP se puede decir que hay tres tipos de actores privados: las grandes empresas transnacionales, otras empresas internacionales y las empresas locales. Los primeros actúan en todo el mundo y casi en cualquier sector, los segundos tienen un alcance más sectorial o regional, y los terceros rara vez participan en proyectos en el exterior.

Para los actores internacionales, el mercado es global. Cuando participan en una licitación lo hacen a costa de no participar en otra. Por tanto, los países y las regiones compiten entre sí por atraer inversión en APP. Las Administraciones son conscientes de que sin suficientes licitadores las probabilidades de éxito de los proyectos disminuyen significativamente. Cuando un país desarrolla un programa de APP, por tanto, lo primero que debe analizar es la cantidad y capacidad de inversores y financiadores locales, y lo segundo es preguntarse qué actores internacionales necesita para complementar lo local.

Los grandes proyectos requieren actores de primer nivel, fundamentalmente por los montos de inversión, pero también por la capacidad de gestión del contrato. También será necesario atraer empresas internacionales con experiencia cuando los actores locales no la tengan, o bien no existan empresas en ese sector. Por último, hay países que, por su tamaño o por las características de sus empresas, solo conseguirán licitar en condiciones de competencia con la participación de empresas del exterior. Este es un punto que los países no siempre analizan con el debido detenimiento. No conviene desentenderse del interés que despierta una licitación, algo que puede desembocar en una participación insuficiente o incluso en un proceso desierto, con el consiguiente costo económico y reputacional que ello conlleva.

Por otro lado, algunos países, como Brasil, Francia o España, cuentan con suficientes actores locales para desarrollar un mercado de APP competitivo. Sin embargo, estos países también se benefician de la participación de empresas del exterior por muchas razones, destacando que aportan enfoques y capacidades diferentes y evitan que se generen dinámicas de connivencia.

Por tanto, una de las claves de un programa APP exitoso es ser capaz de **atraer inversores y financiadores internacionales**, que complementen la capacidad de los actores locales y aumenten la competencia, especialmente en los grandes proyectos.

2.1. GENERAR CONFIANZA

IDEAS

- **Simplificar la regulación y la institucionalidad.** Es recomendable empezar adaptando modelos exitosos y completos, para matizarlos más adelante con la experiencia, conociendo que las APP suelen funcionar mejor cuando hay un solo ente responsable de tareas operativas, aunque se someta a procesos de aprobación y fiscalización por parte de otros entes.
- **Incluir las APP en la planificación general.** Las APP no tienen valor por sí mismas, son tan solo un instrumento para alcanzar los objetivos de la Administración. Deben integrarse, por tanto, como un paso más en los procesos de planificación. La elección de la vía de provisión debería producirse después de la identificación y selección del proyecto a desarrollar y antes de su preparación detallada.
- **Aportar recursos en fase temprana.** Las APP son complejas y bastante diferentes a las vías de provisión ordinarias por lo que una Administración sin experiencia y formación difícilmente va a gestionarlas eficientemente. Debe invertirse en capacitar a los funcionarios, buscar el apoyo de consultores externos y multilaterales, y dedicar tiempo y medios suficientes para preparar los proyectos. Cualquier gasto de este tipo compensa sobradamente.

Cuando un inversor privado analiza un proyecto de inversión a largo plazo, lo primero que evalúa es a su contraparte. Generar confianza no significa, en absoluto, plegarse a los intereses del inversor privado. Un inversor privado no oportunista quiere interactuar con una Administración identificable, competente y experimentada, que funcione siguiendo procedimientos predecibles, razonables y transparentes. A parte de la experiencia en el desarrollo de proyectos APP, que solo se puede alcanzar con el tiempo, para generar confianza en los actores privados es necesario contar con:

- **Regulación completa y razonable.** Los inversores con vocación de permanencia buscan proyectos sometidos a una regulación sencilla, completa, y fácil de interpretar y aplicar, para que sea lo más predecible posible. En este sentido, si la regulación utiliza fórmulas y enfoques similares a los empleados en países con tradición APP, despierta menos dudas relativas a su interpretación y aplicación. Los documentos y procesos estandarizados ayudan a generar confianza y limitan la discrecionalidad de las Administraciones a la estrictamente imprescindible para dar respuesta a las necesidades concretas de los proyectos.
- **Institucionalidad clara y sencilla.** Lo ideal es que la contraparte pública sea única, con independencia de que los procesos estén sujetos a supervisión o aprobación por parte de otros entes de la Administración.
- **Personal capacitado y competente.** La competencia y experiencia del sector público es importante para garantizar una adecuada preparación y supervisión de los proyectos, pero también para generar confianza.
- **Integración de las APP en la planificación.** Los proyectos APP deben tener sentido como parte de la estrategia global del país, por ello deben estar integrados en la planificación estratégica y en la operativa, y deben estar sujetos a criterios de selección basados en la eficiencia y el impacto.

- **Proyectos bien preparados.** Es clave, ya que un proyecto mal preparado es una fuente inagotable de problemas que pone en riesgo su viabilidad, y con ello tanto la inversión privada como la reputación del modelo APP de cara a la sociedad.

NORMATIVA UNIFICADA PARA SIMPLIFICAR Y CLARIFICAR, E INTEGRACIÓN EN LA PLANIFICACIÓN (PERÚ)

El Decreto Legislativo N° 1224, de 2015, unificó la regulación de las APP para proyectos promovidos por la Administración pública en Perú, lo que supuso una mejora del marco de los proyectos (pese a que aún tenga margen de mejora). Sin embargo, otra de las patas, la institucional, requiere de un esfuerzo de simplificación y clarificación similar que permitiría agilizar trámites y procesos.

MODIFICACIÓN DE LA NORMATIVA, INSTITUCIONALIDAD Y PROCEDIMIENTOS DE IMPLEMENTACIÓN DE LAS APP (COLOMBIA)

Durante los 3 primeros programas de concesiones de carreteras en Colombia se fueron levantando errores y desafíos en la aplicación del modelo. La gran mayoría de los 25 proyectos desarrollados sufrieron problemas con las expropiaciones, retrasos generalizados y más de 20 modificaciones de media, todo lo cual supuso un incremento del monto de los proyectos del 280%. Se observó, especialmente durante la primera generación, que los proyectos contaban con diseños muy básicos y el reparto de riesgos no era el adecuado.

La ley 1508/2012 de APP y sus decretos reglamentarios introdujeron ciertos cambios que mejoraron sensiblemente el marco de los proyectos: simplificando la institucionalidad; eliminando los anticipos; agilizando la adquisición de predios, y la gestión ambiental y de servicios afectados; limitando la posibilidad de modificar los contratos en importe y plazo; creando una instancia intermedia para la solución de controversias, el amigable componedor; cambiando el enfoque de pago por obras a pago por servicios; analizando con mayor rigor el reparto de riesgos; obligando a justificar la elección de la modalidad de provisión; estableciendo criterios de calificación específicos para inversores y financiadores; incorporando los step-in-rights; e incentivando la atracción de inversores y financiadores con vocación de permanencia¹.

Lo más importante, sin embargo, es que debe haber un compromiso serio y transversal de la clase política con los acuerdos adoptados por la Administración. Los proyectos APP inevitablemente sobreviven a múltiples gobiernos, y por tanto es imprescindible que **todos los partidos políticos con posibilidades de gobierno respalden los programas APP** y respeten los compromisos contractuales adquiridos con independencia de quien los haya impulsado.

¹ Ver Vassallo J. M. (2019)

LA IMPORTANCIA DE QUE LOS FUTUROS GOBIERNOS RESPETEN LOS ACUERDOS FIRMADOS (FERROCARRIL CENTRAL, URUGUAY)

El Ferrocarril Central es una vía férrea de 273 km de longitud y una inversión aproximada de 1.000 millones de USD que fue adjudicada para ejecutarse mediante APP, y que se justifica fundamentalmente por la nueva planta de celulosa UPM 2 a instalar en Pasos del Toro. Tras el cambio de gobierno, uno de los partidos que conforman la nueva coalición de gobierno presionó para modificar el trazado del ferrocarril por protestas de los vecinos de dos municipios. El cambio de trazado supondría retrasos de entre dos y tres años, lo que afectaría al compromiso adquirido con la planta UPM 2 respecto a la fecha de entrada en operación de la vía. El Ministro de Relaciones Exteriores respondió que el país debe ser “respetuoso de los acuerdos que los gobiernos firman” y debe darles continuidad con independencia de si al nuevo gobierno le gustan más o menos.

2.2. TRANSFERIR UNA CANTIDAD ADECUADA DE RIESGOS²

IDEAS

- **Asumir el nivel de riesgo país.** Una Administración debe ser consciente del nivel de riesgo que asumen los inversores al participar en un proyecto APP en su país. Ese nivel de riesgo puede disminuirse con acciones concretas y con la acumulación de experiencia, pero existe y es imprescindible asumirlo.
- **Monitorizar los riesgos mantenidos y los transferidos.** El éxito de los proyectos depende, en gran medida, de una adecuada gestión de riesgos. La Administración debe anticiparse todo lo posible a la materialización de los riesgos para actuar de forma temprana en la mitigación de su impacto, y/o tomar medidas para que una mala gestión privada no comprometa el futuro del proyecto.
- **Adaptar los riesgos al mercado.** En todo proyecto habrá una transferencia óptima de riesgos, la asociada a la mayor eficiencia en su gestión. Sin embargo, el apetito de los inversores por el riesgo es limitado, y los proyectos con riesgo excesivo no despertarán suficiente interés para asegurar la competencia.

Lógicamente, el punto de partida de los proyectos APP no es el mismo para todos los países. Este punto de partida lo marca el nivel de riesgo país concesional, una forma de medir la confianza que genera un país para la inversión en APP, incluyendo aspectos adicionales a los mencionados en el apartado anterior, como la estabilidad económica y la capacidad de sus mercados financieros. En el sector financiero, este tipo de riesgo se denomina sistémico, porque es inherente al activo y por tanto no puede diversificarse. Los proyectos APP, por tanto, nacen con distinto nivel de riesgo dependiendo del país donde se desarrollen.

² A los efectos de este apartado, se entiende por riesgo un evento o situación identificable, cuya probabilidad de ocurrencia y efecto sobre el proyecto se puede medir razonablemente. Por el contrario, se entiende por incertidumbre un evento o situación impredecible o cuyos efectos sobre el proyecto son difíciles de estimar, siendo por tanto mucho más difíciles de valorar.

Como sabemos, además del riesgo país, un proyecto soporta muchos riesgos que la administración debe asignar. La teoría nos dice que, para que una inversión no compute en las cuentas públicas, los riesgos de construcción, financiación e ingresos (demanda o disponibilidad) deben recaer, en gran medida, en el inversor privado. Por otro lado, una APP es más eficaz si el inversor asume el diseño. Adicionalmente, hay riesgos que no es recomendable que asuma la Administración, como el de tipo de cambio. Si se hace caso a todas estas recomendaciones, la mayoría de los riesgos acabarían en el lado privado, algo inasumible en países con poca experiencia APP y elevado nivel de riesgo país. Como es bien sabido, los inversores privados determinan la rentabilidad que deben exigir al proyecto en función de los riesgos percibidos, tanto los de tipo país como los específicos del proyecto.

La Administración debe ser consciente de ello, ya que es necesario limitar el nivel total de riesgo que soporta un proyecto para que este sea atractivo para los inversores no especulativos. Otra ventaja de disminuir la transferencia de riesgos es que permite reducir la remuneración al privado, acercándola a la de la deuda pública, lo que facilita la aceptación social del modelo. Un país con poca experiencia debe empezar transfiriendo riesgos en cantidad muy moderada, sobre todo en el caso de inversiones significativas. Para ello, la Administración puede optar por mantener alguno de estos riesgos o por transferir todos esos riesgos, pero hacerlo de forma mitigada. Esta es una de las razones por las que los modelos APP no deben copiarse de un país a otro, ya que es imprescindible adaptarlos a las circunstancias y necesidades locales y sectoriales.

MITIGAR RIESGOS PARA HACER EL PROYECTO SUFICIENTEMENTE ATRACTIVO (MÉXICO)

El Estado de San Luis Potosí dependía en un 90% de las aguas subterráneas para el abastecimiento, lo que generó una sobreexplotación de acuíferos y un déficit de capacidad de 35 millones de m³ en 2009. Como solución, se planteó la ejecución de una presa sobre el río Santa María, un acueducto (El Realito) y una planta potabilizadora, proyecto complejo que atravesaba tres regiones hidrológicas y que requería unos fondos públicos y una capacidad administrativa, técnica y de coordinación, que en ese momento no existían. La solución planteada fue ejecutar la presa con fondos públicos (se finalizó en 2012) y el acueducto como una APP para el diseño, construcción, operación y mantenimiento, con riesgo de demanda y financiación compartidos. La estructura de financiación consistía en aprox. un 40% de fondos públicos, un 40% de deuda privada y un 20% de capital riesgo, bajo el paraguas de un fideicomiso que reducía el riesgo de impago³.

³ IESE-CAF (2018)

2.3. TESTAR Y PROMOCIONAR LOS PROYECTOS APP

IDEAS

- **Testar el mercado.** Para saber si mis proyectos son suficientemente atractivos y se adaptan a lo que los desarrolladores buscan a la hora de invertir.
- **Promocionar los proyectos.** Para que el mayor número de empresas posibles conozcan el programa, su alcance y características, con la idea de despertar su interés.
- **Precalificar en fase temprana.** Para asegurarse un número razonable de participantes: ni muchos, lo que espanta a las empresas con más experiencia y capacidad y dificulta la valoración de las ofertas; ni pocos, lo que penaliza la competencia.

En un mercado global, no basta con sentar las bases teóricamente necesarias para un exitoso desarrollo de los proyectos APP. Por un lado, es necesario confirmar que los potenciales inversores están interesados en los proyectos priorizados, que la sociedad va a aceptarlos y que va a ser posible financiarlos en mercados con circunstancias cambiantes. Es imprescindible, por tanto, socializar los proyectos y buscar retroalimentación de inversores, financiadores y agentes sociales, lo que se conoce como testar el mercado antes de lanzar los proyectos.

Por otro lado, una adecuada promoción puede multiplicar el número de empresas y entidades financieras interesadas, lo que permite, a su vez, garantizar una adecuada competitividad y aumentar el importe de la inversión global por esta vía.

Por último, antes de lanzar un programa o un proyecto es conveniente asegurarse de que ha despertado interés suficiente y que éste se va a traducir en ofertas. Los procesos de licitación desiertos o con un número insuficiente de oferentes resultan sumamente costosos para la Administración. A los costes explícitos de preparar, promocionar y licitar un proyecto hay que sumar el coste reputacional para la Administración de dejar una licitación desierta. Adjudicar el proyecto a una oferta inadecuada, algo frecuente cuando se recibe una sola oferta, puede ser aún más costoso⁴.

En ocasiones, en un intento de hacer atractivos los proyectos, las Administraciones los desvirtúan hasta el punto de que estos pierden su capacidad de generar valor. Por tanto, tras el proceso de socialización y adaptación de los proyectos, es necesario reevaluarlos para asegurarse de que aún permiten alcanzar los objetivos de la administración a un coste razonable.

⁴ Ver La experiencia de la concesión de obra pública en dos proyectos viales de Costa Rica en Vassallo J. M. (2015)

EXITOSA PROMOCIÓN DEL PROGRAMA DE PROYECTOS APP (COLOMBIA)

Antes de lanzar su programa de proyectos APP, la Administración colombiana llevo a cabo una intensa promoción en la que dio a conocer su programa, pero también permitió recibir retroalimentación de los distintos actores. El primer paso de la licitación fue un proceso de precalificación transversal, que permitió valorar el nivel de participación esperado. Como resultado, se produjo un significativo aumento del número de licitadores respecto a programas anteriores y se pudo lanzar un número mayor de proyectos con mayores probabilidades de éxito.

2.4. OFERTAR UN PROGRAMA DE PROYECTOS CON CONTINUIDAD

IDEAS

- **Programas temáticos.** Para atraer licitadores especializados.
- **Paquetes de proyectos.** Para reducir los costes de preparación, licitación y gestión de los proyectos.
- **Documentos estandarizados.** Para dotar de solidez a los proyectos y facilitar su evaluación por parte de los participantes privados.

La política de lanzar programas temáticos de proyectos APP por sector o tipo de infraestructura tiene numerosas ventajas. En primer lugar, se genera un mayor interés por parte de los inversores privados dado que aumentan sus probabilidades de resultar adjudicatarios. Esto supone por un lado generar una mayor competencia, que siempre redundará en beneficio de la Administración, y por otro lado atraer una mayor cantidad de recursos.

En segundo lugar, los programas temáticos suelen ir acompañados de un cierto grado de estandarización. Esta estandarización permite reducir tanto los plazos como los costes de preparación de los proyectos, pero también los costes de preparación de ofertas por parte del sector privado, lo que redundará en la cantidad y calidad de las ofertas. La estandarización puede extenderse incluso a la contratación de consultoría de apoyo en la preparación y supervisión para un conjunto de proyectos, lo que resulta mucho más eficiente tanto en lo relativo al apoyo recibido como en la transferencia de conocimiento a la Administración. Como punto de partida, normalmente es necesario lanzar un proyecto piloto, o referencial, que permita evaluar el modelo y afinarlo de cara al lanzamiento de un programa de proyectos estandarizado.

Finalmente, en el contexto de un programa de proyectos temáticos, es más sencillo agrupar proyectos en paquetes. Los paquetes de proyectos abundan en la búsqueda de ahorros de costes y plazos, y permiten lanzar contratos más equilibrados, juntando inversiones rentables con otras deficitarias. Es importante asegurarse que los contratos resultantes tienen un tamaño razonable y que la agrupación de proyectos no merma la competencia. Esta estrategia es especialmente adecuada para infraestructuras con inversiones moderadas, como por ejemplo plantas de tratamiento y depuración de aguas.

PROGRAMAS DE HOSPITALES EN RÉGIMEN DE CONCESIÓN (CHILE)

Las concesiones de infraestructuras hospitalarias se han agrupado en Chile en dos grandes programas. El primero (2011-2013) incluía 6 proyectos y se basaba en la concesión del Hospital de Maipú y la Florida, proyecto que podríamos calificar como referencial, y que fue adjudicado en 2009. La mitad de los proyectos salieron adelante, adjudicándose entre los años 2013 y 2014, mientras que dos de las infraestructuras se acabaron provisionando por vía directa.

El último de los proyectos, el Hospital de Cauquenes, se acabó integrando con otras dos infraestructuras hospitalarias en un contrato agrupado denominado Red Maule, actualmente en proceso de adjudicación. Este contrato forma ya parte del segundo Programa de Hospitales en régimen de concesión (2018-2021) que incluye un total de 18 infraestructuras hospitalarias. Entre las características del programa, cabe destacar la existencia de un proceso único de precalificación y la estandarización de contratos y procedimientos. Actualmente hay otro proyecto en licitación, el Hospital de Buin-Paine, y otras 5 licitaciones previstas para 2020 y 2021, incluyendo dos contratos agrupados, Red Bío Bío que agrupa 4 recintos y Red O'Higgins que agrupa otros dos recintos hospitalarios.

El lanzamiento de un segundo programa de proyectos hospitalarios de mucha mayor entidad se justifica por las ganancias de eficiencia derivadas de este tipo de planteamientos.

03

RIESGOS CRÍTICOS

Los proyectos de APP, como todo proyecto de inversión a largo plazo, están sometido a numerosos riesgos y algunas incertidumbres. La crisis del COVID-19 demuestra, de nuevo, que es imposible prever todas las situaciones que pueden acaecer y mucho menos su impacto potencial sobre el proyecto en concreto. En algunas ocasiones, son estas situaciones imprevisibles las que ponen en riesgo el éxito del proyecto o incluso motivan su terminación anticipada.

Pero la realidad es que la mayoría de los proyectos APP que se consiguen adjudicar fallan por la materialización de riesgos más o menos previsibles. Es fundamental entender qué cosas suelen fallar y por qué, y actuar con agilidad y decisión para corregir lo que no funciona en el modelo, en lugar de insistir con esquemas o planteamientos que se han probado fallidos. Lo primero es, por tanto, identificar los riesgos que, en la práctica, resultan críticos para los proyectos APP.

3.1. MODIFICACIONES Y CONTROVERSIAS

IDEAS

- **Contar con fortaleza institucional.** Una Administración bien estructurada, capacitada y con autoridad que prepare adecuadamente los proyectos y tenga capacidad para gestionar las posibles reclamaciones, modificaciones y recursos ante los tribunales de arbitraje.
- **Limitar por ley los supuestos y alcances de las modificaciones del contrato.** Para evitar modificaciones que no sean imprescindibles y no permitir que se altere el reparto de riesgos ni se merme el valor del proyecto.
- **No paralizar el proyecto por modificaciones o controversias.** Para disminuir el impacto sobre el proyecto y reforzar la posición de la Administración.
- **Valorar mecanismos simplificados de resolución de controversias.** Los mecanismos que permiten disminuir extrajudicialmente los plazos y costes de resolución de controversias disminuyen significativamente la incertidumbre.

Los contratos APP son muy susceptibles de sufrir modificaciones, especialmente en el caso de estar mal preparados o gestionados. Las razones para modificar los contratos son múltiples, siendo las más frecuentes la existencia de errores u omisiones, la materialización de situaciones imprevistas, el deseo de la Administración de ampliar el alcance del contrato y el deseo del concesionario de aprovechar las opciones que se le presentan durante la ejecución.

RENEGOCIACIONES CONTRACTUALES DE LAS APP (PERÚ)

La Contraloría General de la República analizó 10 contratos de concesión⁵, llegando a las siguientes conclusiones. Los contratos se modificaron, de media, 4 veces, pero los contratos cofinanciados tuvieron casi tres veces más modificaciones que los autosostenibles (7 frente a 2,5). La mitad de las modificaciones se produjeron durante los 3 primeros años, también la mitad se referían al alcance de las obras y un cuarto tenían que ver con la adaptación del contrato a exigencias de los financiadores.

Se trata de un número elevado de modificaciones, pero no crítico. Sin embargo, la modificación de los contratos genera constantes retrasos en los proyectos APP en Perú. La principal razón es que las modificaciones se deben acordar entre las partes, y el proyecto se paraliza hasta que se alcanza un acuerdo o se resuelve la controversia.

Para evitar la paralización, es imprescindible que la Administración cuente con las necesarias prerrogativas o exorbitancias. La legislación sobre contratación pública de algunos países ha reconocido explícitamente la posibilidad de que la administración pueda introducir «cambios» o «modificaciones» en los contratos durante su vigencia de forma unilateral y que son de obligado cumplimiento para el contratista. Esto sucede en aquellos ordenamientos en los que la normativa de contratación del sector público se basa en el reconocimiento a la administración de unas prerrogativas que la hacen situarse en una posición de ventaja frente al sujeto privado.

Estas prerrogativas son técnicas previstas para la actuación unilateral de la administración mediante actos de ejercicio de autoridad o de ejercicio de potestades públicas, como sanciones, expropiaciones, etc. Por ejemplo, una de estas exorbitancias es la potestad de la administración de introducir cambios en los contratos una vez adjudicados si es necesario adecuarlos a nuevas necesidades, lo que tiene como contraparte el derecho del contratista a que se le reequilibren sus prestaciones, es decir, a que se le pague aquello de más o aquello diferente que la administración le ha ordenado hacer.⁶

No todas las modificaciones son igual de preocupantes, porque no todas son igual de necesarias. La corrección de errores u omisiones, por ejemplo, suele ser imprescindible. La ampliación del alcance del contrato, por contra, suele responder a necesidades que la Administración debería resolver por otra vía, pero que le resultan más fáciles de resolver mediante un proyecto que ya está en marcha y cuenta con financiación privada.

El problema es que las modificaciones, con frecuencia, merman la eficacia del contrato para la Administración reduciendo significativamente su Valor por Dinero. Esto se debe a que son procesos de diálogo en los que no existe competencia y en los que la Administración es más susceptible de aceptar soluciones desfavorables que no interrumpen la normal ejecución del proyecto. Aún es más, por lo general la Administración está peor armada que las empresas concesionarias para defender su posición en los tribunales ordinarios o de arbitraje, algo que debe intentar corregirse en la medida de lo posible para no resultar peor parada en ese tipo de procesos.

⁵ Contraloría General de la República (2015)

⁶ Capítulo 4: Renegociación de los contratos en Berrone P. et al. (2018)

Este segundo aspecto también es problemático. Las discrepancias, ya sean durante las modificaciones o por la simple interpretación del contrato, requieren, en no pocas ocasiones, de la utilización de los mecanismos de solución de controversias. Si la regulación no prevé explícitamente lo contrario, la ejecución del contrato se verá afectada, ralentizada o incluso interrumpida, generando a su vez discrepancias adicionales, pudiendo el proyecto quedar atrapado en un círculo pernicioso.

EL PANEL INDEPENDIENTE Y NO VINCULANTE COMO MECANISMO PARA ALCANZAR ACUERDOS (CHILE)

El Panel técnico de concesiones es una figura recogida en la Ley de Concesiones 2010, que supone un paso previo obligatorio a la vía jurisdiccional en lo relativo a aspectos técnicos y económicos. El panel consiste en un grupo de cinco profesionales de reconocido prestigio e independencia, elegidos durante 6 años, que aúnan conocimientos técnicos, legales y financieros, y que emite opiniones no vinculantes sobre los aspectos en litigio. Su objeto es facilitar el acuerdo entre las partes, y a pesar de su carácter no vinculante, o quizá por esa misma razón, es muy eficaz a la hora de facilitar acuerdos. En un periodo de funcionamiento efectivo de 5 años han emitido 48 opiniones, por litigios que ascendían a unos 900 millones de USD, y en un 94% de los casos la solución final, por acuerdo o arbitraje, recogía la opinión del panel, al menos parcialmente.

Entre las ventajas de esta vía destacan: i) agilidad, todo el proceso dura 60 días; ii) coste, el presupuesto anual es inferior al millón de USD repartido entre el MOP y los concesionarios involucrados; iii) credibilidad, por funcionar con verdadera independencia y transparencia; y iv) criterio interpretativo uniforme, por tratarse de un único órgano que resuelve mayoritariamente por unanimidad.

Dada su eficacia, el MOP lanzó un programa piloto para someter a un sistema parecido sus contratos de obra ordinarios. El Tribunal de Defensa de la Libre Competencia recomendó hacer extensivo este programa a todos los contratos de obra por su capacidad de disminuir la incertidumbre asociada a la elevada judicialización de los contratos.

Por tanto, es recomendable reducir las modificaciones al mínimo imprescindible y asegurar que el proyecto no se paraliza por la existencia de discrepancias o durante los procesos de modificación del contrato. Para lo primero, lo habitual es incluir limitaciones a los supuestos e importes parciales y acumulados de las modificaciones, algo que casi todos los marcos normativos han incorporado ya.

Para lo segundo, es necesario definir mecanismos que permitan continuar con el proyecto mientras se resuelven las discrepancias, siendo el más habitual el de otorgar a la administración la potestad de imponer temporalmente su criterio mientras se resuelven esas discrepancias. La inclusión de mecanismos amistosos e independientes de solución, como el Amigable componedor de las leyes colombiana y peruana, o el Panel técnico de la ley chilena pueden ser mecanismos muy eficientes para acelerar los procesos y disminuir la incertidumbre asociada a las resoluciones judiciales.

En cualquier caso, la medida más eficaz para reducir el impacto negativo de las modificaciones **es mejorar la preparación de los proyectos y testarlos en el mercado antes de licitarlos**. Igualmente, contar con equipo competentes capaces de minimizar los impactos.

3.2. FINANCIACIÓN

IDEAS

- **No buscar financiación a cualquier precio.** Hay que analizar las exigencias de las entidades financieras para ver si son compatibles con el desarrollo de proyectos APP eficientes para la Administración.
- **No modificar los contratos adjudicados para alcanzar el cierre financiero.** Las exigencias de los financiadores deben conocerse antes de licitar, para que sean valoradas y consideradas durante la preparación y presentación de ofertas.
- **Minimizar la exposición al tipo de cambio.** En la medida de lo posible, maximizar la financiación en moneda local y transferir el riesgo al sector financiero.

Los antiguos mineros bajaban a los pozos con canarios, ya que estos eran tan precisos como el mejor de los detectores para anticipar la presencia de gases nocivos. Se podría decir que los mercados financieros ejercen esta función de detección en el caso de las APP. Al contrario que el canario, lo hacen en su propio interés, y no son, ni mucho menos, tan eficaces.

El número de proyectos adjudicados que no logran alcanzar el cierre financiero o tienen que modificarse para alcanzarlo no está disminuyendo. El motivo es, lógicamente, que los financiadores perciben riesgos que consideran excesivos. Como se ha comentado, es necesario testar el proyecto, también frente a los potenciales financiadores, para minimizar la probabilidad de que esto ocurra. También hay que tener mucho cuidado con la tentación de plegarse a las demandas de los financiadores tras la adjudicación, ya que puede considerarse una forma de trato preferencial al adjudicatario, aparte de comprometer el valor generado por el proyecto.

MODIFICACIÓN DEL CONTRATO PARA ALCANZAR EL CIERRE FINANCIERO (PARAGUAY)

El contrato para la ampliación y duplicación de las rutas 2 y 7 se adjudicó en el año 2016 y el contrato se firmó en marzo de 2017. Dado que el concesionario no lograba alcanzar el cierre financiero, se llevó a cabo una sustancial modificación del contrato en diciembre de 2018 para dar respuesta a las demandas de los financiadores. Subsecuentemente, se cerró la financiación en julio de 2019. Las principales modificaciones tienen que ver con la definición detallada de la compensación al concesionario en caso de terminación anticipada y el reconocimiento del derecho de los acreedores a reclamar directamente a la Administración en caso de impago de la deuda. Es necesario entender si estas modificaciones pudieron haber afectado al reparto de riesgos inicial y, por tanto, pudieran mermar el valor por dinero del proyecto para la Administración.

Sin embargo, estas precauciones no son suficientes para evitar que, en ocasiones, los proyectos fallen por razones puramente financieras, por lo general asociadas con la exposición al tipo de cambio.

INCAPACIDAD PARA EL REPAGO DE LA DEUDA POR EFECTO DE LA INFLACIÓN Y LA DEVALUACIÓN (MALASIA)

El metro ligero de Kuala Lumpur se desarrolló a mediados de los años 90 mediante dos contratos de APP con riesgo de demanda, siendo el importe de la deuda de unos 500 millones de USD. A finales de esa década, Malasia sufrió una profunda crisis económica y financiera que disparó la inflación hasta el 40%, devaluó la moneda un 50% y disminuyó la demanda de la infraestructura en un 15% aproximadamente. Como consecuencia, los concesionarios fueron incapaces de asumir el repago de la deuda, y pese a algún intento de continuar con el proyecto mediante renegociaciones de los calendarios de pago, se produjo una terminación anticipada de los contratos en el año 2002, y la Administración pasó a gestionar directamente la infraestructura.

No es conveniente que la Administración mantenga el riesgo de tipo de cambio, ni tan siquiera parcialmente. Debe tenerse en cuenta que es un riesgo que se materializa cuando la situación económica es más desfavorable, y por tanto la Administración tendrá menor capacidad para asumir las consecuencias económicas de su materialización. Lo ideal es, en la medida de lo posible, minimizar la exposición al riesgo, fomentando la financiación en moneda local, y transmitir el riesgo a un tercero mediante los swaps de divisas.

3.3. ADQUISICIÓN DE PREDIOS (EXPROPIACIÓN DE TERRENOS)

IDEAS

- **Mantener el riesgo en el balance de la Administración.** El sector privado está peor preparado para gestionar este riesgo que la Administración pública, y exigirá a cambio una remuneración excesiva. Como mucho el riesgo se puede compartir, si eso genera un beneficio claro para el proyecto.
- **Gestionar la adquisición de predios lo antes posible.** Antes de la firma de los contratos, los terrenos deberían estar identificados y los procedimientos de adquisición avanzados, en la medida de lo posible.
- **Contar con una regulación adecuada de la expropiación.** Que facilite los procesos de ocupación y adquisición de predios por razones de interés general, siempre que sea compatible con el marco jurídico del país.

La adquisición o liberación de predios es uno de los aspectos más problemáticos de los proyectos de infraestructura en general, y en América Latina en particular, y supone un riesgo añadido en el caso de las APP. Por un lado, en muchas ocasiones generan retrasos y sobrecostes, eventualmente muy significativos. Por otro lado, son con frecuencia motivo de disputa entre Administración y contratistas. Finalmente, pueden generar tensiones con las comunidades afectadas que, en el peor de los escenarios, comprometen la ejecución de los proyectos.

Objetivamente, la Administración está mejor preparada para gestionar la adquisición de predios para proyectos de infraestructura, ya que se trata de una potestad de la Administración pública que esta no suele delegar en el caso de contratos ordinarios. Se puede entender que el inversor privado tiene un mayor incentivo para acelerar la expropiación de los terrenos e iniciar antes las obras, pero no tiene ningún control sobre el proceso y debe apoyarse de forma continuada en la Administración para llevarlo a cabo.

La Administración debería gestionar este riesgo directamente, o en su defecto con el apoyo del concesionario, y hacerlo proactivamente desde las fases iniciales de desarrollo del proyecto. Para ello, es imprescindible contar con una regulación que le permita adquirir los terrenos necesarios para infraestructuras y equipamientos de interés general en un plazo y con un coste razonables. En este sentido, suelen ser más eficientes las regulaciones que permiten la ocupación de los terrenos siempre que se hayan cumplido ciertos requisitos, aunque no se haya alcanzado un acuerdo sobre el precio de adquisición. De esta forma se garantiza que el trámite de fijación del precio de expropiación no afecta al plazo de ejecución de las obras.

PROBLEMAS CON LA ADQUISICIÓN DE PREDIOS EN LA LÍNEA 2 DE METRO DE LIMA (PERÚ).

Uno de los problemas que ha afectado al proyecto de la línea 2 de metro de Lima es el retraso generalizado en la entrega de terrenos para la ubicación de las estaciones por parte del Ministerio de Transportes y Comunicaciones. El acceso a predios en Perú, aun en el caso de proyectos priorizados, puede demorarse entre 1 año y medio y más de dos años. Según el informe 783-2018-CG/APP-AS de la Contraloría General de la República de julio de 2018, en esa fecha solo se habían liberado 13 de los 73 emplazamientos que deberían haberse entregado a finales de 2016.

3.4. DEMANDA

IDEAS

- **Transmitir el riesgo de demanda es caro.** Debe valorarse la necesidad de hacerlo y el beneficio asociado. Los indicadores de calidad asociados a penalizaciones son una alternativa efectiva.
- **Realizar trabajos de campo durante la preparación.** Los licitadores rara vez harán trabajos de campo para sus estudios de demanda. La Administración debe aportarlos para que no se dispare la remuneración exigida.
- **Mitigar el riesgo de forma simétrica.** Si se limita el efecto de caídas de la demanda debe limitarse la remuneración en caso de que esta se dispare.

La demanda es el riesgo no sistémico más difícil de gestionar para el inversor privado⁷. Es un riesgo que se puede materializar cuando se ha completado la inversión y el proyecto está muy avanzado, y apenas cuenta con herramientas para gestionarlo activamente, a menos que tenga libertad para fijar tarifas. Además, la demanda en infraestructuras nuevas se ha probado difícil de estimar. Por último, el riesgo está muy afectado por variables externas. De hecho, puede materializarse por cualquier tipo de incertidumbre económica, desde crisis locales, como en el caso del metro ligero de Kuala Lumpur, hasta inestabilidades regionales o internacionales, como la crisis financiera del 2008 o la actual crisis sanitaria del COVID-19.

Por todo ello, es un riesgo por el que se suele exigir una remuneración significativa. Remuneración que será mayor cuanto menos consistentes y transparentes sean los datos de demanda aportados por la Administración. Hay que tener en cuenta que los trabajos de campo son demasiado caros y largos para que los asuman los licitadores. Normalmente llevarán a cabo sus propios estudios con los datos que aporte la Administración, y cuanto menor sea la incertidumbre más ajustarán su oferta. Un estudio de demanda más preciso también permitirá a la Administración valorar adecuadamente la conveniencia de la inversión.

En todo caso, la pregunta que debe hacerse la Administración es hasta qué punto le interesa transmitir el riesgo de demanda o qué busca con ello. En otras palabras, la pregunta clave es ¿cómo se puede optimizar la transferencia del riesgo en un contrato APP⁸?. La transferencia de riesgo de demanda sirve fundamentalmente para tres cosas: i) asegurar el compromiso del concesionario con el proyecto; ii) contar con una herramienta indirecta para medir la calidad del servicio; y iii) asegurar que la inversión tiene sentido, algo que refrenda una alta utilización de la infraestructura o servicio.

En la mayoría de los casos, para alcanzar estos objetivos es suficiente con vincular una parte de la remuneración a la demanda, por ejemplo, transmitiendo un riesgo de demanda mitigado. En lo relativo a la calidad del servicio, el riesgo de demanda tendrá utilidad para asegurar la calidad en aquellos aspectos que el usuario está más cualificado para valorar (como la limpieza de un equipamiento), pero en otros casos será menos eficiente que un indicador de calidad asociado a penalizaciones automáticas (como los niveles de servicio en un contrato de carretera, por ejemplo). Así, es posible concluir que la elevada transferencia del riesgo de demanda en autopistas de peaje nos aleja del nivel óptimo de transferencia, ya que muchos aspectos de la calidad de la infraestructura se medirían mejor mediante indicadores, es decir a través del riesgo de disponibilidad. Por otra parte, la nula transferencia de riesgo de demanda en APP de equipamientos públicos es igualmente subóptima, pues hay aspectos de la calidad que valoraría mejor el usuario.

⁷ De entre los que se suelen transferir al concesionario

⁸ Sanchez Soliño A. (2012)

04

LEGITIMIDAD

Las APP no han gozado, tradicionalmente, de muy buena prensa. En algunos sectores se han percibido o calificado como una forma de: i) favorecer a las grandes empresas, por ser estas las habituales adjudicatarias de los contratos APP; ii) despilfarrar dinero público, por el mayor coste directo de esta vía de provisión; iii) socavar los intereses de los usuarios, haciéndoles pagar por algo que antes era aparentemente gratuito; o iv) privatizar de manera encubierta, por transferir al privado la gestión de lo público.

Pese a ser argumentos simplificados e interesados, no son totalmente falsos ni, por tanto, fáciles de rebatir. Como siempre, el mejor argumento en un debate son los hechos. En el caso de las APP, el debate se gana dotando a los modelos, programas y proyectos APP de toda la legitimidad posible.

4.1. DESARROLLAR PROYECTOS NECESARIOS POR LA VÍA ADECUADA

IDEAS

- **Contar con información actualizada sobre la que construir indicadores que definan estándares de calidad.** Para identificar la necesidad de: i) actualizar y mantener infraestructuras existentes; y ii) ejecutar infraestructuras con baja demanda.
- **Contar con análisis coste/beneficio.** Para determinar la eficiencia de los proyectos de inversión y contar con valores positivos tanto desde el análisis técnico como el ambiental y social.
- **Las APP deben generar valor.** Aprovechar las capacidades del privado a cambio de una remuneración razonable.

La vía de provisión APP permite ejecutar infraestructuras sin cargo directo a los presupuestos. En proyectos con un mercado APP maduro, existe el riesgo de que se utilice para inversiones que no sean estrictamente necesarias. De hecho, no pocos países distinguen entre proyectos cofinanciados y autofinanciados y los valoran de forma diferenciada, como si un proyecto que no contara con financiación pública no consumiera recursos igualmente, o no fuese susceptible de sufrir problemas.

Por otro lado, no todos los proyectos son adecuados para desarrollarse mediante APP. Los proyectos excesivamente complejos, que requieren mucha inversión o plazos especialmente elevados de ejecución pueden no ser adecuados para esta vía. En otros casos, el sector privado no siempre aporta un conocimiento técnico o una capacidad de gestión diferencial respecto a la Administración, en cuyo caso puede haber alternativas más eficientes, como la creación de empresas públicas que funciones en condiciones de mercado.

Pocas cosas socavan más un programa APP que el desarrollo de proyectos innecesarios o inadecuados. La sociedad percibe en los primeros connivencia con los inversores privados y derroche de recursos públicos. Los segundos difícilmente se desarrollarán sin contratiempos. En ambos casos, la probabilidad de fracaso es muy elevada.

Es fundamental que los procesos de identificación, priorización y preparación de los proyectos incluyan metodologías de evaluación socioeconómica y metodologías de elección de la vía de provisión. Entre las primeras, se ha probado eficiente combinar la fijación de estándares de calidad de los servicios, a nivel región o país, con los análisis coste-beneficio.

En lo relativo a la elección de la vía de provisión, los análisis de valor por dinero tienen una fiabilidad cuestionable, ya que pequeñas variaciones en las hipótesis cambian significativamente los resultados. Parece más realista analizar de forma integral las necesidades de inversión y gasto frente a la capacidad presupuestaria, y las capacidades y fortalezas de la Administración respecto a las del sector privado. Si solamente se busca financiación privada, es factible utilizar vías intermedias en las que se transmiten menos riesgos a cambio de una remuneración menor.

El objetivo último es definir un modelo de financiación sostenible que permita desarrollar y mantener las infraestructuras y prestar los servicios con los recursos disponibles y de la forma más eficiente. En este sentido, los cuestionarios de evaluación parecen más realistas y eficaces.

APPS PARA SOLVENTAR LA PARALIZACIÓN DE PROYECTOS POR FALTA DE RECURSOS PÚBLICOS (BOLIVIA)

La caída en el precio de los hidrocarburos supuso una disminución de los ingresos públicos y la consiguiente paralización de proyectos, incluyendo el Sistema de Riego Guadalquivir - Cenavit - Calamuchita. Se planteó un programa de reactivación de proyectos mediante financiación privada, destinado a los proyectos que se encontraran en una determinada situación de bloqueo (paralización, falta de recursos, perjuicios sociales y económicos, entre otros). Bajo este programa, se consiguió concluir el proyecto, si bien el esquema no fue propiamente una APP (algo difícil en el caso de proyectos en ejecución y en un país sin experiencia APP) sino simplemente financiación privada y pago diferido.

4.2. INVOLUCRAR A LOS ACTORES SOCIALES Y LAS EMPRESAS LOCALES

IDEAS

- **Socializar los proyectos.** Buscando respuestas a las necesidades de la sociedad y una mayor aceptación de los proyectos.
- **Fomentar la participación de empresas locales.** Buscando su capacitación y una mayor aceptación de los proyectos.

Los agentes sociales ven, en ocasiones, las APP como una amenaza para los servicios públicos y para su propio bolsillo. En el caso de proyectos bien concebidos para los que la APP es una vía eficiente de provisión, los datos demuestran lo contrario. Sobre todo, por la posibilidad de adelantar las inversiones y mejorar el mantenimiento, lo que impacta positivamente sobre el crecimiento económico y mejora la calidad de vida. Sin embargo, es fundamental transmitir de forma adecuada estas ventajas a la sociedad y permitir que los agentes sociales y los representantes de las comunidades se involucre de forma directa en la definición de las necesidades generales y de las soluciones concretas. La socialización de los planes y proyectos en fase temprana es fundamental para dotarlos de legitimidad, facilitando la aceptación tanto del modelo como de las inversiones concretas.

Los contratos APP requieren desarrolladores con músculo financiero. Esta limitación financiera tiene una ventaja, y es que dificulta la participación oportunista ya que obliga a comprometer fondos propios en el proyecto. La desventaja es que supone una barrera de entrada para las empresas pequeñas y medianas. Sin embargo, en mercados APP desarrollados es habitual que las empresas medianas integren consorcios licitadores y las empresas pequeñas siguen participando en los proyectos como subcontratistas.

Por tanto, el modelo APP no excluye necesariamente a estas empresas del mercado. Es necesario que la regulación facilite la integración de distintos tipos de empresas en los consorcios, permitiendo, por ejemplo, que no todos los socios tengan que cumplir todos los requisitos de solvencia o capacidad, o que puedan hacerlo de forma mancomunada. También es recomendable que las limitaciones a la subcontratación tengan presente la realidad de la industria nacional de la construcción. Por todo ello, es imprescindible involucrar también a los representantes empresariales en los procesos de definición del modelo y de los proyectos para entender sus necesidades, recabar su apoyo y fomentar su participación.

LA RENOVACIÓN DE LAS AUTOVÍAS DE PRIMERA GENERACIÓN (ESPAÑA)

Las autovías de uso libre españolas son, en su mayoría, el resultado de la ampliación de carreteras convencionales llevadas a cabo durante los años 80 del siglo pasado. Durante la primera década de este siglo, el aumento del tráfico y la velocidad de circulación provocó un aumento de la accidentalidad, lo que obligó a llevar a cabo una actualización de dichas infraestructuras. Para ello se optó por un programa de proyectos de actualización, modernización y mejora ejecutados mediante contratos de concesión a 19 años, con pago por peaje en sombra vinculado al cumplimiento de indicadores, contratos centrados en asegurar unos estándares de calidad adecuados.

De esta forma, se licitaron en una primera fase 10 contratos para un total de casi 1000 km de autovías. Con el doble incentivo de asegurar la capacidad e incentivar la participación, los pliegos de licitación imponían la obligación de contar con, al menos, una empresa constructora, una empresa concesionaria y una empresa especializada en mantenimiento vial. Bajo este tipo de estructura, se presentaron a las licitaciones multitud de consorcios conformados, no solo por grandes empresas, sino también por empresas medianas de ámbito regional. Con ello, se consiguió una gran competencia lo que resultó en condiciones de adjudicación muy ventajosas para la administración.

4.3. INVOLUCRAR AL SECTOR FINANCIERO Y A LAS ASEGURADORAS

IDEAS

- **Crear puentes entre la Administración y las entidades financieras.** Las APP requieren de la participación de entidades financieras en proyectos públicos, algo que facilita una institucionalidad adecuada.
- **Fomentar la oferta de instrumentos específicos para proyectos APP.** El mercado puede no ofertar los instrumentos de financiación y aseguramiento que necesita una APP, es necesario transmitir esa necesidad a las empresas financieras y aseguradoras.
- **Fomentar la participación de entidades aseguradoras.** Eso permite la mitigación de los riesgos transferidos optimizando su gestión y limitando la exposición directa del proyecto a los riesgos.

Los proyectos de APP requieren de la participación de numerosos actores, muchos de los cuales no han tenido, tradicionalmente, demasiado contacto con la Administración. En un país con poca experiencia en APP, es posible que las entidades financieras, las aseguradoras o los fondos de inversión no estén acostumbrados a participar en proyectos públicos, ni oferten los productos que normalmente requieren este tipo de proyectos.

El papel de la Administración debe ser reducir, en la medida de lo posible, esa brecha. Para ello es recomendable partir de los puntos de contacto existentes, como las entidades financieras públicas, los bancos centrales, o los organismos supervisores de las compañías de seguros, y establecer los mecanismos institucionales necesarios para facilitar la comunicación en ambos sentidos y, con ello, intercambiar información relevante sobre necesidades y reticencias mutuas, generar confianza y acelerar el desarrollo y oferta de los instrumentos financieros y de aseguramiento que necesitan los proyectos APP. Este es parte del papel que ha jugado, por ejemplo, la Financiera de Desarrollo Nacional (FDN) en Colombia.

Por otra parte, no siempre es fácil conseguir la financiación que necesitan los proyectos. Esto se debe a muchas razones, entre otras a la falta de confianza de los financiadores o la poca calidad de los proyectos. En este sentido, los entes públicos de ayuda a la financiación pueden facilitar el proceso utilizando para ello distintas herramientas, desde los apoyos a la preparación de los proyectos, pasando por garantías, instrumentos de cofinanciación hasta la emisión de bonos de infraestructuras.

EL PAPEL CLAVE DEL BANCO NACIONAL DE DESARROLLO (BRASIL)

En 2007 el Banco Nacional de Desarrollo de Brasil (BNDES) puso en marcha, con el apoyo del IFC y el BID, el Programa de Fomento à Participação Privada (PFPP) para apoyar a los gobiernos estatales en la preparación de proyectos y para facilitar el acceso a financiación. El BNDES había identificado la falta de calidad de los proyectos preparados por los gobiernos de los estados como una de las principales barreras de acceso a la financiación. De hecho, según el BNDES había fondos más que suficientes para invertir en infraestructuras mediante APP, lo que escaseaban eran los proyectos de calidad. El PFPP tenía capacidad para estructurar hasta cuatro programas simultáneamente, y era capaz de preparar proyectos con el nivel de calidad exigido por los financiadores.

Por lo general, las Administraciones son reticentes a buscar ayuda externa para la preparación de sus proyectos de APP incluso si esta es gratuita, ya que ven esta ayuda externa como una injerencia. En este caso, el programa fue un éxito no por ofrecer ayuda para la estructuración, sino por facilitar el acceso a la financiación, razón por la cual los estados utilizaron el PFPP para desarrollar sus proyectos.⁹

Una vez que las Administraciones desarrollaron la capacidad de preparar proyectos APP de calidad por su cuenta, el PFPP se disolvió. En la actualidad, el BNDES ha impulsado junto a distintos organismos multilaterales, la creación de instrumentos para la financiación de infraestructuras, entendiendo que lo que se necesita en un mercado algo más maduro es canalizar de forma eficiente los fondos disponibles hacia proyectos APP bien preparados.

4.4. LA IMPORTANCIA DE COLABORAR

IDEAS

- **Sin colaboración es difícil desarrollar proyectos exitosos.** Pese a que los objetivos públicos y privados son distintos, es necesario colaborar para alcanzarlos.
- **Delegar, supervisar e incentivar.** En una APP, la Administración no es tan protagonista, ya que es el privado quien asume el riesgo y por lo tanto la toma de decisiones le corresponde a él, pero la supervisión debe ser continua y el sector público debe estar bien informado.

Los anglosajones suelen decir que en una Public-Private Partnership la tercera P es la clave. Se incide así en el carácter asociativo de esta relación contractual, que se asemeja a la de dos socios, público y privado, que desarrollan un negocio juntos. En España, por ejemplo, esta tercera P se ha traducido como Colaboración, término que abunda en la necesidad de aunar esfuerzos para alcanzar el éxito.

⁹ Esta es la razón por la cual algunas Agencias de APP, o PPP Units, no tienen un impacto positivo en el programa de proyectos APP: si no existe un incentivo adecuado para utilizar los servicios de la agencia, las Administraciones tenderán a no usarla para no compartir sus competencias. Los incentivos que mejor funcionan son los vinculados al acceso a la financiación, como en el ejemplo, y los vinculados a los procesos de aprobación del proyecto, como en el caso de la Unidad PPP del MEF de Uruguay.

Los objetivos de los socios en esta colaboración no pueden ser, en primera instancia, más distintos. El socio público busca obtener un servicio de calidad con la máxima eficiencia, esto es, con el menor coste para la sociedad. El socio privado busca maximizar la rentabilidad de su inversión, esto es, minimizar costes y maximizar ingresos. Se parte casi de objetivos contrapuestos y el primer impulso de los socios, habituados a ser contrapartes de un contrato ordinario de obras, es alcanzar sus objetivos a costa del otro.

Sin embargo, una APP no es un juego de suma cero, en el que lo que gana uno lo pierde el otro. La principal razón es que, por su complejidad, duración y alcance, es más fácil que el contrato vaya mal, y eso normalmente significa que va mal para todos. En otras palabras, habrá más que repartir si el proyecto funciona, y las probabilidades de que funcione se multiplican si las partes colaboran activamente.

Lógicamente, hay ejemplos de proyectos en los que el privado ha obtenido una remuneración más elevada de lo razonable a costa de la Administración o los usuarios, e incluso algún ejemplo de proyectos en donde ha ejecutado la infraestructura y ha perdido su inversión. En general, ocurre en proyectos mal concebidos desde su inicio o con análisis de riesgos deficientes. Pero lo más habitual es que los conflictos entre las partes afecten negativamente a todos: por un lado a la calidad del servicio y a su coste, pero también a la rentabilidad del contrato para el privado.

Corresponde a la Administración fijar unas condiciones que favorezcan el diálogo y la colaboración. No siempre será fácil, ya que puede haber inercia para gestionar los contratos APP como contratos ordinarios de obras pública, con injerencias en la toma de decisiones del privado que no deberían realizarse. Las APP funcionan mejor cuando la Administración se limita a delegar, supervisar e incentivar concienzudamente, tareas que requieren una aproximación y unas habilidades diferentes.

LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA (COLOMBIA)

La Agencia Nacional de Infraestructura (ANI) forma parte del nuevo esquema institucional desarrollado en Colombia para mejorar los resultados de los proyectos APP y potenciar el modelo. En paralelo a la transformación del Instituto Nacional de Concesiones (INCO) en la ANI, se llevó a cabo un fortalecimiento de la Dirección Nacional de Planeación (DNP) con la creación de una Unidad de Participación Privada, y se creó la Financiera de Desarrollo Nacional (FDN), un fondo para brindar apoyo a la financiación de los proyectos de la cuarta generación de proyectos de APP (4G).

La razón de ser de la ANI es que la Administración identifica un déficit de capacidad institucional y fortaleza técnica para una adecuada estructuración y supervisión de los contratos APP. La principal novedad que supone la ANI es que se dota a este ente administrativo no solo de las competencias necesarias, sino también de medios humanos y materiales adecuados. En concreto el personal de la ANI tiene un perfil profesional alto, formación específica en APP y está mejor remunerado que la media de la Administración pública colombiana. El enfoque de la ANI respecto a los proyectos APP ha variado significativamente respecto al enfoque que prevalecía en los programas de APP anteriores.

05

INCENTIVOS

Una APP, como todo contrato complejo, es varias cosas a la vez. Una modalidad de gestión de lo público, una vía de financiación y una estructura de reparto de riesgos, entre otros. El alcance de los contratos es necesariamente múltiple, incluyendo multitud de cláusulas que regulan desde el proceso de licitación hasta el de reversión.

Algunos aspectos de las APP son especialmente complejos de regular, como por ejemplo el reparto de riesgos. No es raro que el reparto real difiera del planteamiento original por el efecto de alguna de las cláusulas del contrato. En todo caso, quizá la mayor complejidad recaiga en la definición de incentivos adecuados. Por eso, muchos contratos siguen definiendo las características concretas de la infraestructura o servicio a ejecutar en lugar de definir el nivel de calidad que se debe alcanzar.

Sin embargo, la definición mediante niveles de calidad parece más eficiente. Por un lado, permite alinear los resultados del proyecto con los objetivos de la Administración, normalmente asociados a un nivel de calidad, no a unas características físicas de la infraestructura. Por otro lado, el socio privado tendrá mayor margen para aportar soluciones eficientes y optimizar, lo que redundará en beneficio de todos. En suma, unos incentivos eficaces permiten alinear los intereses del privado con los del proyecto, sentando las bases para un desarrollo más fluido del proyecto.

5.1. DISEÑAR RESULTADOS EN LUGAR DE SOLUCIONES

IDEAS

- **Permitir al socio privado aportar soluciones.** Los diseños abiertos permiten al socio privado aportar su conocimiento y capacidad para optimizar, lo que redundará en soluciones más eficientes para la sociedad.
- **Utilizar indicadores de calidad como herramienta de diseño.** Los indicadores de calidad no solo sirven para penalizar una mala gestión privada, también sirven para fijar el nivel de calidad que se quiere alcanzar.

Los proyectos APP parten de unos diseños básicos desarrollados por la Administración. Por ejemplo, en el caso de una carretera se definiría la estructura del pavimento, consistente en una serie de capas con diferentes características y espesores. Para desarrollar el proyecto mediante APP, sin embargo, es más eficiente definir los niveles de calidad que se desea alcanzar, como resistencia, regularidad superficial o rugosidad, y remitirse a la normativa de aplicación. De esta forma, el socio privado podrá plantear la solución más rentable, teniendo en cuenta tanto la inversión inicial como los costes de mantenimiento y reinversión.

Si se cuenta con referencias normativas adecuadas y buena técnica contractual, el diseño de resultados puede consistir en definir de forma bastante genérica las características del servicio que se quiere obtener. Por ejemplo, en vez de definir las características detalladas de un sistema de atención al cliente, se puede establecer el nivel mínimo de satisfacción de los usuarios. La mejor forma de integrar esta forma de diseñar en el contrato es a través de indicadores de calidad de obligado cumplimiento.

Esta forma de diseñar es diametralmente opuesta a la habitual en los contratos ordinarios de obra. No es fácil para la Administración adaptarse a este tipo de enfoque, y por tanto lo recomendable es ir haciéndolo de forma paulatina. Sabiendo, en todo caso, que la tan manida eficiencia de la gestión privada solo es realmente diferencial cuando tiene margen para aportar soluciones.

5.2. VINCULAR LA REMUNERACIÓN A LA CALIDAD

IDEAS

- **Definir indicadores de calidad transversales y fáciles de medir.** Un sistema de indicadores comprensivo pero sencillo evita efectos perversos y facilita la supervisión de la administración. Debe ser fácil de medir para no elevar demasiado los costos de seguimiento del proyecto.
- **Detallar todos los aspectos de los indicadores para evitar discrecionalidades y discrepancias.** Desde la metodología e instrumentación para medir, pasando por el número, periodicidad y emplazamiento de las mediciones, hasta los resultados que es preceptivo obtener y los procedimientos para contrastar resultados contradictorios.
- **Vincular automáticamente la remuneración a la calidad.** Los incumplimientos deben suponer una reducción automática e inmediata de la remuneración para cumplir su función de incentivo.

Para que el diseño por resultados funcione, es imprescindible vincular la remuneración a los niveles de calidad. Inicialmente, los pagos por disponibilidad solían vincularse a un número muy elevado de indicadores, lo que complicaba significativamente la labor de supervisión y pago, y elevaba los costos de seguimiento del programa, sin generar beneficios significativos. La tendencia actual es diseñar contratos con un número reducido de indicadores transversales centrados en los aspectos que más le importan a la Administración.

Para que resulten eficaces en una APP, los indicadores de desempeño deben estar centrados en la calidad del servicio. No tiene sentido utilizar los mismos indicadores que en un contrato ordinario de obras, cuando las funciones y responsabilidades del privado son de otro orden de magnitud, especialmente en lo referente a la capacidad y toma de decisiones. También deben ser exhaustivos, es decir capaces de detectar cualquier disminución significativa y/o apreciable de la calidad y fáciles de medir, para no generar costes y arbitrariedades, es decir sujetos a una técnica de medida específica y que sea suficientemente precisa.

Finalmente, es imprescindible que la vinculación de indicadores de calidad y remuneración sea automática, y que los posibles procesos de reclamación no afecten a la efectiva reducción de la remuneración. Es precisamente esta inmediatez la que asegura la eficacia del sistema de incentivos. No debe olvidarse que el objetivo del sistema no es penalizar sino incentivar. Para ello debe medirse cuidadosamente el importe de la penalización, ya que si es insuficiente puede merecer la pena incumplir, pero si es excesiva puede generar tensiones con el concesionario y afectar al correcto funcionamiento del contrato.

PLIEGO DE CLÁUSULAS ADMINISTRATIVAS PARTICULARES PARA AUTOPISTAS CONCESIONADAS (ESPAÑA)

Dentro de un esquema de estandarización de proyectos, en España se ha utilizado habitualmente un pliego estándar para los contratos de autovías sin peaje provisionadas mediante APP, lo que equivale en la práctica a un modelo de contrato. Este pliego estándar incluye un conjunto de indicadores de calidad del servicio asociados a la remuneración al concesionario.

En la primera versión de este pliego, utilizado para la actualización y mejora de las denominadas Autovías de primera generación, se definieron un total de 41 indicadores, heredados en su mayoría de los contratos ordinarios de obras.

En la actualización del pliego, y como consecuencia de la experiencia acumulada en estos primeros contratos, se decidió reducir el número de indicadores a un total de 13, eliminando aquellos indicadores en los que había una cierta repetición, es decir, indicadores que no eran totalmente independientes entre sí. En general, la mayoría de los nuevos indicadores se centran en medir aspectos concretos del servicio prestado, como la calidad del pavimento (deslizamiento, regularidad y fisuración), la calidad del servicio prestado (atención a incidentes y afecciones a usuarios) o la seguridad de los usuarios (siniestralidad y tramos de concentración de accidentes).

5.3. SELECCIONAR SOCIOS PRIVADOS COMPETENTES

IDEAS

- **Socio privado capacitado y experimentado.** Exigir una experiencia y capacidad razonables para no disminuir innecesariamente la competencia.
- **Socio privado no oportunista.** Socios que busquen la rentabilidad a largo plazo, no el beneficio inmediato durante la construcción.
- **Oferta económicamente más ventajosa.** En el sentido más amplio, la que asegura razonablemente alcanzar los objetivos fijados al mejor precio.

Elegir a un socio privado competente es un requisito indispensable para poder diseñar por resultados. Este tipo de enfoque se basa en contar con un inversor capaz de aportar soluciones eficientes en el global de **la vida del contrato**. Para que realmente sea así, el socio privado debe estar enfocado a la obtención de rentabilidad en el largo plazo.

En ocasiones, los inversores privados se aproximan a los contratos de APP con la intención de obtener rentabilidad de la ejecución de las obras, mediante subcontratación, a costa de sacrificar la viabilidad del contrato a largo plazo. Es, por tanto, necesario valorar la viabilidad integral de las ofertas y la existencia de un compromiso firme por parte de los inversores, utilizando para ello distintas herramientas.

En primer lugar, es recomendable imponer requisitos de solvencia, capacidad y experiencia. Estos requisitos deben fijarse con prudencia, ya que en exceso pueden afectar al número de propuestas presentadas, y con ello a la competencia efectiva por el contrato. En segundo lugar, se puede valorar la coherencia y consistencia de la propuesta económico-financiera. En tercer lugar, se pueden exigir aportaciones mínimas de capital por parte de los adjudicatarios, que garanticen un compromiso financiero con el proyecto. Finalmente, es recomendable prever la posibilidad de excluir ofertas que, por ser excesivamente agresivas o poco consistentes, se consideran incompatibles con la viabilidad del proyecto.

Todo lo anterior es compatible con la adjudicación de contratos en base a criterios fundamentalmente económicos, procedimiento que resulta, por lo general, más transparente y eficiente. En este tipo de procedimiento, los criterios de capacidad, experiencia, solvencia y coherencia de las ofertas se utilizan únicamente para determinar si una oferta es aceptable o no, es decir a efectos de precalificación de oferentes y/o admisión de ofertas. Una vez que la Administración se ha asegurado de que los licitadores están capacitados y las ofertas son coherentes, se puede adjudicar a la mejor oferta económica.

Finalmente, cabe recomendar que, a efectos de participación en la licitación, se siga el criterio de, en la medida de lo posible, considerar acreditados los requisitos administrativos, de experiencia y de solvencia mediante declaración responsable. Esto es factible siempre que la acreditación de dichos requisitos se derive de criterios puramente objetivos que no requieran evaluación. La ventaja de este enfoque es que solo sería necesario evaluar el cumplimiento de dichos requisitos por parte del adjudicatario, reduciéndose con ello significativamente la cantidad de documentación a preparar por los licitadores y a revisar por la Administración competente, agilizando y abaratando los trámites de contratación.

EXCLUSIÓN DE OFERTAS ANORMALES O DESPROPORCIONADAS (URUGUAY)

El artículo 22 de la Ley 18.786 de Participación Público-Privada, relativo al examen de las ofertas, indica que, más allá de los criterios de evaluación que se acuerden, *“en ningún caso podrá considerarse como más conveniente la oferta que fundadamente se estime que no pueda ser cumplida como consecuencia de la inclusión en la misma de valores anormales o desproporcionados”*. Según el Reglamento de desarrollo de la Ley, el concepto de valores anormales o desproporcionados de las ofertas deberá definirse en las bases de contratación de cada contrato.

Como ejemplo, los pliegos de licitación del Contrato PPP *Unidad de personas privadas de libertad N°1*, establecen que se considerará anormal cualquier oferta en la que la Tasa Interna de Retorno, los Costes de ejecución de las obras o el Pago por disponibilidad solicitado, se desvíe significativamente del valor medio de dicho indicador en el resto de las ofertas. El rango de desviación significativa oscila entre un 25 y un 30%, dependiendo del número de ofertas presentadas.

5.4. HACER DE LA INICIATIVA PRIVADA UNA AYUDA EN LUGAR DE UN PROBLEMA

IDEAS

- **Las iniciativas privadas no deben marcar la agenda de inversión.** El inversor privado no puede planificar, solo puede complementar la capacidad de identificación y evaluación de proyectos de la Administración.
- **Recibir demasiadas iniciativas privadas es el peor escenario.** La evaluación de iniciativas privadas consume recursos, si el sistema se desborda las buenas ideas se pierden.
- **No puede sacrificarse la competencia por el proyecto.** En el difícil equilibrio entre incentivar al proponente y generar competencia por el proyecto, lo primero es deseable pero lo segundo es imprescindible.
- **La evaluación en dos etapas es más eficiente.** El privado solo desarrolla en detalle los proyectos que despiertan el interés público, lo que permite un uso más eficiente de los recursos tanto públicos como privados.

Alrededor del concepto de iniciativa privada se ha ido generando una mística que pocas veces responde a la realidad. En América Latina, los reguladores parecen convencidos de que es una herramienta clave para el desarrollo de un programa APP exitoso. Sin embargo, es difícil encontrar ejemplos de países con un sistema de iniciativas privadas que haya contribuido decisivamente a mejorar la provisión pública de infraestructuras y servicios.

En principio, la iniciativa privada está pensado como un mecanismo mediante el cual los inversores privados pueden ayudar a la Administración a identificar y, sobre todo, preparar proyectos APP viables. En países con una Administración pública con poca experiencia, escasa dotación presupuestaria u otros problemas de capacidad, este tipo de ayuda puede contribuir a desarrollar un mayor número de proyectos en un menor plazo de tiempo.

LA INICIATIVA PRIVADA PARA ADELANTAR LA PREPARACIÓN DE PROYECTOS APP (CHILE)¹⁰

Chile es uno de los países donde un mayor porcentaje de los proyectos APP finalmente ejecutados provienen de iniciativas privadas, en torno al 20% de los proyectos. A julio de 2020, la Dirección General de Concesiones recoge un total de 34 proyectos de iniciativas privadas en cartera, estando la mitad de ellos en alguna de las etapas del proceso de preparación¹¹.

El proceso de evaluación de las propuestas se desarrolla en dos fases: primero un comité específico dentro del Ministerio de Obras públicas (MOP) determina el interés público por el proyecto en base a un estudio de factibilidad preliminar; en una segunda fase, se desarrolla el estudio de factibilidad integral y el resto de la documentación contractual. Una peculiaridad del modelo chileno es que el MOP supervisa activamente la preparación del proyecto, participando en la definición de su alcance y sus principales características, para garantizar que se da respuesta a las necesidades de la Administración, el proceso es transparente y se incentiva la competencia.

En cuanto a los incentivos, la norma contempla el reembolso del coste de preparación de los proyectos, así como una bonificación en caso de que el proponente se presente a la licitación (entre un 3 y un 8% de la inversión, dependiendo del importe). Esta bonificación no ha afectado excesivamente a la competencia por el proyecto, sobre todo desde que se redujo su importe, que inicialmente podía alcanzar hasta el 20%. El número medio de proponentes en los 19 proyectos licitados entre 1995 y 2014 fue de 3,4 y de casi 3,9 en los 7 proyectos licitados en esa época con la escala de premios actualmente vigente. De los 19 proyectos citados, solo 7 fueron adjudicados al proponente original, lo que demuestra que el sistema garantiza la competencia¹².

Pese a este éxito relativo, el número de iniciativas privadas presentadas ha ido descendiendo con los años, y las propuestas rara vez son verdaderamente novedosas. En general se reciben propuestas de proyectos ya identificados por la Administración pero que esta no ha podido estudiar en detalle por falta de recursos.

Actualmente se está trabajando en un nuevo modelo que busca simplificar el proceso, dar más garantías a los proponentes y atraer propuestas más originales. Ante las primeras propuestas esbozadas por el MOP, la Contraloría General de la República ya ha indicado que es imprescindible que los proyectos identificados por esta vía se liciten en las mismas condiciones de transparencia y competencia que las iniciativas públicas.

¹⁰ Ver *Volumen III: Revisión de experiencias de Iniciativas Privadas* en PPIAF (2018) y IFC (2015)

¹¹ www.concesiones.cl/proyectos/iniciativasprivadas/Paginas/default.aspx

¹² Ver detalles en *Volumen III: Revisión de experiencias de Iniciativas Privadas* en PPIAF (2018)

Para conseguir que los inversores privados presten esta ayuda a la Administración, es necesario incentivarlos. Este incentivo puede tomar distintas formas, desde la compensación por los costes incurridos en la preparación del proyecto, pasando por algún tipo de ventaja durante el proceso de licitación (fundamentalmente puntos adicionales), hasta distintos mecanismos de otorgamiento directo o cuasi directo del proyecto, como el derecho de tanteo. Lógicamente, si los incentivos son escasos, apenas se presentarán iniciativas privadas. Por el contrario, si los incentivos son excesivos, se producirán efectos indeseados: i) la competencia por el proyecto se verá comprometida; ii) la probabilidad de que las adjudicaciones queden desierta se multiplica¹³; y iii) el número de propuestas recibidas puede desbordar la capacidad de la Administración.

DESBORDE DE LA CAPACIDAD DE EVALUACIÓN DE PROPUESTAS (COLOMBIA)

El nuevo modelo de APP colombiano establece un marco muy ventajoso para los proponentes de iniciativas privadas, marco en el cual tienen prácticamente asegurada la adjudicación del proyecto propuesto por contar con derecho de tanteo. Este generoso modelo de incentivos ha supuesto un aluvión de iniciativas privadas de proyectos que ha desbordado la capacidad de la Dirección Nacional de Planeación (DNP).

Al cierre del segundo trimestre de 2020, el Registro Único de Asociaciones Público-Privadas (RUAPP) de la DNP incluía 794 proyectos. La Administración había rechazado o el proponente había desistido, en un 56% de dichos proyectos, fundamentalmente iniciativas privadas. Es decir, que el registro contenía 351 proyectos vigentes, de los cuales el 77,5% eran iniciativas privadas y tan solo el 22,5% eran proyectos de iniciativa pública. Como consecuencia de la cantidad de propuestas recibidas, más del 60% de los proyectos vigentes han superado los plazos previstos para su evaluación y aprobación, y tan solo un 10,5% de los proyectos han sido adjudicados¹⁴.

En cuanto a la competencia por los contratos resultantes de una iniciativa privada, en 10 de los 12 primeros contratos adjudicados, solo se recibió la oferta del proponente de la iniciativa privada¹⁵, lo que pone en cuestión la eficiencia del modelo de provisión.

En cualquier caso, la prioridad de la Administración debe ser desarrollar los proyectos que el país necesita. Y para ello es fundamental analizar las necesidades y capacidades de forma integral por medio de la planificación. No siempre es fácil encajar las iniciativas privadas en dicha planificación. Por un lado, las iniciativas privadas suponen una tentación: i) no hay que invertir en preparar el proyecto; ii) el interés privado por el proyecto es manifiesto; y iii) en muchos casos los proyectos son autosostenibles y ni siquiera requieren de fondos públicos. Por otro lado, los inversores privados que han invertido tiempo y recursos en desarrollar y tramitar una propuesta sólida y viable van a presionar a la Administración para que el proyecto se ejecute lo antes posible.

¹³ Como ha ocurrido con la Propuesta No Solicitada para la ejecución del Tramo 5 del Tren maya, el "Proyecto carretero Tulum-Cancún", cuya licitación se ha declarado desierta tras presentarse únicamente el consorcio proponente. www.proyectosmexico.gob.mx/proyecto_inversion/452-mantenimiento-y-conservacion-del-tramo-carretero-tulum-cancun/

¹⁴ www.dnp.gov.co/programas/participacion/privada-20y-en-proyectos-de-infraestructura/asociaciones-publico-privadas/Paginas/documentos-app.aspx

¹⁵ Reyes Tagle G. (2018)

Pese a ello, debe entenderse que cualquier proyecto, sea o no sea autosostenible, consume parte de los recursos de la sociedad. La Administración no debe, por tanto, permitir que el proponente privado condicione la agenda de inversión¹⁶. Una propuesta puede ser interesante para la sociedad, pero puede que haya proyectos más urgentes o necesarios y los esfuerzos de esa sociedad (capacidad financiera, capacidad de pago, recursos públicos) deben emplearse de la forma más eficiente posible en base a una correcta planificación.

Si lo que se quiere es atraer financiación privada para la preparación de proyectos, la alternativa es plantear contratos para el desarrollo de proyectos en condiciones de riesgo y ventura. Bajo un esquema de tipo APP, una empresa privada puede asumir el coste y parte de los riesgos de desarrollar un proyecto APP identificado por la Administración como necesario, a cambio de una remuneración a cargo del futuro adjudicatario del contrato.

¹⁶ Ver IFC (2015)

06

CONCLUSIONES

A lo largo del texto se han planteado una serie de reflexiones derivadas del análisis de la experiencia en APP de los países de América Latina y el Caribe principalmente. Como es bien sabido, no es fácil extrapolar buenas prácticas de un país a otro, mucho menos en el caso de temas complejos como son las APP. Sin embargo, es importante conocer las aproximaciones que han funcionado y cuáles no. Más aún, es fundamental entender el por qué.

El punto de partida, al hablar de APP, es que la complejidad es incompatible con la perfección. Una vez que asumimos que el fallo en un programa APP es inevitable, hay que identificar qué tipo de fallo es admisible y nos permiten crecer y mejorar, y cual es inadmisible y puede poner en riesgo todo el modelo. Así, es recomendable afrontar la regulación, el desarrollo de los proyectos y su supervisión desde lo razonable, e ir mejorando el modelo según acumulemos experiencia.

Este trabajo se ha estructurado alrededor de cuatro conceptos: la atracción de inversores, el equilibrio de riegos, la utilidad para la sociedad, y la alineación de los intereses público y privado. Sin inversores no hay APP, y en un mercado global **atraer inversores** requiere comunicar eficientemente, proponer inversiones razonables y suficientemente rentables y demostrar capacidad y competencia como Administración Pública. Eso requiere capacitar adecuadamente a los entes públicos, preparar muy bien los proyectos y gastar dinero en promocionarlos, y en ese sentido el ejemplo de Colombia es paradigmático en la región.

Transmitir riesgos, sobre todo **riesgos críticos**, tiene un coste directo, por la rentabilidad que exigen los inversores, e indirecto, por el riesgo de quiebra de los proyectos. La quiebra puede ser un síntoma de que el modelo de trasmisión de riesgos funciona, pero genera una merma de confianza que pone en riesgo la viabilidad del modelo. Es preferible transmitir riesgos en cantidad moderada, hacer uso de mecanismos de mitigación, y plantear proyectos que puedan suponer pérdidas para el inversor, pero que difícilmente vayan a quebrar.

Por otra parte, sea cual sea la vía de provisión que elijamos, la Administración debe promover los **proyectos que la sociedad necesita**, desarrollados por la vía más adecuada y de forma inclusiva, articulando y facilitando la participación de todos los actores sociales, empresariales, financieros y aseguradores, y creando los vínculos necesarios para fomentar esa participación directa o indirecta, ya sea aportando ideas, valorando alternativas, aportando fondos, asumiendo tareas o mitigando riesgos.

Finalmente, la vía APP obliga a colaborar a socios públicos y privados con objetivos muchas veces contrapuestos. En proyectos a largo plazo, es necesario que las partes colaboren para favorecer el éxito del contrato. Para conseguirlo es fundamental **alinear los intereses público y privado**. Para ello, es necesario fijar los objetivos de la Administración Pública mediante la planificación, entender cómo afecta la participación en cada una de las fases de un socio privado, que tiene objetivos puramente económicos, y por último diseñar incentivos que obliguen al inversor privado a alcanzar los objetivos de la Administración para obtener la rentabilidad deseada. Lógicamente, esto último no es sencillo, pero sí es alcanzable partiendo de objetivos y planteamientos modestos, supervisando adecuadamente los proyectos y evaluando a posteriori aquello que ha salido mal y por qué.

07

REFERENCIAS

- ADB (2011) *Public-Private Partnership Infrastructure Projects: Case Studies from the Republic of Korea*
www.adb.org/publications/public-private-partnership-infrastructure-projects-case-studies-republic-korea
- Andrés L. A. et al (2010) *El impacto de la participación del sector privado en infraestructura: luces y sombras en el camino hacia adelante*
<http://documents1.worldbank.org/curated/en/838421468091776037pdf/456250PUBOSPAN1articipation1Spanish.pdf>
- Banco Mundial (2017) *PPP Reference Guide 3.0*
<https://pppknowledgelab.org/guide/sections/1>
- Berrone P. et al. (2018) *Asociación Público-Privada en América Latina. Guía para Gobiernos Regionales y Locales*. Caracas: CAF
<https://scioteca.caf.com/handle/123456789/1179>
- Chou J. S.; Pramudawardhani D. (2015) *Cross-country comparisons of key drivers, critical success factors and risk allocation for public-private partnership projects*. International Journal of Project Management 33 (5): 1136-1150
<https://doi.org/10.1016/j.ijproman.2014.12.003>
- Contraloría General de la República (2015) *Causas y efectos de las renegociaciones contractuales de las Asociaciones Público-Privadas en el Perú*
<https://library.pppknowledgelab.org/documents/2406>
- Engel E.; Galetovic A. (2014) *Urban Transport: Can Public-Private Partnerships Work?* Banco Mundial
<https://library.pppknowledgelab.org/documents/1102>
- EPEC (2015) *The EPEC PPP Guide*
<https://www.eib.org/epec/g2g/index.htm>
- EPEC (2016) *Hurdles to PPP investments*
<https://www.eib.org/en/publications/hurdles-to-ppp-investments#>
- EPEC (2018) *Ex-post assessment of PPPs and how to better demonstrate outcomes*
www.eib.org/en/publications/epec-ex-post-assessment-of-ppp#

- ESCAP (2016) *PPP Case Studies*
www.unescap.org/resources/ppp-case-studies
- Espelt R. (2015) *Lessons Learned and Best Practices in Public-Private Partnership Projects*. IADB
<https://ppp.worldbank.org/public-private-partnership/library/lessons-learned-and-best-practices-public-private-partnership-projects>
- European Court of Auditors (2018) *Public Private Partnerships in the EU: Widespread shortcomings and limited benefits*
<https://op.europa.eu/webpub/eca/special-reports/ppp-9-2018/en/>
- Fioravanti R. et al (2018) *Asignación de riesgos en contratos de Asociaciones Público-Privadas (APPs) en infraestructura de transporte: Consideraciones sobre América Latina y el Caribe*. BID
<http://dx.doi.org/10.18235/0001510>
- Greave C.; Hodge G. A. (2020) *Global Diffusion of P3 Policy: Learning Perspectives for Social Infrastructure*. *Public Works Management & Policy* 25(3): 312-332
<https://doi.org/10.1177/1087724X20927714>
- Guasch J. L. et al (2014) *The Renegotiation of PPP Contracts: An Overview of its Recent Evolution in Latin America*. OECD
<https://dx.doi.org/10.1787/5jrw2xxlks8v-en>
- Hueskes M. et al (2017) *Governing public-private partnerships for sustainability: An analysis of procurement and governance practices of PPP infrastructure projects*. *International Journal of Project Management* 35(6): 1184-1195
<https://doi.org/10.1016/j.ijproman.2017.02.020>
- IESE-CAF (2018) *Estudio de casos: PPP for Cities*
www.iese.edu/wp-content/uploads/2019/03/ST-0468.pdf
- IFC (2015) *Estruturação de projetos de PPP e concessão no Brasil*
<https://web.bndes.gov.br/bib/jspui/handle/1408/7211>
- PPIAF (2018) *Política de gestión de iniciativas privadas en proyectos de infraestructura*
<https://library.pppknowledgelab.org/both/documents/5377>
- Reyes Tagle G. (2018) *Bringing PPPs into the Sunlight: Synergies Now and Pitfalls Later?* BID
<http://dx.doi.org/10.18235/0001240>
- Sánchez Soliño A. (2012). *Optimización de la transferencia de riesgos en los contratos de infraestructuras y servicios públicos*. *Hacienda Pública Española/Review of Public Economics* 201: 67-91
<http://oa.upm.es/19894/>

- Serebrisky T. (2012) *Airport Economics in Latin America and the Caribbean: Benchmarking, Regulation, and Pricing*. Banco Mundial
<https://ppiaf.org/documents/2058>
- Trebilcock M.; Rosenstock M. (2015) *Infrastructure Public-Private Partnerships in the Developing World: Lessons from Recent Experience*. The Journal of Development Studies Volume 51(4): 335-354
<https://doi.org/10.1080/00220388.2014.959935>
- UNECE (2008) *Guidebook on Promoting Good Governance in PPP*
<https://library.pppknowledgelab.org/documents/1682>
- Vassallo J. M. (2015). *Asociación Público-Privada en América Latina. Aprendiendo de la experiencia*. Bogotá: CAF
<http://scioteca.caf.com/handle/123456789/758>
- Vassallo J. M. (2019) *Asociación Público-Privada en América Latina. Afrontando el reto de conectar y mejorar las ciudades*. Caracas: CAF
<http://scioteca.caf.com/handle/123456789/1376>

