

LA COLABORACIÓN PÚBLICO-PRIVADA EN LA PROVISIÓN DE INFRAESTRUCTURAS DE SERVICIO PÚBLICO. REVISIÓN CRÍTICA Y ALTERNATIVAS AL ACTUAL MARCO REGULADOR*

Joan Ridao i Martín**

Resumen

La actual emergencia de la colaboración público-privada en la provisión de infraestructuras de servicio público es consecuencia de las tensiones de tesorería de las Administraciones Públicas. Las ventajas de esta técnica se concretan en el diálogo entre el sector público y el sector privado para consensuar la financiación y ejecución de proyectos, la buena relación calidad-precio y el tratamiento en términos de contabilidad pública, que determina un nulo impacto en la deuda. Sin embargo, los inconvenientes están centrados en el deficiente marco regulador europeo y estatal, tanto en materia de contratación como de incentivos a la captación de activos financieros. Hace falta, pues, un nuevo marco normativo que favorezca la adecuada estructuración de los proyectos, los contratos y el esquema de distribución de riesgos, así como que prevea incentivos a la participación, aclare los mecanismos de pago y, en particular, mejore la definición del nuevo contrato de colaboración entre el sector público y el sector privado y, en concreto, de la fórmula del diálogo competitivo como procedimiento de adjudicación.

PUBLIC-PRIVATE COLLABORATION IN THE PROVISION OF PUBLIC SERVICE INFRASTRUCTURE: A CRITICAL REVISION AND SOME ALTERNATIVES TO THE CURRENT REGULATORY FRAMEWORK

Abstract

The current emergence of public-private collaboration in the provision of public service infrastructure is a consequence of the pressure on the liquid assets held by public authorities. The advantages of this technique come to the fore through public-private sector dialogue aimed at reaching a consensus on the financing and execution of projects, a good quality-price ratio and a way of dealing with such projects in terms of public accounting, which has no impact on the debt. The disadvantages, nonetheless, are to be found in the deficient European and national regulatory framework, both with respect to hiring and with regard to incentives for attracting financial assets. A new regulatory framework is needed, then, to promote the proper structuring for projects, contracts and a risk distribution plan, to provide for incentives to participation, and to clarify payment mechanisms. In particular, such a framework is necessary in order to improve the definition of the new private sector-public sector collaboration contract, and, concretely, the definition of the formula for competitive dialogue as a mechanism for awarding contracts.

* **Nota:** esta versión es una traducción del artículo original en catalán.

** Joan Ridao i Martín, profesor asociado del Departamento de Derecho Constitucional y Ciencia Política de la Universidad de Barcelona. Facultad de Derecho, av. Diagonal, 684, 08034, Barcelona, jridao@ub.edu.

Artículo recibido el 7.05.2012. Evaluación ciega: 28.05.2012 i 16.07.2012. Fecha de aceptación de la versión final: 21.09.2012.

Citación recomendada: RIDAO, J. «La colaboración público-privada en la provisión de infraestructuras de servicio público. Revisión crítica y alternativas al actual marco regulador». *Revista catalana de dret públic*. Núm. 45, 2012, pp.191-214.

Sumario

1. Introducción

2. La problemática general asociada a los proyectos de colaboración público-privada

3. Los obstáculos imputables al marco regulador actual

3.1. Los actuales instrumentos normativos europeos y estatales

3.2. La imperiosa revisión del sistema de concepción y adjudicación de los contratos de colaboración público-privada. Las bajas temerarias

3.3. Los condicionantes del nuevo contrato de colaboración entre el sector público y el sector privado

3.4. El diálogo competitivo

3.4.1. La problemática de la protección del *know how* en el diálogo competitivo

3.4.2. Los incentivos a la participación en un proyecto de colaboración público-privada

4. El esquema de distribución de riesgos y el equilibrio económico-financiero de los contratos

4.1. La problemática de las expropiaciones

4.2. El alargamiento de concesiones

5. Conclusiones

Bibliografía

1. Introducción

Como demuestran los datos de licitación, el desarrollo de la colaboración público-privada (CPP) para la financiación, construcción, gestión y operación de infraestructuras o equipamientos públicos se ha revelado, en el actual contexto de crisis económica, restricción crediticia y endeudamiento del sector público, como una herramienta alternativa a la licitación tradicional, que puede permitir no solo mantener un ritmo constante de contratación de obras que requieren grandes necesidades de planificación y financiación, sino también tener un impacto menor en términos de contabilidad pública, gracias al tratamiento dispensado a los activos no públicos.

Otras ventajas que presenta la CPP están centradas en la eficiencia económica que se obtiene desde el punto de vista de la relación calidad-precio (el denominado *value for money*), atendiendo al hecho de que este tipo de iniciativas incorporan un mayor conocimiento y control de costes no solo a lo largo de la vida de los proyectos, sino incluso antes, a partir del diálogo que se establece de forma preliminar entre el sector público y el sector privado para ponderar la viabilidad de su financiación y ejecución. De esta manera, la CPP permite mantener un notable volumen de negocio de obra pública, con un menor esfuerzo financiero relativo, optimizando los flujos económicos a través de la captación de activos privados pero sin descartar una vigorosa intervención pública en muchos casos (REBOLLO FUENTE, Andrés, 2007, pp. 61-122).

Tabla 1. Licitación obra pública tradicional (MEUR)

Año	Administración general	Administración autonómica	Administración local	Total
2004	10.600	10.664	10.356	31.620
2005	12.021	12.227	15.240	39.488
2006	16.265	16.050	14.884	47.199
2007	10.634	13.128	10.943	34.705
2008	17.302	13.033	9.477	39.812
2009	12.220	11.959	14.923	39.102
2010	5.482	9.229	11.498	26.209

Fuente: *Seopan y ForoPPP*.

Tabla 2. Licitación CPP (MEUR)

Año	Administración general	Administración autonómica	Administración local	Total	
2004	--	2.597	184	2.781	6%
2005	641	4.281	1.986	6.908	16%
2006	955	2.353	1.225	4.533	10%
2007	5.649	3.328	707	9.684	22%
2008	--	3.806	1.214	5.020	11%
2009	52	4.136	634	4.822	11%
2010	64	10.179	240	10.483	24%

Fuente: *Seopan y ForoPPP*.

Con todo, la compleja situación del mercado financiero y la crisis de liquidez dificultan la materialización de estos proyectos en la actualidad. En particular, el encarecimiento de la financiación hace que, a pesar de la evidencia de que existen bastantes recursos que podrían aflorar (y que se concentran preferentemente en

fondos de inversión privados), determinados esquemas de reparto de riesgos y la falta de incentivos y garantías públicas hacen que muchos proyectos que se proponen, incluso por parte de los eventuales socios privados, no se acaben concretando o, en muchos casos, no se traduzcan ni tan solo en la presentación de ofertas (QUINTANA LÓPEZ, Tomás, 2011; RAMÍO, Carles, 2009; PALOMAR, Alberto, 2011).

2. La problemática general asociada a los proyectos de colaboración público-privada

Al margen de la coyuntura económica, se impone una reflexión en torno al marco normativo de la contratación del sector público, singularmente del sistema de concepción y adjudicación de contratos, y del régimen previsto para estimular la captación de activos financieros y coadyuvar a ella. En este sentido, hay que constatar primeramente la falta de un instrumento normativo de carácter vinculante en el seno de la Unión Europea (UE), que ofrezca certeza en los operadores económicos, más allá de lo que prevé la Directiva 2004/18/CE,¹ relativa a la coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de obras, de suministro y de servicios; y del *Libro verde sobre la colaboración público-privada*² aprobado por la Comisión el 30 de abril de 2004, que forma parte de la denominada *soft law* de la UE, al constituir un documento sin fuerza jurídica determinante.³

A su vez, en el Estado español no existe todavía ahora un marco jurídico armónico y seguro, a pesar de las novedades incorporadas recientemente en la legislación de contrata del sector público,⁴ que presenta un alto grado de complejidad hermenéutica y aplicativa.⁵ La praxis diaria evidencia la existencia de un

¹ <http://www.minhap.gob.es/Documentacion/Publico/NormativaDoctrina/Contratacion/Directiva%202004-18%20Sector%20publico.pdf>.

² http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/site/es/com/2004/com2004_0327es01.pdf.

³ Con todo, la misma Comisión hizo pública en diciembre de 2011 una propuesta de directiva sobre las concesiones, de acuerdo con el contenido de su comunicación «Acta del Mercado Único. Doce prioridades para estimular el crecimiento y reforzar la confianza», de 13 de abril del mismo año. La propuesta surgió en el marco de la revisión de las directivas sobre contratación pública, con voluntad de convertirse en un instrumento jurídico independiente que regule la adjudicación de las concesiones y que, junto a otras propuestas de revisión de las directivas sobre contratación pública actualmente vigentes (2004/17/CE y 2004/18/CE), cree un marco legislativo moderno en la materia. Finalmente, cabe decir que también se ha anunciado una propuesta de reglamento (marzo de 2012) por parte del comisario del Mercado Interior, Michel Barnier, con voluntad de atender los requerimientos de liberalización y apertura del mercado europeo de infraestructuras en algunos países emergentes, de acuerdo con los compromisos adquiridos por la UE en el seno de la Organización Mundial del Comercio (OMC).

⁴ La promulgación de la LCSP (2007), de acuerdo con lo que disponía la Directiva 2004/18, no sirvió para dar estabilidad a la tradicionalmente cambiante normativa de contratos públicos, dado que, poco después de su entrada en vigor, fue desarrollada y modificada por el Real Decreto Ley 817/2009, de 8 de mayo; por el Real Decreto Ley 6/2010, de 9 de abril, de medidas para el impulso de la recuperación económica y la ocupación; por el Real Decreto Ley 8/2010, de 20 de mayo, que adoptó medidas extraordinarias para la reducción del déficit público; por la Ley 14/2010, de 5 de julio, sobre las infraestructuras y los servicios de información geográfica en España; por la Ley 15/2010, de modificación de la Ley 3/2004, de 29 de diciembre, por la que se establecen medidas de lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales; por la Ley 34/2010, de 5 de agosto, de modificación de, entre otros, la misma LCSP para adaptarla a la normativa comunitaria; y aún más recientemente, por la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible (LAS). Posteriormente fue desarrollada nuevamente por el Real Decreto 300/2011, que modificó el Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, que desarrollaba la LCSP y por la que se habilitaba al titular del Ministerio de Economía y Hacienda para modificar sus anexos. Ulteriormente, de acuerdo con la Disposición Final trigésimo segunda de la LAS, el Gobierno español procedió a integrar, debidamente regularizada, aclarada y armonizada toda la legislación en materia de contrata del Sector Público a través del Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprobó el TRLCSP. Como expresa paradójicamente la Exposición de Motivos de esta norma, la habilitación tenía su razón de ser en la seguridad jurídica, tal como había puesto de manifiesto el Consejo de Estado en su dictamen de 29 de abril de 2010.

⁵ La sistemática actual, máxime después de la refundición operada por el Real Decreto Legislativo 3/2011 (TRLCSP), adopta una sistemática transversal y comporta que la regulación del régimen jurídico de cada figura contractual se extienda a lo largo de todo el texto de la ley a través de preceptos inconexos entre sí, lo que evidencia la falta de preceptos completos y cerrados que agoten su sentido en sí mismo sin requerir ningún tipo de remisión a otros preceptos. Todo ello causa que la lectura sea insegura y agotadora.

panorama disperso y complejo de fórmulas jurídicas del cual urge su clarificación, empezando por imponer un esquema estandarizado de las distintas modalidades de contrato.⁶

Sin duda, desde el punto de vista contractual, un entorno normativo adecuado para la CPP sería el que favoreciera no solo la existencia de procesos de adjudicación transparentes y con la debida concurrencia, sino también el que permitiera a los decisores públicos planificar presupuestariamente de forma más rigurosa y a largo plazo, controlando la evolución de las cuentas públicas y el equilibrio presupuestario a partir de un buen análisis inicial de la inversión y de los potenciales retornos económicos y sociales de la explotación; es decir, con un esquema de reparto de riesgos y de garantías financieras que evite la fractura del equilibrio económico-financiero de los contratos.

Con respecto a la captación de activos financieros, comoquiera que el escenario de estabilidad presupuestaria que impone el ordenamiento y las directrices políticas comunitarias invita actualmente a los entes públicos a acudir normalmente a fórmulas de financiación totalmente o parcialmente extrapresupuestarias, no hace falta decir que es necesario afrontar este inédito escenario acudiendo al auxilio de inversores privados, y optar por fórmulas de financiación basadas en el principio de equivalencia, es decir, en el pago realizado directamente por el usuario. Hace falta, pues, una regulación de las distintas modalidades de captación de financiación en los mercados. Además, hay que prever las circunstancias en que los órganos públicos se pueden ver abocados a combinar las subvenciones de capital público con la actuación en calidad de coinversor, prestador o aportador de garantías financieras adicionales, tanto a favor de iniciativas estatales como subestatales, a pesar de las dudas que ello suscita en términos de contabilidad nacional por no ser consideradas ayudas estatales directas.⁷

3. Los obstáculos imputables al marco regulador actual

3.1 Los actuales instrumentos normativos europeos y estatales

Como se ha dicho anteriormente, la falta de un instrumento legislativo vinculante en el marco de la UE genera inseguridad jurídica en los operadores expertos y en los económicos, y no favorece un desarrollo

⁶ La nueva LCSP (Ley 30/2007) estableció los siguientes tipos de contratos: obras, concesión de obra pública, gestión de servicios públicos, suministro, servicios, colaboración entre el sector público y el sector privado y contratos mixtos. La regulación por ley formal de los contratos administrativos típicos, método tradicional del derecho español, es, sin embargo, infrecuente en el derecho comparado europeo, puesto que la mayoría de los ordenamientos resuelven la determinación del contenido de fondo de los diversos contratos administrativos con la técnica más flexible de los pliegos de condiciones (PARADA, Ramón, *Derecho Administrativo I, Parte General*, 18.ª ed., Madrid: Ed. Marcial Pons, 2010).

http://www.boe.es/boe_catalan/dias/2007/11/03/pdfs/A04375-04472.pdf

y www.boe.es/boe_catalan/dias/2011/11/16/.

⁷ La Disposición Final décima de la LCSP (2007) incorporaba un mandato por el cual «[...] en el plazo de un año a partir de la entrada en vigor de esta ley, el Gobierno someterá al Congreso de los Diputados un proyecto de ley en el que se regulen las modalidades de captación de financiación en los mercados por los concesionarios de obras públicas o por los titulares de contratos de colaboración entre el sector público y el sector privado, así como el régimen de garantías que se puede aplicar a dicha financiación». Precisamente, el proyecto de ley de captación de financiación en los mercados por los concesionarios de obra pública (121/000047) decayó por la conclusión de la legislatura (noviembre de 2011), después de una dilatada y azarosa tramitación en la Cámara baja (fue publicada en el Boletín Oficial de las Cortes Generales el 13 de noviembre de 2009, y el plazo de enmiendas se fue prorrogando sucesivamente durante más de un año). Por tanto, persiste la actual fragmentación y dispersión normativa en esta materia, como advirtió el Dictamen del Consejo de Estado 215/2010, de 18 de marzo, que señalaba la oportunidad de una norma de esta naturaleza.

adecuado de la CPP. A pesar de la complejidad de la cuestión, hay consenso en el sector y la literatura conocedora de la práctica de la CPP, al menos en el hecho de que esta futura norma tendría que conciliar un cierto nivel de detalle con la flexibilidad exigida hoy en día por los mercados (DORREGO DE CARLOS, Alberto; MARTÍNEZ VÁZQUEZ, Francisco, 2009; FORO PPP, 2011).

En concreto, el núcleo duro de esta norma tendría que incluir una definición propia y diferenciada de los contratos públicos, hoy demasiado acondicionada por los intereses nacionales; las condiciones concretas para modificar los contratos; la delimitación material y temporal de la misión a realizar y la contrapartida correspondiente; el tratamiento del riesgo; el método de atribución, que puede ser el diálogo competitivo (DC) o un nuevo procedimiento de negociación; la definición de criterios de selección transparentes y favorecedores de la competencia; y, en último extremo, la previsión de un procedimiento para recurrir las decisiones tomadas.

Internamente, la reforma de la legislación de contratos del sector público se tiene que orientar hacia la estandarización de los diferentes tipos de contratos de CPP, mediante la homologación del marco jurídico general de los contratos de concesión y del contrato de colaboración entre el sector público y el sector privado (CPP).⁸. Actualmente, la pluralidad de figuras jurídicas susceptibles de amparar relaciones de CPP, algunas, además, externas a la propia normativa de contratación pública, no favorece la homogeneidad de criterios entre los diferentes niveles administrativos y, muy especialmente, en el ámbito de los mercados financieros internacionales. Esta armonización se ha acabado imponiendo *de facto*, por ejemplo, a los efectos de los instrumentos de financiación previstos inicialmente por los contratos de concesión de obra, pero, en cambio, permanece inexplorada en aspectos relevantes como son los procedimientos de convocatoria y adjudicación de las licitaciones.

La configuración legal subsidiaria del CCPP —dado que opera únicamente en caso de incapacidad objetiva de la Administración para desarrollar por otros métodos contractuales el mismo proyecto— resulta igualmente determinante de su escasa utilización, puesto que obliga a realizar un esfuerzo adicional de motivación durante el trámite denominado *de evaluación previa* (HUERTA BARAJAS, Justo Alberto, 2008, pp. 55-68). A este carácter residual que la ley confiere al CCPP, hay que añadir la exigencia introducida por la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible (LES), de contar con un informe preceptivo y vinculante, previo a su autorización (también en el caso de las concesiones) en el supuesto de que su importe supere los 12 MEUR, con el objetivo de determinar y conocer las eventuales repercusiones presupuestarias y su incidencia en el déficit. Esta previsión no deja de ser paradójica y constituye una

⁸ Efectivamente, después de la entrada en vigor de la LCSP (artículos 11 y 19.1.a), la CPP ha dejado de ser una expresión general y omnicompreensiva entre nosotros para convertirse en un contrato administrativo típico: «Son contratos de colaboración entre el sector público y el sector privado aquellos en que una Administración Pública o una entidad pública empresarial u organismo similar de las comunidades autónomas encarga a una entidad de derecho privado, por un periodo determinado en función de la duración de la amortización de las inversiones o de las fórmulas de financiación que se prevean, la realización de una actuación global e integrada que, además de la financiación de inversiones inmateriales, de obras o de suministros necesarios para el cumplimiento de determinados objetivos de servicio público o relacionados con actuaciones de interés general, comprenda alguna de las prestaciones siguientes: a) la construcción, instalación o transformación de obras, equipos, sistemas, y productos o bienes complejos, así como su mantenimiento, actualización o renovación, su explotación o su gestión; b) la gestión integral del mantenimiento de instalaciones complejas; c) la fabricación de bienes y la prestación de servicios que incorporen tecnología específicamente desarrollada con el propósito de aportar soluciones más adelantadas y económicamente más ventajosas que las que hay en el mercado; d) otras prestaciones de servicios ligadas al desarrollo por la Administración del servicio público o actuación de interés general que le haya sido encomendado [...]».

nueva restricción que contradice los propósitos de la misma LES, que, según los enunciados de su exposición de motivos, persigue fomentar las distintas fórmulas de CPP como instrumentos para «hacer más eficiente la contratación pública y obtener financiación, con el fin de conseguir una mejor vertebración del tejido industrial por medio de inversiones productivas en innovación».⁹

Además, la falta de un régimen jurídico específico aplicable al denominado CCPP ex artículo 11 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (TRLCSPP) hace que se tenga que hablar más de una técnica contractual que de un verdadero nuevo contrato.¹⁰ En realidad, el legislador del CCPP creó en el marco de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público (LCSPP) una supuesta nueva modalidad contractual que, en realidad, no es más que una especie de estructura de alojamiento de los distintos contratos típicos reconocidos en la legislación de contratación pública (obras, concesión de obras, gestión de servicios públicos, suministro y servicios). Prueba de ello es que se rige por las normas generales comunes a todos los contratos y por las especiales correspondientes al contrato típico cuyo objeto se corresponda con la prestación principal. Este hecho no solo distancia el CCPP de las prescripciones del *Libro verde sobre la colaboración público-privada* y del derecho comunitario en materia de concesiones y contratación pública, sino que favorece el nexo directo entre el adjudicatario del CCPP y el usuario de la infraestructura, algo más propio de otros tipos de contratos (JIMÉNEZ DÍAZ, Andrés, 2011, pp. 1-7).

Todo ello, además, tiene consecuencias de distinto orden. Por ejemplo, vista esta indefinición, la analogía que acostumbra a hacerse entre el CCPP y el contrato de concesión¹¹ repercute en ámbitos como el tributario, en forma de fijación de «precios» o «tarifas» que ha de abonar el usuario de los servicios públicos, mientras que, por definición, la contraprestación en este tipo de contratos recae sobre la Administración. Otra manifestación es la duración del CCPP, que puede verse ampliado hasta cuarenta años en vez de los veinte previstos legalmente para este tipo de contratos, por remisión directa a lo previsto en el artículo 268 TRLCSPP, relativo a los contratos de concesión.

El diseño legal del CCPP no solo dificulta que la Administración diseñe esencialmente los proyectos, sino que no pueda ni siquiera controlar aspectos fundamentales de los mismos. Ello se pone en relieve en el hecho de que se prevé que se tenga que determinar en sede de DC la cobertura financiera de los proyectos y, por lo tanto, con carácter previo a la licitación del contrato (art. 182.1 TRLCSPP), justo al contrario que en el procedimiento habitual, que se materializa en el expediente de gasto, antes de la apertura del proceso

⁹ El artículo 16 del Real Decreto-Ley 8/2010, de 20 de mayo, de medidas extraordinarias para la reducción del déficit público (en el capítulo VII, bajo el título de «Otras medidas de control del gasto público») se incardinaba dentro de las medidas tomadas para concretar el compromiso del Gobierno del Estado en relación con la sostenibilidad de sus finanzas, de acuerdo con el Plan de Estabilidad y Crecimiento para el periodo 2010-2013 aprobado por el Consejo de Ministros de 29 de enero de 2010; http://www.boe.es/boe_catalan/dias/2010/05/24/pdfs/BOE-A-2010-8228-C.pdf.

¹⁰ Para BERNAL BLAY, Miguel Ángel (*El contrato de concesión de obras públicas y otras técnicas paraconcesionales*, Madrid: Civitas, 2011, pp. 161-171) incluso, «[...] la posible confusión del objeto y la causa de los contratos de concesión de obras públicas, con las propias de las concesiones de servicios y contratos de colaboración entre el sector público y el sector privado es lo que justifica abordar la depuración conceptual de todas estas figuras y la determinación de los elementos singulares que sirven para diferenciar unas figuras de otras».

¹¹ Las similitudes entre el CCPP y el contrato de concesión son máximas, porque éste último implica también una actuación compleja por parte del concesionario, el cual viene obligado a ejecutar la obra, explotarla, conservarla, mantenerla, y actualizarla técnicamente y funcionalmente para la correcta prestación de los servicios de que se trate y, incluso, ocuparse de las zonas accesorias vinculadas a la instalación principal, si aquéllas no han sido objeto de concesión separada (artículo 7 TRLCSPP). Eso es precisamente lo que provoca problemas a la hora de distinguir entre esta modalidad contractual y el contrato de concesión de obras públicas y/o el de gestión de servicios públicos, incluido o no en este último supuesto la ejecución de obras.

de adjudicación y con el pertinente control de la Intervención. También se puede advertir en el hecho de que el pliego de cláusulas administrativas particulares sea sustituido por un «documento descriptivo» no previsto en la ley, no sometido a control previo de legalidad por parte de las asesorías jurídicas, a diferencia de lo que sucede ordinariamente con los pliegos de cláusulas (art. 166 en relación con el 134 TRLCSP). También se percibe en el hecho de que la adjudicación del contrato sea anterior a la formalización del mismo, de manera que la Administración aparece vinculada a una empresa, incluso antes de concretar aspectos importantes en las cláusulas del contrato (art. 19 y 27 TRLCSP) (HUERTA BARAJAS, Justo Alberto, 2008, pp. 55-68).

En este sentido, algunos autores han apuntado como posible alternativa la reducción de la actual dispersión de contratos a dos grandes modalidades contractuales, partiendo de los criterios estadísticos de EUROSTAT: de manera que se reserve el contrato de concesión para situaciones en las que haya pago directo en el concesionario por parte de los usuarios privados, y el de CCPP para aquellas situaciones en que los ingresos que recibe el sector privado provengan esencialmente del sector público y no del usuario de la infraestructura. En el primer tipo, el sector privado soportaría los riesgos de construcción y de demanda y, en el segundo, los riesgos de construcción y de disponibilidad. Esta nueva configuración jurídica daría cobertura a una buena parte de los requerimientos del sector de empresas contratistas y sería coherente con la trayectoria de la práctica de la Administración Estatal (REBOLLO FUENTE, Andrés, 2010, pp. 1-26).

3.2 La imperiosa revisión del sistema de concepción y adjudicación de los contratos de colaboración público-privada. Las bajas temerarias

La experiencia demuestra la necesidad empírica de modificar el sistema de concepción y adjudicación de los proyectos previstos en la vigente normativa de contratación para garantizar que la adjudicación de este tipo de contratos tan complejos y de larga duración se realice siempre en las mejores condiciones, sobre todo en aquellos sectores en que no existe una amplia experiencia previa. Los resultados acostumbran a ser: modificados, paralizaciones y sobrecostos. Eso mismo conduce a un alto grado de litigiosidad y de inseguridad jurídica.

En el caso del CCPP, al amparo del artículo 134 TRLCSP, este ya antes de nacer, pasa por una fase en que la Administración tiene que identificar sus necesidades y poner de manifiesto, ante la complejidad del contrato, su incapacidad para definir —antes de acudir a la licitación— los medios técnicos, mecanismos jurídicos y alternativas de financiación para alcanzar los objetivos propuestos, de acuerdo con el expediente de contratación. Así, en el correspondiente expediente tiene que obrar el documento de justificación del interés público del contrato en cuestión, al que habrá que añadir, como se ha visto en otro momento, el informe previo y vinculante por parte del Ministerio de Economía y Hacienda.

En el capítulo de justificación y configuración del propio contrato, el mismo artículo 109 TRLCSP facilita, sin embargo, otros elementos clave para la compleción del mismo: « [el expediente] se tiene que referir a la totalidad del objeto del contrato, sin perjuicio de lo que prevé el apartado 3 del artículo 86 sobre la eventual división en lotes, a los efectos de la licitación y la adjudicación [...]». En todo el esquema

contractual del TRLCSP palpita, por tanto, el deseo de matizar o de impedir la posibilidad de fraccionar la prestación contractual.

En el CCPP, la vinculación a la documentación previa se tiene que situar en un plano muy general —referido a las necesidades a cubrir y a algunos aspectos centrales de dicha configuración— ya que los instrumentos clásicos (pliego de prescripciones y determinaciones técnicas) desempeñan un papel muy subsidiario, porque, en esencia, el contrato en cuestión coge forma a través del DC. El apartado 3 del artículo 109 indica que «[S]e han de incorporar al expediente el pliego de cláusulas administrativas particulares y el de prescripciones técnicas que tienen que regir el contrato. En caso de que el procedimiento elegido para adjudicar el contrato sea el del DC que regula la sección 5.^a del capítulo I del título I del libro III, los pliegos de cláusulas administrativas y de prescripciones técnicas se tienen que sustituir por el documento descriptivo al que hace referencia el artículo 181.1 [...]».

Respecto a la cuestión de las ofertas anormalmente desproporcionadas, es sabido que, en nuestro sistema, la propuesta económica es un factor decisivo a la hora de evaluar las opciones en juego en una licitación de obra pública. Por ello, las empresas a menudo pueden llegar a realizar ofertas temerarias, que, en caso de hacerse efectivas, las conduciría a trabajar literalmente a precio de coste. En consecuencia, dado que esto es insostenible y antieconómico, la práctica habitual es la de realizar modificaciones y otros añadidos sobrevenidos que permiten a las empresas obtener los beneficios finalmente esperados.

Teóricamente, en cada licitación se suelen fijar las condiciones a partir de las cuales una oferta se considera desproporcionadamente baja o directamente temeraria (en función de un porcentaje sobre el presupuesto de licitación, por debajo de la media del resto de ofertas). Con esta previsión se pretende evitar que resulte adjudicataria una empresa que eventualmente plantee problemas para ejecutar la obra, poniendo excusas de todo tipo para buscar ampliaciones del presupuesto y llegar a cubrir unos gastos que desde el principio se sabía que serían mayores que la oferta. Este sistema favorece que algunas empresas, después de estudiar el presupuesto, opten por no concurrir, y que las que lo hagan suelen ser una o dos grandes empresas que acaban aceptando con el pretexto de que se trata de una obra emblemática, y que, a pesar de las pésimas condiciones económicas, la notoriedad que les proporciona las compensa con creces. Esta situación no es aceptable. Hay que proceder, pues, a revisar de forma realista esta regulación, de manera que las ofertas reflejen las condiciones de mercado como parámetro comparativo, en vez del conjunto de ofertas presentadas (art. 152 TRLCSP).

No hace tanto tiempo que, a nivel operativo (no *de lege*), el Ministerio de Fomento anunció que suspendería las obras cuyo coste superara el 10 por ciento del precio de adjudicación. Sin duda, esta sería una medida que, en caso de aplicarse, supondría un gran ahorro, ya que no pocas obras, y no solo las financiadas por aquel ministerio, acaban costando mucho más de lo que refleja su presupuesto de adjudicación. Lo más sensato sería que, en lugar de rescindir el contrato, se obligara a la empresa a acabar la ejecución dentro del precio pactado y, en caso de incumplimiento, obligarla a pagar algún tipo de penalización (como las que en ocasiones ya se establecen por contrato). Esta medida, ya incorporada en el TRLCSP mediante la LES, requiere un despliegue reglamentario y ser incorporada de forma generalizada en las bases de los concursos, con la inclusión, además, de una serie de indemnizaciones por incumplimientos contractuales no debidos a desastres imprevisibles ajenos al desarrollo de la obra.

Haría falta también que se concretara reglamentariamente el hecho ya previsto en la ley, cuando el único criterio a considerar para la adjudicación del contrato sea el precio, y que el carácter desproporcionado o anormal de las ofertas fuera valorado de acuerdo con determinados parámetros objetivos y perfectamente tasados. De esta forma, cuando se identifique una proposición que pueda ser considerada desproporcionada o anormal, se puede dar audiencia al licitador para que la justifique y precise las condiciones que lo avalan (el ahorro, las soluciones técnicas adoptadas, las condiciones excepcionalmente favorables de que dispone para ejecutar la prestación, la originalidad de las prestaciones propuestas, el respeto de las disposiciones relativas a la protección social del lugar de ejecución, la obtención de una ayuda del Estado, etc.). Si el órgano de contratación, considerando la justificación efectuada por el licitador y los informes pertinentes, estima que no puede completar la oferta, se debería poder acordar la adjudicación a favor de la siguiente proposición más ventajosa económicamente, de acuerdo con el orden de presentación.

3.3 Los condicionantes del nuevo contrato de colaboración entre el sector público y el sector privado

Como ya ha sido analizado al principio, la apelación supletoria en el CCPP amenaza con relegar al desuso este tipo de contrato. Ello, además, resulta paradójico si se tiene en cuenta que lo que perseguía el legislador era crear un nuevo instrumento de contratación para permitir la contratación de obras, servicios o suministros complejos, cuya prestación no pudiera ser definida por la Administración desde el punto de vista técnico, jurídico o financiero.¹²

En este sentido, habría que estudiar la modificación de la ley a fin de que fuera posible, con carácter principal, una de estas tres posibilidades: 1) invocar el CCPP siempre que se justificara durante el proceso de evaluación previa, y de forma debidamente razonada, la «mayor conveniencia» o «idoneidad» de esta figura para la satisfacción de las finalidades públicas, vista la imposibilidad técnica de definir el proyecto previamente o por otros motivos; 2) que bastara con expresar la conveniencia, debidamente justificada de la realización de valor por dinero, demostrando que es posible obtener ahorro a largo plazo; 3) o bien, si lo que se pretende realmente es reservar la figura del CCPP para supuestos muy excepcionales, que se introdujera un matiz o se alejara del tradicional esquema del riesgo y ventura, que la ley incorporara una taxonomía completa de los supuestos de riesgos retenidos, compartidos o transferidos. Coherentemente, el CCPP tendría que ser invocable, entre otras razones, cuando existiera la evidencia de riesgos que requirieran un tratamiento especial que justificara una mayor garantía por parte de los bancos en relación con la recuperación de las deudas en caso de finalización anticipada.

Otro aspecto revisable, aunque más accesorio, es el relativo al método de evaluación previa del contenido financiero del contrato. La ley exige que se tenga que justificar el eventual sobrecoste de ejecutar la infraestructura mediante un CCPP, si lo comparamos con la ejecución directa tradicional (en términos de

¹² El segundo apartado del artículo 11 TRLCSP configura el contrato de CPP como una modalidad «de último recurso», a la cual acogerse cuando otras formas contractuales más clásicas de participación del sector privado en la provisión de infraestructuras y servicios públicos no sean aplicables. El CCPP es, ante todo, una fórmula supletoria para cuando no existen otros canales contractuales: «Solo se pueden suscribir contratos de colaboración entre el sector público y el sector privado cuando previamente se haya puesto de manifiesto, en la forma que prevé el artículo 134, que otras fórmulas alternativas de contratación no permiten satisfacer las finalidades públicas». Continúan, pues, activas, como modalidades aplicables de CPP en nuestro derecho, el contrato de concesión de obra pública, el de gestión de servicios públicos, etc.

valor por dinero y de operatoria de la infraestructura). Desde el punto de vista de la lógica de la actuación de la Administración, esta exigencia puede parecer razonable. Lo que resulta discutible, en cualquier caso, es la discriminación de que es objeto la concreta modalidad de CCPP, dado que en otros tipos contractuales que amparan una relación de CPP (la concesión de obra pública, sin ir más lejos) no se les exige este ulterior informe. La alternativa pasaría por generalizar la exigencia de la evaluación financiera previa a todas las modalidades contractuales de CPP.

3.4 El diálogo competitivo

Lo que caracteriza legalmente el DC, como específica técnica de adjudicación de los CCPP, es la necesidad de que la Administración contratante identifique el objeto, la prestación o el servicio de este contrato, así como que se aprecie la complejidad que presenta la solución a dar; en suma, la búsqueda de soluciones susceptibles de satisfacer las necesidades de la Administración, de manera que definidas las necesidades, se proceda a la formalización de las ofertas y, posteriormente, a la adjudicación.

De ser así, habría que poder recurrir al DC en cualquier modalidad de contrato (y no solo en el de CCPP). Al fin y al cabo, en todas ellas se establece una colaboración más o menos intensa entre el sector público y el sector privado, sin necesidad de que existan grandes complejidades técnicas o económicas. Debería bastar con que el proyecto fuera lo suficiente sustantivo en sí mismo, sobre todo en cuantía económica, con el fin de que a partir de esta magnitud resultara conveniente ajustar las condiciones de los pliegos y fidelizar a un mínimo número de ofertantes. La Administración tendría que saber que el proceso es más costoso si se arriesga a no tener ofertantes.

En este sentido, habría que modificar el artículo 180 TRLCSP (supuestos de aplicación del DC), de manera que se definiera como particularmente complejo todo contrato en el que el órgano de contratación considerara más conveniente la utilización de este procedimiento de selección con el fin de poder definir, de acuerdo con el artículo 117, los medios técnicos para satisfacer sus necesidades y objetivos con mayor eficiencia, o para poder determinar mejor y de forma más eficiente las condiciones jurídicas y financieras que regularán dicho contrato.

Efectivamente, el TRLCSP se limita a prever la figura del DC sin definir un modelo claro ni articular los medios que tienen que permitir que se efectúe realmente. Por ello, habría que reglamentar el proceso. La práctica nos muestra que la falta de concreción en este punto provoca considerables reservas por parte de los privados, sobre todo en términos de protección del *know how*, lo que está lastrando el uso de esta figura contractual.

Con relación a este posible desarrollo reglamentario, habría que optar por uno de los dos modelos imperantes en nuestro entorno y que han demostrado su eficacia: el británico, que incluye tres fases, con dos ofertas secuenciales después de la preselección de lista corta (*short list*); o uno más abierto, y en principio más corto, que es el que se utiliza, por ejemplo, en Florida por parte del FDOT (Florida Department of Transportation).¹³ Nada impide, además, que las reuniones puedan ser públicas y

¹³ A la convocatoria de lista corta (RFQ, *Request for Qualifications*) se entrega un dossier que incluye lo que ya se hace en los casos españoles de DC, es decir, toda la información del documento descriptivo y las características básicas del contrato. Posteriormente,

simultáneas para todos los ofertantes, ni que se trabaje con el objetivo de definir un proyecto constructivo único sobre el que, al final, todos los ofertantes ofrezcan precio (aunque tenga que haber una oferta previa sobre la que seleccionar a dos candidatos o máximo tres). En caso de que no se reglamentara el diálogo competitivo con el objetivo de definir un modelo previsible y bastante flexible, al menos habría que incentivar, en la praxis diaria, la utilización alternativa del procedimiento negociado. El TRLCSP ya prevé que los CCPP se adjudiquen mediante DC, sin perjuicio del procedimiento negociado con publicidad (art. 170 a), en caso de que las ofertas económicas en los procedimientos abiertos, restringidos o de DC, sean irregulares o inaceptables porque los presentan empresarios sin aptitud; por incumplimiento en las ofertas de las obligaciones legales relativas a la fiscalidad, protección del medio ambiente y condiciones de trabajo; cuando infrinjan las condiciones para la presentación de variantes o mejoras; o incluyan valores anormales o desproporcionados.

Además, no hay que olvidar que en el ámbito de la contratación administrativa existe libertad de pactos, de manera que la Administración puede configurar los contratos ajustándolos a sus necesidades (de ahí la clásica distinción entre contratos nominados e innominados). Acudir a un contrato nominado como el CCPP se puede convertir en muchos casos en una mala solución, pues eso implica subordinación a limitaciones que no tienen necesariamente que existir si se configura un contrato *ad hoc*, sin calificarlo necesariamente como uno de los nominados por la ley.

En última instancia, debe tenerse en cuenta que el DC es incompatible con la existencia de una sola empresa en el procedimiento, dado que está pensado para que dialoguen en competencia distintas empresas (y por ello se exigen al menos tres), y de sobras es sabido que este supuesto no se da siempre.

3.4.1 La problemática de la protección del know how en el diálogo competitivo

En la fase de DC está en juego no solo la salvaguardia del principio de igualdad/no discriminación, sino también el de confidencialidad (art. 140 TRLCSP), con el objetivo de evitar dar ventaja competitiva a ninguna de las partes intervinientes revelando tanto secretos técnicos o comerciales (*know how*, propiedad industrial, propiedad intelectual) como aspectos confidenciales de las ofertas. La cuestión no es fácil. En buena lógica, la Administración ha de poder exponer a cualquiera de las partes en diálogo cuál es la solución de otra de las partes que intervienen, para ver cómo la afronta o mejora. Pero eso, al mismo tiempo puede frenar las empresas a la hora de dedicar recursos para revelar ideas que después pueden ser aprovechadas por su competencia.

Aparentemente, la ley es razonablemente exigente (art. 140 TRLCSP) porque incorpora entre sus principios, y como novedad, la confidencialidad de la información durante un plazo de 5 años, excepto que

después de la selección, se entrega un primer borrador de cláusulas de selección y de contrato (*ITP*, *Invitation to Proposers*; *RFP*, *Request for Proposals*, y *CA*, *Concessions Agreement*), que son objeto de comentarios y sugerencias de modificación ordenadamente, y acompañadas de sesiones «uno a uno» (*one on one*). Durante este proceso, la Administración va perfilando, con el concurso de los interesados, los pliegos técnicos y administrativos (el contrato, y los requerimientos de oferta) con el fin de llegar a un punto más equilibrado de aceptabilidad e interés entre las dos partes. En relación con la parte técnica, los requerimientos se van ajustando (abriendo, en ocasiones) para habilitar ciertas soluciones técnicas a propuesta de algún candidato. Lo relevante es que dispone de la posibilidad de que determinadas cuestiones, las técnicas, sean propuestas confidenciales (al margen de lo que se entregue como documentación escrita). En este modelo no se realiza un BAFO (*Best and Final Offer*), puesto que no hay una oferta previa, sino una única oferta sobre la base de la documentación final o los pliegos definitivos.

los pliegos o el contrato establezcan un plazo mayor); el trato igual a todos los licitadores y, en particular, el hecho de que la Administración no tiene que facilitar información de forma indiscriminada para evitar dar ventajas a determinados licitadores; además de la prohibición de que el órgano de contratación no puede revelar en el resto de participantes las soluciones propuestas por uno de ellos. Las pretensiones en defensa de la confidencialidad pueden ir, además, desde el cese del uso ilegítimo de los derechos de exclusiva del secreto empresarial a sustanciar en la orden civil hasta la declaración de nulidad o de anulación del DC en vía administrativa, con el correspondiente control posterior de la jurisdicción contencioso-administrativa; pasando por la suspensión cautelar, para garantizar la efectividad de la resolución a dictar en vía contencioso-administrativa.

No obstante, la realidad práctica demuestra que la postura habitual por parte de la Administración consiste en considerar adquirida la propiedad de los derechos de propiedad intelectual o industrial desde el mismo momento de suscripción del contrato. La industria tiende a ser muy refractaria a la hora de conceder plenos derechos de explotación (con posibilidad de licencia incluida), sobre todo si se tiene en cuenta el coste asociado al desarrollo tecnológico.

Frente a esta legítima y fundamentada inquietud hay que garantizar al menos una correcta ponderación de las posibilidades de defensa y de actuación de los sujetos que intervienen, de manera que se determine claramente si la vulneración del secreto de empresa se ha producido en el mismo procedimiento del diálogo o es ajeno al procedimiento de adjudicación contractual, aunque se manifieste en aquel momento, debido a su uso por parte de algunos de los competidores; y en cualquier caso compensar el inconveniente que supone, de entrada, tener que participar en el *think thank* en que se puede convertir el diálogo competitivo, mediante un precio a abonar por la Administración, previsto en el artículo 29.8 de la Directiva 2004/18/CE («los poderes adjudicadores podrán prever premios y pagos para los participantes en el diálogo»).

3.4.2 Los incentivos a la participación en un proyecto de colaboración público-privada

Con respecto a los incentivos a la participación en general en proyectos de CPP, hay que hacer mención al hecho de que el artículo 128.5 TRLCSP admite la iniciativa privada en la presentación de estudios de viabilidad en el marco de eventuales concesiones de obra pública, en la que los proyectos normalmente van a cargo de la Administración. En el supuesto de que el estudio de viabilidad culmine en el otorgamiento de la concesión después de la oportuna licitación, su autor tiene derecho, siempre que no haya resultado adjudicatario, y a menos que el estudio haya resultado insuficiente de acuerdo con su propia finalidad, al resarcimiento de los gastos efectuados para elaborarlo, incrementados en un 5 por ciento como compensación. Haría falta que esta posibilidad se extendiera a otras modalidades contractuales. Otro de los incentivos, ni que sea indirecto, en forma de obtención de un buen resultado en términos de *value for money*, es el mecanismo de retribución. En particular, este mecanismo constituye un elemento nuclear del CCPP y permite evidenciar cómo se distribuyen los riesgos entre las partes contratantes.

Sin embargo, la experiencia adquirida en la implementación de este tipo de contratos en otros países —el Reino Unido es el ejemplo más destacado— aconseja que los costes asociados a la participación en el DC no lleguen a convertirse en un freno a la competencia. El legislador europeo (Directiva 2004/18/CE),

consciente de este inconveniente, previó que los poderes adjudicadores ya pudieran establecer «premios» y «pagos» para los participantes en el diálogo. El TRLCSP sustituye de forma confundida este término por el de «compensaciones» (art. 179.2). Ello permite interpretar que se trata no tanto de un incentivo como de una especie de resarcimiento.

Desde este punto de vista, parece recomendable desarrollar la figura de los «estipendios», de manera que toda empresa que presente oferta en cumplimiento de las condiciones mínimas requeridas tenga derecho a recuperar una parte (habitualmente minoritaria) de los gastos de oferta, que es la práctica habitual en la mayoría de los países; no obstante, esto siempre se puede regular en el pliego de condiciones. Alternativamente, la ley podría tasar los supuestos de hecho concretos en los que se admitan dichos premios o compensaciones, a fin de que estén previstos en los pliegos de cláusulas particulares, estableciendo el correspondiente importe. Esto, además, no obsta para que, más allá de la deseable prescripción legal del abono de determinados gastos, se extienda esta práctica por parte de los órganos de contratación, a valorar en el momento de iniciar el procedimiento de contratación. En este caso, estaríamos hablando de incentivos en forma de prima o recompensa, buscando fomentar la competencia.

Igualmente, habría que revisar el régimen de la iniciativa privada con el fin de generar mayores incentivos, por ejemplo, con la recuperación de costes y determinados derechos preferentes, como el de tanteo o la exigencia del mismo régimen jurídico de la concesión de obra pública a las sociedades cuya única actividad sea realizar CCPP (tanto si son cien por cien privadas, cien por cien públicas o de economía mixta).

4. El esquema de distribución de riesgos y el equilibrio económico-financiero de los contratos

La eficiencia en la realización de una obra o en la prestación de un servicio público depende en gran medida de que se realice previamente una óptima asignación de riesgos, de forma que cada parte asuma aquellos para cuya gestión tiene una mayor incidencia o capacidad. En concreto, con respecto al régimen de riesgos, es obvio que, como se ha dicho al inicio, la compleja situación económica actual ha transformado radicalmente el marco de desarrollo de los proyectos de CPP. En este contexto, este tipo de contratos se han visto afectados por experiencias negativas relacionadas con sobrecostes imprevistos (expropiaciones, disminuciones de demanda en relación con los estudios previos realizados, ofertas bajas y problemas para reclamar los modificados, impagos para no prever adecuadamente los compromisos de gasto, etc.).¹⁴

Además, la transferencia efectiva de riesgos al socio privado resulta determinante de la no inclusión del endeudamiento correspondiente a un determinado proyecto en las cuentas públicas, según criterios EUROSTAT. Con carácter general, podemos decir que la esencia del contrato administrativo es que su ejecución corre «a riesgo y ventura» del contratista (art. 215 TRLCSP). Ello implica que, si por circunstancias sobrevenidas se incrementan los beneficios del contratista derivados, la Administración no

¹⁴ Vid. <http://www.elmundo.es/elmundo/2012/03/20/economia/1332245070.html> y <http://www.lavanguardia.com/economia/20120320/54271148433/fomento-se-plantea-nacionalizar-las-autopistas-en-bancarrota.html>.

podrá reducir el precio. Mientras que, si las circunstancias disminuyen el beneficio calculado o incluso producen pérdidas, estas serán a cuenta del contratista sin que este pueda exigir un incremento del precio o una indemnización.

En un intento de definición de qué debe considerarse incluido en este ámbito, la doctrina ha apuntado que el contratista no puede repercutir sobre la Administración los aumentos del coste de los materiales, la mano de obra en la explotación de los servicios públicos contratados o los precios de compra de los bienes suministrados a la Administración, excepto en los supuestos de fuerza mayor y fuera de los límites establecidos por las fórmulas de revisión de precios.

En el caso de las infraestructuras públicas financiadas y explotadas por el sector privado, tanto el CCPP como el de concesión de obra pública se pueden calificar, atendiendo al riesgo asumido por el socio privado, o bien como arrendamiento operativo (de manera que los pagos regulares hechos por la Administración solo repercuten en la necesidad de financiación); o bien como arrendamiento financiero, en el que la infraestructura construida se registra en el balance de la Administración y se compensa con un préstamo imputado, equivalente al valor de la infraestructura que incrementa la deuda pública en el importe del préstamo. De esta forma, al menos los activos afectos en un CCPP pueden ser considerados no públicos y computar a efectos de deuda si existe una fuerte evidencia de que el operador privado asume parte de los riesgos vinculados al contrato, y en cualquier caso, el de construcción y, cuando menos, uno de los dos siguientes, el de disponibilidad o demanda.

En este sentido, hay que enfatizar la planificación y el diseño durante el proceso de selección y en el propio contrato. Este proceso tiene que asegurar la regulación de la transferencia de riesgos y de responsabilidades, de manera que haya un mayor control sobre los costes y la financiación. El factor determinante entre los que condicionan el acceso al mercado de crédito es la delimitación del riesgo. Para ello, en unos casos será necesaria la intervención de las agencias de *rating*; y en otros, recurrir a una garantía bancaria durante la construcción. Hay que tener presente que durante este periodo (construcción) es difícil que la Responsabilidad Patrimonial de la Administración (RPA) cubra el total de la deuda, pues el activo todavía no está en periodo de amortización cuando se produce el descubierto, al ser el perfil de las amortizaciones contables menos acelerado que el de las amortizaciones que drenan el valor neto de la inversión, siendo este último el que sirve normalmente de referencia para el cálculo de la RPA. Esto es plenamente constatable en el PEF.

Para que la deuda esté en riesgo, hace falta que el valor de los daños y perjuicios sea de un importe mayor que el total del capital invertido (o sea, equivaler a más de un 20 o 25 por ciento de la inversión). En tal caso, las entidades financieras pueden garantizar el riesgo a favor de los bonistas. En estos casos, el ICO también podría sustituir su participación en préstamo por una participación proporcional en dicha garantía.

En este punto adquiere especial relieve la regulación de la figura de la RPA y su liquidación anticipada, que tendría que ser clara, de manera que al menos un porcentaje relevante de la deuda quedara preservado del riesgo de daños y perjuicios (siempre hablando de escenarios de finalización por incumplimiento, pues en los otros casos la RPA tendría que cubrir explícitamente las deudas). Al mismo tiempo, también sería un gran avance poder prever en qué se basarán estos daños y perjuicios, excluyendo cualquier consideración de daños de difícil cuantificación para centrar el cálculo en las inversiones que resulten necesarias a fin de poner remedio a la causa de incumplimiento.

Con respecto al riesgo y ventura de refinanciación (caso de los créditos a corto plazo o *miniperm*), hay países que enfocan el apoyo financiero en la posibilidad de una futura refinanciación, facilitando que tanto el acreedor bancario como el accionista vean acotados su riesgo (y el segundo, su ventura) en relación con el momento de refinanciación. El mecanismo consiste en avales públicos para la refinanciación de los proyectos que cubran los sobrecostes de la continuidad en la financiación acordada, o bien un reparto de beneficios privado/público en caso de obtener condiciones más ventajosas. Para que este mecanismo fuera aplicable, el socio privado tendría que estar en niveles de cumplimiento satisfactorio del contrato, es decir, en una situación en la que no se incurra en ningún incumplimiento grave o con la previsión de no estar próximamente, a juicio, ponderado, de la Administración.

4.1 La problemática de las expropiaciones

Hay que modificar el tratamiento actual de las expropiaciones, teniendo en cuenta los efectos negativos que han provocado algunos hechos recientes durante la vida de algunas concesiones (los casos de las autopistas radiales de Madrid, la autopista Cartagena-Vera, la circunvalación de Alicante o el Eje Aeropuerto son emblemáticos). El TRLCSP (art. 271.1) incluye expresamente este supuesto entre los conceptos que integran la indemnización por resolución. Pero resulta difícil compatibilizar la asunción por parte de la Administración de los sobrecostes que se puedan producir con la exclusión de toda posibilidad de endeudamiento público en un proyecto de CPP (en especial si los sobrecostes se derivan de una decisión judicial posterior), dado que EUROSTAT considera que se alteraría de forma fundamental la transferencia del riesgo de construcción.

Las alternativas pasan o bien por aceptar la integración del proyecto dentro del endeudamiento público, o bien por proceder a la contratación desde un ente que no esté incluido en el perímetro de sector público del SEC95 (caso de las garantías que proporciona ADIF). No obstante, habría que proceder a una mejor delimitación normativa del riesgo de construcción: a) aceptando las expropiaciones como «riesgo impropio», con el establecimiento de un sistema de bandas(en realidad, un tope superior), en el cual, a partir de un límite de riesgo por parte del privado haya un sistema de absorción pública (marginamente decreciente) de los excesos, y con un límite máximo; b) definiendo con precisión los riesgos «extraordinarios o imprevisibles» (cambios técnicos, desviaciones del coste de los seguros, servicios urbanos afectados, encuentros arqueológicos...); y c) creando mecanismos que permitan la emisión de bonos durante el periodo de construcción. Este mecanismo, de difícil compatibilidad con la calificación *off-balance* de este tipo de operaciones, exige unas garantías reforzadas de la Administración (que se podrían establecer con garantías del ICO y con una configuración legal más explícita y favorable de la RPA) en caso de cancelación anticipada por incumplimiento del contrato.

4.2 El alargamiento de concesiones

Actualmente se observa una drástica restricción en la utilización de la ampliación de los plazos concesionales como mecanismo de restablecimiento del equilibrio económico-financiero, motivada por el

hecho de que la Comisión Europea ha venido estimando que estas prolongaciones equivalen en muchos casos al otorgamiento de una nueva concesión que tiene que ser objeto de una nueva licitación.¹⁵

En España, el carácter externo de las circunstancias que motivan la ruptura del equilibrio contractual (no imputables a las partes) y la gran onerosidad que ello puede suponer para el erario público, junto con el principio a favor de la conservación del negocio concesional, ha llevado a que el legislador permitiera acudir en la ampliación del plazo concesional en supuestos muy concretos.

Ciertamente, la generalización abusiva de la prolongación del plazo concesional puede llegar a desvirtuar los principios de concurrencia, publicidad y transparencia, y perpetuar en la explotación de la obra pública en el concesionario inicial. Esta había sido, ciertamente, una práctica habitual en España en las concesiones de autopistas de peaje desde la modificación en 1996 de la Ley de autopistas de 1972. Pero no parece descabellada su aplicación en las actuales circunstancias, aunque con ciertas limitaciones: en los casos de fuerza mayor o de *factum principis*, en los que los elementos de excepcionalidad que alteran el equilibrio económico contractual son ajenos a las partes. Esto excluiría los supuestos de *ius variandi* y las circunstancias previstas en el mismo contrato.

Por ello, los actuales límites legales resultan de difícil comprensión y habría que flexibilizarlos: en primer lugar, porque, para que la Administración restablezca el equilibrio económico del contrato, se exige de forma totalmente discrecional que la retribución del concesionario provenga en más de un 50 por ciento de tarifas abonadas por los usuarios (art. 258.3 TRLCSP); en segundo lugar, llama la atención la exclusión de la prórroga en el supuesto en que la retribución proceda de la Administración y no del usuario (al ser compatible el establecimiento de un sistema de retribución para la Administración basado en la frecuentación de la obra [peaje en la sombra] con el contrato de concesión, no encontramos justificación a este hecho); y en tercer lugar, que el hecho de que la prórroga resultante no pueda exceder en un 15 por ciento su duración inicial (art. 258.3 TRLCSP) supone una reducción efectiva del plazo total de las concesiones respecto de lo que preveía la LCAP (2003). En esta última, el límite general máximo era de 40 años y 20 años para las concesiones de construcción y explotación, que se podía prolongar hasta los 60 y 25 años, respectivamente (art. 263.4 LCAP). Actualmente, el TRLCSP establece un plazo máximo que no puede sobrepasar los 40 años y que solo podrá ser prorrogado por causas imputables a la Administración o por fuerza mayor.

5. Conclusiones

La inseguridad jurídica en materia de CPP exige la adopción de un instrumento legislativo europeo de carácter vinculante que trascienda las actuales directivas. Al mismo tiempo, es procedente modificar el marco legal estatal de contratación pública para estandarizar los diferentes tipos de contratos de CPP y favorecer la homogeneidad de criterios entre los diferentes niveles administrativos y los mercados financieros internacionales. En concreto, parece oportuno reducir la actual dispersión a dos grandes modalidades, a partir del criterio EUROSTAT: la concesión, reservada a situaciones en las que haya pago directo en el concesionario por parte de los usuarios y el CCPP en caso de que los ingresos del sector privado provengan esencialmente del sector público y no del usuario. En el primer tipo, el sector privado

¹⁵ Comunicación interpretativa 2000/C 121/02.

soportaría los riesgos de construcción y de demanda; y, en el segundo, los riesgos de construcción y de disponibilidad.

Además, hay que tener en cuenta que el CCPP *ex* artículo 11 TRLCSP constituye una estructura que recoge los distintos contratos típicos y conduce a una aplicación análoga de la regulación de las concesiones. Esto no solo distancia aquel contrato de las prescripciones del Libro Verde (UE), sino que comporta confusiones en materia tributaria y con respecto a la duración del contrato, que puede verse ampliada hasta 40 años en vez de los 20 previstos legalmente. La configuración subsidiaria del CCPP amenaza, además, con relegarlo al desuso. En este sentido, habría que estudiar la modificación de la ley a fin de que fuera posible una de estas tres posibilidades: a) invocar el contrato siempre que se justifique la «mayor conveniencia» o «idoneidad» de esta figura para la satisfacción de las finalidades públicas; b) desde la perspectiva financiera, la sola realización de valor por dinero; y c) la evidencia de riesgos que requieran una mayor garantía por parte de los bancos.

La ley, igualmente, no solo dificulta que la Administración diseñe los proyectos, sino que pueda incluso controlar aspectos fundamentales: 1) la cobertura financiera de los proyectos se determina en sede de DC, antes de la licitación; 2) el pliego de cláusulas particulares es sustituido por un «documento descriptivo», no previsto legalmente y no sometido a control previo de legalidad; 3) la adjudicación es anterior a la formalización del contrato. La experiencia demuestra igualmente la necesidad empírica de modificar el sistema de concepción y adjudicación de proyectos debido a los breves plazos para preparar las ofertas y a la utilización análoga de los procedimientos de licitación tradicionales. Los nefastos resultados de ello están al orden del día, en forma de modificados, paralizaciones y sobrecostes, que deriva en un alto grado de litigiosidad y de inseguridad jurídica.

En otro orden de cosas, hay que destacar que la propuesta económica constituye un factor demasiado importante a la hora de evaluar las opciones en una licitación. Es sabido que las empresas hacen a menudo ofertas temerarias que comportan modificados y otros añadidos. Por ello, hay que revisar de forma realista la actual regulación, de tal manera que las ofertas no utilicen las condiciones de mercado como parámetro comparativo en vez del conjunto de ofertas presentadas. La posibilidad de rescindir el contrato tendría que dar paso a la obligación de ejecutar los contratos en el precio pactado y, en caso de incumplimiento, en el pago de una penalización. Esta medida, ya incorporada mediante la LES a la legislación de contratos, requiere ser desplegada reglamentariamente y, sobre todo, utilizada de forma generalizada.

El DC, como singular técnica de adjudicación de los CCPP surgida de la complejidad de las soluciones a dar, se tendría que extender a cualquier modalidad de contrato, sobre todo en caso de que el proyecto fuera lo bastante sustantivo en cuantía económica. En este sentido, habría que modificar el artículo 180 TRLCSP y reglamentar el proceso. Además, la falta de concreción actual en términos de protección del *know how* genera no pocas reservas que lastran su uso. Habría que optar por uno de los dos modelos eficaces que imperan en nuestro entorno: el británico, que incluye tres fases, con dos ofertas secuenciales después de la preselección de lista corta (*short list*); u otro, más abierto y en principio más corto. Nada impide, además, que las reuniones puedan ser públicas y simultáneas para todos los ofertantes, y que se trabaje con el objetivo de definir un proyecto constructivo único sobre el que todos los ofertantes ofrezcan precio. Y frente a la fundamentada inquietud del sector privado sobre la protección de la propiedad intelectual e industrial, habría que compensar este inconveniente mediante un precio ya previsto en el artículo 29.8 de la

Directiva 2004/18/CE y no un simple resarcimiento de gastos. Con respecto a otros posibles incentivos a la participación en este tipo de proyectos, habría que extender a otras modalidades contractuales (art. 128.5 TRLCSP) la iniciativa privada en la presentación de estudios de viabilidad en las concesiones de obra pública, el resarcimiento de los gastos de oferta (estipendios) o bien derechos preferentes, como el de tanteo.

Finalmente, es sabido que la eficiencia en la realización de una obra depende en gran medida de que se realice previamente una óptima asignación de riesgos. Ya se ha comentado anteriormente que el desarrollo de algunos importantes proyectos de CPP se han visto alterados recientemente por sobrecostos imprevistos (expropiaciones, disminuciones de demanda, ofertas bajas, etc.). Por ello, convendría enfatizar la planificación y el diseño durante el proceso de selección y modificar el tratamiento legal de las expropiaciones. Las alternativas pasan por aceptar la integración del proyecto dentro del endeudamiento público o proceder a contratar desde un ente que no esté incluido en el perímetro del sector público. Pero, además, hay que mejorar la delimitación del riesgo de construcción aceptando las expropiaciones como «riesgo impropio», definir con precisión la naturaleza de los riesgos «extraordinarios o imprevisibles» y crear mecanismos que permitan la emisión de bonos durante el periodo de construcción. En caso de quiebra del equilibrio económico-financiero, es evidente que la generalización abusiva de la prolongación de los plazos concesionales puede desvirtuar los principios de concurrencia, publicidad y transparencia, y perpetuar en la explotación de la obra pública al concesionario inicial. Con todo, no parece descabellada su aplicación con ciertas limitaciones: en los casos de fuerza mayor o *factum principis*, en los que la circunstancia excepcional que altera el equilibrio económico contractual es ajena a las partes.

Bibliografía

ABELAIRA DAPENA, Agustín J. «La participación privada en la financiación de infraestructuras públicas: La experiencia de la Generalitat de Catalunya», *Presupuesto y Gasto Público*, núm. 45, 2006, pp. 129-151.

ALMUDÍ CID, J. Manuel. «La tributación indirecta del contrato de concesión de obras públicas a la luz de la Ley 30/2007, de Contratos del Sector Público, y de la reciente Doctrina de la Dirección General de Tributos», *Crónica Tributaria*, núm. 132, 2009, pp. 63-81.

BASILIO ACERETE, José . «Aspectos contables de las Colaboraciones Público-Privadas», *Presupuesto y Gasto Público*, núm. 45, 2006, pp. 199-215.

BEATO, Paulina y VIVAS, Antonio. «Esquemas público-privados para la provisión de servicios de infraestructura», *Presupuesto y Gasto Público*, núm. 45, 2006, pp. 75-94.

BERNAL BLAY, Miguel Ángel. El contrato de concesión de obras públicas y otras técnicas paraconcesionales, Civitas, 2010.

BERRENDERO BERMÚDEZ DE CASTRO, José Luis. «Colaboración público-privada», *Extoikos*, núm. 2, 2011, pp. 69-72.

BLASCO DELGADO, Carolina. «Cuestiones esenciales del Análisis Jurídico Financiero de las fórmulas de colaboración público-privada en la financiación de obras y servicios públicos en España», *Pecunia*, núm. 8, 2009, pp. 17-70.

BURGER, Philippe; TYSON, Justen; KARPOWICZ, Izabela y DELGADO COELHO, Maria. *The Effects of the Financial Crisis on Public-Private Partnerships*. Nueva York: IMF-Working Paper, núm. WP/09/144, 2009.

CÁMARA DE COMERCIO DE BARCELONA. «El sistema de peatges a Catalunya. Evaluació d'estratègies», *Estudi Llotja. Infraestructures i Territori*, 2008, pp. 1-26.

CECOP. La colaboración público-privada. Un éxito del pasado. Un problema del presente. Una necesidad del futuro. ¿Una alternativa en alza? Madrid: CECOP (Centro español de Excelencia y Conocimiento de la Colaboración público-privada), 2009.

CEOE. Informe CEOE sobre modelos de cooperación público-privada para la financiación de infraestructuras públicas tratamiento en términos de contabilidad pública (SEC 95) y viabilidad jurídica. Madrid: CEOE, 2005.

COMISIÓN EUROPEA. Libro Verde sobre la colaboración público-privada y el derecho comunitario en materia de contratación pública y concesiones [COM(2004) 327 final], Bruselas: Comisión Europea, 2004.

COBOS RUIZ DE ADANA, Pilar. «Antecedentes históricos y evolución en la regulación de las diferentes formas de colaboración público-privada. Novedades en la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público», *Revista Española de Control Externo*, núm. 28, vol. X, 2008, pp. 15-34.

COMISIÓN EUROPEA. Sobre colaboración público-privada y Derecho comunitario en materia de contratación pública y concesiones [COM(2005) 569 final], Bruselas: Comisión Europea, 2005.

COMISIÓN EUROPEA. «Comunicación interpretativa de la Comisión relativa a la aplicación del Derecho comunitario en materia de contratación pública y concesiones en la colaboración público-privada institucionalizada (CPPI)», *Diario Oficial de la Unión Europea*, núm. C-91 de 12.04.2008, 2008, pp. 4-9.

COMISIÓN EUROPEA. Green Paper on the feasibility of introducing Stability Bonds, Bruselas: Comisión Europea, 2011.

COMISIÓN EUROPEA. Stakeholder consultation paper-comission staff Working Paper on the Europe 2020. Project Bond Initiative. Bruselas: Comisión Europea, 2011.

CONSEJO DE LA UNIÓN EUROPEA. «Reglamento (CE) No 2103/2005, de 12 de diciembre de 2005, por lo que se modifica el Reglamento (CE) núm. 3605/93 en lo referente a la calidad de los datos estadísticos en el contexto del procedimiento aplicable en caso de déficit excesivo», *DOUE*, núm. L-337 de 22.12.2005, 2005, pp. 1-6.

CUEVAS GONZÁLEZ, Beatriz. «Las Normas de Adaptación del Plan General de Contabilidad en las Empresas Concesionarias de Infraestructuras Públicas», *Reflexiones*, núm. 12, 2011, pp. 5-31.

DÍAZ PÉREZ, Jaime. «Retos de la colaboración público-privada para el desarrollo de infraestructuras públicas (PPP)», *Boletín Económico de ICE*, núm. 3012 (junio 2011), 2011, pp. 15-31.

DE HOCES, José Ramón. «La colaboración público-privada en la ley de economía sostenible», *Pérez Llorca, Doctrina contencioso, público, regulatorio*, 2011, pp. 1-7.

DORREGO DE CARLOS, Alberto y MARTÍNEZ VÁZQUEZ, Francisco (Dir.). La colaboración público-privada en la ley de contratos del sector público. Aspectos administrativos y financieros, Madrid: Ed. La Ley, 2009.

EPEC. EUROSTAT Treatment of Public-Private Partnerships. Purposes, Methodology and Recent Trends. Luxemburgo: European PPP Expertise Centre (EPEC), 2010.

EPEC. New EUROSTAT rules on contracts that fund the major part of availability payments using tolls collected by or on behalf of the government. The case of the SCUT motorway contracts in Portugal, Luxemburgo: European PPP Expertise Centre (EPEC), 2011.

EPEC. *Risk Distribution and Balance Sheet Treatment Practical Guide*, Luxemburgo: European PPP Expertise Centre (EPEC), 2011.

EPEC. State Guarantees in PPPs. A Guide to Better Evaluation, Design, Implementation and Management. Luxemburgo: European PPP Expertise Centre (EPEC), 2011.

EPEC. The Guide to Guidance. How to Prepare, Procure and Deliver PPP Projects, Luxemburgo: European PPP Expertise Centre (EPEC), 2011.

ESPERÓN LÁZARO, JOSÉ ANTONIO. «Los diferentes modelos de colaboración público-privada», *Revista Española de Control Externo*, vol. X, núm. 28, 2008, pp. 187-199.

ESTÉVEZ MARTÍN, ÁNGEL EDUARDO. «La colaboración público-privada de tipo institucionalizado como fórmula para la adjudicación de contratos públicos: su incorporación en la LCSP a través de la ley de economía sostenible», *La Ley. Contratación Administrativa Práctica*, julio 2011, núm. 110, 2011, pp. 46-54.

EUROSTAT. Manual on Government Deficit and Debt. Implementation of ESA95, Luxemburgo: Unión Europea, 2010.

FERNÁNDEZ LLERA, ROBERTO. «Colaboración público-privada como elusión de la estabilidad presupuestaria», *Revista de Estudios Regionales*, núm. 0213-7585, 2009, pp. 337-350.

FOROPPP. Recomendaciones para el desarrollo sostenible de colaboración público-privada en infraestructuras, Madrid: ForoPPP, 2011.

GARCÉS SANAGUSTÍN, MARIO. «El control de los contratos en la colaboración público-privada», *Presupuesto y Gasto Público*, núm. 45, 2006, pp. 117-127.

GARCÍA CAPDEPON, Pedro María. «Los contratos de colaboración público-privada», *Revista Española de la Función Consultiva*, núm. 3, 2005, pp. 89-114.

GARRIGUES ABOGADOS Y ASESORES TRIBUTARIOS. Régimen jurídico de los contratos de colaboración entre el sector público y el sector privado, 2011.

GIMENO FELIÚ, José María. Las reformas legales de la Ley 30/2007, de contratos del sector público, Civitas, 2011.

GOBIERNO DE ESPAÑA. «Proyecto de Ley de captación de financiación en los mercados por los concesionarios de obras públicas», *Boletín Oficial de las Cortes Generales*, serie A, núm. 47-1, 13 de noviembre de 2009, 2009, pp. 1-7.

GONZÁLEZ TORRIJOS, Jesús. «La financiación de la colaboración público-privada: el “Project Finance”», *Presupuesto y Gasto Público*, núm. 45, 2006, pp. 175-185.

HUERTA BARAJAS, Justo Alberto. «La evaluación previa de la colaboración del sector público y el sector privado. El diálogo competitivo en la nueva Ley de Contratos del Sector Público», *Auditoría Pública*, núm. 44, 2008, pp. 55-68.

IFRS GLOBAL OFFICE. IFRIC 12 Service concession arrangements. A pocket practical guide, Londres: Deloitte Touche Tohmatsu, 2011.

IGAE. «Orden EHA/1037/2010, de 13 de abril, por la que se aprueba el Plan General de Contabilidad Pública», *BOE*, núm. 102, 28.04.2010, 2010, pp. 36960-37270.

INSTITUTO MONTAIGNE. «Infrastructures de transport: lesquelles bâtir, comment les choisir?», *Rapport*, julio de 2008, 2008.

JIMÉNEZ DÍAZ, Andrés. «El contrato de colaboración público-privada y el de concesión de obras públicas (en la nueva Ley de Contratos del Sector Público)», *Diario La Ley*, núm. 6934, 2011, pp. 1-7.

LÓPEZ CORRALES, Francisco Javier; PEDROSA RODRÍGUEZ, M.^a Aurea y MAREQUE ÁLVAREZ-SANTULLANO, Mercedes. «Novedades del Nuevo Plan General de Contabilidad Pública en el ámbito económico patrimonial», *Partida Doble*, núm. 228, pp. 24-35.

MARTÍNEZ MANZANEDO, Rosario. «La contabilidad de la colaboración público-privada en el contexto del Sistema Europeo de Cuentas (SEC 95)», *Presupuesto y Gasto Público*, núm. 45, 2006, pp. 187-196.

MENÉNDEZ MENÉNDEZ, Adolfo. Instrumentos españoles de colaboración público-privada: el contrato de concesión de obras públicas, Madrid, Ed. Aranzadi, 2010.

MINISTERIO DE FOMENTO. *Plan Estratégico de Infraestructuras y Transporte (2005-2020) (PEIT)*, Madrid: Ministerio de Fomento [«Marco económico y financiero del PEIT», pp. 155-168], 2005.

MINISTERIO DE FOMENTO. *Plan Extraordinario de Infraestructuras*, Madrid: Ministerio de Fomento, 2010.

MOSZORO, Marian. *Efficient Public-Private Partnerships*, Pamplona: IESE Working Papers, núm. WP-884, 2010.

NORES ESCOBAR, José Luis. «La novedad del diálogo competitivo en el Proyecto de Ley de Contratos del Sector Público», *Reflexiones*, núm. 2, 2007, 3-9.

PALOMAR, Alberto (Dr.). La colaboración público-privada: análisis avanzado de los problemas prácticos de esta modalidad contractual, Madrid, Ed. Aranzadi, 2011.

PARADA, Ramón. *Derecho Administrativo I, Parte General* (18.^a ed.), Madrid, Ed. Marcial Pons, 2010.

PÉREZ PÉREZ, José Alberto. «Introducción sobre la aplicación de los criterios del SEC 95 a las cuentas públicas», *Presupuesto y Gasto Público*, núm. 54, 2009, pp. 115-126.

PÉREZ PÉREZ, José Alberto. «El nuevo Plan General de Contabilidad Pública y la normativa de desarrollo contable aplicable a las entidades integradas en el sector público administrativo estatal», *Presupuesto y Gasto Público*, núm. 63, 2011, pp. 121-133.

PRICEWATERHOUSE COOPERS. La solución de la Cooperación Público-privada. Realidad y futuro de las infraestructuras en Europa, Madrid: PriceWaterhouse Coopers, 2005.

PUERTO CELA, Mariano. «Aspectos presupuestarios de la colaboración público-privada», *Presupuesto y Gasto Público*, núm. 45, 2006, pp. 95-103.

QUINTANA LÓPEZ, Tomás (Dir.). *Estado actual y perspectivas de la colaboración público-privada*, Valladolid: Consejo Económico y Social de Castilla y León, 2011.

RAMIÓ, Carles (Coord.). *La colaboración público-privada y la creación de valor público*, Barcelona: Diputación de Barcelona, 2009.

REBOLLO FUENTE, Andrés (2007). «APPs institucionales, financiación de infraestructuras y contabilidad pública», *Reflexiones*, núm. 2, 2007, pp. 61-122.

REBOLLO FUENTE, Andrés. «El nuevo marco práctico y legal para el desarrollo de las infraestructuras mediante asociaciones público-privadas y medidas de intervención financiera», *Revista Infraestructura*, Deloitte, julio, 2010, pp. 1-26.

ORTEGA, Beatriz y TRAVÉ, Montserrat. Las formas de colaboración público-privada en Cataluña. Incidencia en los trabajos de fiscalización, Sindicatura de Comptes de Catalunya, 2007.

TELLO BLASCO, Cristina. «Modelos aplicados de colaboración público-privada por la Administración Pública. Experiencias en la Administración General del Estado», *Revista Española de Control Externo*, vol. X, núm. 28, 2008, pp. 65-88.

TENA-CENTENO, Antonio y VASSALLO-MAGRO, José Manuel. «Inversión en infraestructuras: cuando lo público y lo privado se dan la mano», *Globalización, Competitividad y Gobernabilidad*, vol. 4, núm. 2, 2010, pp. 88-102.

TER-MINASSIAN, Teresa y RUIZ, José-Luis. «Aspectos económicos en la Colaboración Público-Privada», *Presupuesto y Gasto Público*, núm. 45, 2006, pp. 41-57.

TRIBUNAL DE CUENTAS. *Revista Española de Control Externo*, Madrid, vol. X, núm. 28, 2008.

TRIBUNAL DE CUENTAS. «Informe de fiscalización de las inversiones en infraestructuras ferroviarias realizadas por la entidad pública empresarial “Administrador de Infraestructuras Ferroviarias” (ADIF) y por la “Sociedad Estatal de Infraestructuras del Transporte Terrestre SA” (SEITSA) desde 1 de enero de 2005 hasta 31 de diciembre de 2008» [Informe núm. 870], Madrid: Tribunal de Cuentas, 2010.

VALDIVIELSO CAÑAS, Alberto. «El marco legal de la colaboración público-privada en el proyecto de ley de contratos del sector público», *Presupuesto y Gasto Público*, núm. 45, 2006, pp. 11-29.