



DOCUMENTO N°6

CONSTRUYENDO UN NUEVO MODELO DE INFRAESTRUCTURAS AL SERVICIO DEL CIUDADANO

- **Replanteamiento del modelo (APP) en España: Carencias – Ineficacias y Mejoras**

Valencia 17 de Noviembre 2016

Resumen de la ponencia dada por Miguel La Serna
de Deloitte, en la UIMP – Santander 4 y 5 de julio 2016
SEOAN- Desafíos del Sector de las Infraestructuras
Para la nueva Legislatura.

Indice



1	Necesidad de seguir invirtiendo en infraestructuras en España	3
2	Inversión mediante esquemas de financiación privada (APPs)	4
3	Captación de capital privado en los mercados	5
4	El modelo APP en España	7
5	Replanteamiento al modelo APP en España	9
6	Carencias e ineficiencias del modelo APP actual	10
7	Modificaciones y mejoras al modelo nacional de APPs	11
	7.1. Mejoras de la práctica de la contratación	11
	i. Fase de preparación	11
	ii. Fase de licitación y adjudicación	12
	iii. Fase de ejecución	13
	iv. Fase de terminación	14
	7.2. Propuesta de mejoras generales	15





1. Necesidad de seguir invirtiendo en infraestructuras

Un potenciador de la economía

Tradicionalmente, las inversiones en infraestructuras han servido como potenciador de la economía gracias a su capacidad de **creación de empleo** y han contribuido a la **mejora de la competitividad** del país y al bienestar de sus ciudadanos.

A pesar de la excelente dotación existente en materia de infraestructuras del transporte consecuencia de haberse concentrado la mayor parte de la inversión pública en carreteras, líneas de alta velocidad, puertos y aeropuertos , en España **existe un considerable déficit de inversiones en otros sectores prioritarios** en comparación con otros países europeos de referencia, como son Alemania, Francia, Reino Unido e Italia.

- ❑ **Mantenimiento de infraestructuras**
- ❑ **Transporte de mercancías y las infraestructuras logísticas,**
- ❑ **Infraestructura social (sanidad y educación)**
- ❑ **Agua y Medioambiente**
- ❑ **Accesibilidad y la movilidad urbana**

En estos sectores se estima que el esfuerzo inversor necesario para los próximos diez años será de entre 38.000 y 54.000 millones de euros anuales, con el objetivo de reducir el diferencial con otros países comparables de nuestro entorno.

2. Inversión mediante esquemas de financiación privada (APP)

Dificultades de la inversión pública y las APP como alternativa

Objetivos de inversión no alcanzables con cargo al presupuesto público

- Alcanzar estos objetivos de inversión mediante la financiación pública en un contexto de restricción como el actual no parece factible. Ya en el año 2015 la inversión pública se situó muy por debajo (26.545 millones de euros).

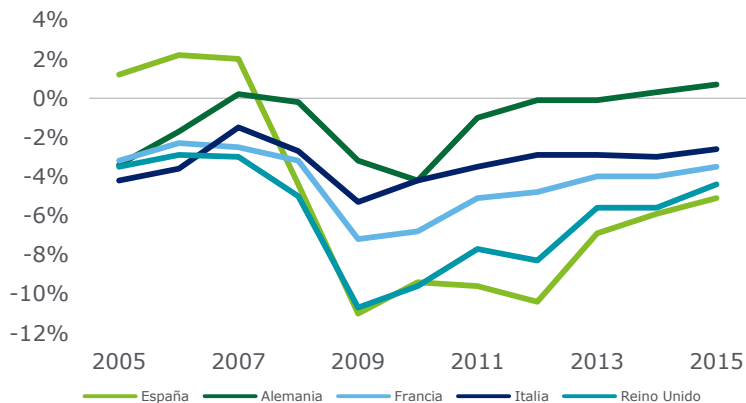
La Actualización del Programa de Estabilidad limita la inversión pública

- La actualización del Programa de Estabilidad aprobado por el Consejo de Ministros en abril de 2016 establece como objetivo reducir el déficit público para el periodo 2016-2019 y pretende limitar la inversión pública en el entorno del 2% del PIB, al menos hasta 2018.

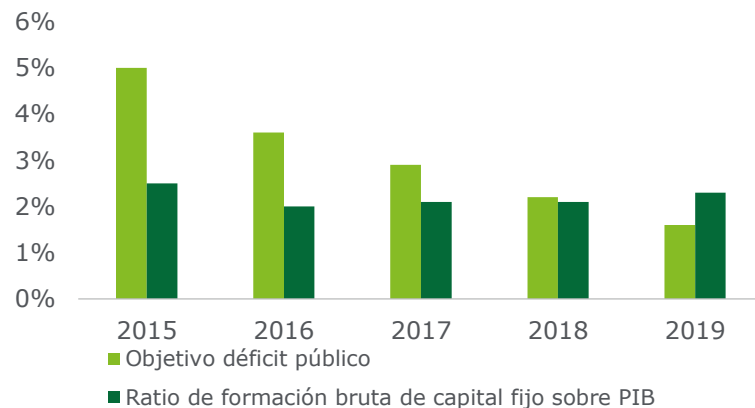
La Comisión Europea reclama medidas excepcionales de reducción del déficit público

- La Comisión Europea reclama a España que incluya medidas excepcionales que permitan reducir el déficit público al 2,5% en 2017, lo que se traduciría en la exigencia de un recorte adicional de 8.000 millones de euros a realizar a lo largo de este ejercicio y el próximo.

Déficit público por país (%)



Fuente: AMECO.



Fuente: Actualización del Programa de Estabilidad del Reino de España. Mº Economía y Comp. y Mº de Hacienda y Adm. Públicas.



3. Captación de capital privado en los mercados

Apetito inversor favorable

Creciente interés del capital privado en todo el mundo por invertir en Infraestructuras.

Inversores institucionales (**fondos de pensiones, fondos de infraestructuras, fondos soberanos, compañías aseguradoras, etc.**) buscan oportunidades que satisfagan sus exigencias de rentabilidad y límites a la asunción de riesgos en un entorno de rentabilidades decrecientes y volatilidad en aumento en las inversiones en renta fija y variable.

Transacciones en infraestructuras en Europa



Fuente: www.infra-deals.com

El papel creciente de los inversores financieros en el mercado internacional de infraestructuras se justifica por un **entorno de abundante liquidez y bajos tipos de interés**, donde las infraestructuras surgen como una tipología de inversión alternativa frente a otros productos de inversión cuyas rentabilidades han caído o son más volátiles, como es el caso de los mercados de renta fija o variable.

Lo que hace atractivo el **sector de las infraestructuras** a los inversores financieros es la posibilidad de diversificar sus carteras de activos, las **altas barreras de entrada y los flujos de caja estables y predecibles a largo plazo**, menos ligados a los ciclos económicos y normalmente útiles como coberturas naturales frente a la inflación.

AuM y capital disponible en activos de infraestructuras en Europa (€bn)



Fuente: www.preqin.com/section/infrastructure

En Europa, el capital disponible de los fondos institucionales para activos de infraestructuras en el año 2014 ascendió a 29 €bn.

En todo el mundo, existen aproximadamente 230 fondos de infraestructuras activos. Durante los años 2014 y 2015 se crearon 85 nuevos fondos de infraestructuras en todo el mundo. En 2015 se levantaron 31 nuevos fondos que permitieron la captación de aproximadamente 28.000 millones de US\$, de los cuales 12 se cerraron en Europa por un valor aproximado de 9.400 millones.



3. Captación de capital privado en los mercados

Iniciativas de organismos públicos nacionales y europeos

La existencia de iniciativas como las Iniciativas JESSICA, *Project Bond Initiative* 2020 o los Fondos Europeos de Inversiones Estratégicas (FEIE/EFSI) lanzadas por el BEI, o los Fondos gestionados por el ICO y AXIS, refuerzan aún más la atracción de capital privado en la financiación de infraestructuras y, por tanto, configura un gran volumen de liquidez disponible para acometer inversiones en infraestructuras.





4. El modelo APP en España

Las APP como alternativa a la inversión pública

Las APPs como alternativa al endeudamiento público en el marco del SEC 2010

- En este contexto de clara limitación del gasto público, los esquemas de asociación público- privada (APPs) se plantean como la **alternativa más viable para aumentar la inversión en infraestructuras públicas con el triple beneficio que ello conlleva (para el empleo, la competitividad y el bienestar), sin incrementar la deuda pública y gestionando los riesgos asociados a esta infraestructura del modo más eficiente.**
- Por APP puede entenderse el modo de gestión en el que un actor privado diseña, construye, financia, opera y mantiene durante un plazo determinado una infraestructura de titularidad pública a cambio de una contraprestación que comienza a recibir una vez haya terminado la construcción.
- Son estructuras que **permiten periodificar el gasto público (distribuyendo el impacto de la infraestructura en las finanzas públicas durante un plazo mayor), pero que necesitan del interés y recursos del sector privado.**

Se trata de una alternativa para que el sector público pueda lidiar con las limitaciones fiscales. Para ello, cuestión esencial es la distribución de los riesgos y beneficios del contrato APP entre el socio público y el socio privado. En particular los riesgos de: (i) construcción, (ii) disponibilidad y (iii) demanda. De acuerdo a las normas del SEC 2010, únicamente cuando hay una muestra clara de que el socio privado soporta simultáneamente la mayoría de los riesgos y de los beneficios derivados del uso de la infraestructura podrá concluirse que la APP no computa en el gasto público.



Riesgo de construcción

Riesgo de disponibilidad

Riesgo de demanda



Parte Privada



4. El modelo APP en España

Percepción de ciertas deficiencias en materia de APPs

España cuenta con una **gran tradición** en el desarrollo de infraestructuras mediante esquemas de APP, con varios promotores entre los líderes mundiales, todo lo que ha permitido desarrollar numerosos proyectos exitosos.

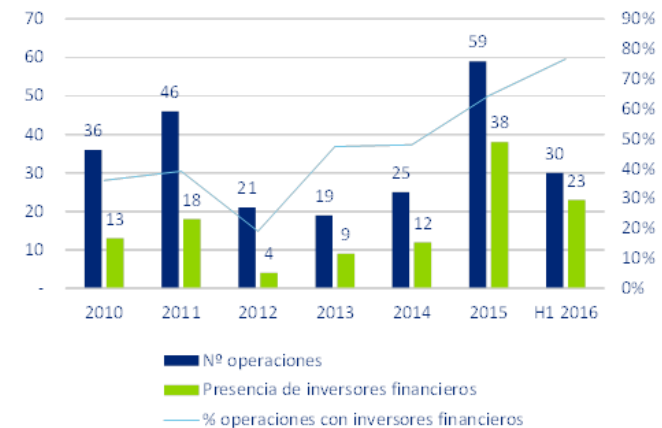
nº	Compañía	País
1	ACS Group/Hochtief	España
2	Globalvia-FCC-Bankia	España
3	Macquarie	Australia
4	Vinci	Francia
5	Abertis	España
6	Ferrovial/Cintra	España
7	Sacyr	España
8	Bouygues	Francia
9	NWS Holdings	China
10	Egis	Francia
13	OHL	España
17	Acciona	España
29	Isolux Corsan	España
36	Itinere	España

Fuente: *Public Works Financing*, Octubre 2015

A diferencia de otros mercados europeos con mayor tradición en el mercado secundario de infraestructuras, en el mercado español **no existe aún una presencia tan relevante de inversores institucionales**.

No obstante, en los últimos años algunos de estos inversores institucionales han comenzado a tomar posiciones en el capital y en la deuda afecta a proyectos de infraestructura, aunque de forma tímida y en un número muy reducido en comparación con los países de referencia.

Transacciones en infraestructuras en España



Fuente: www.infra-deals.com y www.preqin.com/section/infrastructure

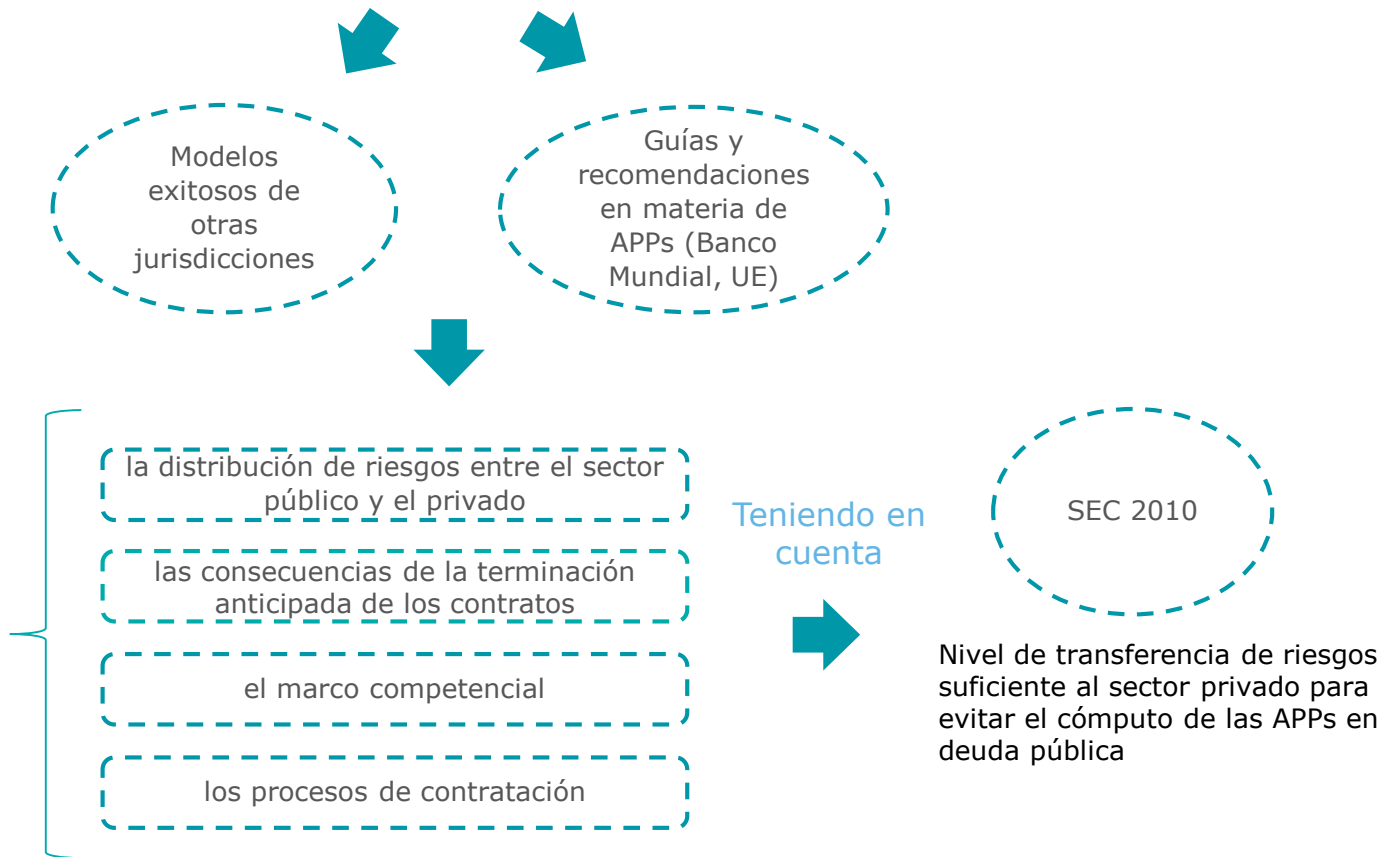
Este menor interés de los inversores institucionales mundiales en España se explica, principalmente, en el hecho de las **incertidumbres que plantea nuestro ordenamiento jurídico y marco competencial, así como a la percepción de ciertas deficiencias en materia de APPs en España**.



5. Replanteamiento del modelo APP en España

Proceso de preparación, licitación, ejecución y terminación de proyectos

Es preciso por tanto un **replanteamiento del modelo de APPs** aplicado tradicionalmente en España, abordando todo el proceso de preparación, licitación, ejecución y terminación de proyectos de infraestructuras.



6. Carencias e ineficiencias del modelo APP actual

Problemas que afectan a la planificación, contratación y ejecución de proyectos



Problemas más relevantes que afectan a los proyectos de infraestructuras bajo esquemas APP



1. Preparación de los contratos:

- Falta de maduración de los proyectos.
- Atomización de proyectos APP (escaso tamaño de algunos proyectos y escasa capacidad de algunas entidades contratantes).
- Insuficiente definición contractual del reparto de riesgos entre el sector público y el sector privado.
- Incertidumbre sobre la aplicación del SEC 2010 y el cómputo del futuro proyecto como deuda pública.



2. Licitación y adjudicación de los contratos:

- Excesiva celeridad de los procedimientos, que penaliza la competencia y dificulta la realización de mejores ofertas y la financiación de los proyectos.
- Rigidez de los procedimientos de licitación, que impide la adaptación del procedimiento al tipo de proyecto de APP de que se trata y la adecuada valoración técnica de los proyectos, premiando indebidamente ofertas aparentemente más bajas en proyectos de alta complejidad.



3. Ejecución de los contratos:

- Inseguridad jurídica por la escasa regulación contractual de aspectos esenciales como la distribución de riesgos entre las partes.
- Inexistencia de mecanismos ágiles de resolución de las controversias que puedan surgir durante la ejecución.



4. Terminación de los contratos:

- Abstracta e insuficiente definición de la compensación en los supuestos de terminación anticipada del contrato.
- Cambios normativos que han creado dudas en los mercados sobre las consecuencias de la terminación anticipada de los proyectos.

7. Modificaciones y mejoras al modelo nacional de APPs

Mejoras de las prácticas de contratación



1. Fase Preparación

- a) **Mayor participación del sector privado.** La mayor maduración de los contratos puede lograrse a través de test de mercado y de la participación de los actores privados (sponsors y financieros) en la preparación de los contratos, sin menoscabo de la transparencia y la competencia.
- b) **Potenciar el recurso a las iniciativas privadas.** Si bien la normativa en vigor prevé la posibilidad de que terceros privados presenten estudios de viabilidad, en la práctica la presentación de iniciativas privadas ha sido prácticamente nula. Una ampliación de la compensación económica en caso de no adjudicación ayudaría a estimular su desarrollo.
- c) **Análisis coste-beneficio y el comparador público privado.** Debe definirse una clara etapa de estructuración de proyectos APP que incluya el análisis coste-beneficio y el comparador público privado (o análisis de *value for money*).
- d) **Recomendaciones y definición de manuales o guías prácticas** que sirvan a las entidades públicas como directrices flexibles en su actividad contractual.

La creación de una verdadera unidad APP, al estilo de la de otros países que están impulsando el modelo de colaboración público-privada, puede lograrse a través de la evolución de la nueva Oficina Nacional de Evaluación a la que puede dotarse de funciones adicionales de consulta y apoyo al modelo APP.

Esa unidad debería tener un **carácter multidisciplinar** y composición variable según la función concreta. La participación del sector privado, siguiendo otros ejemplos de nuestro entorno, contribuiría a acercar el diseño de las APP a la realidad del mercado.

- e) **Clara y adecuada distribución de riesgos** entre la Administración y su contraparte privada como elemento fundamental para la atracción de la necesaria inversión.

En general sería deseable una mayor exhaustividad en la determinación y definición de los riesgos transferidos y los asumidos o compartidos. Debe descartarse la concepción de que la asunción de algún riesgo por la Administración excluya el riesgo y ventura en la explotación (o riesgo operacional), o haga computar el proyecto en el balance público. Lo esencial es que, en el conjunto del contrato, sea el operador privado quien asuma la mayor parte del riesgo y ventura del proyecto APP.

7. Modificaciones y mejoras al modelo nacional de APPs

Mejoras de las prácticas de contratación



2. Licitación y Adjudicación

- a) **Selección del procedimiento de licitación que mejor se adapte a las características y complejidad del proyecto** concreto mediante: la mayor utilización de procedimientos ya previstos legalmente y adecuados para proyectos más complejos, como el diálogo competitivo; y la configuración abierta de procedimientos para la licitación de concesiones que aprovechen toda la flexibilidad de la nueva Directiva en materia de concesiones.
- b) **Identificación de los aspectos negociables del contrato en los pliegos** o documentos equivalentes para que, con respeto a los principios de publicidad, igualdad y concurrencia, el contrato se configure adaptado al proyecto en el procedimiento de adjudicación.
- c) **Contenido detallado de los documentos de formalización del contrato** que, respetando los principios de la licitación pública, concreten y precisen el contenido de los diferentes documentos contractuales (pliego, oferta y eventual negociación).

7. Modificaciones y mejoras al modelo nacional de APPs

Mejoras de las prácticas de contratación



3. Fase Ejecución

Las deficiencias detectadas en fase de ejecución son en buena medida superables mediante la mejora de la preparación y licitación del contrato. Así, una clara definición de la distribución de riesgos contribuye a disminuir las posibles discrepancias. Además, resultarían posibles las siguientes mejoras:

a) Definición de un sistema de resolución de controversias ágil, flexible y especializado. La determinación de un sistema de resolución de controversias adaptado a la mayor complejidad de los proyectos APP y alternativo al sistema actual basado en recursos administrativos y revisión jurisdiccional podría lograrse:

- ✓ Haciendo uso de la posibilidad del arbitraje en los contratos del sector público sujetos a derecho privado en cuanto a sus efectos; y,
- ✓ Para esos contratos y para el resto, mediante la creación de un sistema general especializado en la ejecución y resolución de contratos APP similar al establecido para la fase de preparación y adjudicación a través de los tribunales administrativos de recursos contractuales.

b) Los supuestos, alcance y el método de cálculo del reequilibrio económico del contrato deben definirse con claridad.

Es necesaria una reforma normativa que defina sin lugar a dudas los supuestos de reequilibrio (como sobrecostos por expropiaciones o derivados de la actuación de otras administraciones públicas distintas de la contratante) y algunas cuestiones básicas sobre el método de determinación y el alcance del reequilibrio, que podrán concretarse después en el contrato específico.

Entre los aspectos que deben desarrollarse con claridad en el contrato debe estar el elemento esencial del equilibrio económico-financiero del contrato APP como garantía insoslayable del socio privado frente a las prerrogativas de la Administración y como contrapunto al principio del riesgo y ventura en la explotación (riesgo operacional) que rige en este ámbito.

c) Se deben evitar reformas normativas que hagan surgir dudas en los mercados sobre el régimen legal aplicable en la ejecución de los proyectos APP.

d) Se deberían flexibilizar los cambios accionariales en la etapa de construcción, permitiendo la entrada de inversores institucionales.

7. Modificaciones y mejoras al modelo nacional de APPs

Mejoras de las prácticas de contratación



4. Fase Terminación

El contrato APP requiere una **regulación de la terminación anticipada** que dote de **seguridad jurídica** sobre las causas, procedimientos y consecuencias de esa terminación.

- La seguridad jurídica sobre los supuestos y consecuencias de la terminación anticipada es perfectamente compatible con el riesgo operacional del socio privado. Lo que esta seguridad jurídica implica es que el socio privado soporte los efectos de la resolución cuando le sea imputable (no cuando carezca de responsabilidad sobre el supuesto determinante de la terminación anticipada), y que, en todo caso, la determinación de esos efectos sea predecible y no limite la recuperación del valor de la infraestructura o los intereses de otros actores sobre los que no recae el riesgo operacional. La responsabilidad del concesionario cuando la resolución le sea imputable puede resarcirse sin alterar ese valor.
- En el esquema tradicionalmente vigente en España, el valor patrimonial de la inversión fijado como valor de la infraestructura en el momento de la licitación y adjudicación del contrato -posteriormente resuelto- puede predicarse como valor de mercado de la infraestructura.
- La seguridad jurídica requiere un replanteamiento de la última reforma legal de la mal llamada responsabilidad patrimonial de la administración, en vigor desde octubre del pasado año. Esta reforma –que no viene impuesta por la normativa europea- supone una mayor incertidumbre sobre el alcance del valor patrimonial de la inversión, y desconoce que quien tiene que soportar el riesgo es el contratista o concesionario, que puede afrontar su responsabilidad sin reducir ese valor.
- Otra consecuencia indeseable de esta reforma es que se atribuyen riesgos al socio privado en supuestos en los que la resolución anticipada no pueden imputársele porque escapan a su esfera de control, y omite el dato relevante de que, en nuestro sistema, la consecuencia de la resolución anticipada no tiene que ser necesariamente una re-licitación, pudiendo la entidad contratante pasar a un modelo de gestión directa.



7. Modificaciones y mejoras al modelo nacional de APPs

Propuesta de mejoras generales

Introduciendo mejoras al modelo español de APPs se podría atraer el interés inversor del capital privado internacional permitiendo acometer las inversiones necesarias de manera sostenible y con las mayores garantías de éxito posibles.

Estas mejoras del modelo APP no siempre necesitan una reforma normativa. En ocasiones la mejora es posible con un mero cambio en la práctica administrativa compatible con la normativa en vigor.

