

De los avances legislativos en asociaciones público-privadas –APP-: los retos en estructuración de proyectos de iniciativa privada

Legislative developments in public-private partnerships PPP: challenges instructing private initiative projects.

CARLOS ANDRÉS GONZÁLEZ SERNA

Abogado especialista en derecho Administrativo. Candidato a Doctor en Derecho Universidad Carlos III de Madrid, España. Consultor Proyectos APP JS & Asociados
cgonzalezserna@gmail.com

Recibido: Octubre 13 de 2013

Aceptado: Enero 30 de 2014

RESUMEN

En este artículo se busca realizar una reflexión acerca de las Asociaciones Público-Privadas APP de iniciativa privada, reguladas en Colombia a través de la Ley 1508 de 2012 y sus decretos reglamentarios; estas asociaciones contienen elementos novedosos y transformadores en materia de contratación pública, que requerirán de nuevos análisis doctrinarios y jurisprudenciales en materia de responsabilidad contractual, dados los cambios fundamentales en la estructuración de los proyectos, especialmente para los casos de iniciativa privada, pues el nuevo rol del Estado en la estructuración y financiación de los mismos, así como la transferencia de los riesgos, necesariamente trae consigo un cambio fundamental en materia de gestión pública.

Palabras clave: APP, Asociaciones Público privadas, iniciativa privada, comparador público-privado, transferencia del riesgo, Ley 1508 de 2012, contratación estatal.

ABSTRACT

This article seeks to make a reflection on Public-Private Partnerships in Colombia (PPP), which are regulated by 1508 Law of 2012 and its implementing regulations. These associations have new elements on public procurement, which require new doctrinal and jurisprudential analysis on contractual liability given by the fundamental changes in the structuring of projects especially in the case of private initiative because the new role of the Government in terms of project finance as well as the transfer of risk comes along with a fundamental change in the public management.

Keywords: PPP, Public Private Partnerships, private sector, public-private comparison, risk transfer, Act 1508of2012, government contracting.

1. Antecedentes y generalidades de las APP's en Colombia

El análisis y estudio académico de la compleja interacción del sector público y el privado, resulta hoy de mayor interés en Colombia, ante los recientes avances legislativos, así como la incertidumbre que genera la aplicación e interpretación de los mismos. Desde la expedición de la Ley 1508 de 2012, sus decretos reglamentarios y las resoluciones técnicas dictadas para su aplicación concreta, resultan predecibles las discusiones teóricas y prácticas que tendrán que ser resueltas por la doctrina y la jurisprudencia, en la medida que se avance en la estructuración y ejecución de proyectos de asociación público-privadas APP, una vez se presenten escollos o tropiezos en el desarrollo de los mismos y ellos tengan que ser resueltos por vías judiciales.

El legislador abrió las puertas a una nueva herramienta o fórmula de gestión contractual que permite dar vía libre a la imaginación, lo cual *perse*, no implica su validación de antemano, ni la fórmula milagrosa esperada en materia de contratación pública y desarrollo social, pero sí resulta evidente el paso que hemos dado hacia la consolidación del principio de eficiencia administrativa¹, en atención a que el modelo APP está diseñado para que sólo se acuda al mismo, cuando se demuestre técnica y previamente su mayor y mejor valor, frente a las restantes fórmulas ya conocidas de contratación pública.

Los citados cambios legislativos y reglamentarios están rompiendo con esquemas paradigmáticos de la contratación pública. La sociedad ya no estará sometida, necesariamente, a los vaivenes de los proyectos políticos, -por lo menos desde un punto de vista teórico-, a efectos de ver realizadas obras sociales y arquitectónicas de gran connotación y trascendencia pública y social, ya que se permite, a los particulares, tanto a personas naturales como a jurídicas, diseñar los proyectos conforme su propia visión y presentarlos al Estado para su eventual contratación. En consecuencia, se valida al sector privado en la elaboración, presentación y estructuración de proyectos cuya operación y mantenimiento, en caso de ser contratados, deberán asegurar el retorno de su inversión, lo que genera por sí sólo un cambio de mentalidad en materia de gestión pública, sin que ello implique que el Estado deje de liderar la agenda contractual; se trata de un verdadero reto en materia de gobernanza, para construir proyectos en donde se reconozcan e incorporen las aspiraciones y expectativas de los particulares y la entidad pública involucrada, reconociendo que no obstante los objetivos

¹ Principio relacionado con la elección de los medios más adecuados para el cumplimiento de los objetivos públicos.

comunes, siempre existen expectativas diferentes que deberán encontrar su vértice.(Casado Cañete, F. 2007).

Los antecedentes de las APP en otros países resultan notables, al corresponder a una verdadera política de industrialización mundial a mediano y largo plazo², con el fin de promover procesos de inversión, financiados principalmente con recursos privados, lo que ha sido recomendado por expertos para el desarrollo no sólo de América Latina (Moguillansky, G et Devlin, R. 2009).

Las asociaciones público - privadas se han venido desarrollando en el mundo a través de diferentes instrumentos de gestión contractual, por ejemplo en Brasil, Chile y Costa Rica los contratos APP adoptan la figura del contrato de concesión, mientras que por ejemplo en Colombia la concesión es apenas uno de los contratos a través del cual se podría desarrollar una APP. El país que más tradición tiene en este tema, es el Reino Unido al ser el promotor de la figura denominada Private Finance Initiative (PFI) (Tamyko, 2009). Así mismo, Los principales adelantos en fórmulas de colaboración público-privada han tenido sus bases en el Derecho anglosajón (González García, J, 2010) no obstante los aportes de otras latitudes.³

² “(...) como pionero de la corriente de creación de nuevas fórmulas de financiación y gestión de infraestructuras y servicios públicos encontramos al Reino Unido, en quién se han fijado distintos países para desarrollar esta nueva dimensión en la remodelación del sector público a través de colaboraciones público - privadas. Bajo el término Private Finance Initiative (PFI) - Iniciativa de financiación Privada - se aglutinan las directrices que se han adoptado desde principios de los 90 en este país, buscando la cooperación entre los sectores público y privado para desarrollar infraestructuras públicas y los servicios inherentes a las mismas”. Colón de Carvajal Fibla, Borja. “El Efecto Bandwagon Como Principal Enemigo Del Contrato De Colaboración Entre El Sector Público Y El Sector Privado”. Revista Digital CEMCI No. 19 (Centro de Estudios Municipales y de Cooperación Internacional), abril a junio de 2013, Granada, España. En concordancia con el párrafo transcrito referido a la experiencia en España, resulta relevante señalar que en Europa, fue el gobierno británico el que implementó la modalidad de APP conocida como PFI “Private Finance Initiative”, el cual tenía como fundamento las contrataciones a largo plazo de servicios públicos con pagos diferidos por disponibilidad y/o uso, y que ha servido de modelo básico o inicial para otros Estados, siendo el desarrollo en América Latina casi paralelo en términos cronológicos: Es así que la primera Ley en Latinoamérica sobre APP data de 1996 para el caso de Chile, posteriormente se destaca Costa Rica en 1998, seguido de Brasil en 2004, Perú en el 2008, Honduras en el año 2010, Uruguay en el año 2011, y Mexico y Colombia en el año 2012. Es importante resaltar que con anterioridad existía experiencia importante en materia de concesiones y que a su vez ha servido de fundamento y antecedente a muchas de las citadas regulaciones.

³ En el año 2004, por ejemplo en la Unión Europea acaecieron hechos importantes en la evolución de las APP, allá conocidas como CPP, que consistió en la aprobación por parte de la Comisión Europea del Libro Verde sobre la colaboración público-privada, con lo cual se viabilizaron las mismas, pero dejando la decisión de estructurarlos jurídicamente en cabeza de cada Estado de la Unión.

En Colombia es de conocimiento general los avances que trajo de la mano la Constitución Política promulgada en 1991, en atención a los nuevos espacios de participación privada que fueron abiertos, lo cual fue coherente con la racionalización de la participación del Estado en la economía, conforme lo establecido en el artículo 334, sobre lo cual existe jurisprudencia importante.⁴

A pesar que a primera vista podría pensarse que hay poca novedad en la regulación APP atendiendo a las experiencias contractuales en sectores como el eléctrico que implicaron alianzas público-privadas⁵ en el pasado reciente, e incluso experiencias en convenios de cooperación con entidades sin ánimo de lucro⁶, las APP presentan un cam-

bio fundamental en el modelo de contratación existente en Colombia, al introducirse un instrumento de gestión singular y de aplicación excepcional, principalmente para el caso de las APP de iniciativa privada.

Hay que tener en cuenta que el estado colombiano a través de sus entidades públicas, adopta desde antaño sus decisiones inversoras sociales dejando en la mayoría de las ocasiones a un costado el concepto de oportunidad; se trata de un modelo de contratación reactivo ante las necesidades públicas, que marginaba e impedía la posibilidad de acudir a un modelo proactivo de gestión, (Ramíó, C.2009) que aprovechara oportunidades, quedando así el principio de eficiencia sin soporte alguno. Incluso, este mismo modelo de gestión contractual ha convertido los procesos de contratación al interior de las entidades públicas, en agendas de desarrollo y estructuración de proyectos mecánicos y formalistas, propios de un modelo operativo, que simplemente busca la suscripción del contrato como principal objetivo perseguido, cuando el fin debe ser, sin lugar a dudas diferente.

Es preciso indicar que tal y como lo establece el artículo 1° de la Ley 1508 de 2012, las asociaciones público-privadas se “materializan en un contrato”, es así que las APP’s no corresponden a una nueva tipología contractual, sino a un marco dentro del cual podrán desarrollarse diversas especies contractuales, dentro de las que se encuentra por ejemplo, las concesiones de acuerdo con lo establecido en el artículo 2° de la mencionada Ley. Se puede hablar entonces de un género, formulación o modelo marco dentro del cual caben varias figuras contractuales concretas, pero con características esenciales que realmente representan novedad legislativa, tal y como lo exponemos a continuación.

Una simple lectura del artículo 3 de la Ley 1508 de 2012, que determina el “Ámbito de aplicación”, podría generar inmediatas dudas sobre la necesidad de su regulación pues no pareciera aportar a simple vista nada diferente, al enunciar actividades que se han desarrollado en diversos procesos de contratación (concesiones) ; véase:

...La presente ley es aplicable a todos aquellos contratos en los cuales las entidades estatales encarguen a un inversionista privado el diseño y construcción de una infraestructura y sus servicios asociados, o

⁴ Ver entre otras, las sentencias C-035/99 M. P. Antonio Barrera Carbonell, Sentencia C-300/12 M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub y C-649/02 M.P. Eduardo Montealegre Lynett. Sobre el particular señaló la Corte Constitucional en la Sentencia C-035 de 1999 lo siguiente: “Los principios de eficacia, economía y celeridad que rigen las actuaciones de las autoridades administrativas, constituyen precisamente orientaciones que deben guiar la actividad de éstas para que la acción de la administración se dirija a obtener la finalidad o los efectos prácticos a que apuntan las normas constitucionales y legales, buscando el mayor beneficio social al menor costo. En tal virtud, la observancia de dichos principios no constituye un fin en sí mismo, pues su acatamiento busca precisamente que se convierta en realidad el cumplimiento de los deberes sociales del Estado en materia ambiental. El posible conflicto entre la efectividad de los aludidos principios de la función administrativa y la necesidad de cumplimiento de los deberes sociales del Estado se resuelve en beneficio de esto último, porque es inconcebible que aquéllos predominen sobre el bien superior de atender valiosos deberes sociales del Estado, como son los atinentes a la preservación del ambiente. Por consiguiente, el ideal es que se realicen dichos deberes sociales, conciliando la efectividad de éstos con la conveniente, prudente y necesaria observancia de dichos principios”.

⁵ Ejemplo de antecedentes legislativos que sirvieron de fundamento para alianzas público privadas es el decreto 700 de 1992, con el cual se facilitó el procedimiento para la suscripción de contratos como el celebrado por EBSA en marzo de 1994, con el cual el sistema eléctrico colombiano se aseguró un aumento en la capacidad eléctrica disponible; precisamente bajo este negocio se quiso fomentar la generación térmica a partir de inversión privada con el fin de dar firmeza a un sistema que dependía, para ese entonces, en gran medida del recurso hídrico. En términos generales, la construcción y el funcionamiento de la planta térmica se hizo bajo un contrato diseñado como un PPA (*Power Purchase Agreement*) de tal forma que el inversionista extranjero que construyó y operó la planta tenía el derecho a un precio preestablecido e indexado por la energía, aunque dicha planta permaneciera apagada y no ingresara efectivamente esa energía en el sistema. Este tipo de “Alianzas” son a todas luces diferentes al actual APP (Asociaciones Público-Privadas) dadas las características esenciales que acompañan al mismo y que protegen el sector público. González Serna, C (2007).

⁶ Valga la pena precisar que la Ley 1508 de 2012 pareciera no traer marco legal novedoso habida cuenta que en Colombia ya se venían celebrando convenios de asociación con particulares mediante contratos con entidades privadas sin ánimo de lucro, ya sea conforme lo establecido en la Ley 489 de 1998, o con fundamento en lo establecido en el artículo 355 de la Constitución Política, el cual estipula que el Gobierno podrá, con recursos de los respectivos presupuestos, celebrar contratos con entidades privadas sin ánimo de lucro

de reconocida idoneidad, con el fin de impulsar programas y actividades de interés público acordes con el Plan Nacional Desarrollo (PND), Planes de Desarrollo Territoriales y Municipales, o Planes Sectoriales, sin embargo tal y como se expone en este artículo, las APP de iniciativa privada están sujetas a características particulares que realmente las hacen novedosas dentro del modelo hasta ahora conocido en Colombia de contratación estatal.

su construcción, reparación de una infraestructura y sus servicios asociados, o su construcción, reparación, mejoramiento o equipamiento, actividades todas estas que deberán involucrar la operación y mantenimiento de dicha infraestructura.

En estos contratos se retribuirá la actividad con el derecho a la explotación económica de esa infraestructura o servicio, en las condiciones que se pacte, (...).

En términos generales, una lectura desprevenida, del denominado ámbito de aplicación, así como lo correspondiente a la definición de las APP's contenida en el artículo 1° de la Ley 1508 de 2012, podría derivar en conclusiones simplistas sobre la aplicación de este nuevo modelo o fórmula de contratación, pues pareciera abarcar dentro de un nuevo nombre o concepto parte de lo ya existente y conocido; sin embargo, consideramos que a partir de un análisis de las características esenciales de las APP's podemos entender los grandes avances y retos a los que tendrá que enfrentarse la contratación pública. De todas formas resulta plausible asumir que la forma abstracta en que definió el legislador las APP's haya sido premeditada, conforme la experiencia comparada, pues de manera generalizada la regulación en otros países ha sido apenas marco, regulando apenas unas características y posibilitando la adecuación reglamentaria en la medida en la que se avanza.

La misma forma en que se redactó la Ley, dividiendo las APP, en aquellas de iniciativa pública y de iniciativa privada, puede generar un entendimiento equivoco generalizado sobre las mismas, pues a nuestro entender las divergencias entre las dos, son esenciales y por lo tanto pudieron ser manejadas como modelos marco de gestión contractual diferenciados. Dicha regulación unificada no ha permitido hasta ahora, una conceptualización teórica independiente. Incluso el uso del término APP pareciera uniforme⁷, dado que se ha generalizado el concepto a alianzas entre el sector público y privado, para alcanzar objetivos comunes, lo cual era concepto ya conocido en estas latitudes.⁸

⁷ Incluso el recurso a las fórmulas genéricas de colaboración público-privada ha estado en la base de la política europea de infraestructuras en los últimos años y de hecho en el concepto se han utilizado tanto las denominadas fórmulas contractuales como las que se denominan «institucionalizadas» —que tienen por objeto la creación de entidades mixtas entre el sector público y el sector privado. (González García, J. 2010).

⁸ En esencia, las APP propugnan involucrar al sector privado con instituciones públicas para conseguir objetivos comunes. (Casado Cañeque, F.2007).

2. De las características y elementos esenciales de las APP's:

Con el fin de avanzar en la comprensión del tema en cuestión, consideramos relevante limitar el estudio al análisis diferenciado y especial de las APP's de iniciativa privada, pues en ellas, se encuentra la verdadera novedad en materia de gestión pública.

2.1. Características esenciales de la APP de iniciativa privada:

- Estructuración privada del proyecto.
- Vinculación mayoritaria de capital privado, cumpliendo límites mínimos legales de inversión.
- Disponibilidad y cumplimiento de estándares de calidad y servicio como condición de remuneración.
- Carácter excepcional: Aplicación sólo cuando se demuestre mayor eficiencia frente a otros modelos de contratación - Aplicación metodología del Comparador Público-Privado.
- Encargo a un particular de determinadas actividades previstas por el Legislador.
- Adecuada asignación de riesgos, que en concordancia con las características enunciadas anteriormente, para el caso de las APP de iniciativa privada, desde un punto de vista apenas lógico, quedarán en su mayoría en cabeza del inversor privado.

2.2. Estructuración privada del proyecto

De acuerdo con lo señalado en el artículo 14 de la Ley 1508 de 2012, la consolidación de la idea inicial base fundamental del proyecto y con ello todos los costos derivados de su estructuración serán por “cuenta y riesgo” del agente privado interesado. Con ello se vislumbra que la persona natural o jurídica que quiera contratar con el Estado y participar en este tipo de proyectos, deberá implementar estrategias para la estructuración en detalle de los proyectos, articulando a todos los participantes, en especial a los inversionistas, brindando así una base analítica, jurídica y técnica sólida al valor del riesgo y al potencial beneficio del proyecto. Se deberá entonces, antes de presentar cualquier iniciativa a una entidad pública, contar con un equipo interdisciplinario y neutral, frente a todos los sujetos inversionistas del proyecto a desarrollar, que asegure la viabilidad de la APP, identificando y transfiriendo los riesgos adecuadamente, estableciendo una relación horizontal

firme y seria, y regulando internamente el marco de acción de la asociación público-privada.

El legislador dividió en dos (2) etapas la estructuración de los proyectos:

A) Etapa de prefactibilidad, que va desde el nacimiento de la idea hasta la viabilidad pública del proyecto. En concordancia con lo regulado por el Legislador, el inversor privado durante esta etapa debe “proponer, cuantificar y comparar alternativas técnicas que permitirán analizar la viabilidad del proyecto”⁹. En esta fase el particular describirá el proyecto incluyendo el diseño mínimo y sus alcances junto con sus objetivos y alternativas, se realizará el modelo de construcción, operación, mantenimiento, organización y explotación del mismo, y para ello deberá contar, por ejemplo, con los estudios de demanda, su costo estimado y la fuente de financiación, con el fin de presentar dicha documentación a la entidad estatal competente, quien podrá rechazar la iniciativa u otorgar su concepto favorable de interés público al proyecto, para que se continúe con la estructuración del mismo y se dé inicio a la etapa de factibilidad. (Artículos 20, 21 y 22 del Decreto 1467 de 2012).

y,

B) Etapa de factibilidad, que va desde la viabilidad pública del proyecto hasta la entrega de la iniciativa a la entidad pública, por parte del inversor interesado en contratar el proyecto (futuro posible contratista), conforme los requerimientos de orden legal para su evaluación final. En esta etapa se debe profundizar en los estudios con el siguiente propósito legal de: “reducir la incertidumbre asociada al proyecto, mejorando y profundizando en los estudios y ampliando la información de los aspectos técnicos, financieros, económicos, ambientales y legales del proyecto”¹⁰. (Artículo 23 del Decreto 1467 de 2012). Durante este periodo deberá elaborarse un modelo financiero detallado y debidamente soportado, así como una descripción completa de todas las etapas del proyecto a desarrollar; todo ello debidamente soportado técnica, económica, financiera y jurídicamente.

En todo caso, hay que tener en cuenta que dependiendo del tipo de proyecto la complejidad de los estudios será diversa; sin embargo, la experiencia extranjera ha demostrado que las APP vienen siendo usadas sólo para proyectos de grandes dimensiones, en atención a que sólo proyectos de esa envergadura pueden ser llamativos para un sector privado que tendrá que asumir la mayoría de los riesgos y costes del proyecto.¹¹

2.2.1. Vinculación mayoritaria de capital privado, cumpliendo límites mínimos legales de inversión.

La regulación de APP de iniciativa privada está diseñada en gran medida para atraer inversión privada, cambiando así el paradigma de la necesaria asignación de recursos públicos para avanzar en el desarrollo del País, solventando así mismo, problemas de orden fiscal. Obviamente existen intereses del sector público como del sector privado que deberán encontrar un punto de encuentro, por un lado el cumplimiento de metas y objetivos sociales plasmados en los planes de desarrollo y por otro, que exista rentabilidad para el contratista con la explotación del servicio, a través de la operación y el mantenimiento.

Aunque legalmente hablemos de responsabilidad social empresarial, definitivamente si no existe alta rentabilidad, muy seguramente será inexistente la realización efectiva de APP, de iniciativa privada.

El legislador ha previsto dos casos que resulta necesario tener en cuenta desde el punto de vista del porcentaje de inversión privada:¹²

¹¹ Es importante mencionar que la práctica ha demostrado la importancia de estudios en etapa de factibilidad fundamentales en temas de infraestructura, como estudio predial y de redes, los cuales deben incluir los correspondientes avalúos, estudios de compra de los predios, expropiación, etc. También dentro de los estudios debe tenerse en cuenta todo lo relativo al impacto social del proyecto, e identificar una adecuada valoración de las compensaciones sociales de ser necesarias, por ejemplo caso de afectarse en algún grado comunidades indígenas y el valor que tendría su defensa ante una eventual reacción social no obstante las citadas compensaciones de orden legal. Debe tenerse en cuenta también todo lo referido a las licencias que se requieren, incluida la ambiental y urbanísticas; por lo general este tipo de riesgos se trasladan al privado, quien tiene la carga de obtener la licencia, así que resulta de gran importancia su análisis por parte de quien formula el proyecto. En consecuencia, hay que tener tan bien estructurado el proyecto, haciendo una debida asignación de los riesgos, con el fin que resulte atractivo para el inversionista, quien otorga el crédito no por la capacidad financiera de los socios sino por el proyecto mismo. (Abello, A 2013).

¹² En los dos eventos, tanto PPA de iniciativa privada como PPA de iniciativa pública, el Legislador estableció un límite mínimo de inversión superior a seis mil (6.000) smmlv, lo cual es en nuestro concepto una suma mínima frente a los montos de inversión esperados. Párrafo 1° Ley 1508 de 10 de enero de 2012 “Por la cual se establece el régimen jurídico de las Asociaciones Público Privadas, se dictan normas orgánicas de presupuesto y se dictan otras disposiciones”.

⁹ Artículo 20. Etapa de prefactibilidad. Decreto No. 1467 del 6 de julio de 2012, por el cual se reglamenta la Ley 1508 de 2012.

¹⁰ Artículo 23. Etapa de factibilidad. Decreto No. 1467 del 6 de julio de 2012, por el cual se reglamenta la Ley 1508 de 2012.

Evento 1. - 100% de recursos de inversión privados (Todo el proyecto financiado por el sector privado).

ó

Evento 2. - Posibilidad de cofinanciación pública que no supere el 20 % del total de la inversión. (La mayor parte de inversión del proyecto continúa correspondiendo al sector privado).

En atención a que se trata de proyectos de alta inversión privada, resulta natural que se recurra al denominado *Project Finance*¹³, como alternativa de financiamiento, cuyo objetivo, a partir de ingeniería financiera, es garantizar el pago de los préstamos o deudas obtenidos del mercado de capitales con los flujos de caja generados por el mismo proyecto. En todo caso los instrumentos de financiación seguramente serán variados, de acuerdo con las alternativas que existan dentro del sector financiero¹⁴. No obstante tratarse de recursos privados en su gran mayoría, el Legislador ordenó la constitución de un Patrimonio Autónomo para la administración de los recursos de la APP, (tanto en APP de iniciativa privada como de iniciativa pública) con el fin de reducir la responsabilidad patrimonial de la entidad pública frente a terceros e incluso proteger el uso adecuado y eficiente de los recursos por parte del mismo contratista¹⁵, facilitando al mismo tiempo el financiamiento

del proyecto al generar mayor transparencia en la administración y manejo de los recursos.¹⁶

Es relevante mencionar que según el parágrafo del artículo 5 de la Ley 1508 de 2012, en los esquemas de asociación público privadas podrán efectuarse aportes en especie por parte de las entidades territoriales.

2.2.2 Disponibilidad y cumplimiento de estándares de calidad y servicio como condición de remuneración

Una notable diferencia con la contratación tradicional radica en que la contraprestación no viene dada por la construcción de la obra, la entrega de la misma para tomar la foto, sino por su utilización efectiva y de calidad o por la explotación del servicio bajo estándares preestablecidos. Las posibilidades de pago pueden ser entonces variables, conforme se acuerde en el contrato constituido dentro de la fórmula APP, pero resulta apenas obvio que para el caso de iniciativa privada, el proyecto debe ser rentable con su propia explotación, es decir, pagos derivados del uso o de servicios paralelos; es así que el inversionista recibe a cambio el denominado por el Legislador como “derecho a la explotación”; y recordemos que en este caso (proyectos de iniciativa privada) los aportes del Estado

¹³ Término referido a una estructura de financiamiento sin recurso o con recurso limitado en el que deuda, contribuciones de capital o deuda subordinada, y soporte crediticio (credit enhancement) son combinados para la construcción y operación o refinanciamiento de un proyecto en particular en una industria de uso intensivo de capital basando el crédito en valuaciones de los ingresos proyectados de la operación del proyecto, en lugar de los activos generales o del crédito del desarrollador del proyecto garantizado por los activos del proyecto, tangibles e intangibles, incluyendo los contratos generadores del flujo y otros flujos generados por el proyecto como garantía de la deuda. (Hoffman Scott, L.1989).

¹⁴ “Es de resaltar el papel que el sector financiero desempeña en estos proyectos, no solo en la provisión de los recursos necesarios para llevar a cabo las obras, sino también como veedor en todas las etapas del proceso, desde el filtro de proponentes a través de la selección de agentes sujetos de crédito, hasta la supervisión del uso de los recursos del proyecto mediante la exigencia continua de información relacionada con este”. (Ministerio de Hacienda y Crédito Público - Departamento Nacional de Planeación DNP).

¹⁵ “En este esquema lo usual es que el Concesionario le ceda al Patrimonio Autónomo los derechos económicos derivados del contrato de Concesión, y se le transfieran los recursos tanto de deuda como del aporte del concesionario (equity) con destino al proyecto, de forma que en el fideicomiso se administre la “caja” del proyecto, asegurándose así la adecuada canalización de los recursos hacia el desarrollo del mismo. Bajo esta modalidad, se configura la garantía y fuente de pago a favor de los acreedores financieros, de ser esta la finalidad que buscan las partes. Tiene la ventaja de poderse organizar el fideicomiso bajo un manejo separado de subcuentas, según la destinación específica de los diferentes recursos asociados al proyecto (recursos de deuda, equity, recaudos, remuneraciones, aportes de la Nación, o de distintos interesados o agentes etc.).

En estos fideicomisos pueden coexistir recursos del fideicomitente y aportes del Estado, para fines del proyecto, al igual que para otro tipo de propósitos, cuando el contrato de concesión así lo considera (ejemplo, recursos estatales para compra de predios mantenimiento de las vías, pago de licencias ambientales, para citar algunos de los propósitos”. Cartilla de Asociaciones público privadas APP’s. Asofiduciarias, enero de 2013. www.asofiduciarias.org.co.

¹⁶ Es importante tener en cuenta que en muchos de los APP’s resulta lógico que se acuda al denominado “Project Finance” en donde los recursos de financiación provienen de la operación y explotación del mismo proyecto; el objetivo es obtener deuda de largo plazo a través de ingeniería financiera en la cual los préstamos o deudas obtenidos del mercado de capitales son garantizados, de manera directa y por los flujos de caja generados por el mismo proyecto. Esta figura ya se ha usado en otras ocasiones en Colombia, y los primeros ejemplos de ello, que se dieron en Colombia fueron en el sector eléctrico, como sucedió con el denominado PPA, ya mencionado anteriormente, en donde la entidad pública compraba por adelantado la energía, la necesitara o no al precio pactado en el contrato (Caso EBSA anteriormente citado), asegurando por anticipado el flujo de caja, sin asumir riesgo alguno por parte del contratista; basta con revisar los riesgos y las condiciones de los contratos para verificar que no se trataba de lo que hoy se conoce como APP. Es importante tener en cuenta que en los proyectos APP en donde todo es equity, (recursos provenientes de la misma explotación) y en donde la inversión no se recupera hasta después de finalizada la obra conforme su explotación, los costos de intereses dados los plazos y esfuerzos financieros a realizar pueden generar en mayores costos de los proyectos; en concordancia con ello, resulta entendible que en principio el préstamo financiero suela ser muy inferior al costo total del proyecto; crédito puente a tasas por lo general altas y plazos cortos, en espera de aterrizar el proyecto. Es importante tener en cuenta que inicialmente no se sabe realmente cuánto va costar el proyecto, hasta que no se tenga un estudio de detalle el cual viene en etapas posteriores dentro de la etapa de factibilidad del proyecto.

son apenas mínimos, no pueden sobrepasar el 20% del total de la inversión y en todo caso, conforme el artículo 5° de la Ley, la retribución queda condicionada a: “la disponibilidad de la infraestructura y la calidad del servicio”.

En concordancia con lo expuesto hasta aquí, uno de los elementos distintivos de los proyectos que se ejecutan bajo esquemas APP, es que sus requerimientos técnicos deben basarse en desempeño y no en especificaciones técnicas de obra; es decir, corresponden a requerimientos de nivel de servicio con base en especificaciones previas e indicadores claves de cumplimiento, sobre los cuales está asociado el pago que recibe el Contratista.

El nivel de servicio o estándar de servicio, corresponde a una condición o exigencia que establece o define la autoridad contratante en concordancia con el sector en que se desarrolle el proyecto y las necesidades públicas, y ello es de suma importancia para el éxito de los proyectos, pues los niveles de servicios deben determinarse desde la estructuración del mismo estableciendo así parámetros mínimos a cumplir por parte del contratista. Por su parte, el concepto de calidad de servicio está asociado a la satisfacción de los usuarios, el deber y objetivo público perseguido.

2.2.3 Carácter excepcional: APP sólo cuando se demuestre mayor eficiencia frente a otros modelos de contratación. Aplicación Comparador Público-Privado

La doctrina y experiencia internacional comparada en materia de Asociaciones Público Privadas -reconocidas en Colombia como APP-, enfatizan en la necesidad de estudios rigurosos que sustenten los proyectos a realizar. Entre más completos, especializados y concretos sean los estudios y análisis del proyecto, más seguridad existirá para el inversionista y para el desarrollo exitoso del mismo, previendo a partir de herramientas técnicas, un margen de error mínimo, que sustente la decisión de inversión a largo plazo. Por lo tanto, resulta relevante establecer como herramienta básica de trabajo, mecanismos idóneos que permitan identificar a la entidad pública si una idea concreta y específica, presentada por un particular e incluso aquella que tiene su génesis al interior de la entidad, debería estructurarse como APP o llevarse a cabo a través de otros procedimientos.

En Colombia, a través de la Resolución No. 3656 de 2012 dictada por el Departamento Nacional de Planeación, se establecen parámetros técnicos para la evaluación del mecanismo de Asociación Público Privada APP, a través de la “Metodología del Comparador Público Privado”, con el cual se justifica el uso de la APP como herramienta contractual.

En términos generales, la metodología del comparador público privado, consiste en un mecanismo a través del cual se puede demostrar técnica y previamente los beneficios del proyecto, en consonancia con la eficiencia en el gasto público; es así que el proyecto podrá desarrollarse a través de APP siempre que se demuestre su mayor Valor por Dinero (VPD), es decir, mayor valor a la prestación del servicio público o construcción de la obra pública. En otras palabras, la entidad pública aceptará acudir a la fórmula contractual APP, si se demuestra que resulta más barato para la entidad pública acudir a dicha modalidad contractual que realizarla a través de una contratación, por ejemplo de obra pública o no realizarla, siempre partiendo de la igualdad en los resultados esperados. Se trata entonces, de un mecanismo de valoración cuantitativo, a fin de demostrar matemáticamente dicho mayor valor, con el fin de evitar decisiones discrecionales para volverlas claramente objetivas y susceptibles de una más fácil revisión.

En términos generales, a través del comparador público privado, se compara lo siguiente:

1. Valor presente de los costos ajustados por riesgo en el caso obra pública o Proyecto Público de referencia (incluyendo costos de operación y mantenimiento). Se supone que debe ser la forma más eficiente de realizar el proyecto.

Se compara con:

2. Valor presente ajustado por riesgo en el caso APP.

El resultado de dicha comparación dará el denominado Valor por Dinero (VPD), y con ello se tendrá un instrumento válido y demostrable para fundamentar la elección de la APP dentro de una etapa de prefactibilidad. Dicha comparación se realizará conforme la técnica regulada en la Resolución No. 3656 de 2012 del Departamento Nacional de Planeación anteriormente citada.

En consideración con lo expuesto, en un proceso de contratación no hay arbitrariedad al optar por una APP¹⁷ y ello se encuentra en total concordancia con lo establecido por el Legislador en el artículo 4 de la Ley 1508 de 2012, refiriéndose a los principios generales de esta modalidad de contratación, al señalar que la misma puede utilizarse cuando se demuestre la eficiencia y la necesidad de la misma y en concreto el numeral 11.3 del artículo 11,

¹⁷ La entidad pública “previamente viene obligada, mediante un documento de evaluación, a manifestar la imposibilidad de definir los medios técnicos y de establecer los mecanismos jurídicos necesarios, así como a justificar las razones por las que pretende acudir a esta forma de contratación” Portell Salom, (2008. P 19).

al establecer que la justificación se realizará conforme los parámetros definidos por el Departamento Nacional de Planeación, que hoy en día corresponden al denominado comparador público - privado.

2.2.4. Encargo a un particular de actividades previstas por el Legislador

Se piensa entonces que resulta necesario, desde un punto de vista teórico y práctico, separar las Asociaciones Público Privadas APP- reguladas por la ley 1508 de 2012, de las Alianzas entre el sector público y el privado como concepto más amplio, pues estas últimas pueden abarcar otro tipo de vínculos como es el caso de sociedades de economía mixta o contratos de cooperación con entidades sin ánimo de lucro. La citada ley-materia de análisis en este artículo-trata exclusivamente de las APP, en las cuales hay un encargo a un inversionista privado, lo que excluye las modalidades societarias pues en estas no hay un encargo a un tercero sino la ejecución conjunta de un fin u objetivo.

El citado encargo tiene como objeto provisionar bienes públicos y sus “servicios relacionados”. El legislador estableció en el Artículo 3, “Ámbito de aplicación” de la mencionada ley, que las APP consisten en un «encargo» a una persona natural o jurídica, que contará con los siguientes componentes:

- diseño y construcción de una infraestructura y sus servicios asociados,
- construcción, reparación de una infraestructura y sus servicios asociados,
- construcción, reparación, mejoramiento o equipamiento.

En todas las anteriores se deberá involucrar la operación y mantenimiento. Es decir, que el APP, no es un nuevo tipo de contrato, sino un marco legal dentro del cual se pueden suscribir y ejecutar contratos con diversos objetos.¹⁸

Bajo un esquema APP el sector privado puede diseñar, construir o reparar, mejorar e incluso equipar cualquier tipo de infraestructura a través de la cual se preste un servicio público, y ejemplo de ello pueden ser establecimientos de educación, centros de salud, establecimientos penitenciarios, entre otros–,y en todos los casos encargarse de proveer todos los servicios asociados a la gestión

¹⁸ “Es importante aclarar que APP es un “concepto” y no un tipo de contrato. Una APP puede desarrollarse, eso sí, bajo distintas fórmulas jurídicas en nuestra legislación, es decir, no es una figura contractual, (...)” Arbulú, I; Cabrera Ch (2008).

y mantenimiento de dicha infraestructura durante la duración del contrato, que por naturaleza es de largo plazo.¹⁹

Es posible entonces celebrar Asociaciones Público-Privadas a través de numerosas variantes y diferentes esquemas contractuales con esquemas complejos donde se incorporan diferentes gamas de responsabilidades para la provisión, operación y mantenimiento del bien y/o el servicio dentro de los cuales se encuentra por ejemplo los contratos BOOT (build, own, operate and transfer), BOT (build, operate and transfer), BTO (built, transfer, operate): construcción, transferencia y explotación e incluso DBFOM (design, build, finance, operate and manage): diseño, construcción, financiación, explotación y gestión, entre otros, ya que todo dependerá de las obligaciones propias establecidas en el contrato.

2.2.5. Adecuada asignación de riesgos, que en concordancia con las características enunciadas anteriormente, para el caso de las APP de iniciativa privada, desde un punto de vista apenas lógico quedarán en su mayoría en cabeza del inversor privado

Una de las grandes particularidades de las APP es el denominado por la doctrina extranjera como “Risk Transfer”²⁰. La transferencia de riesgos es uno de los elementos fundamentales para el éxito de los proyectos APP.

En las APP de iniciativa privada resulta apenas lógico que la gran mayoría de los riesgos estén en cabeza del privado en atención a que es quién propone el negocio conforme estudios técnicos, jurídicos, económicos y financieros sustentados por él mismo, y además es quien soporta la inversión, no existiendo entonces los riesgos del destino y uso de los anticipos; sin embargo, la asignación de los mismos deberá corresponder a un análisis técnico que soporte dicha transferencia.

De ninguna manera se quiere desincentivar a los privados, ni se trata tampoco de una visión simple de transferencia de riesgos al particular interesado en invertir; por la misma razón la norma ordena realizar estudios a conciencia

¹⁹ Un ejemplo de APP para el caso de construcción establecimientos educacionales podría ser el siguiente: mientras el Estado continúa a la cabeza de la institución, el privado puede recobrar su inversión a través de servicios relacionados como de cafetería, biblioteca, etc. De esta forma el sector público retiene la responsabilidad de proveer el servicio –educación, salud, custodia, entre otros–, y pagar al sector privado por la prestación de todos los servicios relacionados con la operación y el mantenimiento de la infraestructura, siempre y cuando la calidad del servicio cumpla con los requisitos pactados.

²⁰ “(...) el risk transfer, la transferencia efectiva de riesgos al contratista que están en todos los modelos de colaboración público-privada e incluso es un factor esencial en las concesiones administrativas”. González García, J (2010).

y prudentes de los mismos, asignándolos a quien esté en mejor condición de manejarlos y de mitigarlos a menor costo; en los casos de APP de iniciativa privada el estudio debe realizarse a profundidad para la estructuración de los proyectos y determinar si efectivamente son rentables a pesar de los riesgos que asumirán los inversionistas, sólo así se podrá concluir si vale la pena proponerlo a la entidad pública. Este es el punto donde mayor responsabilidad tienen las partes, al asumir de antemano sus eventuales obligaciones.

Dentro de los riesgos, hay unos imprevisibles y otros previsibles que pueden ser cubiertos con pólizas de aseguramiento, dentro de los cuales están las obligaciones contingentes, que corresponden a obligaciones de erogación monetaria que dependen de la ocurrencia de un evento futuro e incierto. En todo caso dependiendo del proyecto habrán riesgos específicos y concretos, los cuales corresponden por ejemplo a riesgos de construcción, de disponibilidad y de demanda²¹. Igualmente resulta básico tener en cuenta información de casos similares y conforme con ello habrá que acudir a la estadística y parámetros de simulación.

Es forzoso advertir, que si fuese posible prever todo tipo de escenarios y eventos futuros, todos los riesgos subyacentes serían perfectamente conocidos por todas las partes y podrían negociarse de forma óptima. Dada la imposibilidad práctica de lo anterior, todo contrato APP implicará riesgos que pueden llegar a resultar onerosos

²¹ Con respecto a los riesgos de construcción, en un proyecto de renovación urbana, se puede señalar que la entidad pública estará en mejores condiciones de asumir el riesgo de los procedimientos de expropiación administrativa, mientras que el contratista tendrá mejores herramientas para controlar todo lo relativo a los inconvenientes de ejecución de obra, como mayores costes por errores técnicos. Por su parte, el denominado riesgo de disponibilidad está compuesto por aquellas probabilidades de incumplimiento durante la etapa de explotación para lo cual será necesario tener claridad sobre las prestaciones que percibirá el contratista, y los estándares de servicio que deberá cumplir. Habrán caso en que habrá riesgos de demanda, caso en el cual será lógico que lo asuma el contratista si se trata de una iniciativa privada, sin embargo, deberá realizarse un análisis diferente si la iniciativa es pública (Caso experiencia EBSA), el riesgo relativo a los niveles de servicio será fundamental y prioritario en la regulación del contrato. Los riesgos de demanda, son definidos por Eurostat como los que cubren «aquellas variaciones en la demanda (superior o inferior a la prevista en el momento de firmarse el contrato) que no dependen de la actuación del socio privado. En otras palabras, un desplazamiento de la demanda no puede estar vinculado a una calidad insuficiente de los servicios prestados por el socio, sino que resulta de otros factores como pueden ser el ciclo económico, nuevas tendencias del mercado, cambio en las preferencias de los usuarios finales u obsolescencia tecnológica. Forma parte del riesgo económico que habitualmente soportan las entidades privadas en una economía de mercado». En este último caso el contratista asumirá las consecuencias en los supuestos en los cuales la respuesta de los usuarios no es la prevista para la consecución de rentabilidad económica. González García, J. (2006, p. 16).

para alguna de las partes involucradas; en especial para los inversionistas más que para el mismo Estado en el caso de las iniciativas privadas, razón por la cual resulta necesarios los avances en doctrina y jurisprudencia para solventar dudas al respecto frente a situaciones concretas.

En todo caso, siguiendo la misma lógica expuesta, interesa destacar que no será efectiva (ni eficiente, en términos de responsabilidades e incentivos) la asignación del riesgo de construcción al sector privado si no se le hace participe, de modo sustancial, de las responsabilidades inherentes a la proyección y dirección de las obras dentro del proyecto APP, con lo cual se presenta un gran reto a las entidades públicas y a los mismos entes de control, que deberán dejar de lado el paradigma según el cual la dirección de la obra está sujeta a decisiones de la entidad pública, pues resulta imprescindible impedir que esta responsabilidad permanezca en el ámbito del sector público con objeto de instrumentar una transferencia óptima del riesgo y por lo tanto se den herramientas funcionales al sector privado en la ejecución y desarrollo de los proyectos.

La transferencia de riesgos en la APP de iniciativa privada al contratista inversor es de la esencia, no obstante el estudio que deberá realizarse atinente a quien está mejor calificado para asumirlos y que dará soporte a su asignación, tal y como se ha insistido, incluso por la misma Comisión Europea²². Todo lo expuesto resulta totalmente lógico en atención a que si se transfieren los riesgos tiene sentido que el APP no afecte el déficit público, lo cual concibe una gran diferencia con los APP de iniciativa pública y la importancia de diferenciarlos como conceptos. En otras palabras en un contrato de obra pública, deberá computar la cuantía de la financiación en la contabilidad de la Administración contratante y tendría el efecto consecuente sobre el incremento del déficit público de dicho ente público y, por ende, del Estado afectado (González García, J. 2006.P.10), incluyendo los riesgos que se asumen.

En contratos que no son APP normalmente, el riesgo que asume el sector privado es el de construcción, pero todos los demás (diseño, disponibilidad, calidad del servicio,

²² De acuerdo con lo señalado en la Comunicación Interpretativa de la Comisión Europea 2000/C 101/02, refiriéndose a las concesiones como tipos de asociaciones público privadas «si los poderes públicos asumen las contingencias vinculadas a la gestión de una obra, asegurando, por ejemplo, el reembolso de la financiación, faltará el elemento de riesgo. En este caso, la Comisión considera que se trata de un contrato público de obras y no de una concesión. Además, si durante la duración del contrato o al término del mismo el concesionario recibe, directa o indirectamente (en forma de reembolso, de compensación, de pérdidas o de otra forma), una remuneración distinta de la correspondiente a la explotación, el contrato ya no podría ser tildado de concesión. (González García, J. 2006, P.10)

costos derivados del mantenimiento, mercado, obsolescencia, fuerza mayor, valor residual, políticas regulatorias) los asume el sector público; en definitiva, en las APP de iniciativa privada hay una transferencia de riesgo del sector público al privado, donde el sector privado transfiere el riesgo de construcción y el riesgo de disponibilidad y/o demanda (Comunicado de Eurostat, de 11 de febrero de 2004, en relación con el tratamiento de las colaboraciones público-privadas), logrando así demostrar la transferencia de riesgo del sector público al empresario privado y, por tanto, su no consolidación en el déficit público.

En todo caso, en la APP se seguirá compartiendo el riesgo relativo a obsolescencia y fuerza mayor; de todas formas no existen reglas aplicables para todos los casos y cada uno requerirá de un análisis serio y diferenciado, en función del servicio en concreto (por ejemplo si el sector privado asumiera el riesgo de demanda en servicios penitenciarios podría ser un incentivo contrario a las políticas públicas perseguidas), y el valor residual y el riesgo de cambios en las políticas regulatorias normalmente es asumido por el sector público. Cada uno de los contratos marcará qué riesgo se decide transferir y a qué coste, pero lo expuesto en términos generales podría ser el diseño de un contrato típico APP, en contraposición con uno de colaboración clásica (Tamyko 2009).

Se debe entender que los APP están diseñados de tal forma que sólo resultarán atractivos para el sector privado si son megaproyectos, dados todos los riesgos que se transfieren al mismo. Es lógico entonces que a nivel financiero, los APP parezcan más “costosos”, porque recurrir a la financiación privada va a ser más difícil y por tanto, los APP deberán probar, a través de la evaluación, que aportan suficiente Value for Money con beneficios superiores a gestionar directamente el proyecto por el sector público.

Conclusiones

Concluyendo sobre el análisis general de las características esenciales de las APP de iniciativa privada, resulta relevante mencionar que la sola lectura de los enunciados anteriores demuestra el avance en materia de contratación pública, pues se trata de proyectos que nacen y tienen su génesis en los particulares; quienes decidirán asumir el riesgo económico y financiero de presentar un proyecto, asumir los costos de estructuración y consolidación de su propia idea a sabiendas que sólo recibirán retribución, en caso de suscribirse el contrato y si y solo si, una vez se esté prestando el servicio bajo estándares

de calidad preestablecidos, por lo tanto los riesgos para el Estado son mínimos. Es relevante recordar que la entidad pública previo a iniciar un proceso de selección para efectos de determinar con quien suscribe el contrato APP, deberá asegurar que el proyecto realmente este acorde con el interés público y que en términos generales, sea armónico con los planes establecidos, e incluso realizará un análisis técnico - financiero través de la metodología del comparador público-privado para verificar que resulta mejor acudir al APP que acudir a otro modelo de contratación, probando lo que se denomina técnicamente Valor por Dinero²³.

Adicionalmente, tal y como se expuso, no obstante los estudios y análisis que deberán dar soporte a la asignación de riesgos en cabeza de quien mejor capacitado esté para asumirlos, resulta apenas lógico que dado el pequeño monto de inversión económica pública, y dada la estructuración del proyecto por parte de iniciativa privada, los riesgos en su mayoría pasarán a cabeza del contratista. Todo esto cambia, sin lugar a dudas, el modelo de contratación pública colombiano al que nos hemos acostumbrado.

Por lo tanto y a diferencia del modelo de gestión contractual ya conocido, en este tipo de APP se permite pasar el protagonismo, con las responsabilidades que ello tiene al sector privado, desde la concepción, construcción y diseño de la idea a desarrollar y con ello toda la estructuración del proyecto, abriendo la posibilidad de un sinnúmero de alternativas a proyectos complejos e imaginativos que difícilmente, alcanzarían a proyectarse dentro de los periodos de administración pública al interior de las entidades y con las limitaciones fiscales hoy existentes, y es precisamente ahí en donde se manifiesta la novedad al convertirse en una herramienta moderna de gestión pública (Bel, 2009). Ese cambio en el protagonismo tendrá que generar cambios al interior de las administraciones públicas, tanto en el proceso de selección como en la ejecución de los contratos e incluso en la jurisprudencia y doctrina especializada en el momento en que deba analizarse el alcance de la responsabilidad, obligaciones y deberes de los contratantes.

²³ “La metodología de valor por dinero (VPD) fue propuesta inicialmente por el gobierno británico el año 1999 (HM Treasury, 1999, y actualizada el 2007). (...) En estricto rigor, el VPD no sólo es una medida directa del costo por la provisión del servicio, sino que también toma en consideración una mezcla entre calidad, costo, uso de recursos, tiempo y conveniencia, para evaluar, si los factores anteriores en conjunto, proporcionan un valor adecuado”. Hinojosa, S (2013)

Referencias

- Abello, A (2013) *Introducción a la financiación de proyectos de APP*. Memorias del II conversatorio sobre APP y análisis jurídico sobre la aplicación de la ley 1508 de 2012 y el decreto nacional 1467 de 2012. Septiembre de 2013
- Arbulú, I; Cabrera Ch. (2008) Un Nuevo Elemento en las Asociaciones Público - Privadas: El Comparador. Informe Especial. Sistema Nacional de Inversión Pública. En *Revista Gestión Pública* N° 15 Perú, Octubre 2008
- Asofiduciarias (2013) Cartilla de Asociaciones público privadas APP's. *Asofiduciarias*, consultado en enero de 2013. Disponible en www.asofiduciarias.org.co
- Bel, G (2009) "La colaboración público privada y la creación de valor público". Coordinador: Carles Ramió. *Serie Gobierno Local 14*. Diputación de Barcelona. Diciembre de 2009
- Casado Cañeque, F (2007). Alianzas Público Privadas para el Desarrollo. *Documento de Trabajo No. 9. Fundación Carolina CeALSI*. Primera Edición, marzo de 2007
- Colón de Carvajal, B (2013). "El efecto bandwagon como principal enemigo del contrato de colaboración entre el sector público y el sector privado". *Revista Digital CEMCI No. 19 (Centro de Estudios Municipales y de Cooperación Internacional)*, abril a junio de 2013, Granada, España
- Comisión de las Comunidades Europeas. (2004) *Libro Verde sobre la colaboración público-privada y el derecho comunitario en materia de contratación pública y concesiones*. Comisión De Las Comunidades Europeas. Bruselas, 30.4.2004. COM (2004) 327 final
- González García, J (2010) *Colaboración público-privada e infraestructuras de transporte. Entre el contrato de colaboración entre el sector público y el sector privado y la atipicidad de la gestión patrimonial*. Madrid, Barcelona, Buenos Aires, Marcial Pons, 2010
- González García, J V. (2006) Contrato de colaboración público-privada. *Revista de Administración Pública* No. 170, Madrid, mayo-agosto 2006
- González Serna, C (2007). Hacia un mercado libre de la energía eléctrica. Experiencias de España y Colombia. *Revista CEDE Centro de Estudios en Derecho y Economía* No. 2. Bogotá, Universidad Javeriana
- Hinojosa, Sergio A (2013). *Hacia un análisis costo beneficio integral y secuencial para esquemas de asociaciones público-privadas en América Latina. Programa para el impulso de asociaciones público privadas en Estados Mexicanos*. Piappem. Mayo 2013
- Hoffman Scott L. (1989) *A Practical Guide to Transactional Project Finance: Basic Concepts, Risk Identification and Contractual Considerations*, Vol. 45 Business Lawyer. 181 No.1 (1989)
- Moguillansky, G; Devlin, R. (2009) *Alianzas público privadas. Para una nueva visión estratégica del Desarrollo*. Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL). Naciones Unidas, noviembre de 2009
- República de Colombia. Departamento Nacional de Planeación DNP (2013) *Guía de buenas prácticas para la ejecución de proyectos de asociación público privada*. Ministerio de Hacienda y Crédito Público
- República de Colombia. Corte Constitucional. *Sentencia C-300/2012* Bogotá D.C., veinticinco (25) de abril de dos mil doce (2012)
- Portell Salom, N (2008) El contrato de colaboración entre el sector público y el sector privado. *Revistas@iustel.com. Revista General de Derecho Administrativo* 18 (2008)
- Ramió, C (2009) Teoría y práctica del fenómeno de la externalización. En "La colaboración público privada y la creación de valor público". Coordinador: Carles Ramió. *Serie Gobierno Local 14*. Diputación de Barcelona. Diciembre de 2009
- Tamyko, Y (2009) La gestión de partenariados público-privados: tipologías y retos de futuro». En *La colaboración público privada y la creación de valor público*. Coordinador: Carles Ramió. *Serie Gobierno Local 14*. Diputación de Barcelona. Diciembre de 2009