

PROGRAMA DE ASESORIA PARLAMENTARIA

Fundación Nuevas Generaciones

en cooperación internacional con

Fundación Hanns Seidel¹

Asociaciones público – privadas, la moderna forma de contratación estatal²

Resumen ejecutivo

Las asociaciones público-privadas (APP) constituyen una novedosa manera de contratación del Estado. Su utilización implica una reducción de costos para la administración pública, la optimización de los resultados esperados, el libre juego entre todos los interesados en contratar con el Estado y la transparencia. En el presente trabajo se detallan todas la ventajas que implica la adopción de las APP en Argentina.

I) Introducción a las asociaciones público privadas

El concepto de Asociación Público - Privada (APP) se acuña por primera vez en Reino Unido en 1992, a través de la iniciativa “Private Finance Initiative”, que condujo a la creación de las “Public Private Partnerships”, o “PPP”. Estos proyectos estaban relacionados principalmente con el desarrollo de infraestructura de conexión de transporte público. Como ejemplos remarcables, podemos mencionar obras como el “Puente Isabel Segunda”, el “Puente de la Isla de Skye” y el Túnel del Canal de la Mancha, que conecta al Reino Unido con Francia.

A lo largo de la los años noventa, esta tendencia se fue perfeccionando y transmitiendo a otros países, entre ellos EE.UU., Alemania, Francia, Japón, España y Dinamarca; y a partir del año dos mil, comenzaron a arraigarse en países de América Latina como Chile, Colombia, Perú, Paraguay, Uruguay, Brasil, Méjico, Costa Rica y Honduras.

Resulta prudente entonces preguntarse qué son las APP. No existe una definición unívoca de las mismas, variando levemente según el país en donde se apliquen. Sin embargo, todas comparten

¹ La Fundación Hanns Seidel no necesariamente comparte los dichos y contenidos del presente trabajo.

² Trabajo publicado en el mes de abril de 2015

que se trata de una modalidad de cooperación de mediano a largo plazo entre el sector público y el sector privado, por medio de la cual el sector privado diseña, construye, opera y/o mantiene un proyecto de infraestructura pública o presta un servicio típico del sector público, en base a un contrato en donde se establece una clara y eficiente distribución de riesgos entre ambas partes.

Surgen como un modelo que brinda mayor dinamismo y flexibilidad al alcance de la relación entre ambos sectores, así como un mejor aprovechamiento de las ventajas que puede llegar a aportar cada una de las partes. La novedad distintiva que presentan es el reemplazo del paradigma "Estado concedente- Sector Privado contratista" por uno nuevo de cooperación entre ambos sectores, con una mayor capacidad de diálogo entre ambos y una participación más activa de la administración nacional en la toma de decisiones del proyecto, así como una mayor eficiencia en los aportes que aquella puede realizar a la asociación. De tal manera que, en vez de aportar dinero, la administración nacional buscará otorgar exenciones impositivas, créditos tributarios, otorgamiento de derechos sobre determinados bienes públicos generalmente deficitarios que podrán consistir en concesiones, permisos autorizaciones, incluso una cierta clientela compuesta por los usuarios del servicio público del municipio, ciudad o región a la que afectará la obra; persiguiendo así la financiación por parte del privado o de entidades bancarias y terceros.

II) Ventajas de las APP

Las ventajas que aportan comprenden:

a) La distribución de riesgos acorde a la capacidad y responsabilidad de cada uno; estos riesgos se relacionan con eventos inciertos que tienen un efecto directo en la provisión de los servicios o en la viabilidad financiera del proyecto. En ambos casos, el resultado es una pérdida o un costo que debe ser asumido por alguna de las partes involucradas. Así, por lo general es el sector privado el que asume la responsabilidad por el diseño, construcción, operación y mantenimiento de la obra, a la vez que se hace cargo de los costos de los mismos. Estos pueden ser transferidos a terceros subcontratistas o aseguradores. En el caso de las concesiones de obra pública, se pueden incluir en un aumento a las tarifas de los usuarios;

b) La liberación de presión financiera sobre las arcas públicas del Estado, prefiriéndose la financiación por parte del socio privado, a través de entidades financieras como bancos o de la emisión de títulos de deuda y bonos al mercado bursátil;

c) El hecho de que sea el sector privado el encargado del diseño y la operación del proyecto, así como de manejar sus costos, redundará en una incorporación de conocimientos técnicos y experiencia generalmente más especializados que aquellos que el Estado podría aportar, e implica una reducción de los costos de la obra y su mantenimiento, ya que se ahorra en gastos producidos por compras de materiales o por diseños ineficientes;

d) Este tipo de régimen incluye una etapa dentro de la licitación que se conoce como la de “diálogo competitivo”, en donde la administración nacional entabla un intercambio de ideas y sugerencias con los distintos competidores del proceso de adjudicación, para mejorar y pulir más aún el proyecto que se busca realizar;

e) El sector privado se haya incentivado a entregar los proyectos a tiempo y dentro del presupuesto acordado, ya que comenzará a recibir su remuneración una vez terminada la obra, y en base a la calidad de la misma, y;

f) Crean diversificación en la economía, ya que hace al país más competitivo, e impulsa los negocios y la industria asociada al proyecto.

Lo cierto es que las APP, entre otras ventajas, permiten que el gasto público se focalice en los temas más urgentes como, por ejemplo, el ejercicio del rol subsidiario del Estado donde el sector privado no está presente. Asimismo, se genera un valor agregado al utilizar una infraestructura o prestar un servicio público de manera eficiente. Se gana eficiencia técnica por la competencia entre empresas privadas, debido a que pueden integrar todas las fases del ciclo del proyecto, desde el diseño hasta la explotación. También crea un clima de estabilidad jurídica para los privados ya que el propio estado está involucrado y eso conlleva además un mejor manejo de los riesgos.

III) Diferencias con las figuras de contratación pública ya existentes

Las APP son en primer lugar una modalidad de cooperación. A través de ella, se firma un contrato en donde se establecen las condiciones a las que se sujetará la asociación y las características del emprendimiento a desarrollar. De esta manera, las partes pueden decidir que el proyecto se

realizará siguiendo la figura de la obra pública, la concesión de obra pública, o aquella que estime conveniente, pero sin quedar restringida a lo que establezcan las leyes que regulan las mismas. Le otorga mayor poder de negociación y convencionalidad a las partes, sin incurrir por supuesto en actos que contradigan la normativa vigente.

Al momento de considerar el panorama argentino, debemos tener en cuenta las etapas por las que pasó el Estado en relación con la prestación de servicios públicos y aporte de infraestructura pública, desde el proceso de privatización ocurrido en la década del noventa, en donde el Estado se desligaba totalmente de la prestación del servicio, hasta el reciente proceso de estatización de Empresas tales como YPF, AySA, Aerolíneas Argentinas y el Correo Argentino, en donde el Estado asumió la totalidad de la prestación.

En nuestro país, se viene dando una dialéctica de tensión entre las modalidades en que el Estado resuelve el problema de la infraestructura pública, creando básicamente dos bandos enemigos situados en ambos extremos: O total privatización, o total manejo por parte del Estado. Pero a través de este marco de asociaciones público - privadas, situamos al diseño, la construcción, operación, y mantenimiento de las obras públicas y a la prestación de servicios en un punto intermedio, en donde ambas partes tienen una participación activa en procurar el desenvolvimiento del proyecto y su eficiente gestión.

Un temor recurrente es que estas formas de asociación sean privatizaciones encubiertas. Este miedo es infundado, ya que en los procesos de privatización, entendido en su sentido más extremo, la propiedad de la obra o servicio queda en manos de la empresa privada contratista (no socia), mientras que en las APP, la propiedad de la obra o del servicio pertenece al organismo de la administración nacional desde el comienzo del proyecto o tras una posterior transferencia luego de finalizado el plazo para su explotación. Además, se establecen suficientes organismos de contralor pertenecientes a la administración nacional, de las actividades de que lleve a cabo la asociación. De igual manera, estas deberán crearse siguiendo los principios de competencia leal entre las empresas, no dando lugar a un mercado desbalanceado.

En los caso de las U.T.E, que se hallan regulada en los artículos 377 a 383 de la ley nacional N° 19.550 de Sociedades Comerciales, y las *Joint-venture*, receptadas estas últimas en nuestro ordenamiento jurídico a través de la figura del “Consortio de Cooperación” tratada en la ley

FUNDACION NUEVAS GENERACIONES

Beruti 2480 (C1117AAD)
Ciudad Autónoma de Buenos Aires (Argentina)
Tel: (54) (11) 4822-7721
contacto@nuevasgeneraciones.com.ar
www.nuevasgeneraciones.com.ar

FUNDACION HANNS SEIDEL

Montevideo 1669 piso 4° depto “C” (C1021AAA)
Ciudad Autónoma de Buenos Aires (Argentina)
Tel: (54) (11) 4813-8383
argentina@hss.de
www.hss.de/americalatina

26.005/2005, si bien ambas modalidades surgen de contratos, a través de ellas no se constituyen sociedades ni son sujetos de derecho. Las UTE carecen incluso de patrimonio propio. Los Consorcios de Cooperación, por su lado, poseen un objeto amplio: facilitar, desarrollar, incrementar o concretar operaciones relacionadas con la actividad económica de sus miembros, definidas o no al momento de su constitución. También está previsto que tengan resultados económicos y que estos se distribuyan entre sus integrantes.

Además, no tienen límite de duración en cuanto al plazo y en cuanto a la cantidad de operaciones económicas que puede realizar.

Finalmente, son informales en cuanto a su instrumentación, pudiendo concretarse a través de instrumento público o privado.

IV) Conveniencia del proyecto de ley de asociaciones público - privadas

El estudio de la aplicación de este modelo en distintos países de Europa y Asia ha revelado que es un modelo viable que efectivamente brinda una mayor capacidad de provisión de infraestructura pública, así como una mejor calidad en la prestación de servicios.

Un estudio del año 2009 desarrollado por el Economist Intelligence Unit (EIU) con el apoyo financiero del Fondo Multilateral de Inversiones (FOMIN) y el Programa para la Promoción de las Asociaciones Público - Privadas en Latinoamérica y el Caribe, describe un nuevo modelo de evaluación y un índice que mide la adecuación de países de América Latina y del Caribe para participar en asociaciones público-privadas en sectores de infraestructura. Este estudio examinó la preparación de países para estos proyectos de infraestructura bajo un microscopio, para evaluar 1) el marco legal y regulatorio del país para proyectos APP; 2) las instituciones que preparan, otorgan y supervisan proyectos; 3) la capacidad del gobierno para observar leyes y reglamentos para concesiones, y el número y la tasa de éxito de proyectos previos (es decir, “madurez operacional”); 4) el ambiente político, social, y comercial para la inversión privada, y 5) las facilidades financieras para financiar infraestructura.

En este orden, Argentina, de acuerdo al orden precedente, calificó 7°, 15°, 12°, 13° y 13° respectivamente, sobre 18 países de América Latina, obteniendo un puntaje total de 21.9/100, dejándonos en el puesto 14°.

Entre las razones de este bajo puntaje, menciona: 1) Una reducida posibilidad de desarrollo de mercado eficiente de largo plazo de infraestructura de finanzas; 2) El no reconocimiento de laudos arbitrales internacionales, así como las numerosas disputas judiciales sobre laudos arbitrales, incumplimientos contractuales y protección de los derechos del inversor; 3) El considerable riesgo de expropiación; 4) El alto riesgo de incumplimiento del Estado.

Por el contrario, Brasil, Colombia, Chile, México y Perú, con resultados variables, han podido aprender de sus falencias y mejorar sus marcos normativos para poder hoy en día encabezar la lista de los países de América Latina que ofrecen un mejor ambiente para el desarrollo de APP.

Creemos que con este proyecto de ley lograremos establecer una base sólida para comenzar a estructurar la modalidad de APP en nuestro país, y poder generar un ambiente de inversión más atractivo para los inversores, tanto nacionales como extranjeros, a la vez que aumentamos la confianza de los organismos financieros en la inversión en estos proyectos, al brindarles un marco jurídico más ordenado y seguro.

V) Marco normativo en Argentina:

Las normas regulatorias que existen hoy en día en Argentina otorgan un marco restringido y fragmentado para el tratamiento de esta nueva modalidad de cooperación entre el sector privado y el público, compuesto a nivel nacional por las leyes 17.520 (concesión de obra pública), 13.064 (contrato de obra pública) y 23.696 (emergencia administrativa), y los decretos 967/2005 (Régimen Nacional de Asociaciones Público - privadas), 966/2005 (Régimen Nacional de Iniciativas Privadas), 1023/2001 (Régimen General de contrataciones públicas y de obra pública). Este conjunto de normas debe interpretarse como complementarias entre sí en virtud de la idea subyacente de la participación privada en el desarrollo de las obras públicas y la prestación de sus servicios.

Cabe mencionar que existen a nivel provincial algunas leyes de asociaciones público - privadas que establecen su propio régimen. Ejemplos de estas son la N° 4.791 de la Ciudad de Buenos Aires y la N°12.158 de la Provincia de Santa Fe. Asimismo, existen leyes de adhesión al régimen instaurado por el decreto 967/05, tales como la ley A N°4638 de la Provincia de Rio Negro.

En primer lugar, corresponde señalar que, al ser un decreto la fuente jurídica que regula las APP, estas no poseen un régimen sostenido en el mayor rango que le otorgaría una ley del Congreso,

FUNDACION NUEVAS GENERACIONES

Beruti 2480 (C1117AAD)
Ciudad Autónoma de Buenos Aires (Argentina)
Tel: (54) (11) 4822-7721
contacto@nuevasgeneraciones.com.ar
www.nuevasgeneraciones.com.ar

FUNDACION HANNS SEIDEL

Montevideo 1669 piso 4° depto "C" (C1021AAA)
Ciudad Autónoma de Buenos Aires (Argentina)
Tel: (54) (11) 4813-8383
argentina@hss.de
www.hss.de/americalatina

con el consecuente incremento de seguridad jurídica y representatividad de la voluntad ciudadana que ello implica.

En segundo lugar, en sus considerandos, el decreto 967/05 establece que la APP "es un modelo mediante el cual el sector público se asocia con el sector privado para el desarrollo de proyectos de infraestructura y servicios, compartiendo los riesgos y mejorando la agilidad de las operaciones". En su artículo 1º, comienza hablando de "contratos de Asociación público-privada", como aquellos instrumentos de cooperación entre el sector público y el sector privado destinados a establecer un vínculo obligacional entre las partes, a fin de asociarse para la ejecución y desarrollo de obras públicas, servicios públicos u otras actividades delegables. Finalmente, en su artículo 4º fija que "las asociaciones público privadas deberán organizarse como sociedades anónimas, fideicomisos o bajo cualquier otra forma o modalidad que resulte apta para financiarse por medio del régimen de oferta pública previsto en la ley N° 17.811 (actualmente derogada por la ley N° 26.831) y sus modificatorias.

El problema que presenta este articulado es que resulta restrictivo de la voluntad de las partes para organizarse como mejor les sea conveniente. Además, y si bien comienza hablando de contratos de APP en su artículo 1º, al utilizar la expresión "deberán organizarse" como S.A, fideicomisos, etc, se crea la confusión de entender que es un requisito esencial el conformar un sujeto jurídico junto con la Administración, cuando esto no tiene por qué ser así. Al respecto, Cassagne dice que el esquema de APP que regula este régimen implica la constitución de sociedades entre el sector privado y el Estado, en la cual el sector público es fundamentalmente un socio del privado, no contemplando aquellas modalidades en las que el sector público es un mero adquirente que paga por la disponibilidad de la obra o el servicio, ni aquellas en las que se convierte en un locatario con posterior opción a compra. Siguiendo esta línea de pensamiento, la doctrina de la Unión Europea y particularmente el libro verde de la U.E. conciben a las asociaciones públicas - privadas en un sentido amplio, es decir, que estas no solamente tienen un alcance institucional, sino que además tienen una variedad o una posibilidad contractual.

En los términos de Casares (2009), la asociación público - privada institucional es la "creación de una entidad en la que participan, de manera conjunta, el socio público y el privado" (Casares, 2009 p. 106). Sobre el particular se explica: "En este sentido, la cooperación directa entre

los socios público y privado en una entidad con personalidad jurídica permite que el socio público conserve un nivel de control relativamente elevado sobre el desarrollo de las operaciones, que a lo largo del tiempo puede ir adaptando en función de las circunstancias, a través de su presencia en el accionariado y en los órganos de decisión de la entidad común. De igual forma, permite al socio público desarrollar su experiencia propia en materia de explotación del servicio en cuestión, al tiempo que recurre a la ayuda de un socio privado.” (Quintana & Rodríguez, 2009 p. 647). Esta modalidad tiene preferencia en asuntos o proyectos mucho más generales que los planteados en las modalidades contractuales, y en consecuencia, los plazos serían mucho más extensos y en cierta medida el objetivo sería mucho más amplio que el definido para un proyecto bajo una alianza público privada contractual.

Por la segunda, se entiende a la cooperación entre ambos mediante la firma de un contrato. En este, se establecen las condiciones. Citando a *Izquierdo y Vassalio*: “*La idea de las APP contractuales es que la relación entre ambos sectores funciona como una relación entre un agente (contratista), que vela por su propio interés pero con fuertes incentivos para reducir costos y mejorar la calidad de servicio, y un principal (sector público) que vela por los intereses de los ciudadanos. Dicha relación se encuentra regulada sobre la base de un contrato que se establece al principio y que debe fijar la asignación de responsabilidades para cada sector*” (Izquierdo & Vassalio, 2010, p. 111). Asimismo, Tamyko Ysa (2009) explica que esta tipología contractual es usada particularmente para proyectos delimitados, entre otras razones, porque existe un elevado conocimiento del proyecto o iniciativa a ejecutar, como su duración y costos de mercado (Ysa, 2009 p.28). Además, es la modalidad más utilizada que cuenta con alto número en el mercado, permitiendo conocer con mayor precisión, costos y tiempos de ejecución. Así, la APP de tipo puramente contractual es la que “se refiere a una colaboración basada únicamente en vínculos contractuales entre las diferentes partes, siendo la concesional una de sus manifestaciones más conocidas y frecuentes” (Casares, 2009 p. 106).

La gran novedad de las APP es que le permite tanto a la Administración nacional como al sector privado contratista desembarazarse de los límites de las estructuras de los tipos tradicionales de contratación, lo cual les brinda a las partes un campo de acción más amplio en donde pueden convenir lo que sea más beneficioso para ambos, respetando los requerimientos de las notas

esenciales de la APP, como el principio de valor por dinero y la provisión de servicios públicos de calidad.

A modo de resumen, y en las palabras de Casares, podemos aclarar que las notas principales de las APP son: “(...) *la dilatada duración del proyecto, el papel cualificado del sector privado en el modo de financiación del proyecto, su importante papel en cuanto operador económico que participa en las diferentes fases de su diseño, realización, ejecución y financiación, y, por último, el complejo y delicado reparto de los riesgos entre los socios público y privado, que habrá de redundar en la asunción por este último de riesgos que habitualmente soporta el sector público a cambio de una determinada prima de riesgo*” (Casares, 2010 p. 107).

VI) Análisis del articulado del texto normativo propuesto

TÍTULO PRIMERO: DISPOSICIONES GENERALES

Art. 2º: Definimos lo que es una APP de manera que incluimos dentro de esta definición su objeto, y a la vez la redactamos en forma tal que sea abarcativa y no restrictiva de las formas en las que éstas se pueden gestar. Una nota distintiva, inspirada en la Ley de asociaciones público – privadas de Méjico, es la incorporación de la categoría de los proyectos de investigación aplicada y/o innovación tecnológica al objeto de las APP.

Art. 3º: Explicita que existen dos formas de APP, las contractuales y las institucionales. Esto a fines de que haya una comprensión más clara por parte del lector de lo que es una APP, y de sus diferentes tipos de regulación.

Art. 5º: Entendemos que este es muy controversial. A priori, queremos aclarar que la decisión de prohibir la prestación de servicios médicos, educativos, y de seguridad, sanitarios y de educación de presos en las cárceles responde principalmente a un aproximamiento prudencial de lo que estimamos es un tema eminentemente político, y que difícilmente pueda ser decidido o anticipado el resultado desde una postura “de laboratorio”, siendo necesario un profundo debate al respecto.

Incluso, se nos ocurrió que es más prudente prohibirlo en primera instancia, observar cómo se desarrolla la experiencia de las APP en nuestro país, y a partir de ahí modificar la ley y admitirlas,

que incluir esas categorías directamente, y exponerse a una situación espionosa que podría resultar complicado y gravoso revertirla.

Además, nos planteamos la siguiente pregunta: ¿Es necesario permitir la prestación de estos tipos de servicios a agentes privados? ¿Acaso los problemas en la educación y en la salud vienen dados por la calidad de la formación de los médicos o de los profesores? Arribamos a la conclusión de que la respuesta es “no”. Es de común conocimiento que los problemas principales en la educación y la salud son la falta de infraestructura, su mal estado y su pobre mantenimiento; la escasez de equipamientos médicos y escolares (pupitres, pizarras, computadoras; / máquinas para tratamientos oncológicos, tecnología que no es de última generación)

Permitir la provisión de atención médica y de servicios de enseñanza apareja el riesgo de permitir su dogmatización, así como la extranjerización de la educación pública. Recordemos que el derecho a la salud y a la educación tiene rango constitucional en nuestro país, a través de los artículos 14, 42 y de la incorporación al rango constitucional de las declaraciones, convenciones y pactos del artículo 75 inc. 22, que son esenciales para el bienestar de la población, por lo que el Estado debe ser especialmente riguroso al momento de hacer concesiones sobre estos.

No obstante lo dicho precedentemente, proponemos en caso de posterior debate, las siguientes alternativas a la prohibición total de estas categorías, que permiten una apertura menos rigurosa a estas opciones, pero no totalmente liberal:

Servicios de enseñanza: Se podrían excluir la educación primaria y secundaria, y permitir la universitaria (cuando los jóvenes tienen un mayor criterio para discernir qué es lo que se les enseña), la enseñanza de idiomas u otros conocimientos prácticos.

Servicios de salud: Existe una popular distinción en esta área de 3 categorías: Bata gris, bata verde y bata blanca.

Se denomina APP de “bata gris” cuando el Estado delega en el sector privado los servicios complementarios de un hospital, como son la limpieza, lavandería, gestión de residuos, seguridad o el mantenimiento de los equipos. Se busca que los profesionales de salud se concentren solo en la atención clínica, dejando en manos del privado toda la gestión logística y el buen funcionamiento de los equipos médicos

El modelo será de “bata verde” cuando el privado asuma la operación y mantenimiento de los servicios intermedios, como por ejemplo, radiografía, laboratorios, ecografías, diagnóstico de imágenes, esterilización, etc. Al igual que en el caso de la “bata gris” el Estado mantiene bajo su control la atención clínica del hospital.

En tercer lugar, tenemos las APP de “bata blanca”, en donde el Estado le encarga al privado no solo la construcción, infraestructura y servicios complementarios de un hospital, sino también la responsabilidad por la atención clínica de los asegurados

Nuestra sugerencia es permitir los primeros dos modelos, excluyendo el de bata blanca.

Insistimos que estas decisiones son principalmente por precaución ya que en la legislación comparada hay países que permiten estos servicios, y otros que no, con mayor o menor grado de éxito.

Finalmente, la restricción del inciso 4 busca evitar que se formen monopolios que desbalancen el mercado y contra los cuales no se pueda competir.

Art. 6°: Presenta una enumeración de los principios que deben regir a las APP. Resaltamos el principio del Valor Por Dinero (VPD), característica esencial de las APP. A diferencia de los contratos tradicionales de contratación de la administración nacional, y en especial en Argentina, en los cuales el menor costo de la obra es determinante al momento de la adjudicación del contrato, el VPD implica que es preferible contratar a un oferente cuyo precio es mayor, si en proporción a las ventajas técnicas y a la calidad que apareja su oferta, el precio termina justificándose. Es importante que al momento de realizar los pliegos, se establezcan los mecanismos suficientes que aseguren que este principio no sea ilusorio y se vea frustrado.

Por otro lado, el VPD surge como una consecuencia natural de la correcta distribución de riesgos entre ambos sectores. Si, por ejemplo, la administración pública delega al sector privado la obligación de responder por daños a los trabajadores como resultado de accidentes laborales ocurridos en ocasión de la construcción de un proyecto riesgoso, y al final del balance económico resulta que hubo varios accidentes que debieron ser indemnizados, entonces la administración obtuvo VPD en su decisión.

Art. 9°: Esta prohibición se justifica en mantener un grado de igualdad entre los ofertantes y evitar los retrasos por parte del adjudicado, para que este no ofrezca la ejecución del proyecto en un plazo

menor al que realmente puede cumplir, obteniendo mayor puntaje en la adjudicación, y luego comience a pedir prórrogas para lograr cumplir con lo ofrecido, que era de imposible concreción al momento de la oferta. La restricción del pedido de prórrogas en los últimos años busca que el adjudicado sea diligente en el día a día con la ejecución del contrato, y que pueda prever de manera responsable el cumplimiento de los objetivos dentro de sus debidos plazos, para no encontrarse a último momento en una situación en que esto le sea imposible, y como resultado de aquello, dilate la finalización del proyecto.

Art. 11°: La necesidad de la previsión de un mecanismo de solución de controversias es insoslayable en estas formas de cooperación.

TÍTULO SEGUNDO: MARCO INSTITUCIONAL

Art. 12°: Aparte de enumerar las competencias de la autoridad de aplicación, es remarcable el inciso h), que dispone que ella debe llevar un registro en el cual, básicamente, figure todo lo relativo a la existencia de las APP, a fin de garantizar transparencia y publicidad a los proyectos contratados de esta manera. Actualmente, el decreto 967/05 dispone la creación de un registro de similares características. Aun así, frente a cualquier modificación o percance que pudiera sufrir, consideramos prudente crear este registro mediante esta ley.

Art. 15°: Estas comisiones técnicas se establecen para brindar una evaluación más eficiente (en teoría) y criteriosa de los proyectos de APP. Aclaramos que el hecho de que se tenga que designar una comisión por cada tipo de proyecto no significa que se tenga que crear una por cada uno. Así, unas pocas pueden encargarse de múltiples proyectos, siempre que se encuentren dentro del área de su *expertise*.

TÍTULO TERCERO: DISPOSICIONES COMUNES AL PROCEDIMIENTO DE CONTRATACIÓN DE PROYECTOS DE APP

En este título, comenzamos a entrar en el proceso de contratación de las APP. Esquemáticamente, podríamos resumirlo de la siguiente manera:

Existe una necesidad social que el Estado debe cubrir, pero carece de fondos suficientes o del *expertise* necesario para afrontarla. Esta necesidad, a la vez, constituye un negocio para el sector privado. Según quién sea el que la identifique y proponga primero una solución, nos encontraremos frente a iniciativas públicas o privadas. Dado este último escenario, el privado deberá acudir a un organismo de la administración para que promueva su iniciativa. En ambos casos, se deberá evaluar la factibilidad de los proyectos propuestos para poder resolverlos. Posteriormente, se llamará al proceso licitatorio a los interesados, al final del cual la administración nacional se asociará con alguno de ellos mediante la firma de un contrato o la constitución de una sociedad anónima, fideicomiso, o la forma que estime conveniente, para ejecutar el proyecto.

Art. 20°: El diálogo competitivo es una pieza clave para fomentar el acercamiento y la cooperación entre la administración y el privado. Mediante él, se invita a los postulantes interesados que resulten aptos para participar en el llamado público; y en conjunto con la administración, entablan una conversación en la que realizan un intercambio de ideas y expresan sus intenciones, para arribar a un resultado más nutrido que en definitiva se plasmará en un pliego de condiciones que reflejará un texto más consensuado por los participantes. Este mecanismo se haya previsto en el Libro Verde de la Unión Europea sobre colaboración público - privada.

Art. 23°: Nos parece que los plazos aquí elegidos deberían ser suficientes para formalizar el contrato, sin devenir en una extensión excesiva.

TÍTULO CUARTO: DE LOS PROYECTOS DE ASOCIACIÓN PÚBLICO PRIVADA DE INICIATIVA PÚBLICA

En este título tratamos los proyectos de iniciativa pública. Comenzamos definiéndola como aquellos que tiene origen en la administración nacional. Paso siguiente, introducimos los elementos que debe poseer la entidad antes de invitar a ofertar, como estudios de viabilidad, descripción del proyecto, análisis de riesgo, la manera en la que se distribuirán los riesgos entre las partes (carácter sumamente esencial en una APP), entre otros.

Art. 25°: A fin de reducir los riesgos de una mala ejecución de un proyecto por parte de un asociado, y evitar graves perjuicios para la administración, esta puede hacer un proceso de pre-selección para

FUNDACION NUEVAS GENERACIONES

Beruti 2480 (C1117AAD)
Ciudad Autónoma de Buenos Aires (Argentina)
Tel: (54) (11) 4822-7721
contacto@nuevasgeneraciones.com.ar
www.nuevasgeneraciones.com.ar

FUNDACION HANNS SEIDEL

Montevideo 1669 piso 4° depto "C" (C1021AAA)
Ciudad Autónoma de Buenos Aires (Argentina)
Tel: (54) (11) 4813-8383
argentina@hss.de
www.hss.de/americalatina

distinguir a los posibles asociados que realmente se hayan en condiciones de ejecutarlo. Chile implementa este mismo sistema, y de acuerdo con los informes realizados por la Economist Intelligence Unit (EIU), ocupa el primer puesto en América Latina como el país que presenta el mejor ambiente para el desarrollo de APPs.

Art. 27°: Trata el asunto trascendental de los criterios de selección objetiva. Comienza listando en el literal “a)” los requisitos básicos para poder ser seleccionado, sin que estos otorguen puntaje. En el siguiente, establece qué se considera por “la oferta más favorable”, mencionando al criterio de VPD como factor decisivo, “sin que la conveniencia la constituyan factores diferentes a los contenidos en dichos documentos”. Esta frase apunta a que el análisis del VPD se limite a lo presentado en la oferta, a efectos de mantener la transparencia entre los competidores y evitar connivencias entre el oferente y la administración nacional. De esta manera se evita que la administración nacional adjudique el proyecto a un competidor amigo basándose en beneficios inventados para lograr que su oferta sea la más conveniente.

El objetivo de los últimos dos párrafos es el de actuar como refuerzo para insistir en que se respete el VPD. Es muy normal que los agentes de la administración nacional, al momento de tener que adjudicar el contrato, elijan a la oferta que presente el precio más bajo, por miedo a que luego parezca ante la prensa o ante los otros competidores que la adjudicación a un precio más alto es debido a un arreglo fraudulento de por medio, ya que al fin y al cabo, la apreciación de factores objetivos tiene, paradójicamente, un grado de subjetividad muy considerable. En consecuencia, si uno establece precios topes y mínimos, establece un rango pequeño (no debería permitir un margen superior a un 10%) de precios que refleja el monto que la administración nacional está dispuesta a pagar, permitiéndole justificar la adjudicación del contrato a una oferta más cara, ya que la diferencia en el precio debería ser menor, y de todas maneras la administración estaba dispuesta a pagar más (esto debido a que, en la experiencia, cuando se utiliza este sistema, los oferentes tienden a ofrecer precios que se hallan en un leve porcentaje por debajo del tope, para ser competitivos, pero tampoco mucho, en afán de ganar más dinero, ya que la oferta más baja aquí no es determinante, porque la administración estaba dispuesta a pagar el precio tope en primer lugar. El precio mínimo es para evitar la presentación de lo que se conoce como “ofertas riesgosas”: aquellas cuyo precio la administración considera que no es posible conseguir teniendo en cuenta los costos que el proyecto

acarrea). Por las razones expuestas, creemos que este método es conveniente para asegurar la aplicación del VPD, sin que la administración se vea presionada a elegir otra menos conveniente.

Art. 28: Consideramos que un margen del 20% para la adición de recursos de la entidad pública y la concesión de prórrogas es una cantidad suficiente para que no se desvirtúe la oferta inicialmente aceptada. Tomamos también como base para este número lo dispuesto por la ley N°1508 de 2012 de Colombia, la ley N°18.786 de Uruguay y el decreto 1023/01 del P.E.N de Argentina.

TÍTULO QUINTO: DE LOS PROYECTOS DE ASOCIACIÓN PÚBLICO - PRIVADA DE INICIATIVA PRIVADA:

A nivel nacional, existe el decreto 966/05, promulgado a la par del decreto 967/05 de asociaciones público – privadas, que establece el régimen nacional de iniciativas privadas, a través de la regulación de las leyes N° 13.064, 15.520 y 23.696 y crea la Comisión de Evaluación y Desarrollo de Iniciativas Privadas.

Consideramos de suma importancia en este proyecto de ley incluir la regulación de las iniciativas privadas como mecanismo para la presentación de proyectos de infraestructura pública, prestación de servicios y demás objetos de las APP porque implican un incentivo considerable a la competencia entre las personas del sector privado y a la innovación en sus ideas, a la vez que le ahorran al sector público tiempo y recursos en el diseño de soluciones a los problemas con los que se enfrenta.

Por eso, partimos estableciendo una definición de lo que se entiende por Iniciativa Privada, tomando como base la ley 6.761 de la provincia de Santiago del Estero, por considerarla muy completa y sensata. En cuanto a las restricciones que ofrece, nos parece coherente y acorde a lo que fijamos en el artículo 5° de este proyecto de ley, en lo referente a los objetos prohibidos de las APP.

En el **artículo 32**, agregamos la “etapa de prefactibilidad” como un mecanismo de tanteo para reducir los gastos en estudios de viabilidad del proyecto en los que pueda incurrir el proponente en caso en que su iniciativa no resulte de interés para la administración nacional. De esta manera, se realiza un examen somero y genérico del proyecto, en un plazo corto de tiempo, para otorgarle un vistazo al

ente estatal, sin recurrir directamente a la producción de la totalidad de los estudios técnicos de la propuesta.

En lo referente a la duración de la confidencialidad de la iniciativa, consideramos conveniente extenderla hasta el momento en que se la declara de interés público, para darle una protección a la idea del proyecto en caso de que no llegue a ser elegida en las etapas posteriores. Así, se busca evitar que un tercero copie la iniciativa, dando una segunda oportunidad al que la propone para que siga trabajando en ella y mejorándola sin temor a ser plagiado.

Art. 33: Durante esta etapa es donde se lleva a cabo el examen exhaustivo de la propuesta, para finalmente decidir si se la declara de interés público o no. A nuestro entender, un plazo de seis meses, prorrogable por otros tres debería ser suficiente para una evaluación prudente y completa de proyectos capaces de gastos millonarios y de gran repercusión en la sociedad, al mismo tiempo que implica un período adecuadamente extenso como para no quitarle celeridad a estos procesos.

Acto seguido, se le comunicará esta decisión al originador, junto con las condiciones para su aceptación. Si este no llega a un acuerdo, se considerará rechazada.

Art. 38: La idea de este artículo es permitirle a la administración nacional la posterior utilización de un proyecto de iniciativa privada cuyo nivel de calidad e innovación resulten de especial interés y beneficio para la sociedad, que hubiese sido rechazado o que por alguna razón no hubiera llegado a la etapa de ejecución, a la vez que se le recompensa el esfuerzo y la creatividad al autor de este. En lugar de otorgarle un derecho de autor por un período que nos sería complicado justificar, preferimos incluir un mecanismo por el cual exista la obligación de llamarlo a licitar cada vez que se quiera utilizar su proyecto, de manera que se le otorgue la oportunidad de ser seleccionado. Las ventajas que aparece este sistema son:

- La administración no tiene que esperar para ejecutar un proyecto que le resulte altamente conveniente.
- El autor puede ser llamado a licitar múltiples veces, lo que se puede plasmar en un rédito extraordinario para él, incentivando a cada competidor a otorgar la mayor calidad posible en sus proyectos. No obstante, esto no implica crear un monopolio de sus obras, ya que puede ser “vencido” en la licitación por otro postulante. Pero siempre se le da la oportunidad de defender su creación.

Finalmente, se establece la obligación de llamar al autor a participar en los procesos de adjudicación, cuando el proyecto utilizado en ellas esté claramente basado en el suyo aunque con leves variaciones, a fin de prevenir que la administración actúe como “*free rider*” de sus ideas, y las modifique mínimamente a fin de utilizarla como si fueran de su iniciativa. Para poder utilizarlo, las variaciones deben ser sustancialmente diferentes, y el valor debe poseer una diferencia de al menos un 25% respecto al del proyecto original, a fin de asegurar que se diferencie lo suficiente como para no ser una burda imitación.

Art. 39: El porcentaje de entre el 3 y el 10% del bonus del valor de la oferta del originador sobre la calificación de otros ofertantes sigue la línea de los que figuran en nuestra propia legislación y en la comparada. Por ejemplo, el actual decreto 966/05 fija que se debe superar el valor de la oferta del originador en un 5%. La Ley 18.786 elige un 10%, mientras que las de Colombia y Chile sientan un rango de entre 3 y 10%, y entre el 3% y el 8% respectivamente. En cuanto a la exención del pago de los pliegos y los documentos, consideramos que es una atención justa por su trabajo y esfuerzo.

En lo referente al límite del 20% en los desembolsos públicos, concebimos esta cantidad como razonable, teniendo en cuenta que a lo que se apunta con estos proyectos es a la financiación por parte del asociado particular.

Art. 41: A nuestro parecer, la elección del sistema electrónico como medio para su publicación es el más idóneo. Actualmente, la enorme mayoría de la población tiene acceso a internet, por lo que a través de esta manera se cumple con el cometido de la publicidad de los proyectos. A colación con esto, estamos de acuerdo en que los plazos de publicación elegidos en este proyecto de ley son más que suficientes para asegurar la divulgación de la iniciativa y la transparencia del proceso. Es por eso que hacemos lugar a la administración nacional para que pueda asociarse directamente con el originador una vez vencido el mencionado plazo.

Art. 42: Los terceros interesados en la ejecución del proyecto, siempre que no soliciten recursos de fondos públicos y acepten las condiciones pactadas entre el originador de este y la administración, podrán presentar una oferta para que se les adjudique el proyecto. En estos casos, al originador se le da la oportunidad de mejorarla. En caso de que lo haga, a él le corresponderá la ejecución del proyecto. A diferencia de otros ordenamientos legales, en donde se manda a superar determinados

porcentajes para que se le adjudique, aquí decidimos beneficiar al proponente original, por lo que le alcanza con superar la oferta, aunque sea por un punto.

TÍTULO SEXTO: GARANTIAS

Incorporamos las clásicas garantías que se utilizan en la contratación pública, ya que han probado ser eficientes para resguardarse de los daños derivados de incumplimientos por parte de los asociados, sean antes de asociarse o durante la asociación.

TÍTULO SÉPTIMO: MEDIOS DE IMPUGNACIÓN

Art. 52º: Nos remitimos a la ley nacional de procedimientos administrativos, con la salvedad de la limitación del efecto suspensivo de los recursos administrativos, por razones de celeridad en el proceso para la resolución de necesidades básicas sociales.

TÍTULO OCTAVO: APTITUD E INCOMPATIBILIDADES PARA CONTRATAR

Las prohibiciones que figuran en este título tienen su razón de ser en un actuar prudente por parte de la administración nacional al momento de asociarse, de manera de restringir los riesgos y su responsabilidad por el eventual incumplimiento de la otra parte. Busca evitar asociarse con personas cuyos antecedentes de dudosa reputación, falta de capacidad, de solvencia y de capacitación para llevar adelante el proyecto le pudieran producir un grave perjuicio. Asimismo, contempla los casos de aquellos agentes que, por su cercanía con la administración nacional, pudieran recibir un trato privilegiado y distorsionar la competencia.

TÍTULO NOVENO: CONTROL DE CUMPLIMIENTO DEL CONTRATO

Recurrimos a los típicos instrumentos de control, como los pedidos de informes y de documentación, las auditorías externas, las inspecciones, evaluaciones de desempeño y los peritajes.

FUNDACION NUEVAS GENERACIONES

Beruti 2480 (C1117AAD)
Ciudad Autónoma de Buenos Aires (Argentina)
Tel: (54) (11) 4822-7721
contacto@nuevasgeneraciones.com.ar
www.nuevasgeneraciones.com.ar

FUNDACION HANNS SEIDEL

Montevideo 1669 piso 4º depto "C" (C1021AAA)
Ciudad Autónoma de Buenos Aires (Argentina)
Tel: (54) (11) 4813-8383
argentina@hss.de
www.hss.de/americalatina

El plazo semestral para el informe de la administración nacional a la autoridad de aplicación nos resulta coherente, ya que una de las notas características de las APP es su extensa duración, por lo que seis meses cubren una etapa relativamente pequeña del proyecto. Asimismo, una mayor frecuencia podría tornar al proceso en algo innecesariamente burocrático.

El plazo de diez días hábiles para informar a la autoridad de aplicación acerca del incumplimiento es lo suficientemente corto para evitar mayores daños y que la notificación no termine pasando inadvertido, a la vez que también toma en cuenta que la administración pública a veces incurre en un accionar burocrático.

TÍTULO DÉCIMO: RÉGIMEN SANCIONATORIO

Siendo fieles al espíritu convencional de las APP, nos inclinamos por permitir a los asociados pactar cuáles van a ser las sanciones a las que se va a someter el asociado particular.

Si bien uno podría pensar (y con mucha razón) que la decisión acerca de las sanciones va a ser impuesta por el sector público, sin dar lugar a la negociación por parte del privado, nosotros nos mantenemos optimistas confiando en que a mayor calidad del proyecto del privado, mayor atractivo financiero va a poseer, lo que le debería otorgar un poder de negociación considerable, ya que al fin y al cabo, el estado nacional necesita de esa inversión.

TÍTULO DÉCIMO PRIMERO: MODIFICACIONES Y CESIÓN DEL CONTRATO

Reconociendo la situación de inestabilidad económica e inflación constante que ocurre en nuestro país, es imperioso brindarles a los asociados la oportunidad de modificar los términos que hubieran pactado para la ejecución del proyecto, de manera que este no se torne excesivamente oneroso. Aquí no inventamos nada nuevo; simplemente incluimos las modificaciones causadas por la tradicional tríada: hechos del príncipe, caso fortuito y fuerza mayor; teniendo siempre como referencia la estabilidad de la ecuación económica – financiera del contrato.

FUNDACION NUEVAS GENERACIONES

Beruti 2480 (C1117AAD)
Ciudad Autónoma de Buenos Aires (Argentina)
Tel: (54) (11) 4822-7721
contacto@nuevasgeneraciones.com.ar
www.nuevasgeneraciones.com.ar

FUNDACION HANNS SEIDEL

Montevideo 1669 piso 4° depto "C" (C1021AAA)
Ciudad Autónoma de Buenos Aires (Argentina)
Tel: (54) (11) 4813-8383
argentina@hss.de
www.hss.de/americalatina

En cuanto a la cesión y subcontratación del contrato de APP, vemos favorablemente que sea permitido, ya que el subcontratista podría llegar a hacer incluso un mejor trabajo. La administración nacional estará siempre al tanto de estos traspasos, ya que su autorización es necesaria en todos los casos.

TÍTULO DÉCIMO SEGUNDO: EXTINCIÓN DE LAS ASOCIACIONES PÚBLICO – PRIVADAS

Dentro de este título, enumeramos las causales de extinción de las APP, tomando como base a la legislación de Uruguay, Colombia y Chile.

Art. 66°: Para resolver la problemática de qué es lo que ocurre con las quiebras del asociado particular, decidimos apegarnos a la letra del artículo 49 de la ley 13.064, que es una solución que actualmente se aplica y funciona.

Art. 67°: El fin de este artículo es darle un mecanismo a la administración nacional para la continuación del proyecto de APP en caso en que ocurran los inconvenientes mencionados.

TÍTULO DÉCIMO TERCERO: GARANTÍAS EN BENEFICIO DE LOS ACREEDORES

Bajo este título, tratamos las garantías en beneficio de los acreedores. Reconociendo el papel fundamental que juegan en la financiación de los proyectos de APP, aquí buscamos abrirles un abanico de herramientas para que tengan confianza a la hora de invertir en estos emprendimientos, tales como una variedad de prendas, fideicomisos de garantía, la instrumentación mediante escritura pública o instrumento privado certificado, y su inscripción en un registro.

VII) Texto normativo propuesto

TÍTULO PRIMERO DISPOSICIONES GENERALES

FUNDACION NUEVAS GENERACIONES

Beruti 2480 (C1117AAD)
Ciudad Autónoma de Buenos Aires (Argentina)
Tel: (54) (11) 4822-7721
contacto@nuevasgeneraciones.com.ar
www.nuevasgeneraciones.com.ar

FUNDACION HANNS SEIDEL

Montevideo 1669 piso 4° depto “C” (C1021AAA)
Ciudad Autónoma de Buenos Aires (Argentina)
Tel: (54) (11) 4813-8383
argentina@hss.de
www.hss.de/americalatina

Artículo 1°. **Objeto:** La presente ley tiene por objeto establecer el marco normativo general para las asociaciones público - privadas.

Artículo 2°. **Definición:** Entiéndese por asociación público-privada (APP) a las diferentes formas de cooperación entre el Sector Público y el Sector Privado para el financiamiento, diseño, ejecución, operación, y/o mantenimiento de proyectos de infraestructura o de investigación aplicada y/o innovación tecnológica; la prestación total o parcial de servicios públicos; la ampliación y revalorización de obras y/o servicios públicos existentes; y cualquier otra actividad de competencia de la administración nacional que resulte delegable, conforme a los principios fijados en el artículo 6° de esta ley.

A efectos de esta ley, entiéndese por “proyecto” a las propuestas que comprenden una planificación y un conjunto de actividades orientadas a la ejecución del objeto de una APP.

Artículo 3°. **Formas de las asociaciones público – privadas:** Las APP podrán ser contractuales o institucionales.

Entiéndese por APP contractual a aquella que se encuentra regulada sobre la base de un contrato que se establece al principio de la relación y en el cual se fijan las responsabilidades de cada una de las partes.

Entiéndese por APP institucional a aquella a través de la cual el sector público y el privado conforman una nueva persona jurídica dentro de la cual participan como socios.

A efectos de esta ley, se entenderá por “asociado particular” a la persona del sector privado que conforme una asociación público – privada con la administración nacional.

Artículo 4°. **Sujetos:** Participan en una APP: la administración nacional, a través de alguno de sus organismos, y uno o más sujetos del sector privado.

Artículo 5°. **Objetos excluidos:** En ningún caso, las APP podrán incluir:

- 1) Servicios educativos cuando se trate de centros educativos
- 2) Servicios sanitarios cuando se trate de centros de salud
- 3) Servicios de seguridad, sanitarios y de reeducación de reclusos cuando se trate de cárceles

4) Empresas del Estado cuando desarrollen actividades comerciales en competencia con el sector privado y/o público, nacional o internacional o en mercados regulados cuando estas obren como asociadas.

Artículo 6°. Principios: A toda APP le son aplicables los siguientes principios:

- a) Oportunidad y eficiencia: Los esquemas de APP se podrán utilizar cuando en la etapa de estructuración, los estudios económicos o de análisis de costo beneficio o los dictámenes comparativos, demuestren que son una modalidad eficiente o necesaria para su ejecución, y que su uso se haya plenamente justificado;
- b) Respeto a los intereses y derechos de los destinatarios de los servicios públicos y de los entes privados involucrados en la ejecución de los emprendimientos públicos;
- c) Promoción y protección de la sana competencia entre los postulantes a fin de asegurar mayor calidad de los proyectos y menores costos en la provisión de infraestructura y servicios públicos;
- d) Ecuanimidad: La selección de los postulantes deberá llevarse a cabo observando criterios de transparencia, ecuanimidad y no discriminación, promoviendo la competencia entre ellos y procurando alcanzar un adecuado equilibrio entre la necesaria celeridad, reducción de costos de los procedimientos y la selección de la mejor propuesta a los intereses públicos;
- e) Transparencia y publicidad: Todas las actuaciones desarrolladas en el marco de proyectos de APP, con las limitaciones que en cada caso establezca la normativa vigente, serán públicas y estarán sujetas a mecanismos de control;
- f) Valor por dinero (VPD): Al momento de seleccionar al asociado particular de la APP, deberá considerarse como criterio primordial buscar obtener el mayor valor posible por cada unidad de dinero invertida. A efectos de esta consideración, deberá tenerse en cuenta la mayor calidad, el menor costo, la disminución de riesgos y plazos, la urgencia y la necesidad de la concreción del proyecto;
- g) Mantenimiento de la ecuación económica-financiera a lo largo de la vida de la APP
- h) Indelegabilidad de las funciones de regulación y de poder de policía del Estado;
- i) Responsabilidad fiscal en la celebración y ejecución de los contratos;
- j) Sustentabilidad económica de los proyectos de asociación público - privada;

- k) Asignación de los riesgos, de acuerdo a la capacidad de gestión de los s y a un criterio de mayor eficiencia;
- l) Protección del desarrollo sustentable: Los proyectos ejecutados a través de mecanismos de asociación público - privada deberán propender al desarrollo sustentable de la sociedad y de la economía, adoptando medidas de protección al medio ambiente en beneficio de las generaciones actuales y futuras, y;
- m) Control: La administración nacional deberá establecer en los respectivos contratos mecanismos de control adecuados para la efectiva protección de los derechos de los usuarios y la continuidad y eficiencia en la prestación de los servicios correspondientes.

Artículo 7°. Pago a la asociación público - privada: El aporte de la administración nacional a la asociación se realizará en función del nivel y de la calidad de los servicios realmente prestados y en lo pactado por las partes, pudiendo ser efectuado por los siguientes medios:

- a) Pago en efectivo;
- b) Cesión de créditos tributarios y/u otorgamiento de beneficios tributarios en los términos del Artículo 6° de la Ley N° 17.520;
- c) Otorgamiento de derechos sobre determinados bienes públicos que podrán consistir en concesiones, permisos, autorizaciones o algún otro instrumento legal con excepción del derecho de propiedad sobre ellos;
- d) Prestaciones accesorias en los términos del artículo 50 de la Ley N° 19.550, si correspondiere en función del tipo de obra de que se trate y la figura jurídica adoptada, y;
- e) Otras formas de aporte legalmente autorizadas.

Artículo 8°. Plazo de los contratos para proyectos de asociación público - privada: Los contratos para la ejecución de proyectos de APP, tendrán un plazo máximo de treinta (30) años. Podrán celebrarse contratos de APP por plazo superior cuando al momento de su evaluación financiera, y antes del proceso de selección de la contraparte del sector privado, resultase que la ejecución del proyecto demandará más de treinta (30) años.

Artículo 9°. Adiciones y prórrogas de los contratos para proyectos de asociación público – privada: Sólo se podrán conceder prórrogas relacionadas directamente con el objeto del contrato, después de transcurridos los primeros tres (3) años de su vigencia y hasta antes de cumplir las primeras tres cuartas (3/4) partes del plazo inicialmente pactado en el contrato.

Artículo 10°. Relaciones entre las partes: Las relaciones entre la administración nacional y los socios privados integrantes de la asociación público - privada se regirán por las normas de derecho que resulten aplicables en la especie.

Las relaciones de la asociación público - privada con terceros se regirán por el derecho que resulte aplicable según sea la forma bajo la que se hubiera organizado. Cuando dicha relación con terceros se rija por el derecho público, las contrataciones efectuadas deberán ser realizadas en el marco del Decreto N° 1023 de fecha 13 de agosto de 2001.

Artículo 11°. Solución de controversias: Los pliegos de bases y condiciones y la documentación correspondiente deberán determinar los mecanismos obligatorios de avenimiento y/o arbitraje, a los que las partes deberán recurrir para la solución de todas las controversias que eventualmente pudieren surgir con motivo de la ejecución, aplicación y/o interpretación de los contratos celebrados bajo el régimen dispuesto por la presente ley.

TÍTULO SEGUNDO MARCO INSTITUCIONAL

Artículo 12°. Autoridad de aplicación: El Poder Ejecutivo Nacional determinará la autoridad de aplicación de la presente ley. Serán funciones de la autoridad de aplicación, entre otras:

- a) Desarrollar y fomentar la ejecución de proyectos de asociación público - privada mediante la aplicación de los mejores criterios técnicos y el apego a los principios y orientaciones contenidos en la presente ley;
- b) Elaborar los lineamientos técnicos aplicables a proyectos de asociación público - privada a través de la confección de guías de mejores prácticas recomendadas, uniformación de procedimientos y

preparación de manuales, modelos e instrumentos que contribuyan al diseño y ejecución de los referidos proyectos en forma más eficaz y eficiente;

c) Asesorar en la identificación, concepción, diseño, estudio, estructuración, promoción, selección y contratación de los proyectos de asociación público - privada;

d) Asesorar al Poder Ejecutivo Nacional a identificar y priorizar proyectos susceptibles de ser ejecutados mediante el sistema de asociación público - privada;

e) Realizar el seguimiento de los aspectos económico-financieros de los proyectos que se lleven a cabo mediante asociación público - privada;

f) Verificar el cumplimiento de los aspectos presupuestarios de los proyectos que se lleven a cabo mediante asociación público - privada;

g) Evaluar los riesgos comprendidos en los proyectos que se lleven a cabo mediante asociación público - privada, y;

h) Llevar un registro de las APP contractuales e institucionales que haya celebrado la administración nacional, así como de sus modificaciones; los llamados a interesados para la adjudicación de proyectos de asociación público - privada; las iniciativas privadas presentadas para el desarrollo de proyectos de asociación público - privada, respetando los derechos de confidencialidad que correspondan al titular de la iniciativa; y los informes de auditoría de proyectos de asociación público - privada. Esta información deberá figurar en su sitio web gubernamental de manera tal que se garantice un acceso fácil, público y gratuito a la totalidad de la información que sobre ellas exista.

Artículo 13°. Atribución de competencia: La administración nacional , dentro del ámbito de su competencia, y sin perjuicio de las atribuciones y competencias de regulación y control que correspondan a otros organismos estatales conforme a sus competencias originarias y a las que se atribuyen por la presente ley, será responsable del diseño, estructuración y celebración de los contratos de APP, así como del control de su correcta ejecución y del cumplimiento de las obligaciones asumidas por los asociados.

Artículo 14°. Estructuración de proyectos: Para la estructuración de proyectos de asociación público - privada, la administración nacional podrá contratar en forma directa a la autoridad de aplicación de esta ley.

A los efectos de esta ley, entiéndese por “estructuración del proyecto” al procedimiento de presentación y evaluación de los estudios que justifiquen la viabilidad y factibilidad de aquel desde un punto de vista estratégico, social, económico, financiero, técnico y comercial, con el objetivo de demostrar que el proyecto es necesario, conveniente, asequible y bancarizable; y que tiene lugar como etapa posterior al diseño y previa al procedimiento de adjudicación del contrato de APP.

Artículo 15°. Comisión técnica: Para cada proyecto respecto del cual se contrate mediante APP, la autoridad de aplicación designará una comisión técnica conformada por entre tres (3) y cinco (5) miembros con experiencia demostrada en los aspectos que componen la materia objeto de contratación, a fin de que la asistan en la evaluación de los proyectos.

TITULO TERCERO

DISPOSICIONES COMUNES AL PROCEDIMIENTO DE CONTRATACIÓN DE PROYECTOS DE ASOCIACIÓN PÚBLICA PRIVADA

Artículo 16°. Tipos de iniciativa: Los proyectos de Asociación Público Privada podrán ser de iniciativa Pública o Privada.

Artículo 17°. Evaluación previa: Para iniciar la preparación de un proyecto de Asociación Público - Privada la entidad promotora deberá remitir a la autoridad de aplicación competente designada por el Poder Ejecutivo una solicitud para su evaluación previa adjuntando el perfil del proyecto. La reglamentación establecerá el alcance, la forma y el contenido de la evaluación previa, y la forma de su justificación.

En los términos previstos en esta ley, los proyectos de Asociación Público- Privada deberán especificar el beneficio social que se busca obtener y demostrar su ventaja financiera frente a otras formas de financiamiento.

FUNDACION NUEVAS GENERACIONES

Beruti 2480 (C1117AAD)
Ciudad Autónoma de Buenos Aires (Argentina)
Tel: (54) (11) 4822-7721
contacto@nuevasgeneraciones.com.ar
www.nuevasgeneraciones.com.ar

FUNDACION HANNS SEIDEL

Montevideo 1669 piso 4° depto “C” (C1021AAA)
Ciudad Autónoma de Buenos Aires (Argentina)
Tel: (54) (11) 4813-8383
argentina@hss.de
www.hss.de/americalatina

A los efectos de esta ley, se entiende por entidad promotora al organismo de la administración nacional que propicie la propuesta de APP.

Artículo 18°. Estudios complementarios y bases de la contratación: Los estudios de factibilidad, análisis de riesgos y los modelos de contrato desarrollados por las entidades promotoras de los proyectos de APP deberán contar con la aprobación de la autoridad de aplicación según las condiciones y plazos que establezca la reglamentación. Ésta evaluará los estudios y bases de contratación teniendo en consideración el impacto social y económico del proyecto, la relevancia estratégica de los servicios de infraestructura que serán provistos, la viabilidad económica y financiera, los impactos presupuestarios de las contribuciones públicas firmes y contingentes y los beneficios de adoptar esta modalidad de contratación. Al finalizar la evaluación, deberá realizar un informe en donde consten los resultados, en la forma en la que disponga la reglamentación de esta ley.

Artículo 19°. Procedimiento de contratación: Una vez obtenida la autorización previa y el informe del artículo 18° de esta ley, la entidad promotora podrá iniciar el proceso de contratación realizando un llamado público, en el que establecerá el procedimiento competitivo a emplear así como los términos y condiciones aplicables a él, de acuerdo a lo que establezca la reglamentación. En lo no contemplado por esta ley, se procederá de acuerdo a lo dispuesto en las leyes N° 13.064 y N° 17.520 y el decreto N° 1023 del Poder Ejecutivo Nacional de fecha 13 de agosto de 2001 y sus modificaciones.

Artículo 20°. Procedimiento de diálogo competitivo: La administración nacional podrá aplicar un procedimiento de diálogo competitivo con aquel o aquellos postulantes que, habiéndose presentado al llamado público, cumplan con los requisitos de solvencia técnica y económica establecidos en él.

En el transcurso de este procedimiento podrán debatirse todos los aspectos del contrato, a efectos de contribuir a la definición del pliego de condiciones particulares.

Durante el procedimiento, se dará un trato igualitario a todos los participantes y, en particular, no se les facilitará de forma discriminatoria información que pueda dar ventajas a determinados participantes con respecto al resto. No se podrán revelar a los demás participantes las soluciones

propuestas por un participante u otros datos confidenciales por él aportados, sin su previo consentimiento.

El procedimiento de diálogo competitivo proseguirá hasta que sea posible determinar cuáles son las soluciones que resulten más adecuadas al objeto del llamado.

Tras declararse cerrado el diálogo competitivo y notificarse a todos los participantes, se convocará a la presentación de ofertas de acuerdo a lo que establezca el pliego de condiciones particulares.

En todos los casos en que se aplique el procedimiento del diálogo competitivo deberá especificarse previamente, en oportunidad de realizarse el llamado público, si una vez concluido el diálogo, solamente podrán presentar ofertas quién o quiénes hayan participado en el diálogo, o si la presentación de ofertas será abierta a cualquier interesado. En caso que un único postulante hubiere participado en el procedimiento de diálogo competitivo, la presentación de ofertas deberá ser abierta a cualquier interesado.

La administración nacional podrá establecer preferencias o compensaciones para aquel o aquellos postulantes participantes en el diálogo competitivo, dando cuenta de ellas en el llamado público a que se refiere el artículo 19° de la presente ley.

Artículo 21°. Examen de las ofertas: Los criterios de evaluación de las ofertas deberán ser estipulados en el pliego correspondiente, de acuerdo a las condiciones que establezca la reglamentación. Aquellos podrán incluir diversos elementos vinculados al objeto del contrato, tales como la calidad, el precio, la fórmula utilizable para revisar las retribuciones ligadas a la utilización de la obra o a la prestación del servicio, el plazo de ejecución o entrega de la prestación, el costo de utilización, las condiciones financieras de las prestaciones económicas, la satisfacción de necesidades sociales, la rentabilidad, el valor e idoneidad técnica de la propuesta, la solvencia técnica y económica del proponente, las garantías, las características estéticas o funcionales, así como cualquier otro elemento relevante para la contratación.

Artículo 22°. Contenido de los contratos: Los contratos de las asociaciones público - privada deberán identificar y describir los siguientes aspectos:

a) La naturaleza del proyecto que se pretende ejecutar;

- b) Las prestaciones principales objeto del proyecto;
- c) Los riesgos del proyecto y su distribución entre las partes;
- d) La información de los costos del proyecto en cada una de las etapas previstas en el contrato;
- e) Los estándares de calidad de las obras y de los servicios objeto del proyecto;
- f) Las condiciones por las cuales se podrán efectuar modificaciones al contrato;
- g) La modalidad de pago o remuneración de los desarrolladores, así como las circunstancias y procedimientos para determinar sus variaciones a lo largo del período de ejecución del contrato;
- h) Las garantías y seguros otorgados para garantizar el cumplimiento de las obligaciones de las partes;
- i) Las sanciones aplicables en caso de incumplimiento de lo pactado en los contratos y sus procedimientos;
- j) El destino de los activos objeto del contrato;
- k) Los mecanismos de control y supervisión para el cumplimiento del contrato y de debida prestación de los servicios en todas las etapas del proyecto;
- l) Las disposiciones referentes al pago de eventuales compensaciones que pudieran deberse en caso de liquidación por extinción del contrato;
- m) Los métodos para la resolución de controversias, y;
- n) Las condiciones de traspaso de las obras o servicios a la administración nacional una vez finalizada la obra o terminado el plazo de concesión del servicio.

Artículo 23°. Formalización del contrato: El contrato deberá formalizarse por escrito, dentro de un plazo de treinta (30) días hábiles, prorrogable en caso de necesidad debidamente justificada, por otro plazo de igual duración, contado a partir del día siguiente a la última notificación del acto de adjudicación definitiva, siempre que no se hubieran interpuesto recursos contra dicho acto.

En caso que se hubieran interpuesto recursos administrativos contra el acto de adjudicación definitiva, el contrato deberá formalizarse por escrito en el plazo de sesenta (60) días hábiles contados a partir de que el acto sea definitivo, o del levantamiento del efecto suspensivo del recurso, en su caso.

FUNDACION NUEVAS GENERACIONES

Beruti 2480 (C1117AAD)
Ciudad Autónoma de Buenos Aires (Argentina)
Tel: (54) (11) 4822-7721
contacto@nuevasgeneraciones.com.ar
www.nuevasgeneraciones.com.ar

FUNDACION HANNS SEIDEL

Montevideo 1669 piso 4° depto "C" (C1021AAA)
Ciudad Autónoma de Buenos Aires (Argentina)
Tel: (54) (11) 4813-8383
argentina@hss.de
www.hss.de/americalatina

TÍTULO CUARTO

DE LOS PROYECTOS DE ASOCIACIÓN PÚBLICO PRIVADA DE INICIATIVA PÚBLICA

Artículo 24°. Iniciativa pública: Entiéndese por proyectos de asociación público - privada de iniciativa pública aquellos cuya propuesta tiene origen en la administración nacional.

Artículo 25°. Sistema de precalificación: Cuando a juicio de la administración nacional los proyectos revistan especiales características de complejidad, magnitud o costo, para la selección de postulantes para la APP de iniciativa pública, podrá utilizarse el sistema de precalificación, en las condiciones que establezca el reglamento de la presente ley.

A efectos de esta ley, se entenderá por “Sistema de Precalificación” a la etapa preliminar en el proceso de la adjudicación de un contrato de APP, en la cual la administración nacional, a través de una convocatoria pública, llama a los interesados en participar en el proyecto de APP, para someterlos a una evaluación mediante el cumplimiento de requisitos mínimos, predefinidos y precisos, basados en las siguientes categorías y aquellas que defina el reglamento de la presente ley: experiencia, cualidades del personal, calidad del equipo de trabajo, capacidad financiera y antecedentes litigiosos. Ello con el fin de acotar el número de presentantes a aquellos interesados que se encuentren suficientemente aptos y calificados para asegurar el cumplimiento satisfactorio del contrato.

Estos requisitos deberán establecerse de manera tal que no inhiban la competencia ni fijen un número predeterminado de interesados para ser precalificados. Se deberá invitar al proceso adjudicatario posterior correspondiente a todos aquellos que hayan cumplido con los criterios requeridos.

Artículo 26°. Requisitos para abrir procesos de selección de asociados particulares para la ejecución de proyectos de asociación público - privada, de iniciativa pública: En los proyectos de APP de iniciativa pública, la entidad que invita a participar en el proceso de selección, deberá contar antes de hacerlo con:

a) Los estudios vigentes de carácter técnico, socioeconómico, ambiental, predial, financiero y jurídico acordes con el proyecto, la descripción completa del proyecto incluyendo diseño,

FUNDACION NUEVAS GENERACIONES

Beruti 2480 (C1117AAD)
Ciudad Autónoma de Buenos Aires (Argentina)
Tel: (54) (11) 4822-7721
contacto@nuevasgeneraciones.com.ar
www.nuevasgeneraciones.com.ar

FUNDACION HANNS SEIDEL

Montevideo 1669 piso 4° depto “C” (C1021AAA)
Ciudad Autónoma de Buenos Aires (Argentina)
Tel: (54) (11) 4813-8383
argentina@hss.de
www.hss.de/americalatina

construcción, operación, mantenimiento, organización o explotación del mismo, el modelo financiero detallado y formulado que fundamente el valor del proyecto, descripción detallada de las fases y duración del proyecto y justificación del plazo del contrato. El modelo financiero estatal tendrá reserva legal;

- b) Evaluación costo beneficio del proyecto analizando su impacto social, económico y ambiental sobre la población directamente afectada, evaluando los beneficios socioeconómicos esperados;
- c) Análisis de amenaza y vulnerabilidad con el fin de garantizar la no generación o reproducción de condiciones de riesgo de desastre, y;
- d) La adecuada identificación, tipificación, estimación y asignación de los riesgos, posibles contingencias, la respectiva matriz de riesgos asociados al proyecto en cuanto al impacto del evento y su probabilidad asociada.

Esta entidad deberá realizar un informe detallado que contenga los resultados y conclusiones de los literales mencionados en este artículo.

Artículo 27°. Factores de selección objetiva: En los procesos de selección que se estructuren para la ejecución de proyectos de APP de iniciativa pública o que requieran desembolsos de recursos públicos, la selección objetiva se materializará mediante la selección del ofrecimiento más favorable a la entidad y a los fines que ella busca.

Los factores de elección y calificación que establezcan las entidades en los pliegos de condiciones o sus equivalentes en estas contrataciones, deberán tener en cuenta los siguientes criterios:

- a) La capacidad jurídica, la capacidad financiera o de financiación y la experiencia en inversión o en estructuración de proyectos, serán objeto de verificación documental de cumplimiento por parte de las entidades estatales como requisitos habilitantes para la participación en el proceso de selección y no otorgarán puntaje;
- b) La oferta más favorable será aquella que, teniendo en cuenta los factores técnicos y económicos de selección y la ponderación precisa y detallada de los mismos, contenida en los pliegos de condiciones o sus equivalentes, represente el mejor beneficio de valor-por- dinero para la entidad, sin que la conveniencia la constituyan factores diferentes a los contenidos en dichos documentos. Dentro de tales criterios las entidades podrán considerar los niveles de servicio y estándares de calidad, el valor

presente del ingreso esperado, los menores aportes estatales o mayor aporte al Estado según sea el caso, contraprestaciones ofrecidas por el oferente salvo en caso de contraprestaciones reguladas o tarifas a ser cobradas a los usuarios, entre otros, de acuerdo con la naturaleza del contrato.

El reglamento de la presente ley deberá establecer los mecanismos imprescindibles de elección de los postulantes de manera que la entidad de la administración nacional no se vea presionada a elegir necesariamente la oferta con el precio más bajo, y así poder asegurar el cumplimiento del principio VPD.

Estos podrán consistir en la fijación de precios topes y mínimos, a fin de que los postulantes no realicen ofertas que resulten innecesariamente onerosas para la administración nacional, ni riesgosamente baratas. Estos precios deberán tener su fundamento en la evaluación del proyecto realizada en su etapa de estructuración, y deberán figurar en el pliego de condiciones.

Artículo 28°. Adiciones y prórrogas de los contratos para proyectos de asociación público - privada de iniciativa pública: En los contratos para la ejecución de proyectos de APP de iniciativa pública, las adiciones de recursos del Presupuesto General de la Administración nacional, de las entidades territoriales o de otros fondos públicos al proyecto no podrán superar el veinte (20) por ciento del valor del contrato originalmente pactado. En dichos contratos, las prórrogas en tiempo deberán ser valoradas por la entidad estatal competente. La sumatoria de las solicitudes de adiciones de recursos y el valor de las prórrogas en tiempo, no podrán superar el veinte (20) por ciento del valor del contrato originalmente pactado.

El valor del contrato para estos efectos deberá estar expresamente determinado en él, y basarse en el presupuesto estimado de inversión o en los criterios que se establezcan en el reglamento de esta ley. Todas aquellas inversiones que no impliquen desembolsos de recursos públicos, ni modificaciones en los plazos, podrán ser realizadas por el ejecutor del proyecto por su cuenta y riesgo, sin que ello comprometa o genere obligación alguna de la entidad estatal competente. Cuando dichas inversiones impliquen una modificación de las condiciones del contrato inicialmente pactado, deberán ser previamente autorizadas por la entidad competente.

TÍTULO QUINTO

DE LOS PROYECTOS DE ASOCIACIÓN PÚBLICO - PRIVADA DE INICIATIVA PRIVADA

Art. 29°. Definición de iniciativa privada: Por iniciativa privada se entenderá toda aquella obra intelectual que lleve implícita y explícitamente la aplicación de conocimientos técnicos y/o científicos, que utilizando metodologías propias, y propuestas por agentes del sector privado, sirvan de base para la ejecución, la conservación, el mantenimiento, la operación y la reparación total o parcial de obras y/o servicios públicos o que generen alternativas que optimicen los procedimientos, la gestión o los recursos del Estado.

No podrá ser objeto de iniciativa privada, servicios o actividades referentes a fines esenciales del Estado, en orden a la administración de justicia, la seguridad pública, servicios de atención médica, la educación pública y la percepción, recaudación y determinación directa de deuda impositiva.

Artículo 30°. Inicio: A instancias de una entidad pública que actúe como promotora, se podrán promover iniciativas privadas de interés público para su desarrollo en el marco de lo establecido en la presente ley. Estas entidades deberán remitir dichas iniciativas a la autoridad de aplicación competente para su evaluación, adjuntando el perfil del proyecto.

Artículo 31°. Etapas del proceso: El proceso de estructuración del proyecto de iniciativa privada estará dividido en dos etapas, una de prefactibilidad y otra de factibilidad.

Artículo 32°. Etapa de prefactibilidad:

En la etapa de prefactibilidad el originador de la propuesta deberá señalar claramente la descripción completa del proyecto y su naturaleza, incluyendo el diseño mínimo en etapa de prefactibilidad, construcción, operación, mantenimiento, organización, explotación y alcance del proyecto, como así también las bases de su factibilidad económica, técnica y ambiental, los antecedentes completos del autor de la iniciativa, estudios de demanda en etapa de prefactibilidad, costo estimado y la fuente de recursos y financiamiento.

FUNDACION NUEVAS GENERACIONES

Beruti 2480 (C1117AAD)
Ciudad Autónoma de Buenos Aires (Argentina)
Tel: (54) (11) 4822-7721
contacto@nuevasgeneraciones.com.ar
www.nuevasgeneraciones.com.ar

FUNDACION HANNS SEIDEL

Montevideo 1669 piso 4° depto "C" (C1021AAA)
Ciudad Autónoma de Buenos Aires (Argentina)
Tel: (54) (11) 4813-8383
argentina@hss.de
www.hss.de/americalatina

Artículo 33°. Revisión previa de la iniciativa privada: Presentada la iniciativa del proyecto en etapa de prefactibilidad, la entidad estatal competente dispondrá de un plazo máximo de tres (3) meses para verificar si la propuesta, al momento de ser analizada, es de interés de la entidad competente de conformidad con las políticas sectoriales y la priorización de proyectos a ser desarrollados, y si ella contiene los elementos que le permiten inferir que puede llegar a ser viable, dicha verificación no generará ningún derecho al particular, ni obligación para el Estado.

Luego de esta verificación, la entidad estatal competente podrá rechazar la iniciativa u otorgar su concepto favorable para que el originador de la propuesta continúe con la estructuración del proyecto e inicie la etapa de factibilidad, dentro de la cual podrá realizar mayores estudios.

Artículo 34°. Etapa de factibilidad: Para la etapa de factibilidad la iniciativa deberá contener el modelo financiero detallado y formulado que fundamente el valor del proyecto, descripción detallada de las fases y duración del proyecto, justificación del plazo del contrato, análisis de riesgos asociados al proyecto, estudios de impacto ambiental, económico y social, y estudios de factibilidad técnica, económica, ambiental, predial, financiera y jurídica.

En esta etapa, el originador del proyecto deberá acompañar los documentos que acrediten su capacidad jurídica, financiera o de potencial financiación, de experiencia en inversión o en estructuración de proyectos o para desarrollar el proyecto, el valor de la estructuración del proyecto y una minuta del contrato a celebrar que incluya entre otros, la propuesta de distribución de riesgos. Asimismo, se deberá certificar mediante la presentación de una declaración jurada, que la información que se entrega es veraz.

La presentación de la iniciativa en ningún caso generará derechos para el particular, ni obligaciones para el Estado.

Artículo 35°. Evaluación de la iniciativa privada: Presentada la iniciativa del proyecto en etapa de factibilidad, la entidad estatal competente dispondrá de un plazo máximo de seis (6) meses a partir de la fecha de su radicación, para la evaluación de la propuesta y la realización de las consultas pertinentes. Este estudio lo podrá hacer directamente o a través de terceros. Para profundizar en sus

investigaciones o pedir al originador del proyecto que elabore estudios adicionales o complementarios, ajustes o precisiones al proyecto, la entidad estatal podrá prorrogar los términos del estudio hasta por un plazo igual a la mitad del plazo inicial.

Artículo 36°. Comunicación de viabilidad de la iniciativa privada:

Si realizados los estudios pertinentes la entidad pública competente considera que la iniciativa es viable y acorde a los intereses y políticas públicas, así lo comunicará a su originador, informándole las condiciones para la aceptación de la iniciativa, incluyendo el monto que acepta como valor de los estudios realizados, con fundamento en costos demostrados en tarifas de mercado para la estructuración del proyecto y las condiciones del contrato. El originador del proyecto podrá aceptar las condiciones de la entidad estatal competente o proponer alternativas.

Una vez comunicada la viabilidad de la iniciativa, esta pierde el estado de confidencial y reservada, y adquiere estado de publicidad.

Artículo 37°. Rechazo de la iniciativa:

En caso de considerar inviable a la iniciativa, la entidad pública la rechazará mediante acto debidamente motivado. Se entenderá asimismo rechazada, cuando, en un plazo no mayor a sesenta (60) días hábiles contados desde la comunicación de la viabilidad al originador, no se llegara a un acuerdo entre ambos.

Artículo 38°. Réplica del proyecto de iniciativa privada: La administración nacional podrá replicar aquellos proyectos de iniciativa privada que hubieran sido rechazados, o que habiendo sido declarados de interés público, su llamado a licitar no hubiera sido efectuado, hubiera sido declarado desierto o dejado sin efecto, o se hubieran presentado ofertas inadmisibles dentro del mismo.

En tales casos la administración nacional deberá invitar al originador de la propuesta, cuyos datos constarán en el registro mencionado en el literal h) del artículo 12 de la presente ley, a participar del nuevo llamado público para el proceso de adjudicación del proyecto de APP, sin perjuicio de que posteriormente resulte seleccionado otro participante que hubiese presentado una mejor oferta, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 41 de la presente ley.

La obligación de invitar al originador de la propuesta deberá ser efectivizada aunque fuese para llevarla a cabo en un lugar distinto del originalmente proyectado en los estudios elaborados para su desarrollo, y/o presentase variantes que no alterasen su sustancia, o introdujeran una variación en su valor, actualizado al momento de la invitación al originador, de hasta el veinticinco (25) por ciento.

En los supuestos en que el originador del proyecto de iniciativa privada se negare o no se presentase a participar en el proceso de adjudicación, la administración nacional tendrá derecho a utilizar el proyecto de iniciativa privada como si fuera de iniciativa pública, sin obligación de pagar compensación alguna al originador.

Artículo 39º. Iniciativas privadas que requieren desembolsos de recursos públicos: Logrado el acuerdo entre la entidad estatal competente y el originador de la iniciativa, pero requiriendo la ejecución del proyecto desembolsos de recursos públicos, se abrirá una licitación pública para seleccionar a un postulante con el objetivo de que ejecute el proyecto que el originador ha propuesto. En este proceso de selección, quien haya presentado la iniciativa privada tendrá una bonificación en su calificación entre el tres (3) y el diez (10) por ciento sobre su calificación inicial, dependiendo del tamaño y complejidad del proyecto, para compensar su actividad previa, en los términos que señale el reglamento. Asimismo, estará exento del pago de los pliegos o documentos descriptivos correspondientes.

En esta clase de proyectos de asociación público - privada, los recursos del Presupuesto General de la Nación, de las entidades territoriales o de otros fondos públicos, no podrán ser superiores al veinte (20) por ciento del presupuesto estimado de inversión del proyecto.

Si el originador no resulta seleccionado para la ejecución del contrato, deberá recibir del adjudicatario, el valor que la entidad pública competente haya determinado, antes de la licitación, como costos de los estudios realizados para la estructuración del proyecto. Deberá informársele de esta obligación en el respectivo llamado público.

Artículo 40º. Adiciones y prórrogas de los contratos para proyectos de asociación público - privada de iniciativa privada que requieren desembolsos de recursos públicos: En los contratos para la ejecución de proyectos de asociación público - privada de iniciativa privada que requieren

FUNDACION NUEVAS GENERACIONES

Beruti 2480 (C1117AAD)
Ciudad Autónoma de Buenos Aires (Argentina)
Tel: (54) (11) 4822-7721
contacto@nuevasgeneraciones.com.ar
www.nuevasgeneraciones.com.ar

FUNDACION HANNS SEIDEL

Montevideo 1669 piso 4º depto "C" (C1021AAA)
Ciudad Autónoma de Buenos Aires (Argentina)
Tel: (54) (11) 4813-8383
argentina@hss.de
www.hss.de/americalatina

desembolsos de recursos del Presupuesto General de la Administración nacional, de las entidades territoriales o de otros fondos públicos, las adiciones de recursos al proyecto no podrán superar el veinte (20) por ciento de los desembolsos de los recursos públicos originalmente pactados. En dichos contratos, las prórrogas en tiempo deberán ser valoradas por la entidad estatal competente. La sumatoria de las solicitudes de adiciones de recursos y el valor de las prórrogas en tiempo, no podrán superar el veinte (20) por ciento de los desembolsos de los recursos públicos originalmente pactados. Todas aquellas inversiones que no impliquen desembolsos de recursos públicos, ni modificaciones en plazo podrán ser realizadas por el ejecutor del proyecto por su cuenta y riesgo, sin que ello comprometa o genere obligación alguna de la entidad estatal competente de reconocer, compensar o retribuir dicha inversión. En todo caso, dichas inversiones deben ser previamente autorizadas por la entidad competente cuando impliquen una modificación de las condiciones del contrato inicialmente pactado.

Artículo 41°. **Iniciativas privadas que no requieren desembolsos de recursos públicos:** Logrado el acuerdo entre la entidad estatal competente y el originador del proyecto, manteniendo el originador la condición de no requerir recursos del Presupuesto General de la Nación, de las entidades territoriales o de otros fondos públicos para la ejecución del proyecto, la entidad competente publicará el acuerdo, los estudios y la minuta del contrato y sus anexos en la página web referida en el artículo 12 de esta ley, por un período mínimo de un (1) mes y máximo de seis (6) meses, en los términos que establezca el reglamento, dependiendo de la complejidad del proyecto.

En esta publicación, la entidad estatal competente señalará las condiciones que deben cumplir eventuales interesados en participar en la ejecución del proyecto y anunciará su intención de adjudicar un contrato al proponente originador, en las condiciones acordadas, si no existieren otros interesados en la ejecución del proyecto.

Transcurrido el plazo de la publicación anteriormente referida, sin que ningún interesado distinto al originador del proyecto manifieste a la entidad estatal competente, su interés de ejecutarlo o cumpla las condiciones para participar en su ejecución, se podrá asociar con el originador, de manera directa en las condiciones pactadas.

FUNDACION NUEVAS GENERACIONES

Beruti 2480 (C1117AAD)
Ciudad Autónoma de Buenos Aires (Argentina)
Tel: (54) (11) 4822-7721
contacto@nuevasgeneraciones.com.ar
www.nuevasgeneraciones.com.ar

FUNDACION HANNS SEIDEL

Montevideo 1669 piso 4° depto "C" (C1021AAA)
Ciudad Autónoma de Buenos Aires (Argentina)
Tel: (54) (11) 4813-8383
argentina@hss.de
www.hss.de/americalatina

Artículo 42°. Terceros interesados y selección: Si un tercero manifiesta su interés en ejecutar el proyecto, en las condiciones pactadas entre la entidad estatal competente y el originador del proyecto, manteniendo la condición de no requerir recursos del Presupuesto General de la Nación, de las entidades territoriales o de otros fondos públicos para la ejecución del proyecto, deberá manifestarlo y garantizar la presentación de la iniciativa mediante una póliza de seguros, un aval bancario u otros medios autorizados por la ley, acreditando su capacidad jurídica, técnica y financiera o de potencial financiación y la experiencia en inversión o en estructuración de proyectos para desarrollar el proyecto acordado.

En ese caso, la entidad deberá abrir un proceso haciendo uso de la metodología establecida para los procesos de selección abreviada de menor cuantía con precalificación, para la selección del asociado entre el originador del proyecto y los demás postulantes que hayan acompañado una garantía para la presentación de sus ofertas y cumplan las condiciones para su ejecución.

Si como resultado del proceso de selección el proponente originador del proyecto no presenta la mejor oferta, de acuerdo con los criterios de evaluación establecidos, éste tendrá el derecho a presentar una oferta que mejore la del proponente mejor calificado en un plazo máximo de diez (10) días hábiles contados desde la publicación del informe de evaluación de las propuestas. Si el originador mejora la oferta, una vez que se cumplan los requisitos establecidos en la presente ley, se le adjudicará el contrato.

Si el originador no resulta seleccionado para la ejecución del contrato, deberá recibir del adjudicatario el valor que la entidad estatal competente haya aceptado, como costo de los estudios realizados para la estructuración del proyecto.

Artículo 43°. Adiciones y prórrogas de los contratos para proyectos de asociación público - privada de iniciativa privada que no requieren desembolsos de recursos públicos: Los contratos para la ejecución de proyectos de asociación público - privada de iniciativa privada en los que no se hubiere pactado en el contrato el desembolso de recursos del Presupuesto General de la Nación, de las entidades territoriales o de otros fondos públicos, no podrán ser objeto de modificaciones que impliquen el desembolso de este tipo de recursos. Asimismo, solamente podrán prorrogarse por un plazo no superior al veinte (20) por ciento del plazo inicial.

FUNDACION NUEVAS GENERACIONES

Beruti 2480 (C1117AAD)
Ciudad Autónoma de Buenos Aires (Argentina)
Tel: (54) (11) 4822-7721
contacto@nuevasgeneraciones.com.ar
www.nuevasgeneraciones.com.ar

FUNDACION HANNS SEIDEL

Montevideo 1669 piso 4° depto "C" (C1021AAA)
Ciudad Autónoma de Buenos Aires (Argentina)
Tel: (54) (11) 4813-8383
argentina@hss.de
www.hss.de/americalatina

Todas aquellas inversiones que no impliquen desembolsos de recursos públicos, ni modificaciones en plazo podrán ser realizadas por el ejecutor del proyecto por su cuenta y riesgo, sin que ello comprometa o genere obligación alguna de la entidad estatal competente de reconocer, compensar o retribuir dicha inversión. En todo caso, dichas inversiones deben ser previamente autorizadas por la entidad competente cuando impliquen una modificación de las condiciones del contrato inicialmente pactado.

Artículo 44°. Prioridades para el estudio de las iniciativas privadas:

Cuando existan varios originadores para un mismo proyecto, tendrá prioridad para su estudio el primero que radique una oferta ante la entidad estatal competente y que posteriormente sea declarada viable por ella.

Artículo 45°. Restricciones a la presentación de iniciativas privadas:

No podrán aceptarse iniciativas que, al momento de su presentación, modifiquen contratos o concesiones existentes o para los cuales se haya comenzado su diseño o ejecución por parte de cualquier entidad estatal. Tampoco se aceptarán aquellas iniciativas que demanden garantías del Estado o desembolsos de recursos del Presupuesto General de la Nación, las entidades territoriales o de otros fondos públicos, superiores a los establecidos en esta ley y su reglamento.

TÍTULO SEXTO

GARANTIAS

Artículo 46°. Constitución de garantías: La administración nacional exigirá a los postulantes la constitución de una garantía de mantenimiento de sus ofertas hasta la adjudicación provisional del contrato y de una garantía de cumplimiento de contrato, en los términos y condiciones que prevea la reglamentación y los pliegos generales y particulares.

La reglamentación de la presente ley fijará los plazos para la constitución de dichas garantías.

Artículo 47°. Garantía de mantenimiento de oferta: La garantía de mantenimiento de oferta será retenida hasta que se proceda a la constitución de la garantía de cumplimiento del contrato o se

rechace la totalidad de las ofertas. Quienes retiren injustificadamente su oferta antes de la adjudicación perderán la garantía constituida, la que quedará a favor de la administración nacional. El adjudicatario podrá aplicar el importe de la garantía de mantenimiento de oferta a la garantía de cumplimiento del contrato.

La adjudicación provisional del contrato podrá dejarse sin efecto si el adjudicatario no cumple con la constitución de la garantía de cumplimiento del contrato, sin perjuicio de la pérdida de la garantía de mantenimiento de la oferta previamente constituida, la que quedará a favor de la administración nacional.

Artículo 48°. Ampliación de la garantía de cumplimiento del contrato: En caso de que se apliquen penalidades o indemnizaciones exigibles al adjudicatario sobre la garantía depositada, éste deberá reponerla o ampliarla según el caso, en la cuantía que corresponda, en el plazo de quince (15) días, incurriendo en caso contrario en causal de resolución.

Cuando como consecuencia de una modificación del contrato éste experimente una variación en su precio, deberá reajustarse la garantía dentro de los quince (15) días contados desde la fecha en que se notifique al el acuerdo de modificación, de manera tal que guarde la debida proporción con el nuevo precio modificado.

Artículo 49°. Afectación de las garantías constituidas: La garantía de cumplimiento de contrato responderá por los siguientes conceptos:

- a) Por sanciones impuestas al asociado particular;
- b) Por incorrecta ejecución de las prestaciones contempladas en el contrato;
- c) Por los gastos originados a la administración nacional por la demora del asociado particular en el cumplimiento de sus obligaciones;
- d) Por los daños y perjuicios ocasionados a la administración nacional con motivo de la ejecución del contrato o por su incumplimiento.
- e) Por otros incumplimientos referidos a condiciones establecidas expresamente en la reglamentación de la presente ley, el pliego particular o el contrato.

Artículo 50°. Preferencia en la ejecución de garantías: Para hacer efectiva la garantía, la administración nacional tendrá preferencia por sobre cualquier otro acreedor del asociado, sin importar su naturaleza ni el título del que derive su crédito. Cuando la garantía no fuera suficiente para cubrir las responsabilidades a las que está afectada, la administración nacional ejercerá las acciones legales que correspondan para su cobro.

Artículo 51°. Devolución y cancelación de las garantías: La garantía no será devuelta o cancelada hasta que se haya producido el vencimiento del plazo de garantía y cumplido satisfactoriamente el contrato de que se trate, o hasta que se declare la resolución de este sin culpa del asociado. En el supuesto de recepción parcial sólo podrá el asociado solicitar la devolución o cancelación de la parte proporcional de la garantía cuando así se autorice expresamente en el pliego. En los casos de cesión de contratos no se procederá a la devolución o cancelación de la garantía prestada por el cedente hasta tanto no estuviese constituida formalmente la garantía del cesionario.

TÍTULO SÉPTIMO MEDIOS DE IMPUGNACIÓN

Artículo 52°. Recursos administrativos: Los actos dictados por la administración nacional en el procedimiento de contratación podrán ser impugnados mediante la interposición de los recursos correspondientes en los términos y condiciones establecidos por la ley nacional N° 19.549 en cuanto no contradigan lo que al respecto establece la presente ley.

Los recursos administrativos no tendrán efecto suspensivo, salvo aquel que se interponga contra la adjudicación definitiva. La administración nacional, por razón fundada, podrá disponer lo contrario. Asimismo, podrá disponer el levantamiento del efecto suspensivo sobre el acto que resuelva la adjudicación definitiva cuando, por resolución fundada, declare que dicha suspensión afecta inaplazables necesidades del servicio o le causa graves perjuicios.

TÍTULO OCTAVO

APTITUD E INCOMPATIBILIDADES PARA CONTRATAR

Artículo 53°. Aptitud para contratar: Solamente podrán contratar con la administración nacional, en el marco de la presente ley, personas físicas o jurídicas nacionales o extranjeras plenamente capaces, que no estén alcanzadas por una prohibición de contratar y que acrediten su solvencia económica, financiera, técnica y profesional en los términos y condiciones exigidos en cada caso.

Artículo 54°. Prohibiciones para contratar con la administración nacional: No podrán asumir la condición de postulantes, por sí o por otra persona, quienes:

- a) Carezcan de capacidad o de legitimación, o estén afectados por prohibición, interdicción, inhabilitación o impedimentos similares de carácter contractual, legal, judicial, arbitral o de cualquier otra naturaleza para poder celebrar contrataciones con el Estado en general, o con la Administración nacional en particular;
- b) Se hubieren desempeñado como asesores contratados por la administración nacional en la implementación del proyecto en el que pretenden participar como postulantes, siempre que dicha participación pueda suponer un trato privilegiado con respecto al resto de los postulantes;
- c) Fueren funcionarios públicos dependientes de la administración nacional;
- d) Estuvieren concursados o atravesando un proceso concursal;
- e) Hubieren sido alcanzados por una resolución motivada en el incumplimiento de un contrato celebrado con la administración nacional, siempre que aquella haya sido decretada dentro de los cinco años calendario anteriores, contados desde la fecha de la última publicación del llamado público a interesados a que refiere el artículo 19° de la presente ley, y;
- f) Hubieren sido sancionados por la comisión de infracciones graves ante la violación de normas laborales o ambientales, siempre que dichas resoluciones se encuentren firmes y hubieren sido aplicadas dentro de los veinticuatro meses anteriores al llamado público a que refiere el artículo 19° de la presente ley.

Las personas comprendidas en las causales precedentes tampoco podrán actuar como miembros de un consorcio oferente o como subcontratista de éste, directamente o por intermedio de otra entidad controlada, vinculada o que forme parte de un conjunto económico con ella.

Asimismo, las prohibiciones antedichas serán de aplicación a aquellos sujetos o entidades que, por razón de dirección, participación u otras circunstancias, pueda presumirse que son una continuación o que derivan, por transformación, fusión, cesión o sucesión o cualquier otra forma, de quienes estuvieren alcanzados por una o más de las limitaciones antes enunciadas.

TÍTULO NOVENO

CONTROL DE CUMPLIMIENTO DEL CONTRATO

Artículo 55°. Competencia de control: La administración nacional será competente para controlar el cumplimiento del contrato, debiendo informar a la autoridad de aplicación con una periodicidad semestral, su estado de cumplimiento. Asimismo, deberá informar a la autoridad de aplicación cualquier alteración sustancial o incumplimiento dentro de los diez (10) días hábiles de verificada dicha alteración o incumplimiento.

Sin perjuicio de los informes a los que refiere el párrafo precedente, la autoridad de aplicación podrá solicitar a la administración nacional, en cualquier momento y cuando lo considere pertinente, toda información o documentación relativa al cumplimiento de los contratos, como así también recomendar la contratación de auditorías externas específicas que contribuyan a garantizar la correcta ejecución de los contratos.

Artículo 56°. Aspectos objeto de control: Los controles a ejercer por la administración nacional abarcarán los aspectos técnicos, operativos, legales, económicos, financieros, contables, y ambientales conforme a lo que disponga la reglamentación y el correspondiente contrato.

Artículo 57°. Instrumentos para el ejercicio de competencias de control: La administración nacional tendrá amplias facultades de control y podrá utilizar diferentes instrumentos para el ejercicio

FUNDACION NUEVAS GENERACIONES

Beruti 2480 (C1117AAD)
Ciudad Autónoma de Buenos Aires (Argentina)
Tel: (54) (11) 4822-7721
contacto@nuevasgeneraciones.com.ar
www.nuevasgeneraciones.com.ar

FUNDACION HANNS SEIDEL

Montevideo 1669 piso 4° depto "C" (C1021AAA)
Ciudad Autónoma de Buenos Aires (Argentina)
Tel: (54) (11) 4813-8383
argentina@hss.de
www.hss.de/americalatina

de dichas funciones tales como requerimientos de información, auditorías externas, evaluación de desempeño, inspecciones y peritajes. A estos efectos, el asociado particular quedará obligado a proporcionar, a requerimiento de la administración nacional, toda la información y documentación relativa al cumplimiento del contrato que aquella le requiera, sin poder oponer a su respecto el secreto comercial.

TÍTULO DÉCIMO

RÉGIMEN SANCIONATORIO

Artículo 58°. Régimen sancionatorio: Los contratos suscritos para la ejecución de proyectos de APP deberán establecer las sanciones aplicables para los distintos casos de incumplimiento o cumplimiento defectuoso de la prestación de su objeto, como así también los factores agravantes o atenuantes que en cada caso pudieren corresponder. Las sanciones se graduarán en función de la gravedad y de la reiteración de los incumplimientos, pudiéndose llegar a la rescisión del contrato.

Artículo 59°. Régimen general de aplicación de sanciones: La determinación de las sanciones aplicables tendrá lugar bajo los principios de legalidad, debido proceso, igualdad, proporcionalidad, generalidad y adecuación al fin.

La aplicación de las sanciones procederá sin perjuicio de las responsabilidades administrativas, civiles, comerciales o penales que pudieren corresponder al asociado particular frente a la administración nacional o frente a terceros que hayan sido perjudicados como consecuencia del incumplimiento.

Las sanciones dispuestas por la administración nacional se harán efectivas de inmediato, sin perjuicio de las acciones a que tenga derecho el asociado particular en el marco de los procedimientos de solución de controversias y recursos previstos por la ley, la reglamentación o en el contrato de APP. Asimismo, las sanciones se harán efectivas independientemente del cumplimiento de la resolución administrativa que impusiere al asociado particular una determinada obligación de dar, hacer o no hacer.

FUNDACION NUEVAS GENERACIONES

Beruti 2480 (C1117AAD)
Ciudad Autónoma de Buenos Aires (Argentina)
Tel: (54) (11) 4822-7721
contacto@nuevasgeneraciones.com.ar
www.nuevasgeneraciones.com.ar

FUNDACION HANNS SEIDEL

Montevideo 1669 piso 4° depto "C" (C1021AAA)
Ciudad Autónoma de Buenos Aires (Argentina)
Tel: (54) (11) 4813-8383
argentina@hss.de
www.hss.de/americalatina

Artículo 60°. Indemnización por daños y perjuicios: Cuando la asociación público - privada fuese disuelta por incumplimiento del asociado, este deberá indemnizar a la administración nacional los daños y perjuicios ocasionados. La indemnización se hará efectiva, en primer término, sobre la garantía que se hubiese constituido, sin perjuicio de la subsistencia de la responsabilidad del asociado particular en lo que refiere al importe que exceda la garantía incautada.

Artículo 61°. Medidas cautelares: Una vez iniciado el procedimiento sancionatorio, la administración nacional podrá solicitar al juez competente la imposición de medidas cautelares necesarias intentar garantizar el cobro.

Artículo 62°. Derecho de retención: La administración nacional podrá retener de los pagos que en virtud del contrato le correspondiera realizar, las sumas necesarias para hacer efectivo el cobro de las sanciones pecuniarias impuestas.

TÍTULO DÉCIMO PRIMERO

MODIFICACIONES Y CESIÓN DEL CONTRATO

Artículo 63°. Renegociación de los contratos: Cualquiera de las partes podrá requerir a la otra la renegociación del contrato de asociación público - privada cuando ocurra alguna de las siguientes situaciones:

- a) Cuando la administración nacional modifique, por razones de interés público, los parámetros de costos y beneficios previstos al contratar, y se cumplan los siguientes requisitos:
 - i) Que la modificación ocurra con posterioridad a la firma del contrato y no haya podido ser razonablemente prevista al tiempo de su celebración;
 - ii) Que la modificación altere significativamente la ecuación económico-financiera resultante del contrato al tiempo de su celebración;

- iii) Que la modificación sea relevante específicamente en el ámbito del contrato, y no fuere producida por medidas que procuren un efecto económico-financiero de alcance general, y;
- b) Cuando causas de fuerza mayor no previstas al momento de la celebración del contrato determinaren en forma directa la ruptura sustancial de la ecuación económico-financiera resultante del contrato al tiempo de su celebración.

Artículo 64°. Cesión y subcontratación: El asociado particular podrá ceder total o parcialmente el contrato de APP a un tercero, con la autorización previa y expresa de la administración nacional. Ella deberá verificar que el cesionario reúna los requisitos y condiciones necesarias. La cesión podrá proceder siempre que las cualidades técnicas o personales del cedente no hayan sido razón determinante para su adjudicación. Producida la cesión, el cesionario quedará subrogado en todos los derechos y obligaciones que correspondan al cedente.

El podrá subcontratar a terceros las prestaciones puestas a su cargo, siempre que el contrato o los pliegos de condiciones no dispongan lo contrario o que por su naturaleza y condiciones se deduzca que aquel ha de ser ejecutado directamente por el adjudicatario

TÍTULO DÉCIMO SEGUNDO

EXTINCIÓN DE LAS ASOCIACIONES PÚBLICO - PRIVADAS

Artículo 65°. Extinción de las APP: Las APP se extinguirán por las siguientes causales:

- a) Cumplimiento del contrato conforme a sus términos y a satisfacción de la administración nacional de la totalidad de la prestación;
- b) Vencimiento del plazo señalado para su vigencia o el de sus prórrogas;
- c) Resolución unilateral y anticipada del contrato por incumplimiento del asociado particular;
- d) Rescate dispuesto por la administración nacional, por razones de interés público, en los términos previstos en la reglamentación y el respectivo contrato;
- e) Imposibilidad de cumplimiento como consecuencia de medidas adoptadas por el Estado;

FUNDACION NUEVAS GENERACIONES

Beruti 2480 (C1117AAD)
Ciudad Autónoma de Buenos Aires (Argentina)
Tel: (54) (11) 4822-7721
contacto@nuevasgeneraciones.com.ar
www.nuevasgeneraciones.com.ar

FUNDACION HANNS SEIDEL

Montevideo 1669 piso 4° depto "C" (C1021AAA)
Ciudad Autónoma de Buenos Aires (Argentina)
Tel: (54) (11) 4813-8383
argentina@hss.de
www.hss.de/americalatina

- f) Imposibilidad del cumplimiento como consecuencia de la quiebra del asociado particular; g) Acaecimiento de cualquier causal que inhabilite al asociado particular para el efectivo cumplimiento de su prestación;
- h) Imposibilidad de cumplimiento por el asociado particular como consecuencia de la existencia de fuerza mayor o caso fortuito. Si el caso fortuito o evento de fuerza mayor afectare solo el cumplimiento de algunas de las obligaciones del contrato, o de aquellas vinculadas a parte de la inversión comprometida, y en la medida que las demás obligaciones del contrato sean susceptibles de cumplimiento separado, las partes deberán acordar, de acuerdo a lo definido en los pliegos de condiciones, el ajuste de las estipulaciones jurídicas, técnicas y económicas del contrato, para adecuarlo al cumplimiento de las obligaciones subsistentes.
- i) Mutuo acuerdo entre la administración nacional y el asociado particular, y;
- j) En los demás casos expresamente previstos en el contrato correspondiente.

Artículo 66°. Muerte o quiebra del asociado particular: Quedará rescindido el contrato que dio origen a la APP en caso de muerte o de imposibilidad de cumplimiento de su objeto por quiebra del asociado particular. La rescisión del contrato no operará en caso de que los herederos, o el síndico de la quiebra se ofrecieran a continuar con la ejecución del objeto de la APP bajo las condiciones estipuladas. La administración nacional fijará los plazos de presentación de los ofrecimientos y podrá admitirlos o rechazarlos, sin que, en el último caso, tengan dichos sucesores derecho a indemnización alguna.

Artículo 67°. Intervención por la administración nacional: Si se dispusiera la resolución unilateral y anticipada del contrato de asociación público - privada por su incumplimiento o abandono del proyecto, la administración nacional podrá hacerse cargo, por el tiempo que fuera necesario, de la ejecución del objeto del contrato.

A tales efectos, la administración nacional designará un interventor, que tendrá las facultades necesarias para asegurar el cumplimiento de los objetos del contrato. El interventor responderá civil, penal y administrativamente por las acciones u omisiones dolosas o culposas en que incurriere en el ejercicio del cargo.

La intervención no podrá extenderse por un plazo superior a veinticuatro (24) meses. Durante dicho lapso, la administración nacional deberá resolver sobre la continuidad o el cese de las actividades objeto del contrato. En caso de decidirse la continuidad del contrato se procederá a una nueva adjudicación conforme al artículo 19 y siguientes de la presente ley, o en su caso asumiendo por sí misma esas actividades por sus propios medios.

TÍTULO DÉCIMO TERCERO

GARANTÍAS EN BENEFICIO DE LOS ACREEDORES

Artículo 68°. Garantías en beneficio de acreedores: El asociado particular de un proyecto de APP podrá constituir prendas sobre los flujos de fondos futuros a generarse en el proyecto, fideicomisos de garantía, y todo otro tipo de garantías personales o reales sobre sus bienes y derechos actuales o futuros, conforme a la legislación vigente. Dichas garantías podrán ser constituidas solamente en beneficio de aquellos acreedores de las obligaciones contraídas por el asociado particular en virtud de la ejecución del proyecto de APP.

Artículo 69°. Prenda de los derechos emergentes del contrato de APP: El asociado particular de un proyecto de APP podrá celebrar contratos de prenda sobre los derechos originados en dicho contrato de los que fuere titular y sobre los bienes incorporados en su ejecución, exclusivamente para garantizar el cumplimiento de sus obligaciones con los financistas de la obra, de su operación o mantenimiento, así como las que resulten de los fideicomisos constituidos a tales efectos.

Los contratos de prenda aludidos deberán ser instrumentados mediante escritura pública o en documentos privados certificados notarialmente, y se regirán por las disposiciones de la presente ley y del Código Civil y Comercial de la Nación.

La constitución de las prendas sobre los derechos emergentes de los contratos de APP requerirá la notificación a la administración nacional y la inscripción en el registro respectivo.

FUNDACION NUEVAS GENERACIONES

Beruti 2480 (C1117AAD)
Ciudad Autónoma de Buenos Aires (Argentina)
Tel: (54) (11) 4822-7721
contacto@nuevasgeneraciones.com.ar
www.nuevasgeneraciones.com.ar

FUNDACION HANNS SEIDEL

Montevideo 1669 piso 4° depto "C" (C1021AAA)
Ciudad Autónoma de Buenos Aires (Argentina)
Tel: (54) (11) 4813-8383
argentina@hss.de
www.hss.de/americalatina

Artículo 70°. Pretensión de ejecución de la prenda: El acreedor prendario del asociado particular de una APP tendrá derecho a ejecutar la prenda, ya sea porque la obligación garantizada no hubiera sido satisfecha total o parcialmente a su vencimiento, o porque se hubiera dispuesto la resolución del contrato por incumplimiento del asociado.

En ambos casos el acreedor prendario deberá notificar a la administración nacional su pretensión de ejecutar la prenda. Cuando la ejecución se origine en la resolución del contrato por incumplimiento del asociado particular, la notificación de la pretensión de ejecutar la prenda deberá ocurrir dentro de los diez (10) días subsiguientes al de la notificación al acreedor de la decisión de resolver el contrato.

TÍTULO DÉCIMO CUARTO DISPOSICIONES VARIAS

Artículo 71°. Reglamentación: La autoridad de aplicación deberá reglamentar la presente ley dentro de los treinta (30) días de su promulgación.

Artículo 72°. Vigencia: La presente ley entrará en vigencia a los treinta (30) días de su promulgación y será aplicable a los procedimientos de contratación en el marco de proyectos de APP, iniciados con posterioridad a dicha fecha.

Artículo 73°. Adhesión: Invítese a las provincias de la República Argentina y a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires a adherir a la presente ley.

Artículo 74°. Comuníquese al Poder Ejecutivo.