

Unió Catalana d'Hospitals

Anàlisi de fórmules de gestió i finançament d'inversions als centres sanitaris i socials

Número de Protocol 5.310

ÍNDIX

1. Introducció. Efectes de l'entorn normatiu.....	3
2. Delimitació de sector públic.....	4
3. Entitat no sotmeses a les limitacions de la Llei General d'Estabilitat Pressupostària.	5
4. Criteris a considerar en el disseny de les operacions.....	7
5. Optimització fiscals en l'orientació de les operacions d'inversió.....	10
6. Opcions de finançament d'inversions estudiades.....	11
7. Els instruments de gestió de les inversions públiques.....	12
8. Els compromisos plurianuals de despesa.....	13
9. Constitució d'un dret de superfície a favor d'un operador.....	15
10. El contracte de concessió d'obra pública.....	16
11. Contracte de col·laboració público-privada.....	19
12. El Rènting immobiliari.....	21
13. Creació de figures jurídiques per a la promoció i gestió d'inversions.....	21
14. El Consorci Local.....	22
15. L'Entitat Pública Empresarial o la societat de capital íntegrament públic.....	23
16. La Fundació Privada del sector públic.....	24
17. La societat de capital mixt.....	25
18. RESUM EXECUTIU.....	27

1. Introducció. Efectes de l'entorn normatiu.

Especialment en els darrers anys, per raó de la necessària convergència amb els països de la Comunitat Europea, s'ha vingut limitant la capacitat d'endeutament del conjunt del Sector Públic.

A l'Estat espanyol, des de l'any 2001 canvis normatius introduïts en matèria d'endeutament del Sector Públic, especialment la Llei general d'estabilitat pressupostària (LGEP), han tingut entre els seus objectius introduir el principi d'estabilitat en aquest sector, el qual pretén, de forma sintètica, evitar l'increment del volum de deute de les administracions públiques, evitar l'apel·lació sistemàtica al deute públic per al finançament del seus desequilibris pressupostaris (encara que siguin destinats a finançar inversions), i sumar a les polítiques anticíclics que impulsa l'Estat, l'acció del sector públic autonòmic i del local.

Això comporta, en la pràctica, que actuacions, especialment d'inversió, que es durien a terme si es disposés de recursos procedents de l'endeutament, hagin de quedar postergats o, en el seu cas, ser executats mitjançant procediments alternatius a l'endeutament.

Fruit d'això sorgeixen noves fórmules que eviten l'endeutament mitjançant préstecs o crèdits per a dur a terme aquests projectes i que comporten necessàriament la col·laboració del sector privat, financer i no financer.

És en aquest punt en el qual les entitats, públiques i privades, que són prestadores de serveis sanitaris i assistencials als beneficiaris dels sistemes públics, es poden constituir en eficaces col·laboradores de l'administració pública, fent possible inversions i equipaments que, d'altra manera, es veurien postergades.

Amb tot, les normes no han volgut que, modificant les formes amb la única finalitat d'evitar els controls sobre l'endeutament, les entitats que integren el sector públic segueixin amb les pràctiques que tenien assumides amb anterioritat a les modificacions esmentades.

És per aquest motiu que les diferents regulacions, i qui n'exerceix la supervisió, imposen unes condicions a les operacions que s'efectuen per a no ser considerades operacions d'endeutament, les quals s'analitzen en aquest informe.

Als efectes d'aquest treball, cal tenir en compte, també, que no totes les entitats que integren el sector públic estant sotmeses a les limitacions normatives a que hem fet esment. Així, no s'imposen aquestes restriccions a les entitats que es financen majoritàriament amb ingressos de mercat, en els termes que s'esmenten en apartats posteriors.

2. Delimitació de sector públic.

Des dels inicis dels anys 80, el sector públic s'ha dotat d'instruments de gestió directe que han tingut per objecte dotar d'eficiència i agilitat determinades activitats i serveis els quals tenien un dificultós encaix en les normes administratives. Per aquest motiu, han proliferat els organismes autònoms, les societats mercantils, les entitats públiques empresarials o empreses públiques, així com altres figuren amb personalitat jurídica pública de caire associatiu com són els consorcis.

A la vegada, en determinats àmbits de l'administració, el sector públic ha volgut participar en la gestió d'alguns serveis que inicialment preveia que serien proveïts pel sector privat, apareixent algunes figures associatives amb aquest sector, habitualment sota la forma de societats d'economia mixta.

Igualment, hem vist darrerament com també el sector públic ha promogut i participat en fundacions la finalitat de les quals ha estat la prestació de serveis que integren l'àmbit competencial de l'administració.

Tot això ha comportat que la definició de sector públic que en fan les normes, i de retruc l'àmbit de subjecció a les mateixes, hagi evolucionat; principalment per la preocupació de qui legisla de que aquests instruments no tinguin per finalitat única la fugida de les normes administratives; pel que les noves normes, o les seves revisions, en els àmbits pressupostaris, de la contractació administrativa, de les hisendes públiques, de subvencions, ... han anat ampliant el seu perímetre de subjecció, englobant aquest subsector público-empresarial i altres instruments i ens de gestió, per a sotmetre'ls a les seves regulacions, tot i que ho sigui, en ocasions, parcialment.

És per això que convé fer-ne una delimitació d'aquest sector. Cal esmentar, amb tot, que no totes les normes administratives fan una única definició, existint matisos els quals, en ocasions, poden ser utilitzats en benefici d'alguna de les opcions d'inversió que poden ser estudiades.

Així, s'integren en el sector públic, a més de l'Administració General de l'Estat, l'Administració de les Comunitats Autònomes, els Ens Locals, les entitats gestores de la seguretat social, els organismes autònoms, les entitats públiques empresarials, les Universitats públiques, agències estatals, mútues d'accidents de treball i malalties professionals, les societats mercantils amb participació, directa o indirecta, majoritària d'ens del sector públic, els Consorcis i les fundacions constituïdes amb aportacions majoritàries, directa o indirecta, provinents del sector públic o que el seu patrimoni fundacional, amb caràcter de permanència, estigui format en més d'un 50% per béns aportats o cedits pel sector públic; i, en general qualsevol ens, organisme o entitat, amb personalitat jurídica pròpia, vinculat o dependent d'ens del sector públic.

3. Entitat no sotmeses a les limitacions de la Llei General d'Estabilitat Pressupostària.

Hem assenyalat anteriorment la problemàtica que deriva dels canvis normatius en matèria d'endeutament del sector públic, derivada de la esmentada LGEP. Tot i això, no totes les entitats que conformen el sector públic, acotat a l'apartat anterior, estant sotmeses a les restriccions d'aquesta norma.

Així, l'àmbit d'aplicació de la LGEP (ara RDL 2/2007 text refós de la llei general d'estabilitat pressupostària), sotmet a l'acompliment de l'objectiu d'estabilitat pressupostària les administracions públiques; estatal, autonòmica i local; i els ens que en depenen que prestin serveis o produeixin béns que no es financin majoritàriament amb ingressos comercials (o de mercat, segons altres normes). És la pròpia LGEP la que al definir estabilitat pressupostària la vincula a definicions contingudes en el Sistema Europeu de Comptes Nacionals i regionals (SEC 95) (Reglament de la Comunitat Europea 2223/96).

Per aquest motiu, podem recórrer al SEC95 per aconseguir els criteris que permetran la classificació de cadascuna de les entitats del sector públic. De entre aquelles que es troben incloses en les restriccions normatives i aquelles entitats que, per finançar-se majoritàriament amb ingressos de mercat (o comercials en termes de la LGEP) , en queden excloses.

El SEC 95 defineix producció de mercat com aquella que es ven o es cedeix d'altra manera en el mercat o que està destinada a aquesta finalitat. Inclou com producció de mercat:

Els productes venuts a preus econòmicament significatius, es a dir, que les vendes cobreixen com a mínim el 50% del cost de producció. Els productes transformats. Els productes utilitzats pel pagament en espècie. Els productes que una unitat d'activitat econòmica local (establiment) proporciona a una altra de la mateixa unitat institucional per seu us com a consums intermedis o usos finals. Els productes incorporats a les existències de béns acabats i treballs en curs per algun dels usos assenyalats en els punts anteriors.

En conseqüència quedarien excloses del règim d'autoritzacions d'aquesta Llei qualsevol societat o ens instrumental depenent de l'administració pública els ingressos de les quals provinguin, majoritàriament, de la producció de mercat descrita anteriorment.

Amb tot, per aprofundir en la qüestió analitzada, es pot tenir en consideració la distinció entre unitats de mercat i de no mercat que el SEC 95 utilitza, (apartat 3.27 i següents), basant-se en el criteri del 50% dels costos de producció. Així, si les vendes cobreixen com a mínim el 50% dels costos de producció, la unitat institucional és considerada que és un productor de mercat i en cas contrari, té la consideració de no mercat.

A aquests efectes s'exclouen de les vendes els impostos sobre els productes i s'hi inclouen tots els pagaments vinculats al volum o el valor de la producció, incloent els realitzats per les administracions públiques, però s'exclouen els pagaments per a cobrir un dèficit global.

Per la seva part, els costos de producció són la suma dels consums intermedis, la remuneració dels assalariats, el consum de capital fix i els altres impostos sobre la producció.

D'acord amb el mateix SEC 95, el criteri del 50% s'ha d'aplicar considerant una sèrie d'anys de manera que s'aplica de forma estricta únicament si es manté durant diversos anys o si s'acompleix en l'any en curs i s'espera que es segueixi fent en anys successius.

Als efectes d'aquest informe és important poder determinar, per a cada entitat integrada en el sector públic, la seva subjecció o no a les limitacions de la LGEP, donat que marcarà la possibilitat de dur a terme inversions amb apalancament o, pel contrari, de no poder fer us de fórmules d'endeutament o veure's obligat a cercar fórmules com les que s'exposen en aquest document. En aquesta línia, cal tenir en compte, en tot moment, que la ubicació de cadascuna de les entitats en un o altra àmbit de subjecció a la norma no és fruit d'una autoevaluació, si no que cal estar a la classificació que s'efectuï en el cens d'entitats que els òrgans de control intern tenen establerts en els diferents nivells de

l'administració pública. Si, però, que cal tenir-ho en compte en els casos de que es vulguin promoure noves entitats o que, fruit de operacions d'inversió o d'altra naturalesa, es puguin veure alterada la classificació d'un ens en un sentit contrari al desitjat als efectes del còmput del seu endeutament.

4. Criteris a considerar en el disseny de les operacions.

Habitualment les operacions que hauran de permetre dur a terme inversions en béns immobles i equipaments, per a ser assumides directa o indirectament per l'administració, requeriran de pactes i compromisos entre les parts en els quals, entre d'altres condicionants, farà necessari que l'operador o promotor amb qui es contracti o subscrigui un conveni hagi de formalitzar un préstec per a finançar les operacions.

Per a que, als efectes del que s'analitza en aquest informe, aquestes operacions no siguin considerades operacions financeres cal considerar un seguit de factors.

Els que s'utilitzen en el SEC 95 per a diferenciar una operació financera d'aquella que deriva de la contractació de serveis són els que s'analitzen seguidament, sense que tinguin una ponderació clara ni siguin, per si mateixos, determinants. Així, les valoracions de les operacions s'han de fer per cada cas, tot i que els paràmetres que s'han d'analitzar són:

- Assumpció del risc de manteniment i de l'assegurança de l'actiu.

Un element a considerar als efectes de qualificar una operació com financera és el de l'assumpció dels risc de manteniment i de l'assegurança. Caldria analitzar si l'administració assumeix directament els costos del manteniment o que se li traslladi directament qualsevol variació que es produeixi en els costos per aquests conceptes.

Per a mitigar aquests efectes es poden cercar solucions que siguin la combinació d'algunes de les fórmules següents:

Assumir únicament el risc de manteniment que, d'acord amb la Llei d'arrendaments urbans, li correspon al propietari del bé. Considerant que habitualment estarem davant béns de nova construcció, el risc es pot considerar baix, tenint en compte, també, que es disposa de la responsabilitat civil del constructor que preveuen les normes que regulen l'edificació.

Cercar una cobertura d'assegurances adequada als riscos que li restin al promotor o operador, el cost de la qual s'ha de tenir en compte a l'hora de fixar les contraprestacions econòmiques del contracte.

Trasllat del risc de manteniment a empreses especialitzades, mitjançant la fórmula del "forfait", el qual formarà part del preu. En aquesta opció entenem que seria admissible la repercussió parcial a l'administració de determinats costos de manteniment, com per exemple els dels consumibles.

- Reemborsament del finançament en el cas de rescissió anticipada del contracte

Entre els factors que s'utilitzen per a determinar la naturalesa de l'operació hi és el de les previsions relatives als reemborsament dels préstecs que figuren en els contractes en el cas de rescissió anticipada per qualsevol clàusula. Així, es tendeix a considerar com operació financera quan l'administració pública és la responsable del reemborsament dels deutes del promotor de la inversió en cas de rescissió anticipada dels contractes per qualsevol causa.

Això porta a cercar clàusules que no vinculin directament les compensacions per resolució del contracte amb els imports pendents d'operacions financeres.

- Presa de decisions sobre la construcció i/o explotació de l'actiu.

Un factor que porta a considerar el servei com operatiu, és quan el promotor té un marge de flexibilitat sobre el disseny i la construcció del bé i sobre com s'explota i se'n fa el manteniment.

Amb tot, tenint en compte les tendències nostra administració pública, els contractes, siguin quina sigui la seva naturalesa, solen contenir un elevat nivell de regulació pel que aquest factor és de difícil avaluació.

- Risc de demanda

En la mesura que l'administració pública cobreixi els riscos derivats d'una menor demanda de l'esperada suggereix una operació financera. Cal, per tant, que l'administració només pagui pels serveis que rep.

Es pot esmorteir els riscos de demanda garantint-la al 100% per l'administració directament, a través dels serveis que aquesta contracta, i indirectament, donant cobertura a altres possibles demandants dels serveis.

- Existència d'ingressos de tercers.

En aquest apartat, es fa altament interessant l'existència d'altres tercers que explotin tot o part dels equipaments objecte del contracte. L'exemple més comunament utilitzat és els dels serveis de cafeteria, o els d'us instal·lacions per altres activitats.

Aquesta possibilitat fa especialment atractiva l'opció de fer contractes el pagament dels quals, directament, correspon a un tercer, tot i que, indirectament, total o parcialment, és assumit pels pressupostos públics. Així, potser altament interessant, per exemple, el contracte d'acord amb el qual s'encarrega la construcció d'unes instal·lacions les quals són arrendades a un tercer que ha estat determinat per l'administració, ja sigui com a concessionari del servei, o com a proveïdor concertat.

- Risc de valor residual

S'analitza en aquest factor qui s'enfronta el risc del valor residual, si és opció per l'administració pública i si el preu preacordat és el de mercat.

Amb tot, les fórmules que s'han d'utilitzar han de tendir a evitar l'existència del valor residual. Així, normalment les operacions de béns immobles s'hauran de fer sobre drets de superfície, o formes administratives anàlogues, els quals tinguin una vigència igual a la del contracte.

En aquest cas, però, existeix el risc derivat de que es doni un igual import entre el preu del lloguer i el que representaria, per l'administració pública, la càrrega financera d'una operació de préstec per atendre la compra de la inversió. Aquesta incidència pot ser contrarestada addicionant serveis al contracte entre el promotor operador i l'administració pública.

- Altres factors

Per últim, cal esmentar dos altres factors que es tenen en compte pel SEC 95 a l'hora d'avaluar les operacions:

L'existència de penalitats per una qualitat dels serveis insuficient, fet que pot venir regulat en el contracte.

La repercussió immediata i directa a l'administració dels increments dels costos per un increment dels costos de la entitat que promou l'actiu. Amb tot, però, malgrat aquest factor, cal tenir en compte que la contractació administrativa, i altres normes administratives, preveuen el manteniment de l'equilibri econòmic en el cas de les gestions indirectes de serveis, així com les modificacions del preu del contracte quan es corresponguin a modificacions de contracte per modificació de les prestacions del mateix.

5. Optimització fiscals en l'orientació de les operacions d'inversió.

Com a conseqüència que les activitats que es realitzen en l'àmbit sanitari constitueixen activitats exemptes de l'IVA, les quotes que se suporten tant per la compra de béns i prestacions de serveis com per les inversions, suposen un major cost d'aquests. De igual manera, els serveis assistencials de l'àmbit social que es presten per entitats de dret públic i per entitats privades de caire social (aquestes darreres després del procediment rogatori previst a la norma), tenen la consideració de serveis exempts, amb els mateixos efectes que l'assenyalat per a les entitats sanitàries.

Així doncs, a l'analitzar les diferents alternatives d'inversió i finançament, cal considerar aquesta variable i, especialment, valorar la possibilitat obtenir una millora en el finançament de la inversió a través de la recuperació de les quotes suportades per l'Impost sobre el Valor Afegit (IVA), tot i l'obligació posterior de la seva repercussió.

Aquesta optimització fiscal s'assoleix amb la interposició d'una persona jurídica diferent a la prestadora dels serveis sanitaris, assistencial o socials, segons el cas, la qual construirà per a posteriorment explotar mitjançant arrendament, obtenint d'aquesta manera un diferiment en el pagament de les quotes d'IVA derivades de la nova inversió, ja que, tenint en compte que les activitats que realitza l'ens interposat (arrendament de béns immobles) constitueixen unes operacions subjectes i no exemptes de l'IVA, li permetrà recuperar la totalitat de les quotes suportades en la inversió, el que suposa, sens dubte, una reducció significativa en les necessitats de finançament de projectes complexos. No obstant, cal indicar que aquesta operació permet un diferiment en la tributació per IVA però que, generalment, no suposarà una no tributació per aquest impost, donat que a través de les quotes d'arrendament s'acabarà ingressant a l'administració tributària.

La interposició de noves entitats jurídiques per realitzar les noves inversions pot comportar certes dificultats a l'hora de cercar fonts de finançament externes, que poden obligar a aportar garanties addicionals, atesa la incapacitat del nou ens de garantir, per si mateix, cap operació.

Quan qui promou el nou ens és qui n'és el prestador del servei, es creen unes relacions d'especial impacte als efectes de l'IVA, donat que ens trobem davant operacions entre entitats vinculades als efectes del tribut. Això provoca que la cessió en règim d'arrendament en cap cas es podrà realitzar de forma gratuïta, sinó que la mateixa s'haurà de realitzar a *valor de mercat*. A l'hora de determinar aquest *valor de mercat* caldrà tenir en consideració el que disposa la Llei de l'Impost sobre el Valor Afegit que estableix que la base imposable es determinarà considerant el cost de prestació del servei, inclòs, en el seu cas, l'amortització dels béns cedits.

6. Opcions de finançament d'inversions estudiades.

Tenint en compte els condicionants anteriors, juntament amb altres qüestions, que es detallen en cada cas, i en funció de la inversió projectada i la naturalesa jurídica de l'entitat que ha de promoure la inversió, (fins i tot la possibilitat de que aquesta entitat sigui creada ad-hoc), o de la intervenció d'altres administracions en les operacions, es poden preveure múltiples opcions que facin possible inversions en l'àmbit assistencial sense necessitat de que sigui l'administració sanitària qui les executi ni que sigui aquesta administració qui hagi de fer-se càrrec de l'endeutament per a finançar-les.

En qualsevol cas, però, els plantejaments que es formulen parteixen de la base que siguin l'administració sanitària qui, mitjançant fórmules de compra de servei, arrendaments, subvenció en capital o d'explotació, assumeixi indirectament els costos de les inversions i la dels seu finançament.

De la multiplicitat d'operacions que es poden dissenyar, es desenvolupen seguidament aquelles que, al nostre parer, il·lustren de millor manera aquestes possibilitats. Cal tenir en compte, però, que la seva aplicació hauria de requerir d'una anàlisi particularitzada i ajustada a les singularitats que poden aparèixer en cada cas i que, sovint, la solució òptima pot ser conseqüència de la combinació de diferents de les opcions que es presenten.

Les opcions descrites són les següents:

- Compromisos plurianuals de despesa.
- Constitució d'un dret de superfície a favor d'un operador.

- Contracte de concessió d'obra pública.
- Contracte de col·laboració público-privada
- Rènting immobiliari

- Creació de figures jurídiques per a la promoció i gestió d'inversions, com poden ser els Consorcis públics, les entitats públiques empresarials o les societats de capital integrament públic, la fundació privada del sector públic o les societats mercantils de capital mixt.

En contraposició a aquestes opcions, en primer lloc es ressenya el model d'acord amb el qual les inversions són dutes a terme amb càrrec al pressupost d'inversions de l'Administració pública, amb o sense la intermediació d'un instrument de gestió directe de la mateixa entitat.

7. Els instruments de gestió de les inversions públiques.

El procediment habitual d'inversió de les administracions públiques és el que comporta promoure i executar un contracte d'obra el qual es finançat directament amb càrrec al pressupost de l'administració.

En aquest cas, per a fer possible les actuacions programades cal que l'administració disposi de consignació pressupostària, adequada i suficient, en l'exercici en el qual es promou la inversió o, el cas que la execució de la mateixa s'hagi de perllongar per més d'un exercici, que es comprometi a la dotació pressupostària necessària per a cada una de les anualitats.

Es freqüent que, per raons d'eficiència, les administracions territorials es dotin d'instruments de gestió altament especialitzats en aquests procediments els quals centralitzen bona part de les inversions que es promouen en els respectius àmbits, integrant la totalitat del procés que s'inicia, una vegada rebut l'encàrrec de l'administració, amb la contractació de la redacció dels projectes tècnics passant per la contractació de l'obra, la seva direcció i supervisió, la recepció, així com les qüestions econòmiques relatives a les actuacions.

El finançament de l'actuació haurà d'anar a càrrec des pressupostos de l'administració de qui depèn el ens instrumental, podent requerir, si així es dissenya, que sigui aquests ens qui n'assumeixi el finançament.

Amb tot, en aquest cas, per la naturalesa de les transaccions entre l'administració territorial i l'ens instrumental i la forma en que es configuren, l'instrument de gestió queda clarament configurant dins del perímetre de les entitats que estan sotmeses a les limitacions de la llei d'estabilitat pressupostària, per la qual cosa, el seu endeutament limitarà la capacitat d'endeutament de l'entitat local.

8. Els compromisos plurianuals de despesa.

Una operació que ha estat comú en l'àmbit de les relacions entre l'administració pública i els ens concertats, especialment els que disposen de personalitat jurídica pública o privats sense afany de lucre, ha estat l'atorgament dels anomenats compromisos plurianuals de despesa. D'acord amb la normativa que regula la gestió pressupostària, les administracions públiques tenen capacitat de comprometre subvencions o aportacions amb càrrec a exercicis futurs que derivin d'un conveni. Tot i que la norma preveu algunes limitacions quantitatives i de termini, aquestes limitacions poden ser deshabilitades quan els acords s'adopten per màxims òrgans de Govern, en el cas de la Generalitat de Catalunya, quan l'acord és adoptat pel Consell Executiu de la Generalitat.

Sobre la base d'aquest instrument, es poden dissenyar operacions les quals consisteixin, esquemàticament, en subscriure convenis amb l'administració d'acord amb la qual el proveïdor del servei o promotor es compromet a dur a terme una determinada inversió o equipament a canvi d'un ajut prèviament determinat, fix, que rebrà durant un nombre determinat d'anys, en les formes de subvenció en capital, subvenció corrent o d'aportació als fons patrimonial, segons la naturalesa jurídica del beneficiari. El promotor o proveïdor del servei podrà dur a terme l'actuació per la qual haurà de requerir d'un finançament provinent d'una entitat financera a la que podrà oferir, en garantia de l'operació, la pignoració del compromís plurianual que li ha estat atorgat.

És possible plantejar aquesta opció emprant, per a finançar les inversions, la compra de serveis. En aquest cas, el compromís plurianual ha de ser sobre el total del concert o conveni d'activitat i pel termini suficient per a poder amortitzar l'operació financera. El concert o conveni, en aquest cas, pot ser igualment ofert en garantia sempre que la anualitat de l'operació financera que s'hagi de concertar no representi més d'un 3 o 4% del total import del concert. D'altra manera, les entitats financeres poden considerar insuficient la garantia aportada.

Aquesta opció dóna lloc a que sigui el beneficiari de l'aportació qui acabi patrimonialitzant l'esforç inversor de l'Administració, en ser qui incorpora en els seus

actius els béns que resulten de l'actuació la qual cosa no és un òptim des de l'òptica de l'administració que subvenciona.

Es pot contrarestar o minimitzar l'efecte anterior, quan sigui possible, mitjançant alguna de les fórmules següents:

- Limitant al beneficiari de l'aportació pública la capacitat de disposició del bé així com l'obligació de destinar-lo a la finalitat concreta que va motivar l'aportació durant tot o part de la seva vida útil. Aquesta possibilitat, apuntada per la pròpia llei general de subvencions, permet que el servei públic que promou l'administració es beneficiï de l'equipament mentre aquest té capacitat productiva o pugui aportar valor.
- Cercant fórmules que requereixin una reversió de les inversions després d'un període d'explotació. Ens aproximem així a models com el contracte de concessió d'obra pública que s'analitza més endavant.
- Quan l'administració que concedeix el compromís plurianual participa en l'ens que n'és el beneficiari de la mateixa, es pot formalitzar el mateix com aportació al fons patrimonial d'aquesta darrera entitat de manera que els recursos aportats incrementen la participació i/o la capacitat d'influència de l'administració atorgant en l'ens beneficiari. Òbviament, aquesta orientació tindrà com a límit aquell que pugui provocar que l'entitat beneficiària passi a integrar-se en el perímetre de consolidació de l'endeutament de l'administració que atorga el compromís.

Des de l'òptica comptable, la fórmula que s'esbossa pot generar distorsions en els comptes de resultats del beneficiari. Amb tota probabilitat, el beneficiari de l'aportació haurà de fer front a la inversió que motiva el compromís mitjançant la formalització d'una operació financera, de la qual se'n despendrà la corresponent càrrega financera o servei del deute, que periòdicament caldrà atendre. Tot i que des del punt de vista financer es doni una correlació entre la càrrega financera i l'aportació de l'administració, des del punt de vista de econòmic és improbable que es pugui fer coincidir, en cadascun dels exercicis, que el sumatori del cost financer de l'operació i la dotació a l'amortització de la inversió siguin coincidents amb la fracció de la subvenció en capital que és traspasada anualment al resultat de l'exercici en aplicació dels criteris que emanen del pla general de comptabilitat. D'aquesta manera, habitualment es donen els escenaris d'acord amb els quals en la primera meitat de la vigència del compromís les despeses superen els ingressos, incidint negativament en els resultats rendits, sent a la inversa en la darrera meitat de vigència del mateix.

9. Constitució d'un dret de superfície a favor d'un operador.

Com hem indicat anteriorment, sovint es planteja per part l'administració els efectes de despatrimonialització que deriven de facilitar recursos a proveïdors de serveis, habitualment en forma de subvencions en capital, per que siguin aquests qui duguin a terme les inversions. Aquesta opció pot minimitzar aquests efectes.

L'opció plantejada consistiria en l'encàrrec, mitjançant conveni, acord o, si és el cas, un procediment concurrent, al promotor o el proveïdor de serveis, d'un dret de superfície sobre finques de titularitat pública, per un termini determinat, el qual haurà de ser suficient per a amortitzar la inversió, amb la finalitat de que fossin construïts els equipaments per a la seva posterior explotació, ja sigui en arrendament a la mateixa administració o mitjançant el seu ús en la prestació de serveis assistencials.

Acabada la vigència del contracte, les construccions passarien a ser de propietat de l'administració, sense dret a cap indemnització o, en el seu cas, susceptibles de la constitució d'un nou dret.

El dret podria ser constituït de forma gratuïta considerant que la contraprestació de l'administració és el bé que li revertirà quan expiri el termini del dret. És possible fixar contrapartides a la constitució del dret de superfície que poden consistir en un pagament únic o un pagament periòdic i, fins i tot, el pagament mitjançant la cessió de l'ús de determinats espais de la construcció projectada.

Com es detalla seguidament, el dret pot ser objecte de gravamen. En aquest cas, una càrrega sobre el dret pot ser aportada pel promotor o prestador de servei a l'entitat financera en garantia del finançament de la inversió.

S'analitzen seguidament, amb més aprofundiment, els detalls de la proposta formulada:

a) Dret de superfície.

El dret de superfície és el dret real limitat sobre una finca que atribueix temporalment la propietat de les construccions que hi siguin incloses. En virtut del dret de superfície es manté la separació entre la propietat d'allò que es construeix i la del sòl en que s'efectua la construcció.

Aquest dret pot ser atorgat per un propietari sobre els seus terrenys per a que persones alienes puguin construir-hi immobles. La constitució del dret pot ser gratuït o oneros. El dret s'estableix per un termini fix, conclòs el qual els béns passen a ser propietat del propietari dels terrenys sense dret a cap mena d'indemnització.

b) Transmissió i gravamen del dret.

El dret de superfície és transmissible i susceptible de gravamen, tot i que es possible limitar-ho en el moment de la seva constitució.

Així, la possibilitat de gravar les construccions pot facilitar l'accés al préstec hipotecari per part del superficiari.

En qualsevol cas, l'administració pot limitar la transmissió del dret i el seu gravamen ajustant-ho a les circumstàncies i condicions que siguin les més adequades al disseny d'operació que es projecti.

c) Finalització del termini.

Conclòs el termini pel que s'ha constituït el dret, l'administració passa a ser el propietari de l'edificació, sense que es prevegi la possibilitat de pròrroga. Amb tot, cal la opció de constituir un nou dret.

d) Contraprestació del superficiari.

Com hem indicat anteriorment, la contraprestació pot consistir en un pagament únic, un cànon periòdic o en espècies.

Atenent als condicionants financers del sector assistencial, que motiven aquest estudi, sembla que l'opció més apropiada seria la de la gratuïtat del dret, en ser retribuit el mateix mitjançant la reversió futura de les construccions.

e) Garanties per l'administració.

Aquesta operació és especialment atractiva per l'administració donat que el mateix dret es constitueix en garantia de l'acompliment de les finalitats que motiven l'operació. Així, es poden establir com causes d'extinció del mateix, l'incompliment d'alguna de les obligacions que s'imposin al superficiari.

10. El contracte de concessió d'obra pública.

Fruit del ressenyat en els apartats anteriors, de entre les diferents possibles operacions en matèria d'inversions, quan la relació entre l'administració i el promotor o proveïdor de serveis consisteix essencialment en la construcció d'un bé i la seva explotació mitjançant arrendament a l'administració o la gestió del servei pel qual s'ha dotat l'equipament, hi figura el contracte de gestió d'obra pública.

Per mitjà d'aquest contracte, l'administració pública atorga a un concessionari, en aquest cas pot ser el proveïdor dels serveis, durant un termini concret, la construcció i explotació o explotació d'obres que, essent susceptibles d'explotació, resultin necessàries per a la prestació de serveis públics de naturalesa econòmica o pel desenvolupament d'activitats o serveis econòmics d'interès general. En aquest cas, l'Administració reconeix al concessionari el dret a percebre una retribució que pot consistir en l'explotació de la pròpia obra o per aportacions públiques.

La norma permet que el plec de clàusules que regulin la contractació prevegi la possibilitat que l'obra pugui ser totalment contractada a tercers (que hauran de tenir la capacitat tècnica que es requereixi segons la naturalesa i import de l'obra), qüestió indispensable si n'ha de resultar concessionari un actual proveïdor de serveis.

D'aquest tipus d'operació cal tenir en compte que sorgeix el anomenat risc de construcció, derivat de les desviacions que es puguin produir en el procés constructiu i de com finançar-lo. Sempre que sigui possible, caldria traslladar-lo a la empresa constructora a la qual subcontracti l'obra mitjançant fórmules de "claus en mà".

Igualment, pot existir el risc de demanda que hem descrit anteriorment tenint en compte, també, que en aquest casos serà l'administració qui fixi els preus o la forma de determinar-los i, per tant, la desviació d'activitat sobre les previsions poden aportar dificultats financeres al proveïdor dels serveis. Per combatre aquesta debilitat cal traslladar aquest risc, en la mesura que sigui possible, a la administració que promou la concessió.

Per altra banda, però, figura entre els drets del concessionari el manteniment de l'equilibri econòmic de la concessió pel que variacions en la prestació dels serveis, en les inversions, ... que vinguin imposades unilateralment per l'administració, així com variacions en determinats components de despesa que siguin aliens a la prestadora del servei, han de ser compensats per l'administració mitjançant tarifes, activitats, ajuts o altra fórmula.

L'equilibri econòmic de la concessió és un dret que reconeix la norma de contractació administrativa d'acord amb el qual l'Administració ha de restablir-lo en els supòsit següents:

- Quan és l'administració qui modifica les condicions d'explotació de l'obra.

- Quan per causes de força major (catàstrofes naturals o per causes alienes al contractista) o actuacions de l'Administració comportin directament la ruptura substancial de l'economia de la concessió.
- Quan es donin les circumstàncies que es relacionen en el plec de clàusules que regula la concessió, les quals ha d'estar vinculades als elements del pla econòmic financer de la concessió (tarifes, inversions, costos d'explotació, terminis, ...) i de la retribució del concessionari.

Adquireix, en aquest punt, especial rellevància la qüestió relativa a les tarifes per a la compensació del concessionari les quals estaran íntimament lligades a les fórmules d'explotació de la inversió.

Es poden plantejar dos supòsits:

- Aquell pel que la infraestructura és arrendada a l'administració (directament o a través d'un dels seus ens o entitats concertades) en la seva totalitat, podent-la subarrendar parcialment per activitats accessòries o complementàries.
- Aquells pel que s'estableixen fórmules mixtes, arrendant l'administració la part necessària per a la prestació dels serveis de titularitat pública (igualment per a ser gestionades directament o a través d'altres ens per compte de l'administració), deixant al concessionari la facultat de comercialitzar la part de les instal·lacions que corresponen a serveis i/o activitats accessòries o complementàries

En el primer supòsit, la tarifa de l'arrendament haurà de ser aquella que permeti, com a mínim, cobrir l'amortització de la inversió, la despesa financera, els possibles costos de manteniment a càrrec de la propietat i altres despeses necessàries. En aquesta opció, el risc del concessionari és totalment acotat a la vegada que són fàcilment determinables les variables que poden exigir un restabliment de l'equilibri concessional.

És en el segon cas en el que adquireix especial transcendència la fórmula o fórmules per les quals es regula els espais i usos que se li permeten comercialitzar directament al concessionari així com les tarifes a aplicar i el seu règim d'autorització, si és el cas. Cal tenir en compte que és en aquest moment en el risc empresarial es veu incrementat.

Adicionalment als ingressos per l'activitat comercial, poden existir aportacions públiques a la construcció i a l'explotació, les quals habitualment adopten la forma de subvenció periòdica o temporal per a garantir una rendibilitat mínima al concessionari. Es fa especialment interessant aquesta operació perquè comporta incorporar a la concessió el instrument del compromís plurianual de despesa que s'ha descrit anteriorment, amb els avantatges que això comporta tant pel que representa de garantia d'ingressos com per ser una eficaç garantia de les operacions financeres que s'hagin de concertar.

Estan tipificats per llei els efectes de la resolució del contracte que comporten, necessàriament, la compensació del concessionari per les inversions no amortitzades i, quan no és per causa imputable a aquest, la corresponent indemnització per danys i perjudicis calculats en funció dels beneficis futurs que el concessionari deixarà de percebre.

11. Contracte de col·laboració público-privada

Com una evolució del contracte de concessió d'obra pública, i inspirat en el model Public Private Partnerships-Private Finance Initiative aplicat en el finançament d'inversions en altres estats comunitaris, especialment al Regne Unit, la normativa de la contractació del sector públic ha incorporat a l'ordenament el contracte de col·laboració entre el sector públic i el sector privat.

Atès que la incorporació és recent, cal tenir en compte que la llei de contractes del sector públic va entrar en vigor el maig de 2008, no se'n coneixen experiències sota aquesta base normativa que tinguin un grau elevat de maduració. Així, els intents anteriors d'aliança estratègica amb proveïdors s'havien sustentat en els esmentats contractes de concessió d'obra pública o mitjançant la creació i interposició d'instruments de gestió de titularitat pública però que es regeixen, principalment, pel dret privat.

L'objectiu de la fórmula és el d'aconseguir una major eficiència en la utilització de recursos i la minimització de l'impacte en l'endeutament de l'administració pública en el finançament de les instal·lacions sanitàries per l'obtenció d'eficiències en la solució integrada de construcció, manteniment, reposició, finançament i prestació de serveis generals, mitjançant la contractació a llarg termini a una Joint Venture.

La norma administrativa defineix el contracte de col·laboració entre el sector públic i el sector privat com aquells en els que una administració pública encarrega a una entitat de dret privat, per un període determinat en funció de la durada de l'amortització de les inversions o de la fórmula de finançament que es prevegi, la realització d'una actuació global i integrada que, a més del finançament de les inversions necessàries per a l'acompliment dels objectius de servei públic o actuacions d'interès general, inclogui alguna de les prestacions següents:

- Construcció, instal·lació o transformació d'obra, equipaments, sistemes i productes de béns complexos, així com el seu manteniment, actualització o renovació, la seva explotació o gestió.
- La gestió integral del manteniment de les instal·lacions complexes.
- La fabricació de béns i la prestació de serveis que incorporin tecnologia específicament desenvolupada amb el propòsit d'aportar solucions més avantatjoses que les existents en el mercat.
- Altres prestacions de serveis vinculades al desenvolupament per l'administració dels servei públic o actuació d'interès general que se li hagi encomanat.

La norma exigeix que només pot ser utilitzada aquesta fórmula quan s'hagi posat de manifest que altres fórmules alternatives de contractació no permetin satisfer les finalitats públiques.

El model a seguir suposaria la contractació, mitjançant un procediment de diàleg competitiu, de la construcció de les obres i instal·lacions, el manteniment i la reposició de les mateixes, l'equipament, així com els serveis generals, amb l'opció d'incloure serveis clínics de suport que permetin obtenir sinergies.

Els avantatges que s'aconsegueixen amb aquest model són el finançament a llarg termini de la inversió i el traspàs de risc als promotor operador. Addicionalment s'argumenten disminucions considerables dels costos, comparats amb els de la prestació directa per part de l'administració, tant de la inversió com dels serveis.

De les experiències, tant les del nostre país sota les fórmules abans anunciades com les del Regne Unit, hem d'assenyalar que no existeix un model únic, i que podríem parlar d'uns principis i model bàsic sobre el qual s'han anat introduint diferents variacions o afegits. Aquest model bàsic consisteix en la contractació amb una empresa o un grup d'empreses:

- La construcció o reforma d'un equipament assistencial, incloent-hi la totalitat de les obres i instal·lacions, així com la reposició de les mateixes durant la vigència del contracte.
- La gestió d'instal·lacions i el seu manteniment i la d'altres serveis generals
- El finançament de la inversió realitzada i la reposició a llarg termini, d'acord amb la vigència del contracte.

Posteriorment, algunes experiències han anat incorporant la compra i reposició de l'equipament, serveis accessoris (seguretat, càtering,...) i fins i tot alguns dels serveis clínics o de suport assistencial accessori.

També, com a fórmula per al finançament parcial del projecte, s'ha atorgat al privat la possibilitat de comercialitzar espais de les instal·lacions i la d'atribuir-se la gestió d'alguna de les activitats no assistencials dels equipaments.

12. El Rènting immobiliari

Una fórmula en desenvolupament, com alternativa a la inversió convencional per part de l'Administració, i fins i tot com alternativa de finançament del promotor operador amb qui l'administració contracti és el rènting immobiliari.

L'opció consistiria en dissenyar un arrendament operatiu d'un immoble, durant el termini que s'ajusti a les necessitats de l'operació, de manera que, conclòs el mateix és pugui exercir una opció de compra, per un preu prèviament pactat, o se'n recuperi la propietat, per haver arrendat un equipament ubicat en un terreny sobre el qual prèviament s'ha constituït un dret de superfície.

Allò que fa especialment atractiva la fórmula és la possibilitat de fixar un valor d'opció de compra especialment elevat, proper al cost de mercat en el moment de la posta en funcionament de l'equipament, la qual cosa fa que el preu de l'arrendament pugui ser sensiblement més baix del que resultaria en el cas d'haver de ser equivalent a l'annualitat teòrica d'un préstec per igual període. En definitiva, es trasllada a futur la necessitat de cercar la part rellevant del finançament de l'equipament sense que això generi incerteses pel que fa al termini i les condicions de la compra.

L'inconvenient que comporta aquesta fórmula és la dificultat de cercar empreses de rènting que estiguin disposades a suportar el risc de la construcció. Això representa que aquestes operacions queden limitades a la compra d'immobles ja existents o sobre aquells que estan propers a ser acabats i, per tant, no existeixen riscos derivats de desviacions de projecte o derivats de necessitats posades de manifest en el transcurs del procés constructiu.

13. Creació de figures jurídiques per a la promoció i gestió d'inversions.

S'ha assenyalat en apartats d'aquest informe que, en ocasions, es pot fer necessari dotar-se d'instruments de gestió per a fer possible determinades actuacions en l'àmbit assenyalat.

Aquestes entitats poden ser creades per l'administració, per varies administracions, per ens del sector públic, com ara els consorcis, o per ens del sector públic juntament amb ens del sector privat.

Allò que motivi l'existència d'aquests instruments pot ésser un o diversos dels motius següents:

- Facilitar la col·laboració entre diferents administracions, com pot ser el cas dels Consorcis.
- Cercar diferiments en l'Impost sobre el Valor Afegit, d'acord amb el que hem exposat a l'apartat 5 anterior.
- Dotar-se d'entitats que no estiguin sotmeses a les limitacions a la capacitat d'endeutament del sector públic, d'acord amb el descrit al punt 3 anterior.
- Facilitar l'obtenció de recursos i capacitat de gestió dels operadors i promotors privats.
- Cercar àmbits on les activitats a desenvolupar tinguin un escenari de menor rigor normatiu que per a les administracions públiques.

14. El Consorci Local.

Forma jurídica molt coneguda en l'àmbit sanitari i assistencial, és una entitat pública de caràcter associatiu que poden constituir els Ens Locals amb altres administracions públiques per a finalitats d'interès comú o amb entitats privades sense ànim de lucre. Té naturalesa voluntària i personalitat jurídica pròpia per crear i gestionar serveis i activitats d'interès local o comú. El caràcter local del Consorci, si s'escau, s'ha de determinar en els estatuts.

Els estatuts han de determinar entre d'altres requisits, els recursos financers, les aportacions dels membres consorciats i els òrgans de govern i de gestió i la forma de designació dels representants dels membres en aquells.

La Hisenda dels consorcis locals està constituïda pels recursos que els confereix la Llei Reguladora d'Hisendes Locals i per les aportacions dels membres consorciats, de la manera i en la quantia que estableixin els estatuts.

Donat que el Consorci és una entitat de dret públic, la relació entre el mateix i els ens consorciats i altres administracions públiques o entitats de dret públic es pot dur a terme mitjançant convenis de col·laboració.

Tenint en compte que l'activitat per la qual es constituïria aquest ens seria, principalment, la construcció i explotació, mitjançant arrendament, d'immobles i altres equipaments, ens trobem davant el supòsit pel qual no estaria sotmès a les limitacions de la Llei d'estabilitat pressupostària, comportant, a la vegada, que l'endeutament dels mateixos no tingui efectes sobre els nivells d'endeutament dels ens consorciats. Independentment de l'anterior, actualment existeix buit normatiu que dificulten l'exercici de la tutela financera d'un Consorci de caire local (no així els que promou la Generalitat o en els que hi té una participació majoritària).

La primera d'elles prové de les normes que emet el Departament d'Economia i Finances, que és qui en té la competència, les quals no tenen en consideració als consorcis locals. L'altra qüestió és el de a quina Entitat Local cal assignar, en el seu cas, la seva dependència. El criteri que se'n desprèn de la norma és el de la majoria, pel que, de constituir-se un ens d'aquesta naturalesa en el qual la participació d'una entitat local no sigui majoritària fa que quedi diluïda la responsabilitat relativa a les funcions de supervisió i les relatives a la tramesa d'informació a les administracions tutelars i a les centrals d'informació de riscos de les entitats locals.

15. L'Entitat Pública Empresarial o la societat de capital íntegrament públic.

Les entitats de dret públic poden emprar, com a instruments per a la gestió directe dels serveis de la seva competència, Entitats públiques empresarials i societats mercantils el capital social de les quals els hi pertany íntegrament. Per tant, els ajuntaments, les diputacions, els consells comarcals i també els consorcis, poden constituir aquestes entitats.

Correspon a aquestes entitats la prestació serveis en règim d'empresa privada.

En el cas d'optar per societat mercantil, ha d'adoptar la forma de responsabilitat limitada o de societat anònima i actua amb subjecció a les normes de dret mercantil, sens perjudici de les matèries exceptuades per l'acord de creació, les referents a les funcions de direcció i vigilància que exerceixi l'ens local sobre ella i les de contractació i d'altres de caràcter administratiu (acte previ de constitució, supressió del servei, reglamentació del servei, potestat expropiatòria i d'altres).

En aquest cas, l'opció consistiria en la constitució d'una entitat pública empresarial o d'una societat mercantil la qual, entre d'altres funcions, ha de tenir com objecte social l'activitat patrimonial en relació a l'ens que la promou.

L'Entitat promourà, per indicació de qui l'ha creat, la construcció d'immobles els quals, posteriorment, explotarà mitjançant arrendament, ja sigui a qui l'ha constituït com també a d'altres administracions o entitats.

Aquesta activitat s'haurà de desenvolupà a risc per part de l'entitat pública empresarial o societat mercantil, la qual cosa pot permetre la consideració de la mateixa com un ens que es finança majoritàriament amb ingressos de mercat, la qual cosa provoca que l'endeutament de la mateixa no sigui computable a l'endeutament de qui l'ha promou.

Per dur a terme les activitats, l'entitat haurà de procurar un endeutament el qual podrà garantir mitjançant la pignoració dels drets dels contractes de lloguer, la garantia hipotecària, o un compromís plurianual de l'administració.

Els contractes i les relacions amb tercers per part de les societats o les entitats públiques tenen caràcter privat, tanmateix s'han de subjectar a allò que disposa la Llei de contractes del sector públic.

Aquests ens poden rebre encàrrecs directes de les administracions que les promouen sempre que tingui la consideració de mitja propi i servei tècnics.

16. La Fundació Privada del sector públic

Els canvis en les normes que regulen les Fundacions privades ha donat lloc a la proliferació d'entitats d'aquesta naturalesa promogudes pel sector públic.

Inicialment, la seva naturalesa privada ha orientat les seves actuacions, les quals s'han basat en l'ordenament privat.

Amb tot, per evitar que aquests instruments permetin una fugida del dret administratiu de les activitats que desenvolupa el sector públic, recents modificacions de les normes administratives han anat sotmetent les fundacions ubicades en aquests àmbit a formes i procediments propis de les entitats de dret públic.

Les normes consideren Fundació del sector públic aquelles en les que concórrer alguna de les circumstàncies següents:

- Que es constitueixi amb una aportació majoritària, directa o indirecta, de les Administracions públiques, dels seus organismes públics o altres entitats del sector públic.
- Que el seu patrimoni fundacional, de caràcter permanent, estigui format en més d'un 50% per béns o drets aportats o cedits per entitats del sector públic.

A la data actual, la principal modificació normativa que afecte a les fundacions del sector públic (en l'àmbit de la Generalitat de Catalunya), en les qüestions que són objecte d'aquesta anàlisi, es referida a la contractació administrativa, a la qual sotmet la norma d'igual manera que altres poders adjudicadors.

L'opció a dibuixar, per aquest instrument, no difereix del que s'ha vist pels casos dels Consorcis locals o de les entitats públiques empresarials i societats mercantils, llevat de la forma jurídica i els efectes que això comporta.

17. La societat de capital mixt

Addicionalment a la concessió d'obra pública o del contracte de col·laboració públic privat; detallat en apartats anteriors, la constitució de societats de capital mixt, amb capital públic i capital privat, és una fórmula interessant per a la construcció, finançament i explotació d'equipaments.

Les societats de capital mixt són instruments de gestió indirecte de serveis públics, o per a l'exercici d'activitats econòmiques d'interès públic. El titular del capital privat s'ha de cercar mitjançant els procediments concurrents previstos a la Llei de contractes del sector públic.

És l'administració que la promou qui ha de determinar el grau de participació i de control que hi desitja, si bé una participació majoritària pública, per a projectes de la naturalesa que deriven d'aquest treball, es poc recomanable atès que pot tenir incidències sobre la capacitat d'endeutament de qui les promou.

L'opció consistiria en la selecció, mitjançant un procediment concurrent, d'un soci que aportí a la societat el finançament suficient per a la construcció de l'immoble, a la vegada que, si és el cas, en sigui el constructor i/o el seu gestor. Una vegada seleccionat per concurs el soci, es constitueix una societat mercantil, per exemple limitada, de durada determinada, vinculada al projecte. Per l'acord d'adjudicació, el soci privat es compromet a aportar a la societat un finançament, preferiblement mitjançant un préstec participatiu, el qual se li retribueix d'acord amb el que s'indica posteriorment. La societat constituïda s'encarrega de la construcció i la seva explotació comercial mitjançant arrendament.

Tenen la consideració de Préstecs participatius aquells en que l'entitat prestamista rep un interès variable determinat en funció del benefici net, volum de negoci, patrimoni total de l'empresa prestatària o de qualsevol altre element que acordin les parts. A més del interès variable, les parts poden acordar un interès fix, independentment de l'evolució de l'activitat de la entitat prestatària. Les principals característiques dels Préstecs Participatius són:

a efectes de la legislació mercantil, sobre reducció de capital i liquidació de societats, els préstecs participatius, es consideraran com a patrimoni comptable.

Les parts poden acordar una clàusula penalitzadora en cas d'amortització anticipada.

En cas d'amortització anticipada, s'exigeix que vagi acompanyada d'un augment dels Fons Propis, per aportacions dels socis o resultats de la companyia, d'igual quantia.

En l'ordre de prelació de crèdits, els préstecs participatius es situaran després dels creditors.

A efectes fiscals de l'entitat prestatària, tant els interessos fixes com els variables tenen la consideració de despesa deduïble en la determinació de la base imposable de l'Impost de Societats.

Addicionalment, cal tenir en compte de des de l'òptica mercantil el préstec participatiu no es planteja com una operació de crèdit si no com una aportació temporal de recursos propis retribuïda per uns mecanismes diferents als del capital social, d'aquí que tinguin la consideració comptable de fons propis.

18. RESUM EXECUTIU

I.- Justificació i objectius

- L'entorn normatiu en matèria d'endeutament del sector públic restringeix l'ús del mecanisme tradicional de l'administració per a finançar les seves inversions.
- Per contra, per raons diverses, es dona una demanda creixent de serveis sanitaris i socials, la qual, per a la seva atenció, requereix d'inversions per a dotar el sistema públic de les infraestructures adequades.
- Tradicionalment, l'administració pública catalana ha tingut la col·laboració eficaç d'entitats públiques i privades en la prestació de serveis sanitaris, assistencials i socials.
- Mitjançant el desenvolupament de les fórmules o mecanismes que es detallen en el treball, es pot fer possible que, amb la col·laboració d'aquestes entitats, es puguin dur a terme les inversions necessàries i la seva gestió posterior, sense limitar la capacitat d'endeutament de l'administració.

II.- Àmbit d'aplicació de les restriccions a l'endeutament

- És important delimitar les entitats que integren el sector públic perquè determinarà la possibilitat de dur a terme inversions amb apalancament
- No totes les entitats públiques es troben sotmeses a les limitacions que imposa la Llei general d'estabilitat pressupostària:

Sector públic	Administracions Públiques Ens i organismes vinculats o dependents que no es financen majoritàriament amb ingressos comercials	Àmbit sotmès a les limitacions de la LGEP
	Ens i organismes vinculats o dependents que presten serveis o produeixen béns que es financen majoritàriament amb ingressos comercials	
Sector privat	Empreses i entitats amb personalitat jurídica privada que no integren el sector públic	

III.- Criteris SEC95 per a diferenciar una operació financera d'una contractació de serveis

- Assumpció del risc de manteniment i de l'assegurança d'actiu pel contractista
- No reemborsament del finançament per part de l'administració en el cas de rescissió anticipada.
- Capacitat de presa de decisions sobre la construcció i/o explotació de l'actiu pel contractista.
- Assumpció de risc de demanda pel contractista.
- Existència d'ingressos de tercers
- Assumpció del risc de valor residual pel contractista.
- Existència de penalitats suficients per incompliment de contracte.
- No repercussió immediata i directa a la administració de qualsevol increment de cost.

IV.-Possibilitat d'optimització fiscal

- Es pot plantejar, com objectiu complementari als indicats anteriorment, la possibilitat d'obtenir un diferiment de l'IVA.
- Requereix de la interposició d'una persona jurídica diferent a la prestadora de serveis sanitaris, assistencials o socials (habitualment activitats exemptes de l'impost), amb funcions d'entitat patrimonial

Punts forts	Punts febles
Permet minorar el cost del finançament de les inversions.	Proliferació d'ens instrumentals
Reforça l'opció de crear ens patrimonials	Pagament d'IVA sobre les despeses financeres
	Riscos per la valoració d'operacions vinculades

V.- Instruments a considerar

Qualsevol disseny d'una possible operació s'haurà d'ajustar a les característiques de la inversió projectada (infraestructura nova o reposició, cost, titularitat jurídica dels béns necessaris, ...) la naturalesa jurídica de l'entitat promotora de la inversió, (fins i tot la conveniència de crear-la ad-hoc), les administracions que hi participen, ...

V.a.- Compromís plurianual de despesa

Comporta l'atorgament d'un compromís d'aportació futura de subvenció o fons patrimonials la capitalització dels quals ha de permetre el finançament de la inversió.

Punts forts	Punts febles
<p>El compromís no té la consideració de càrrega financera pel l'entitat atorgant (subjecte a les condicions assenyalades anteriorment)</p> <p>Pot ser pignorat o cedit en garantia de les operacions financeres.</p> <p>El compromís es pot integrar en el contracte o concert de prestació de serveis.</p>	<p>En la forma de subvenció, no patrimonialitza a l'administració que atorga el compromís</p> <p>El compromís pot ser interromput per incompliments del beneficiari, restant possibilitats d'oferir-lo en garantia</p> <p>Risc per valoració d'operacions vinculades</p> <p>Genera distorsions en els comptes de resultat del beneficiari per no ser coincident les dotacions a l'amortització amb les compensacions per amortització del principal.</p>

V.b- Constitució de drets de superfície

Dret real limitat sobre una finca que atribueix temporalment la propietat de les construccions que hi són incloses. El dret l'atorgaria l'administració per a la construcció i explotació d'un equipament assistencial. Conclou la vigència del dret la propietat dels béns reverteix a l'administració.

Punts forts	Punts febles
<p>Evita la despatrimonialització de l'administració pública</p> <p>El dret pot ser gravat en garantia de les operacions financeres.</p> <p>Es pot atorgar a títol gratuït o mitjançant contraprestació econòmica</p>	<p>Exigeix disponibilitats de terrenys per part de l'administració en condicions de ser cedits</p> <p>Aplicable, pràcticament, a equipaments nous.</p>

V.c.- Contracte concessió d'obra pública

Contracte pel que l'administració encarrega a un concessionari, durant un termini concret, la construcció i explotació d'unes inversions.

Punts forts	Punts febles
L'explotació pot ser feta mitjançant arrendament o mitjançant la gestió del servei	Exigeix disponibilitats de terrenys per part de l'administració en condicions de ser cedits
Evita la despatrimonialització de l'administració pública	Aplicable, pràcticament, a equipaments nous.
La concessió es pot gravar en garantia de les operacions financeres.	El concessionari assumeix el risc de construcció
Es pot atorgar a títol gratuït o mitjançant contraprestació econòmica	Les entitats financeres no consideren suficient garantia la concessió, per estar vinculats els pagament de l'administració a la prestació d'uns serveis
Es pot preveure finançament mitjançant l'explotació de la inversió i/o aportacions públiques complementaries.	Requereix d'un procediment concurrent
Es garanteix l'equilibri econòmic de la concessió	Pot existir risc de demanda del concessionari

V.d.- Contracte col·laboració público-privada

Encàrrec a una contractista la realització global i integrada de una inversió a més del seu finançament i els subministraments necessaris per a la prestació dels serveis

Punts forts	Punts febles
<p>Permet dissenys singulars de contractes de concessió</p> <p>Sinèrgies derivades de multitud de serveis i negocis no assistencials amb els que retribuir en concessionari, minorant els costos de la construcció.</p> <p>Adicionalment, els assenyalats per a la concessió d'obra pública</p>	<p>De regulació novedosa i poc experimentat</p> <p>Previst per a projectes complexos</p> <p>Requereix d'una permanent negociació amb l'administració per a concretar el projecte i els serveis.</p> <p>Requereix d'un procediment concurrent</p> <p>Fórmula que la normativa deixa quan no és aplicable altres fórmules</p>

V.e.- Rènting immobiliari

Arrendament operatiu amb empresa especialitzada d'un bé immoble, conclòs el qual es pot exercir una opció de compra sobre el mateix.

Punts forts	Punts febles
<p>Possibilita aplanar la càrrega financera fixant un preu d'opció de compra elevat</p> <p>L'origen del rènting pot ser la cessió d'un contracte que s'hagi formalitzat anteriorment entre l'administració i altres agents.</p> <p>Pot ser fet sobre drets de superfície, garantint la patrimonialització (o la no despatrimonialització) de l'administració</p>	<p>Per a inversions acabades. Les empreses de rènting no assumeixen el risc de construcció</p> <p>Possibilitat de que l'operació sigui considerada arrendament financer.</p>

VI.- Ens Instrumentals

Ocasionalment es pot fer necessari la constitució de nous instruments de gestió

Els motius que justifiquen la creació d'ens instrumentals:

- Facilitar la col·laboració entre administracions o entre aquestes i altres ens.
- Cercar el diferiment de l'IVA
- Dotar-se d'entitats no sotmeses a les limitacions relatives a l'endeutament.
- Cercar àmbits de menor rigor normatiu

VI.a.- El Consorci Local

Entitat pública de caire associatiu constituït per entitats locals entre sí o amb altres administracions o entitats de dret públic o entitats privades sense ànim de lucre.

Punts forts	Punts febles
Llarga experiència en el sector sanitari i social	Rigor de les normes administratives
Entitat de dret públic	No poden participar-hi entitats mercantils
Es pot evitar que l'endeutament condicioni als ens locals que hi participen.	Requereix d'una entitat local promotora
Sense cost de constitució	

VI.b.- Entitats públiques empresarials

Instrument de gestió directe, de naturalesa pública, per a la gestió d'un servei o per l'exercici d'una activitat econòmica d'interès públic, que promou una administració o entitat de dret públic. Es presten els serveis en règim d'empresa privada.

Punts forts	Punts febles
Possibilitat de rebre encàrrecs directes de l'administració que la promou	Instrument apte només per a les administracions públiques
Personalitat jurídica pública	Impossibilitat de ser participada per més d'un ens
Es pot evitar que l'endeutament condicioni als ens locals que hi participen.	Responsabilitat solidària de l'ens que la promou
No requereix de capital mínim	

VI.c.- Societats mercantils capital públic

Instrument de gestió directe, de naturalesa privada, per a la gestió d'un servei o per l'exercici d'una activitat econòmica d'interès públic, que promou una administració o entitat de dret públic. Es presten els serveis en règim d'empresa privada.

Punts forts	Punts febles
Possibilitat de rebre encàrrecs directes de l'administració que la promou	Instrument apte només per les administracions públiques
Es pot evitar que l'endeutament condicioni als ens locals que hi participen.	Requereix de capital mínim

VI.d.- Fundació privada del Sector públic

Fundació constituïda per aportacions majoritàries d'ens del sector públic o que el seu patrimoni fundacional, de caràcter permanent, sigui d'aportacions de més d'un 50% del sector públic.

Punts forts	Punts febles
Possibilitat de ser constituïda per ens públics i per privats	Requeriments de normes administratives
Possibilitat de rebre encàrrecs directes de l'administració que la promou	Existència d'una dotació fundacional mínima
Es pot evitar que l'endeutament condicioni als ens locals que hi participen.	Limitació en la compatibilització de funcions gestores i de govern de l'entitat
Cap l'opció de constituir una fundació estrictament privada	

VI.e.- Societat de capital mixt

Societat de capital públic i privat per a la gestió indirecte d'un servei públic o una activitat econòmica d'interès públic. Té una durada limitada.

Punts forts	Punts febles
Possibilitat de ser constituïda per ens públics i per privats	El capital privat s'ha de cercar per procediments concurrents
Aliena a les restriccions de les normes administratives. (amb algunes limitacions).	La naturalesa mercantil de l'ens
La durada limitada de la societat comporta la reversió a l'administració de les inversions	
Pot incorporar préstecs participatius del capital privat.	