

"UN CONTROL PÚBLICO EFECTIVO Y REAL COMO NECESARIO EJE ARTICULADOR DE LA COLABORACIÓN PÚBLICO-PRIVADA EN LOS SERVICIOS URBANOS DEL AGUA"

Estanislao Arana García

Catedrático de Derecho administrativo

de la Universidad de Granada

Asistimos durante los últimos años a un debate a nivel mundial, con especial incidencia en Europa y en España, acerca de cuál debe ser el reparto de responsabilidades entre el sector público y el sector privado en el ámbito de la gestión de los servicios urbanos del agua. Aunque nunca ha sido un tema absolutamente pacífico, en las últimas décadas del siglo XX y en los primeros años del siglo XXI parecía que teníamos claras unas determinadas reglas de juego que ahora se están replanteando. Dicho en términos muy generales y simples, parecía pacífico entender que lo ideal es que la titularidad del servicio público urbano del agua esté en manos públicas y que la prestación efectiva del mismo se pueda repartir, según el caso, entre la Administración pública y la iniciativa privada. Por otra parte, el carácter de cuasi monopolio natural que tiene el servicio urbano del agua unido a la práctica consideración del agua urbana como un nuevo Derecho Humano, ha determinado que el carácter de servicio público de esta actividad no sea objeto de discusión. En definitiva, la colaboración público-privada en los servicios urbanos del agua ha consistido en la titularidad pública del servicio y en la participación del sector privado en la prestación efectiva del mismo. En la actualidad, sin embargo, son muchas las voces que reclaman que ese reparto de papeles entre el sector público y privado deje de existir y que vayamos hacia un modelo de protagonismo exclusivamente público en los servicios urbanos del agua.

En lo que a la gestión del servicio se refiere, la decisión acerca de qué fórmula jurídica es la más adecuada (pública o privada) se ha convertido en un debate excesivamente político cuando en servicios públicos como los relacionados con el agua tienen un importante componente técnico que debería jugar en el futuro un papel más importante a la hora de limitar la discrecionalidad de la Administración a la hora de optar por un modelo u otro. El informe o memoria que exige la reciente legislación local para acreditar que la fórmula elegida es la más sostenible y eficaz, va en esa dirección.

Pero, bajo mi punto de vista, lo más importante en la necesaria reconfiguración de la colaboración público-privada en el sector del agua urbana no está sólo en la forma de gestión elegida. En el más que probable -y deseable, bajo mi punto de vista- caso de que se siga optando por fórmulas privadas o mixtas en la gestión de este esencial servicio público, lo relevante es que el titular de la actividad, esto es, la Administración pública, ejerza real y efectivamente las potestades de control que le corresponden. La falta o relajación de controles por parte del poder público ha originado una enorme

desconfianza hacia la parte privada que ha participado en la prestación del servicio que guiados por su lógica empresarial y amparados en la ausencia de controles, en muchas ocasiones, no han cumplido con algunas de las obligaciones debidas. Otras veces, por qué no decirlo, las Administraciones locales han utilizado a sus socios privados o a los concesionarios del servicio como una importante herramienta de financiación y de agencia de empleo para los afines al gobernante de turno.

Bajo mi punto de vista, la colaboración público-privada tiene que seguir siendo el futuro en la prestación de los servicios urbanos del agua. Sin embargo, para que esta vuelva a ganar prestigio y legitimidad, la sociedad tiene que percibir que la Administración titular del servicio lo controla y hace cumplir los términos y condiciones del contrato. Pero, para que esto suceda, el problema, en muchos casos, va a estar en la falta de conocimiento y en la ausencia de medios por parte de las Administraciones Locales para controlar servicios tan complejos. Para corregir esta déficit, en principio, caben dos opciones. En primer lugar, fomentar la formación y conocimiento de los servicios urbanos del agua entre las Administraciones titulares del servicio ya que nadie puede controlar lo que no conoce. Pero, en segundo término, deberíamos explotar la posibilidad de utilizar una figura de la legislación pública de contratos que, hasta la fecha, se usa casi en exclusiva en el ámbito de los contratos de obras. Me refiero al "responsable del contrato", persona ajena a la Administración titular del servicio pero contratada por ella y que dado su especial conocimiento de esta actividad, se encargaría de ayudar al poder público en la difícil tarea de vigilar y velar por el cumplimiento efectivo de los términos del contrato de gestión de los servicios urbanos del agua. Es una vía que no se ha explotado aún y que creo que podría resultar fundamental en esta necesaria reconfiguración de la colaboración público-privada en los servicios urbanos del agua.