

Cuadernos Centroamericanos del ICAP

Reactivación de la MIPYME en el contexto del COVID-19

*Apuntes del I Encuentro Virtual
Latinoamericano, setiembre de 2020*

Aportes de los paneles presentados por:

Rebeca Grynspan Mayufis
Ileana Rogel Cruz
Ignacio Méndez Fernández
Gerson Martínez Ramos
Jaime Pintos Santiago
Elard Gonzalo Ortega Pérez
Sylvie Durán Salvatierra

REACTIVACIÓN DE LA MIPYME EN EL CONTEXTO DEL COVID-19

Apuntes del I Encuentro Virtual Latinoamericano.

Setiembre de 2020.

Aportes de los paneles presentados por:

Rebeca Grynspan Mayufis

Ileana Rogel Cruz

Ignacio Méndez Fernández

Gerson Martínez Ramos

Jaime Pintos Santiago

Elard Gonzalo Ortega Pérez

Sylvie Durán Salvatierra

Junio, 2021

San José, Costa Rica

Las oportunidades de las compras públicas para las pymes en el contexto del COVID-19 en Costa Rica

Jaime Pintos Santiago³

Elard Gonzalo Ortega Pérez⁴

Introducción

Reconociendo el impacto de las pymes en las economías latinoamericanas, a continuación, se presentan tres propuestas para su reactivación en el caso costarricense haciendo énfasis en la contratación pública, partiendo de la regulación española en materia de lotificación, la relectura de la normativa vigente para los criterios de evaluación y asesoría, así como acompañamiento y disponibilidad oportuna de recursos mediante figuras como los fideicomisos públicos.

I. Relevancia de las pymes en las economías.

La relevancia de las pymes en las distintas economías nacionales es un hecho indiscutible en la actualidad. Así en el caso de los países miembros de la OCDE, para el 2019 se tenía que las pymes representaron un 60% del empleo y entre un 50% y un 60 % del valor añadido, siendo los impulsores principales de la productividad en muchas regiones y ciudades (OCDE, 2019 a, p.29). En el caso de la Unión Europea, el segmento representaba para el mismo año el 99% de empresas operando en el sector empresarial no financiero, el 66% del empleo total y el 57% del valor añadido en el

³ Doctor en Derecho, Profesor Ac. Derecho Administrativo Universidad a Distancia de Madrid (España), Director del Título Propio de Especialista en Contratos Públicos de la UDIMA, Director del Título Propio de Experto en Contratación Pública Comparada de la UDIMA, Funcionario de carrera en excedencia. Identificador ORCID <https://orcid.org/0000-0002-1622-5162>

⁴ Master en Contratación Pública (Título propio por la Universidad de Castilla-La Mancha), Licenciado en Derecho, Gerente Asociado de la División de Contratación Administrativa de la Contraloría General de la República de Costa Rica. Identificador ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-2951-1133>. Las opiniones expresadas por el autor no reflejan la posición de la institución pública en la que labora.

sector empresarial no financiero de esa región (Tribunal de Cuentas Europeo, 2020, p.7).

Para el caso de América Latina, durante el 2018 las pymes representaron el 60% del empleo productivo formal de la región, y eran responsables de una cuarta parte del valor de la producción total (OCDE, CAF, 2019, p.31). En el caso de Costa Rica, para el 2017 las pymes significaron el 97.5% del parque empresarial a nivel nacional, mientras que generaron el 33% del empleo (Ministerio de Economía, Industria y Comercio, 2019, pp.4-5).

Ahora bien, la pandemia provocada por el COVID-19 generó profundas afectaciones en el tejido empresarial en todo el mundo. En el caso europeo según datos de McKinsey (2020) citado por la OCDE (2020 a, p.11), al menos dos de cada tres puestos de trabajo en riesgo se encuentran en una Pyme y más del 30% de todos los puestos de trabajo en riesgo se encuentran en microempresas de nueve empleados o menos; mientras en los Estados Unidos de América, de los 20 millones de puestos de trabajo perdidos en abril 2020, 11 millones procedían de pequeñas y medianas empresas. Para el caso de América Latina los impactos no han sido muy diferentes. Según datos de la CEPAL:

“...que antes de finales de 2020 podrían cerrar 2,7 millones de empresas, equivalentes al 19% de todas las firmas de la región. En el caso de las microempresas este porcentaje podría llegar al 21%. / En términos de empleo, esto generaría la destrucción de más de 8,5 millones de puestos de trabajo: 8,1% del total del empleo formal en el sector empresarial y más de un quinto de los puestos de trabajo generados por las microempresas.” (CEPAL, s. f, párr.1).

En el caso de Costa Rica, según datos del Ministerio de Economía y Comercio (MEIC), las microempresas sufrieron una mayor caída. El 54% de las empresas reportó reducción de ventas entre un 75% y 100% respecto del al mes anterior (febrero de 2020), mientras que en el caso de las empresas de mayor tamaño (medianas) solamente un 27% había tenido una reducción en ventas en una magnitud superior al 75% (Ministerio de Economía, Industria y Comercio, 2020, p.11).

Ante este escenario, los países han implementado diferentes respuestas para superar la afectación de las pymes, como es el caso del acceso al crédito, la moratoria de préstamos y garantías y en general el impulso de diferentes medidas de política para apoyar mayoritariamente la liquidez de las empresas (OCDE, 2020b, p.8). Es aquí donde debe repensarse el papel de la contratación pública.

Tradicionalmente se han tomado diferentes medidas para impulsar las dimensiones de lo social, ambiental y económica de los Objetivos de Desarrollo Sostenible de la Agenda 2030, y lo cierto es que el impulso de las Pymes ha sido una constante desde hace varios años en diferentes países. Sin embargo, el impacto de la pandemia asociada al COVID-19 requiere del uso estratégico políticas y una de ellas es la contratación pública para la reactivación económica de los países como parte de la generación de respuestas inteligentes para no dejar a nadie atrás. Bajo esa óptica y en el contexto del Ier Encuentro Virtual Latinoamericano organizado por el Instituto Centroamericano de Administración Pública, Centro Latinoamericano de Innovación y Emprendimiento, El Colegio de la Frontera Norte y el Sistema Económico Latinoamericano y del Caribe celebrado en septiembre de 2020, es que se exponen algunas consideraciones sobre las oportunidades de las compras públicas para las pymes en el contexto del COVID-19 y más allá de él, enfatizando en el caso de Costa Rica.

II. Medidas puntuales para la reactivación económica.

Las medidas que se exponen para el impulso actual de las pymes en el contexto costarricense articulan las buenas prácticas desde la lotificación y la generación de propuestas bajo las regulaciones normativas vigentes desde 1996, por lo que no incorpora un enfoque de contratación pública estratégica, variables de compra pública sostenible, conducta empresarial responsable o enfoques de triple impacto. El objetivo principal es llevar a cabo una relación de medidas y alternativas desde la lotificación para pymes aludiendo al caso de España, para abordar escenarios actuales con propuestas específicas y focalizadas para impulsar las PYMES en estos tiempos de pandemia.

a. La apuesta europea por la lotificación.

Con la finalidad de incrementar la competencia, la Directiva 2014/24/UE, indica que procede animar a los poderes adjudicadores a, en particular, dividir grandes contratos en lotes. Esta división podría realizarse de manera cuantitativa, haciendo que la magnitud de cada contrato corresponda mejor a la capacidad de las PYMES, o de manera cualitativa, de acuerdo con los diferentes gremios y especializaciones implicados, para adaptar mejor el contenido de cada contrato a los sectores especializados de las PYMES o de acuerdo con las diferentes fases ulteriores de los proyectos.

Así entonces, como parte de la transposición de la Directiva, mediante la Ley 9/2017, de Contratos del Sector Público, se incorporó la nueva regulación de la división en lotes de los contratos, invirtiéndose la regla general que se utilizaba hasta su promulgación, para en su lugar justificar en el expediente de la contratación las razones por las que no se ha dividido el contrato en lotes (Art. 116.4g), lo que pretende facilitar precisamente el acceso a la contratación pública a un mayor número de empresas, según se señala en el preámbulo de dicha Ley. De esa forma, en los apartados 3 a 7 del artículo 99 LCSP, se señala lo siguiente:

3. Siempre que la naturaleza o el objeto del contrato lo permitan, deberá preverse la realización independiente de cada una de sus partes mediante su división en lotes, pudiéndose reservar lotes de conformidad con lo dispuesto en la disposición adicional cuarta.

No obstante, lo anterior, el órgano de contratación podrá no dividir en lotes el objeto del contrato cuando existan motivos válidos, que deberán justificarse debidamente en el expediente, salvo en los casos de contratos de concesión de obras.

En todo caso se considerarán motivos válidos, a efectos de justificar la no división en lotes del objeto del contrato, los siguientes:

a) El hecho de que la división en lotes del objeto del contrato conlleve el riesgo de restringir injustificadamente la competencia. A los efectos de aplicar este criterio, el órgano de contratación deberá solicitar informe previo a la autoridad de defensa de la

competencia correspondiente para que se pronuncie sobre la apreciación de dicha circunstancia.

b) El hecho de que, la realización independiente de las diversas prestaciones comprendidas en el objeto del contrato dificultara la correcta ejecución del mismo desde el punto de vista técnico; o bien que el riesgo para la correcta ejecución del contrato proceda de la naturaleza del objeto del mismo, al implicar la necesidad de coordinar la ejecución de las diferentes prestaciones, cuestión que podría verse imposibilitada por su división en lotes y ejecución por una pluralidad de contratistas diferentes. Ambos extremos deberán ser, en su caso, justificados debidamente en el expediente.

4. Cuando el órgano de contratación proceda a la división en lotes del objeto del contrato, este podrá introducir las siguientes limitaciones, justificándolas debidamente en el expediente:

a) Podrá limitar el número de lotes para los que un mismo candidato o licitador puede presentar oferta.

b) También podrá limitar el número de lotes que pueden adjudicarse a cada licitador. Cuando el órgano de contratación considere oportuno introducir alguna de las dos limitaciones a que se refieren las letras a) y b) anteriores, así deberá indicarlo expresamente en el anuncio de licitación y en el pliego de cláusulas administrativas particulares.

Cuando se introduzca la limitación a que se refiere la letra b) anterior, además deberán incluirse en los pliegos de cláusulas administrativas particulares los criterios o normas que se aplicarán cuando, como consecuencia de la aplicación de los criterios de adjudicación, un licitador pueda resultar adjudicatario de un número de lotes que exceda el máximo indicado en el anuncio y en el pliego. Estos criterios o normas en todo caso deberán ser objetivos y no discriminatorios.

Salvo lo que disponga el pliego de cláusulas administrativas particulares, a efectos de las limitaciones previstas en las letras a) y b) anteriores, en las uniones de empresarios serán estas y no sus componentes las consideradas candidato o licitador.

Podrá reservar alguno o algunos de los lotes para Centros Especiales de Empleo o para empresas de inserción, o un porcentaje mínimo de reserva de la ejecución de estos contratos en el marco de programas de empleo protegido, de conformidad con lo dispuesto en la Disposición adicional cuarta. Igualmente se podrán reservar lotes a favor de las entidades a que se refiere la Disposición adicional cuadragésima octava, en las condiciones establecidas en la citada disposición.

5. Cuando el órgano de contratación hubiera decidido proceder a la división en lotes del objeto del contrato y, además, permitir que pueda adjudicarse más de un lote al mismo licitador, aquel podrá adjudicar a una oferta integradora, siempre y cuando se cumplan todos y cada uno de los requisitos siguientes:

a) Que esta posibilidad se hubiere establecido en el pliego que rija el contrato y se recoja en el anuncio de licitación. Dicha previsión deberá concretar la combinación o combinaciones que se admitirá, en su caso, así como la solvencia y capacidad exigida en cada una de ellas.

b) Que se trate de supuestos en que existan varios criterios de adjudicación.

c) Que previamente se lleve a cabo una evaluación comparativa para determinar si las ofertas presentadas por un licitador concreto, para una combinación particular de lotes cumpliría mejor, en conjunto, los criterios de adjudicación establecidos en el pliego con respecto a dichos lotes, que las ofertas presentadas para los lotes separados de que se trate, considerados aisladamente.

d) Que los empresarios acrediten la solvencia económica, financiera y técnica correspondiente, o, en su caso, la clasificación, al conjunto de lotes por los que licite.

6. Cuando se proceda a la división en lotes, las normas procedimentales y de publicidad que deben aplicarse en la adjudicación de cada lote o prestación diferenciada se determinarán en función del valor acumulado del conjunto, calculado según lo establecido en el artículo 101, salvo que se dé alguna de las excepciones a que se refieren los artículos 20.2, 21.2 y 22.2 (que se refieren respectivamente a los umbrales

del contratos de obras, de concesión de obras y de concesión de servicios; del contrato de suministros y, finalmente, del contrato de servicios).

7. En los contratos adjudicados por lotes, y salvo que se establezca otra previsión en el pliego que rija el contrato, cada lote constituirá un contrato, salvo en casos en que se presenten ofertas integradoras, en los que todas las ofertas constituirán un contrato.”

Como se desprende en esa y otras normas, los españoles reconocen el efecto desde la óptica del valor por el dinero y la sostenibilidad con el impacto económico y social que se genera con las Pymes. De esa forma, partiendo de las Directivas y en su reciente normativa de compras públicas, es evidente el apalancamiento a las Pymes desde una utilización estratégica del poder de compras del Estado.

La lotificación ha sido considerada también en el caso latinoamericano, como parte de buenas prácticas para garantizar el acceso a la contratación pública, según se puede apreciar en la Tabla No.1:

Tabla No.1. Facilitación de la participación de las PYMES en las compras públicas

País	Marco legal	Requerimiento o posibilidad de dividir licitaciones en lotes	Posibilidad para los licitadores de formar consorcios / hacer licitaciones conjuntas	Regulación y penalizaciones por retrasos de pagos	Otros
Argentina	Ley 25.300 del 2000 (Ley PYME) y Ley 25.551 del 2001 ('Compre Argentino')	Sí	Sí	Hasta 30 días	Preferencias por las PYMEs en caso de empate en una licitación.
Chile	Ley 19.886	No	No	Hasta 30 días	Menores garantías en concursos menores.
Colombia	Ley 1150 del 2007 y decretos 4170 y 1510 del 2011 y 2013	Sí (según acuerdos marco)	Sí	No	Proporcionalidad para la calificación.
Ecuador	Ley Orgánica del Sistema Nacional de Compras Públicas	Sí	Sí	No	Mecanismos preferenciales para las PYMES.
México	Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público	No	Sí	Hasta 20 días	La ley estipula que la Secretaría de Economía determinará las reglas que han de ser observadas para cumplir con la participación de las PYMEs en las compras públicas.
Perú	Ley 30.225 del 2016	Sí (según acuerdos marco)	Sí	Hasta 15 días	Preferencia por las microempresas y las empresas pequeñas en caso de empate en licitaciones.
Uruguay	Programa de Compras Públicas para el Desarrollo, según Ley 18.362 del 2008	Sí	Sí	No	Programas para contratación pública de PYMEs, pequeños productores agrícolas y contratación científica y tecnológica.

Fuente: (OECD/CAF (2019), p.152)

En el caso costarricense no existe una regulación específica que disponga como regla la lotificación y recientemente la propia OCDE recomendó este tipo de prácticas (OCDE, 2020 c p.38). No obstante, sí se estima viable su aplicación al amparo de los artículos 50 de la Constitución Política, 20 de la Ley No. 8262, la Política Nacional de Compras Públicas Sustentables y Creación del Comité Directivo Nacional de Compras Sustentables (Decreto Ejecutivo No. 39310- MH - MINAE - MEIC – MTSS) y el punto 4.3.4 sobre Compras Públicas Sustentables de la Política Nacional de Producción y Consumo Sostenible 2018-2030 (Decreto Ejecutivo No. 41032-PLAN-MINAE-RE); normativa y políticas que brindan un sustento suficiente para considerar la lotificación como una alternativa en el medio costarricense.

Una lectura conforme al principio de eficiencia y bajo una estrategia país hacia la reactivación de las Pymes, podría precisamente apalancarse en esta figura y construirse motivadamente al momento de la decisión inicial de los procedimientos. Desde luego, cuáles tipos de objetos contractuales es una interrogante que debe atenderse con responsabilidad bajo prácticas de inteligencia de mercado y los datos que pueda proveer el Ministerio de Economía, Industria y Comercio (MEIC) como rector del tema Pyme mediante la Dirección General de Apoyo a la Pequeña y Mediana Empresa (DIGEPYME).

Ciertamente, en el caso costarricense podría confundirse la lotificación como una fragmentación ilícita, sin embargo, no se aprecia que se configure los supuestos previstos por el artículo 13 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa, sino que justamente este tipo de medidas podría incluso encajar en los proyectos previstos en los incisos c) y e) de ese numeral que expresamente no son considerados fragmentación. En ese sentido, debe recordarse que la fragmentación supone el ánimo de apartarse de un procedimiento más riguroso mientras que la lotificación supone una estrategia y no encuadra dentro de ese interés en lesionar las garantías del procedimiento (publicidad, igualdad, seguridad, entre otros). Un cuestionamiento válido que puede hacerse es también el efecto en la economía de escala, sin embargo, pareciera que la respuesta se encuentra en una lectura moderna del valor por el dinero y los efectos multiplicadores que se logra desde la sostenibilidad.

b. Los criterios de evaluación como medio para impulsar a las Pymes.

Como ya se indicó, el caso español parte de la lógica europea planteada en las Directivas en materia de contratación pública y que impulsa a las Pymes desde varios frentes en la contratación pública. Así entonces, con la Ley 9/2017, de Contratos del Sector Público, por la que se trasponen al ordenamiento jurídico español las Directivas 2014/23/UE relativa a la adjudicación de los contratos de concesión y 2014/24/UE de 26 de febrero de 2014 sobre contratación pública.

De esa forma, la norma legal española contempla las políticas europeas y españolas bajo un enfoque de contratación pública estratégica en el que se incluye la promoción de las Pymes, con medidas integrales disponiendo como principio la participación de las Pymes en la contratación pública, la obligación referida de lotificación, facilitar el acceso con la eliminación de la clasificación de empresas en ciertos umbrales, reducción de cargas administrativas, la regulación del procedimiento abierto simplificado para mayor acceso a las Pymes (Ministerio de Industria, Comercio y Turismo, 2019, p. 8), la posibilidad de inclusión en los pliegos del pago directo a los subcontratistas, entre otras.

En el caso costarricense ciertamente existen mecanismos de plazos de pago más cortos para las Pymes, fondos para garantías del procedimiento y algunas otras medidas, dentro de las que destaca la regulación del artículo 55 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa sobre la asignación de un puntaje adicional como criterio de desempate a las Pymes de servicios, industria y comercio. Este criterio de desempate de aplicación muy ocasional ciertamente es una acción tímida si se compara con otros países, pero no pareciera resulta suficiente ni para impulsar a las Pymes en tiempos ordinarios mucho menos en tiempos actuales dentro de los que se discute la reactivación económica de Pymes desde la contratación pública.

El proyecto de Ley General de Contratación Pública que se discute actualmente en el Congreso (Asamblea Legislativa, Expediente Legislativo No. 21546) , refiere que una futura Autoridad de Contratación Pública definirá la política pública, incorporando los planes de acción y los indicadores de medición, en la que se establezca la estrategia

para incluir ventajas para las Pymes por objeto y por regiones, así como para fomentar la participación de grupos sociales en condiciones de vulnerabilidad; así como también regula un apartado que plantea como postulado que en los procedimientos de contratación pública se promoverá la participación de las Pymes regulando también puntajes en supuestos de regionalización. No obstante, en virtud de la complejidad de temas regulados usualmente en este tipo de normas, su plazo de vigencia es hasta después de dieciocho meses de aprobada, por lo que se impone valorar estrategias con la normativa existente para apoyar a las Pymes en el corto plazo.

Revisando la normativa vigente, se tiene que los artículos 42 inciso c) de la Ley de Contratación Administrativa y 55 de su Reglamento, regulan la inclusión en los pliegos de concurso de un sistema de evaluación de las ofertas, que en forma reglada permite la selección de la oferta que satisfaga mejor el interés público, para lo cual en forma motivada puede incorporar otros aspectos adicionales al precio, señalando tales como plazo y calidad, entre otros. Por su parte, el artículo 55 del Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa dispone que la Administración, podrá incluir otros factores de calificación distintos al precio, en el tanto impliquen una ventaja comparativa para la selección de la oferta más conveniente. De esa forma, la inclusión de factores de evaluación que ponderen la participación de Pymes en la contratación pública costarricense resultaría viable desde el marco normativo procedimental referido. Mientras que sustantivamente se puede derivar también del marco constitucional y de política pública que fue analizado al referirse la lotificación.

Al igual que cualquier otra cláusula en un pliego, la definición de la ventaja comparativa debe encontrarse motivada en la necesidad de la Administración contratante y en lecturas de mercado que reflejen que no hay restricciones innecesarias a la competencia. En el caso de las Pymes no solo se trata de un ejercicio teórico en la dimensión social-económica de la Agenda 2030; sino que demanda de una claridad de los objetos contractuales en los que participan las Pymes, el valor agregado que se quiere ponderar en el peso porcentual del factor, la realidad del mercado de las Pymes para atender el requerimiento y que ello no disminuya significativamente la competencia. La inclusión de estos factores supone un trabajo de inteligencia de mercados para reconocer posibilidades de las Pymes y no lesionar las condiciones de

calidad que requiere la Administración; así como, una claridad de política pública en la materia, para poder valorar efectos, plazo de las medidas en el sistema de evaluación y sobre todo dimensionar el impacto que esto pueda tener en la discusión de precio.

De esa forma, si bien la inclusión de los criterios de evaluación que permitan afirmar la participación de las Pymes puede habilitarse desde las normas referidas; se requiere una conciencia institucional de qué sectores impulsar, qué tipo de empresas y cuáles objetos, que permita lograr acciones afirmas efectivas y no simplemente asignar puntos sin considerar una orientación clara como país. La Dirección General de Bienes y Contratación Administrativa del Ministerio de Hacienda debe construir esta información con la DIGEPYME) del Ministerio de Economía, Industria y Comercio, en consideración a sus competencias legales en materia de contratación pública y Pymes respectivamente.

Una vez definidos los escenarios para los tipos de factores de evaluación, se hace necesario que se defina también cuáles son las acciones específicas en el contexto de la pandemia. Estas lecturas podrían ir desde la asignación de puntaje específico para las Pymes sin especial consideración a la pandemia, hasta medidas específicas de contratación de Pymes afectadas o que generan empleo a personas afectadas por la pandemia, así como la asignación de puntaje a empresas que bajo encadenamientos como la subcontratación brindan espacio a las PYMES.

Esta asignación de puntaje requiere de la determinación clara de qué tipo de documentos son los que permitirán asignar el puntaje correspondiente, así como de que se cuenta con los recursos y la coordinación con instancias pertinentes para verificarlo. De lo contrario, se perdería la finalidad misma de la cláusula al asignar puntaje en condiciones dudosas de la acción afirmativa que se impulsa por medio del sistema de evaluación. La definición de los criterios objetivos de asignación de puntaje demanda también una estrategia para la ejecución contractual. De esa forma, si se determinó que en ciertos objetos contractuales, la pandemia afectó a pymes de mujeres y se quiere fortalecer este aspecto, se podría eventualmente asignar puntaje a Pymes de mujeres o aquellas que acrediten una mayor participación de mujeres; pero se hace indispensable que se verifique también durante la ejecución contractual el

cumplimiento de estas condiciones del oferente que significaron una asignación de puntaje que pudo ser decisiva para su adjudicación.

De la misma forma que cualquier definición de criterios de evaluación de ofertas, el declinarse por la asignación de puntaje para las Pymes demanda un ejercicio proporcionado y razonable del puntaje en función de la necesidad, de las condiciones del objeto y de la realidad del mercado. De esa forma, ciertamente la selección de factores de evaluación puede ser discrecional de las entidades u órganos públicos compradores, pero ello demanda un ejercicio motivado bajo las reglas unívocas de la ciencia o de la técnica y principios elementales de justicia, lógica o conveniencia (artículo 16 de la Ley General de la Administración Pública), así como implica también una lectura proporcionada del puntaje que se pretende reconocer por una determinada circunstancia.

Ahora bien, reconociendo que las prerrogativas de la Administración son amplias, realmente podrían existir muchas y variadas posibilidades de criterios potenciales, como podría ser precisamente en casos de:

- i. Pymes que se vieron afectadas por la pandemia
- ii. Pymes que están generando empleo a personas afectadas por la pandemia
- iii. Consorcios de Pymes
- iv. Empresas que subcontratan (artículo 58 Ley de Contratación Administrativa), a pymes afectadas por la pandemia
- v. Empresas que en su cadena de suministros contratan con Pymes
- vi. Ponderación de pymes de mujeres, considerando que el Estado de la Nación (2018, p.85) ya que a mayor empleo de mujeres se puede reducir la pobreza hasta en un 50%.
- vii. Ponderación de Pymes de regiones con mayores asimetrías de desarrollo humano (Dietrich et al., 2019, p.85), bajo la debida fundamentación en datos oficiales.

Más allá de las diferencias entre países y lugares, uno de los retos que pareciera existir como un punto de encuentro es el cambio de mentalidad de los poderes adjudicadores

que plantea precisamente el Código Europeo de Buenas Prácticas para Facilitar el Acceso de las Pyme a los Contratos Públicos (Comisión de las Comunidades Europeas, 2008, p. 14), de forma que se permita la participación de las Pymes en la contratación. Este punto aplica plenamente para el caso costarricense según se ha referido por la OCDE en un diagnóstico reciente sobre el sistema de contratación pública y que refleja que las autoridades contratantes reflejan preocupación sobre la capacidad de las Pymes (OCDE, 2020 c, p.39).

c. Fideicomisos públicos como instrumentos estratégicos de apoyo.

La participación de las pymes en general en la compra pública requiere el complemento de las medidas verticales con las horizontales, de ahí que la generación de oportunidades para el acceso a financiamiento, la transferencia tecnológica, la capacitación y la asesoría oportuna reviste de relevancia no solo como una mayor posibilidad de participación sino también para generar Pymes más competitivas y sólidas, que a su vez generan mayores oportunidades para los compradores públicos. Es por ello que, en el contexto de los fideicomisos públicos al amparo del artículo 3 de la Ley de Contratación Administrativa (que dispone que la Administración podrá utilizar, instrumentalmente, cualquier figura contractual que no se regule en el ordenamiento jurídico-administrativo), se podría canalizar fondos existentes para que mediante fideicomisos públicos regionales se puedan asignar a las Pymes con el acompañamiento necesario en capacitación como parte del financiamiento y también en la asesoría para participar en la compra pública. Desde luego, el carácter público de estos fideicomisos deriva de la finalidad perseguida (Bello, 2011, pp. 273-277) y de la naturaleza de los fondos que serían girados para constituir el fideicomiso.

El fideicomiso público sin representar una instancia paralela a la Administración permitiría mediante la fiducia los recursos necesarios bajo unidades ejecutoras calificadas, que permiten precisamente solventar la insuficiencia real de recursos de que adolecen las entidades públicas encargadas. Estas instancias participarían como fideicomitentes coordinando la asignación de recursos financieros existentes, pero sobre todo ejerciendo sus competencias mediante el mandato delimitado al fiduciario,

con lo cual también se podría mejorar la coordinación interinstitucional y la oportunidad con que se atiende a las Pymes.

Los fondos pueden orientarse bajo una lógica de proyectos, que permitan asegurar a las pymes los flujos estables de recursos que permitan su recuperación y la ejecución ordenada de los recursos; con posibilidades de buscar recursos adicionales para los casos de innovación tecnológica. Desde luego, demandaría de unidades ejecutoras con personal de alto perfil que conozca de la realidad de las Pymes, de entrenamiento y asesoría, sino también de los temas de acceso a medios electrónicos, contratación pública y materia tributaria, que han sido identificados como temas clave (Observatorio del Desarrollo, 2018, p.48).

Desde el punto de vista de las adjudicaciones que puedan recaer sobre las pymes, los fondos del fideicomiso podrían asegurar el pago por adelantado de una parte o la totalidad de los montos adjudicados podría generar un interesante flujo de caja a las Pymes bajo figuras similares al *ordering and confirming* que ya se utiliza en muchos países para apoyar a las PYMES (RICG, 2011, pp.39-40). La asesoría y seguimiento inmediato reduciría los riesgos de potenciales incumplimientos en la ejecución contractual, con lo cual se asegura la disponibilidad de recursos.

El fideicomiso público sin ser más que un patrimonio destinado a un fin, por medio de las Unidades Ejecutoras podría resultar un punto de apoyo no solo para canalizar recursos sino también para que las entidades competentes puedan obtener información clave y ejecutar programas, fortaleciendo tejido empresarial y reduciendo las trabas burocráticas que en muchas ocasiones afectan la existencia misma de este tipo de empresas. La regionalización permitiría también que los fideicomisos, mediante sus unidades ejecutoras, identifiquen con mayor claridad las necesidades específicas de las Pymes de una zona y articulen estrategias más ajustadas ese contexto; pero también que se visualice con los encadenamientos productivos y también se facilite el reconocimiento oportuno para que las entidades competentes puedan tomar decisiones de una forma más integral y focalizada.

III. Conclusiones.

Las estrategias de apoyo a las Pymes tienen ya varios años tanto en Europa como en América Latina y es indiscutible su relevancia, por lo que así como la pandemia ha significado cambios relevantes en muchos temas que van desde la oportunidad de los procesos de compra hasta la innovación de objetos contractuales en materia de salud; ciertamente implica la necesidad de tomar medidas que permita mantener a las Pymes que han sobrevivido y sobre todo reactivar la economía bajo un enfoque de sostenibilidad.

Las medidas que se propone y cualquier otra que pueda implementarse, supone un cambio de mentalidad en los funcionarios encargados de la compra pública y desde luego requiere un nivel creciente de profesionalización de los encargados en esta materia. Construir oportunidades, demanda asumir retos, pero también el acompañamiento de una labor hermenéutica sistémica que abandone la lectura rígida de los marcos normativos.

De ahí entonces, que la implementación de la lotificación que ha generado buenos resultados para el acceso supone también una construcción normativa, pero sobre todo de datos sobre la realidad del mercado y claridad en qué metas pretende lograrse. Estos análisis que deberían ser usuales en la compra pública al definir las necesidades y redactar los pliegos, son también la base necesaria para implementar la posibilidad de asignar puntajes para la participación de las Pymes en la contratación pública.

Las diferentes realidades del tejido empresarial y de las pymes que contratan con el Estado, puede complementarse con la articulación de figuras de acompañamiento que reconocen los limitados recursos existentes para asesoría y seguimiento. De ahí que se propone utilizar los fideicomisos públicos para canalizar fondos existentes con suficiente seguimiento y asesoría en diferentes temas, tanto de negocio sustantivo como de procedimiento de compra pública; con la posibilidad de generar escenarios de flujo de caja oportunos, pero también consolidar paulatinamente PYMES competitivas que contratarán con el Estado y agregarán valor a los montos invertidos en la contratación pública.

Referencias bibliográficas

Asamblea Legislativa, Expediente Legislativo No. 21546.

Bello, S. (2011). Fideicomiso público, Tesis Doctoral, Universidad de Salamanca.

CEPAL. (s.f). EuroMIPYME. Recuperado de:
<https://www.cepal.org/es/proyectos/euromipyme>

Comisión de las Comunidades Europeas. (2008). Código Europeo de Buenas Prácticas para Facilitar el Acceso de las Pyme a los Contratos Públicos. Recuperado de:
http://obcp.es/sites/default/files/documentos/documentos_Codigo_PYMEs_3d3994e1.pdf

Ministerio de Economía, Industria y Comercio. (2019). Estudio Situacional de la PYME en Costa Rica, Serie 2012-2017 Nueva metodología. Recuperado de:
<http://reventazon.meic.go.cr/informacion/estudios/2019/pyme/INF-012-19.pdf>

Ministerio de Economía, Industria y Comercio. (2020). Impacto de la pandemia por Covid19 en las PYME costarricenses. Recuperado de:
<http://reventazon.meic.go.cr/informacion/estudios/2020/pyme/covid19.pdf>

Ministerio de Industria, Comercio y Turismo. (2019). Guía práctica de la contratación pública para la pyme, Centro de Publicaciones. Recuperado de:
<http://www.ipyme.org/Publicaciones/GuiaPracticaContratacionPublicaPyme.pdf>

Observatorio de Desarrollo. (2018). Informe de resultados III Encuesta Nacional de la Micro, Pequeña y Mediana Empresa en Costa Rica 2018. Recuperado de:
<http://reventazon.meic.go.cr/informacion/estudios/2018/estadopyme/informe.pdf>

OCDE, (2020 b). Business and finance in a post-Covid World: Fostering Greater Resilience in SMES. Recuperado de:
<http://www.oecd.org/parliamentarians/meetings/gpn-meeting-october-2020/Lamia-Kamal-Chaoui-Business-and-Finance-Resilience-in-a-post-COVID-world-fostering-greater-resilience-in-SMEs.pdf>

- OCDE. (2020/a). Coronavirus (COVID-19): SME Policy Responses, Actualizado a Julio 2020. Recuperado de: [https://read.oecd-ilibrary.org/view/?ref=119_119680-di6h3qgi4x&title=Covid-19 SME Policy Responses](https://read.oecd-ilibrary.org/view/?ref=119_119680-di6h3qgi4x&title=Covid-19_SME_Policy_Responses)
- OECD. (2019). ME and Entrepreneurship Outlook 2019, OECD Publishing, Paris. <https://doi.org/10.1787/34907e9c-en>
- OECD. (2020/b). Towards a new vision for Costa Rica's Public Procurement System: Assessment of key challenges for the establishment of an action plan, OECD Publishing, Paris. Recuperado de: <https://www.oecd.org/gov/public-procurement/country-projects/public-procurement-in-costa-rica/>
- OECD/CAF. (2019). América Latina y el Caribe 2019: Políticas para PYMEs competitivas en la Alianza del Pacífico y países participantes de América del Sur, OECD Publishing, Paris. <https://doi.org/10.1787/60745031-es>
- Programa Estado de la Nación. (2018). Informe de Estado de la Nación. Recuperado de: <https://estadonacion.or.cr/informes/>
- Red Interamericana de Compras Gubernamentales. (2011). Instrumentos financieros para facilitar el acceso de las PYMES a las compras públicas. Recuperado de: https://www.oneplanetnetwork.org/sites/default/files/ttg_geral_2.pdf
- Stamm, A., Dietrich, L., Harling, H., Häußler, L., Münch, F., Preiß, J., Siebert, J. (2019) Sustainable public procurement as a tool to foster sustainable development in Costa Rica: Challenges and recommendations for policy implementation, German Development Institute. Recuperado de: https://www.die-gdi.de/uploads/media/Study_100.pdf
- Tribunal de Cuentas Europeo. (2020). Informe Especial: El Instrumento PYME en acción: un programa eficaz e innovador que se enfrenta a dificultades, 22 de enero 2020. Recuperado de: <https://www.eca.europa.eu/es/Pages/DocItem.aspx?did=52862>