



ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO

**Estudio legal sobre la participación de
Micro y Pequeñas Empresas en las
Contrataciones Públicas en el Paraguay**

Primer Borrador

**JOSÉ ANTONIO YENG
ENRIQUE SOSA
SERGE CARTIER VAN DISSEL**

ASUNCIÓN, ENERO DEL 2007

CONTENIDO

1. CONTEXTO DEL ESTUDIO	4
1.1 Pobreza, empleo e inversiones públicas	5
1.2 Marco constitucional y político.....	6
1.3 Situación actual de las MYPE	7
2. FORMALIZACIÓN DE LAS MYPE	12
2.1 Calificación de la MYPE	12
2.2 Modalidades de organización legal	13
2.3 Acceso a la formalidad - Apertura	16
2.4 Permanencia en la formalidad - Funcionamiento.....	19
2.5 Conclusiones y Recomendaciones	22
3. PARTICIPACIÓN EN LA CONTRATACIÓN PÚBLICA	29
3.1 Régimen legal de la contratación pública	30
3.2 Reglas sobre la participación en los procesos.....	35
3.3 Conclusiones y Recomendaciones	42
4. EL PROGRAMA DE MEJORAMIENTO, GESTIÓN Y MANTENIMIENTO VIAL.....	48
4.1 Aplicación de la contratación local en las actividades de mejoramiento vial.....	49
4.2 Microempresas de mantenimiento rutinario.....	54
4.3 Pequeñas empresas de rehabilitación.....	58
4.4 Contratación comunitaria en caminos de acceso	60
4.5 Conclusiones y Recomendaciones	61
ANEXOS	65
Anexo 1 La contratación comunitaria	66
Anexo 2 Principales modalidades de organización legal en Paraguay	68
Anexo 3 Régimen tributario aplicable a la MYPE	76
Anexo 4 Proyecto de ley de MIPYMES	79
Anexo 5 Ley de promoción de la MYPE (Perú)	85
Anexo 6 Modalidades de contratación pública	99
Anexo 7 Experiencias de contratación y modelos organizativos	100

INTRODUCCIÓN

Este estudio busca promover el acceso de las micro y pequeñas empresas y comunidades locales en los procesos de contratación pública con el fin de generar empleo y desarrollar capacidades locales a través de las inversiones públicas, en especial en los servicios y obras, como parte de la estrategia de reducción de la pobreza en el Paraguay. Con este objetivo, en el presente estudio se hace una revisión y análisis del marco legal vigente para identificar las posibilidades y limitaciones existentes para lograr el acceso y participación efectiva de los proveedores locales en la contratación pública.

Diversas experiencias desarrolladas en varios países, han demostrado que la promoción y desarrollo del sector de las micro y pequeñas empresas (MYPE), es una componente eficaz en las estrategias para la superación de la pobreza y la desigualdad social, principal objetivo de los gobiernos en nuestros países. En efecto, si consideramos que este sector genera el mayor porcentaje del empleo de la población económicamente activa, y que una de las principales causas de la pobreza es la falta o baja capacidad de fuentes de empleo, se entiende el alto impacto e importancia que debería tener el fortalecimiento del sector en la formulación de las políticas nacionales.

Una de las políticas fundamentales en este sentido, es la referida a las inversiones públicas que cumplen un rol estratégico en la creación de empleo, urbano y rural, en especial en la construcción y mantenimiento de infraestructura productiva y social y la prestación de servicios públicos. En este sentido, se observa una falta de aprovechamiento de las contrataciones públicas para incluir enfoques orientados a promover y maximizar las oportunidades de generar empleo. Precisamente, la promoción del acceso y participación efectiva de micro y pequeñas empresas locales al mercado de la contratación pública, es una de los instrumentos con mayor potencialidad e impactos positivos para la consolidación y aumento de empleo de calidad y la reducción de pobreza.

Además de promover la contratación de micro y pequeñas empresas, el presente estudio también analiza las posibilidades de facilitar y fomentar mecanismos de contratación comunitaria. Ésta se distingue de la contratación con las MYPE, en que se refiere a la transferencia de recursos, mediante convenios de gestión a organizaciones basadas en la comunidad (OBC) las cuales se responsabilizan por la administración y ejecución del proyecto, incluyendo la contratación con proveedores locales requerida para el cumplimiento de los

objetivos y metas del convenio, logrando de esta manera una mejor generación de empleo local y el desarrollo de capacidades comunitarias, así como su empoderamiento. (este concepto se explica con mayor detalle en el **Anexo 1**).

En este marco de referencia, el estudio se inicia con una descripción del contexto nacional, en el cual se hace referencia a la situación actual de la pobreza y el empleo en el Paraguay, y al rol que tienen las inversiones públicas y las micro y pequeñas empresas para enfrentar ambos desafíos. También se hace mención al marco constitucional y político que favorecería decisiones de gobierno para fomentar la generación de empleo y el desarrollo del sector MYPE, y se analiza en forma resumida la situación actual de este sector, sus debilidades e insuficiencias así como los principales ejes estratégicos para facilitar su desarrollo.

El segundo capítulo del estudio está referido a la necesaria formalización de las micro y pequeñas empresas y las organizaciones basadas en la comunidad para poder participar en la contratación pública, en un contexto nacional donde, según las estadísticas disponibles, el porcentaje de este sector que se encuentra funcionando en la informalidad supera el 70%. En este capítulo se reconoce que la informalidad es uno de los fenómenos de mayor impacto negativo en la economía del Paraguay, pues produce un empleo de baja calidad que no permite superar la situación de pobreza y desigualdad que afecta a casi 40% del país. Se revisan los actuales parámetros y criterios de calificación de las MYPE, las modalidades de organización legal existentes para su formalización, y se analizan las dos dimensiones que deben atenderse en los programas de formalización: el acceso a la formalidad (la apertura de los negocios) y su permanencia en ella (el funcionamiento legal).

El tercer capítulo analiza las características y limitaciones del marco legal del Paraguay referente a la promoción del acceso y participación efectiva de la micro y pequeña empresa (MYPE) y organizaciones basadas en la comunidad (OBC) en la contratación pública. En este capítulo se analiza el régimen legal que regula las modalidades y procesos de selección para las contrataciones públicas requeridas por los diversos organismos, entidades y municipios del Estado, y se identifican las limitaciones y mecanismos favorables para mejorar la participación efectiva de las MYPE y OBC. A partir de este análisis, se proponen mejoras reglamentarias y medidas administrativas de rápido impacto en el actual sistema de contratación pública, la mayoría de las cuales no requieren la modificación de la Ley de Contrataciones Públicas, aun cuando será necesaria su adecuada reglamentación.

El último capítulo está referido a la aplicación al caso del Programa de Mejoramiento, Gestión y Mantenimiento de la Red Vial del Paraguay, en el cual se está considerando la contratación de micro y pequeñas empresas y de organizaciones basadas en la comunidad para el mantenimiento vial, así como para algunos proyectos piloto de rehabilitación de caminos no pavimentados. En coordinación con el MOPC y el Banco Mundial, se ha decidido incluir este Programa en el estudio, para revisar el diseño de los posibles procedimientos de contratación pública con micro y pequeñas empresas y organizaciones basadas en la comunidad para atender los diversos procesos de mejoramiento vial previstos en el Programa Finalmente, vinculado con el diseño de la contratación y ejecución local de los componentes del programa, se revisan las diversas posibilidades y opciones de organización legal para las MYPE y OBC.

El presente estudio no pretende agotar ni haber analizado todos los aspectos complejos involucrados en el tema de la formalización de las MYPE y OBC, y de sus posibilidades y limitaciones para acceder y participar en la contratación pública. Se trata más bien de colocar en la agenda pública del actual Gobierno, un conjunto de recomendaciones y lineamientos que podrían ayudar a mejorar la generación del empleo y reducir la pobreza y la desigualdad, a

partir de ciertos cambios en el marco legal y la adopción de políticas decididas en estos temas. Las recomendaciones por tanto pueden ser debatibles y tendrán en varios casos aceptación o críticas, en tanto existan argumentos a favor o en contra.

1. CONTEXTO DEL ESTUDIO

La pobreza es el principal problema por atender en la mayoría de los países de la región, y el componente clave para atender su reducción es la generación de empleo e ingresos para los pobres. Desde la década de los ochenta, los diversos estudios sobre empleo en la región, mencionan la presencia relevante y el rol estratégico que cumplen las micro y pequeñas empresas, como alternativa de generación del empleo (ante las limitaciones de acceder al mercado de trabajo asalariado). Las estadísticas nacionales indican que el empleo en el Paraguay está concentrado en tres sectores globales: i) el empleo del sector público, ii) el empleo rural (agrícola) y iii) el empleo en el sector de la micro, pequeña y mediana empresa (MIPYME). Las micro y pequeñas empresas son generadoras de casi el 80% de empleo nacional¹ y por lo tanto, cumplen un rol estratégico en la generación de empleo, el cual requiere ser promovido para aprovechar su impacto favorable en la generación de ingresos, la dinamización de la economía local y la reducción de pobreza. Para ello, se requiere facilitar i) la formalización de las MYPE, ii) su acceso a mercados nacionales e internacionales y iii) su competitividad en estos mercados. Uno de los mercados nacionales más importantes donde puede mejorarse ampliamente el acceso de las MYPE y lograr un importante impacto sobre el empleo, es el de la contratación pública para bienes, obras y servicios.

Este capítulo presenta el contexto en el cual se debe entender la propuesta de promover una mayor participación del sector de la micro y pequeña empresa en la contratación pública en el Paraguay. Un primer aspecto que debe ser comprendido cabalmente es la importancia que tiene el mercado nacional de la contratación pública como herramienta del Estado para promover la generación de empleo e ingresos y la reducción de la pobreza, así como el importante rol que tienen las micro y pequeñas empresas en este proceso. En segundo lugar, de acuerdo al marco constitucional y político del país, es política del Estado el promover

¹ Las estadísticas de la EPH sólo reflejan el tamaño empresarial en términos de cantidad de personas. No toman en cuenta otros factores como sus activos y facturación anual. Este porcentaje refleja el empleo en empresas con hasta 20 personas, no incluyendo empleados domésticos. Casi 75% de la PEA está empleado en empresas con hasta 10 personas, y casi 67% en empresas con hasta 5 personas (ver también el **gráfico 1**, más adelante), DGEEC, EPH/2005.

condiciones para atender la generación de empleo y la lucha contra la pobreza y la desigualdad, justificando plenamente las acciones públicas orientadas a promover al sector de la MYPE que genera el mayor empleo en el país. Finalmente, es importante entender la situación en que se encuentran las micro y pequeñas empresas actualmente en el Paraguay, así como las estrategias siendo implementadas en promoción de este sector.

1.1 POBREZA, EMPLEO E INVERSIONES PÚBLICAS²

De acuerdo al Banco Central del Paraguay (BCP), el Paraguay es uno de los países más pobres de la región. En efecto el PIB per cápita en el año 2004 alcanzó apenas a 1,170 dólares, siendo uno de los más bajos de la región. Según la última encuesta permanente de hogares de la DGEEC, EPH/2005, la pobreza afecta a 2.2 millones de personas, lo que representa aproximadamente 38.2% de la población, de las cuales 902 mil (15.5%) viven en condiciones de pobreza extrema. Es especialmente alarmante el crecimiento experimentado por la pobreza urbana en los últimos años. Para el año 2005, la pobreza urbana (39.4%) es mayor que la pobreza rural (36.6%). Si bien el incremento e intensificación de la pobreza urbana tiene su origen en la fuerte migración de los pobres rurales a las ciudades, la principal causa de ésta situación es la falta de oportunidades de empleo tanto urbano como rural para la población (en especial para los jóvenes) y ha sido una de las debilidades de la economía paraguaya en los últimos años.

Existen en Paraguay 969 mil personas, o sea 35 por ciento de la PEA, que según la Encuesta Permanente de Hogares del DGEEC para el año 2005 tenían problemas laborales (162 mil desempleados³, 187 mil subocupados visibles⁴, 511 mil subocupados invisibles⁵ y 108 mil desempleados ocultos⁶). Tanto en las zonas rurales como urbanas, el déficit de trabajo decente se expresa con mayor fuerza a través del subempleo y la informalidad laboral. En suma, en la actualidad el país necesita dar una salida laboral decente a casi un millón de personas con problemas laborales.

Aunque el tema del empleo es considerado como un aspecto central en los discursos políticos del país, el Paraguay no cuenta con una política nacional ni sectorial de empleo. Eso se observa también en la contratación pública, donde las inversiones públicas están orientadas fundamentalmente a grandes contratos con una ejecución intensiva en tecnología y equipo y hecha con grandes empresas nacionales (y en pocos casos hasta empresas internacionales), antes que promover la generación de empleo y la contratación de empresas locales. En este sentido, uno de los ejes centrales en una futura política de empleo en el Paraguay, podría ser promover la orientación de las inversiones públicas hacia una contratación local intensiva en empleo. La experiencia de la OIT ha mostrado que este enfoque puede generar entre 2 y 5 veces más empleo directo, además del empleo indirecto, asegurando asimismo la calidad técnica y un costo en muchos casos menor⁷.

² Esta sección se basa en el estudio de OIT titulado: *Paraguay: El uso de tecnologías intensivas en empleo en las inversiones públicas*, Nelson Aguilera y Serge Cartier van Dissel. OIT Santiago, Marzo del 2006.

³ DGEEC: personas no tienen empleo, desean tenerlo y hicieron alguna gestión para obtenerlo.

⁴ DGEEC: personas que trabajan menos de 30 horas a la semana, que desean trabajar más horas y están disponibles para hacerlo.

⁵ DGEEC: personas que trabajan más de 30 horas por semana y su ingreso es inferior al mínimo legal establecido en el periodo de referencia.

⁶ DGEEC: personas en edad de trabajar que no tienen empleo y no realizaron gestiones para conseguirlo, pero que estarán dispuestos a trabajar si le ofrecieran un empleo.

⁷ La diferencia en costo depende mucho del tipo de trabajo y de la experiencia de la empresa. En ciertos casos puede resultar un poco más alto que la opción intensiva en equipo.

De acuerdo a un estudio de la OIT⁸, la aplicación de tecnologías intensivas en empleo en las inversiones en infraestructura y la contratación de micro y pequeñas empresas y comunidades locales, puede resultar en la creación del equivalente de entre 17 mil a 34 mil empleos adicionales⁹, o sea entre 10 y 21% del desempleo abierto del país. Mediante el uso de otros recursos locales y el desarrollo de capacidades técnicas y empresariales,, puede generarse aun más oportunidades de empleo y dinamizarse la economía local.

Una de las áreas más importantes en las cuales se ha comprobado el éxito e impacto del enfoque de tecnologías intensivas en empleo y la contratación comunitaria y de micro y pequeñas empresas, son las obras de rehabilitación y mejoramiento de caminos rurales, así como el mantenimiento de caminos rurales, departamentales y nacionales. Pero también existen experiencias con la participación de las micro y pequeñas empresas y mediante modalidades de contratación comunitaria en casi todos los tipos de infraestructura urbana y rural, así como también en el desarrollo de servicios públicos y la venta de bienes al sector público.

Para una aplicación exitosa de este enfoque en las inversiones públicas en Paraguay, se requiere asegurar algunas condiciones claves como son el diseño de una política nacional y un marco legal alineado a la promoción del empleo, que incluya cambios de enfoque en la legislación de inversiones públicas, legislación laboral, presupuesto público, contratación pública y promoción de la inversión privada, así como un marco promotor de las MYPE.

1.2 MARCO CONSTITUCIONAL Y POLÍTICO

La Constitución Nacional del Paraguay no establece un enunciado expreso sobre la importancia de promover y fomentar el desarrollo de la micro y pequeña empresa, salvo el caso del artículo 115 inciso 3 de la Constitución, que dispone que la reforma agraria y el desarrollo rural se efectuarán tomando como base la promoción de la pequeña y la mediana empresa agrícola. No obstante lo mencionado, el objetivo de promover condiciones favorables al desarrollo de la MYPE para lograr una mayor generación de empleo y la superación de la desigualdad social y económica, es totalmente pertinente y coherente con lo dispuesto en los diversos artículos constitucionales referidos a los propósitos centrales de la gestión económica del país.

En efecto, el Artículo 176 establece que la política económica tendrá como fines, fundamentalmente, la promoción del desarrollo económico, social y cultural y que el Estado promoverá el desarrollo económico mediante la utilización racional de los recursos disponibles, con el objeto de impulsar un crecimiento ordenado y sostenido de la economía, de crear nuevas fuentes de trabajo y de riqueza, de acrecentar el patrimonio nacional y de asegurar el bienestar de la población. El desarrollo se fomentará con programas globales que coordinen y orienten la actividad económica nacional. Asimismo el artículo 86 establece el derecho al trabajo para todos los habitantes de la República, siempre que sea lícito, libremente escogido y a realizarse en condiciones dignas y justas. En este enfoque, el artículo 87 establece como misión promover las condiciones para alcanzar el pleno empleo para lo cual el Estado promoverá políticas que tiendan a ello y a la formación profesional de recursos humanos, dando preferencia al trabajador nacional.

⁸ *Paraguay: El uso de tecnologías intensivas en empleo en las inversiones públicas*, Nelson Aguilera y Serge Cartier van Dissel. OIT Santiago, Marzo del 2006.

⁹ Dependiente principalmente del nivel salarial usado.

Por otra parte el Programa de Gobierno de Unidad Nacional para el periodo 2003-2008 establece como prioridad la reducción de la pobreza y la desigualdad. Para ello se han definido los siguientes objetivos estratégicos: i) recuperar la confianza en las instituciones del Estado y sus representantes, ii) promover la participación activa de la ciudadanía para la construcción de las instituciones de la democracia, iii) reactivar la economía y generar empleo dentro de un nuevo modelo de desarrollo sustentable y sostenible, y iv) combatir la pobreza, la corrupción y la inseguridad.

La última versión de la Estrategia Nacional de Lucha contra la Pobreza y la Desigualdad (ENREPD) menciona la falta de empleo de calidad como uno de las principales causas de la pobreza y busca la inclusión económica de los pobres, principalmente mediante la generación de empleo, por lo que propone como una de las estrategias a seguir, el uso de tecnologías intensivas en empleo y compras locales en las contrataciones públicas del gobierno (central, departamental y municipal). Versiones anteriores de la ENREPD incluyeron varias medidas dirigidas a la promoción de las micro, pequeñas y medianas empresas, incluyendo el mejoramiento del marco regulatorio, la simplificación de trámites y costo cero para la apertura de las MIPYME, así como el desarrollo de programas para su creación, promoción y fortalecimiento empresarial y económico. Sin embargo, lamentablemente, ésta última versión de la ENREPD no incluye éstas medidas específicas referidas a las micro y pequeñas empresas, ni hace referencia a su importancia en la generación de empleo.

En este marco constitucional y político, la estrategia de implementar políticas y programas orientadas a promover el acceso y participación efectiva de las MYPE en los procesos de contrataciones públicas como un mecanismo de sostenibilidad del empleo nacional y generación de nuevos puestos de trabajo, es coherente con los propósitos de la política nacional prevista por el actual Gobierno.

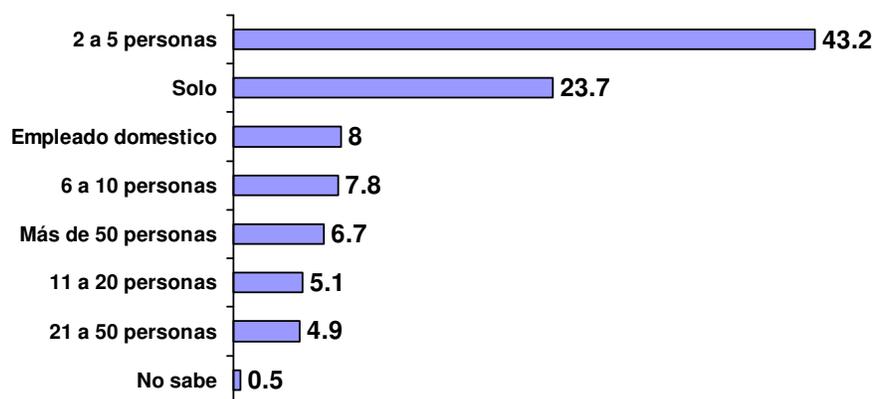
1.3 SITUACIÓN ACTUAL DE LAS MYPE

De acuerdo al estudio de Cabal-Berry¹⁰, no existe una información confiable y sistemática que incluya a todas las micro y pequeñas empresas de los diversos sectores, lo cual incluye su distribución a nivel funcional (producción, comercio y servicios), así como a nivel de actividad económica (agropecuaria, ganadería, industria, construcción, salud, educación, turismo, transporte, etc.). Las dos fuentes de información disponibles son de una parte las Encuestas permanentes de Hogares y de otra parte, las encuestas económicas, que solamente son aplicadas al sector industrial. Las primeras sólo ayudan a identificar el número de puestos de trabajo que generan las empresas (entre ellas las MYPE), pero no permiten establecer la cantidad de éstas empresas, ni sus características. Respecto a la segunda, sólo cubre a las empresas que realizan actividades industriales y operan en condiciones formales, lo que no permite caracterizar apropiadamente a las MYPE de ésta actividad que son básicamente informales. Según las estadísticas del DGEEC para el 2005, un estimado 79.8% del empleo es creado en micro y pequeñas empresas, del cual la mayor parte corresponde a microempresas (66.9%)¹¹.

¹⁰ Informe de la Consultoría Cabal-Berry: Bases para una Estrategia de Reducción de la Informalidad y Apoyo a la Competitividad de las MYPES. BID- Diciembre del 2003.

¹¹ En estas estimaciones se ha definido la microempresa como una empresa con hasta 5 personas, y la pequeña empresa con hasta 20 personas. Las estadísticas no reflejan otras características importantes para la clasificación de las empresas como el total de activos o la facturación anual. Los porcentajes incluyen las empresas de sólo una persona, pero no los empleados domésticos.

Gráfico 1: Distribución de la PEA ocupada según tamaño de empresa (fuente EPH 2005, DGEEC)



Adicionalmente en 1999 se realizó una encuesta a empresas localizadas en zonas urbanas con hasta 10 trabajadores (Banco Central / BID: 2000). Con base en esta encuesta se estimó que habría en 1999 alrededor de 259,700 empresas¹², de las cuales el 63% eran unipersonales, el 36% tenía entre 2 y 5 trabajadores y el 1% entre 6 y 10 trabajadores. Según esta misma fuente, del total de estas empresas urbanas con hasta 10 trabajadores, el 44% se dedicaba al comercio, el 27% a servicios, el 27% a la producción de bienes (industrias y construcción) y el 2% a actividades agropecuarias. De las empresas inscritas con el Ministerio de Hacienda, el 88.4% corresponden a empresas unipersonales¹³.

INFORMALIDAD DE LA MYPE

La informalidad es uno de los fenómenos de mayor impacto negativo en las economías de la región, ya que generalmente conlleva evasión tributaria, escasas perspectivas de desarrollo para las empresas, y empleo de baja calidad. Si bien puede ser en muchos aspectos socialmente aceptable como una forma de amortiguación de la situación de la pobreza, en verdad no logra tener impactos sobre ella, sino que más bien la reproduce. En efecto, la informalidad, característica del sector MYPE, promueve condiciones de baja calidad y productividad, empleo “no decente”, y limitadas posibilidades de organización empresarial y desarrollo productivo nacional e internacional.

De acuerdo con el estudio de Cabal-Berry, se puede estimar que por lo menos el 70% de las MYPE en el Paraguay (sin incluir el sector agrícola) se desarrollan en condiciones informales. Si consideramos que el sector de las MYPE genera casi el 80% del empleo urbano y rural, su permanencia en la informalidad tiene el riesgo de una continuidad de empleos de baja calidad, por tanto, el desarrollo de estrategias adecuadas de formalización es una herramienta muy importante para promover el empleo decente en el sector y en el país.

Si consideramos como informalidad no solamente la realización de actividades económicas sin contar con los permisos legales de operación o apertura de los establecimientos, sino también aquellas empresas que una vez formalizadas, dejan de cumplir las obligaciones legales administrativas, tributarias y laborales, es muy probable que las cifras sobre la informalidad del sector MYPE sean mayores. Bajo esta perspectiva se incluyen diversas condiciones y escenarios en las cuales las empresas, habiendo accedido a la formalidad en alguna

¹² En la actualidad esta cifra puede superar los 500,000 si consideramos también las MYPE rurales.

¹³ *MIPYMES: Diagnóstico y políticas para su formalización*, Dionisio Borda en: “Paraguay. Empleo y protección social. Desafíos institucionales para reducir la pobreza”. OIT, Santiago, 2003, pp. 153-237.

oportunidad, actualmente no cumplen con las obligaciones legales requeridas (administrativas, comerciales, financieras, tributarias y laborales) o la cumplen en forma parcial.

Este incumplimiento legal de las empresas, en particular de las microempresas, constituye una estrategia de supervivencia más que complementariedad de ingresos o simple intento de reducción de costos¹⁴. Sin embargo, la falta de participación en la economía formal de la gran mayoría de micro y pequeñas empresas, dificulta y hasta imposibilita su participación en la contratación pública, donde existen requisitos mínimos de formalización.

SERVICIOS FINANCIEROS

En el Paraguay, las MYPE carecen de un marco institucional de soporte que permita tender adecuadamente las necesidades de servicios financieros en función a las demandas insatisfechas de este sector. La falta de un desempeño adecuado del sector financiero ha resultado en un limitado acceso a servicios financieros en condiciones adecuadas. En particular se considera que las tasas de interés de los créditos y los plazos que se ofrecen no están acordes con las necesidades de las MYPE y pequeños productores, especialmente en las zonas rurales.

Según el informe de Cabal-Berry, la gran mayoría de las micro y pequeñas empresas no ahorra (87.5%) y sólo 1% logra ahorrar más de G.500,000 (aproximadamente US\$100)¹⁵. Con respecto a la resultante demanda para créditos, el informe muestra que casi 90% de las microempresas que pidieron un préstamo, la obtuvieron. Mayormente se dirigen a las cooperativas (59%) y las financieras (22%). Del total de microempresas, 56% recibió créditos por montos menores de G.3 millones (aproximadamente US\$575) y sólo el 13% por montos mayores a G.10 millones (aproximadamente US\$1,900). De los créditos, 41% fueron otorgados sin garantía, y 43% con la garantía de un codeudor, mostrando la baja capacidad de obtener garantías.

En este aspecto es importante mencionar la creación del Fondo de Garantía para las MIPYME de acuerdo a la Ley N° 606/95 y su Reglamento (Decreto N° 12466/01), cuyo objetivo es otorgar garantías adicionales y complementarias, cuando las ofrecidas por los beneficiarios sean insuficientes. Pueden acceder al Fondo de Garantía la micro, pequeña y mediana empresa, que soliciten préstamos a entidades bancarias y financieras, a fundaciones y organismos no gubernamentales y cooperativas legalmente habilitadas para realizar operaciones de intermediación financiera. El Fondo de Garantía otorgará hasta un máximo de 80% de garantía para préstamos de hasta 400 jornales diarios mínimos legales (aproximadamente US\$3,600¹⁶) y 50% de garantía para préstamos de hasta 4.000 jornales diarios mínimos legales (aproximadamente US\$36,000).

Estos datos muestran la baja capacidad financiera de las MYPE, tanto en términos de fondos propios, así como en términos de poder obtener créditos y otorgar garantías. Esta baja capacidad financiera es una limitación real para su participación en la contratación pública, donde se requiere una capacidad financiera mínima para poder cubrir las garantías y financiar los insumos necesarios para la ejecución y cumplimiento de los contratos públicos.

¹⁴ *MIPYMES: Diagnóstico y políticas para su formalización*, Dionisio Borda en: "Paraguay. Empleo y protección social. Desafíos institucionales para reducir la pobreza". OIT, Santiago, 2003, pp. 153-237.

¹⁵ La cotización utilizada del dólar es de 1 US\$ = G. 5200. Fuente: Banco Central del Paraguay. Cotización publicada en fecha 13 de febrero de 2007, en la página Web www.bcp.gov.py

¹⁶ El jornal mínimo utilizado por la Dirección General de Contrataciones Públicas para determinar los topes de los procedimientos de contratación es de Gs. 46.915 (aproximadamente US\$ 9).

SERVICIOS DE DESARROLLO EMPRESARIAL

Respecto a los servicios de desarrollo empresarial, además de la capacitación, asistencia técnica y formalización legal que corresponden a los servicios tradicionales de apoyo al sector, en los últimos años se presentan nuevas demandas de apoyo y servicios vinculados especialmente con el acceso a la información, la dotación de equipamiento y nuevas tecnologías, el desarrollo de nuevos mercados nacionales y de exportación y la articulación empresarial mediante los procesos de cadenas productivas, incluyendo instrumentos de subcontratación, consorcios, asociatividad, tercerización de servicios, etc. Los programas públicos y privados de apoyo al sector de las MYPE se encuentran desarticulados y operan de manera parcial y unilateral sin mayor transversalidad ni complementación.

Según el informe de Cabal-Berry, las MYPE tienen serias limitantes en materia de recursos humanos a todos los niveles, los cuales son vinculados a la falta de educación formal y técnica, así como de servicios de capacitación y asistencia técnica. Existe en el Paraguay un gran número de entidades públicas y privadas ofreciendo una amplia variedad de servicios a las MYPE, pero estos son poco especializados y de muy baja calidad.

El Ministerio de Industria y Comercio (MIC) tenía a su cargo el Programa de Desarrollo Empresarial para las Pequeñas y Medianas Empresas (PYME), conocido como el PR-100, dirigido a contribuir a la competitividad de las PYME facilitando el acceso de las empresas a servicios de desarrollo empresarial (SDE); facilitando a los oferentes privados de SDE mejorar las pertinencias y la calidad de los SDE para las PYME y; mejorando los aspectos claves del entorno de las PYME a través de los Foros de Competitividad. Sin embargo, este programa estuvo más vinculado al desarrollo de la pequeña y especialmente la mediana empresa y no tuvo ningún impacto en la microempresa.

Esta desarticulación y la limitada oferta de servicios de desarrollo empresarial, en combinación con las debilidades y baja capacidad de las MYPE, son un gran obstáculo para su participación competitiva en las contrataciones públicas.

PROPUESTAS EXISTENTES PARA EL DESARROLLO ESTRATÉGICO DE LAS MYPE

El estudio de Cabal-Berry propone un conjunto de estrategias orientadas a un desarrollo del sector MYPE basado en dos pilares fundamentales: i) una estrategia de reducción de la informalidad y ii) una estrategia de apoyo a la competitividad de las micro y pequeñas empresas. Por su parte el Ministerio de Industria y Comercio (MIC), como principal responsable de las políticas de promoción de la producción nacional, ha incluido el desarrollo de ocho ejes estratégicos para la promoción y desarrollo de las MYPE en el Paraguay, entre los cuales se encuentran aspectos como la exportación, el crecimiento de las MIPYME, el acceso al crédito, la innovación tecnológica, la creación de un ambiente de negocios favorable y la promoción del sector de servicios.

Aun cuando las estrategias mencionadas otorgan un gran énfasis al tema de la informalidad desde un enfoque de ilegalidad, la OIT comparte el enfoque de apuntalar una estrategia de formalización y fortalecimiento del sector de la micro y pequeña empresa, y asimismo, promueve su fortalecimiento a partir del aprovechamiento de las oportunidades del mercado interno y externo, incluyendo las contrataciones públicas, y el desarrollo de instrumentos públicos y privados que faciliten las mejoras de la competitividad de las empresas para consolidar y aumentar el empleo.

Sin embargo, se observa que en el Paraguay no existen estrategias específicas referentes al desarrollo e implementación de políticas y planes de contratación pública orientados hacia la

micro y pequeña empresa y comunidades organizadas que permitan incentivar su acceso y participación efectiva en este mercado con el propósito de reactivar la economía local y asegurar la sostenibilidad y creación de empleo que éste sector genera, así como el mejoramiento de su calidad, estrategia que ya viene siendo aplicada en diversos países de América del Sur desde inicios de ésta década.

2. FORMALIZACIÓN DE LAS MYPE

De acuerdo a las informaciones existentes, aproximadamente el 70% de las micro y pequeñas empresas funcionan en condiciones de informalidad, especialmente por las “desventajas” y “costos” que significan la apertura y la aplicación del régimen laboral y tributario en el Paraguay. Las diversas experiencias de formalización voluntaria que se han intentado en diversos países de la región, si bien han logrado cierto éxito en mejorar el acceso a la formalidad legal de las micro y pequeñas empresas, no han sido sostenibles ni han podido consolidarse, debido principalmente a la falta de una estrategia integral y sostenible para incorporar al sector en el funcionamiento de la economía y el mercado formal, lo que se expresa en la falta de incentivos por permanecer en el sistema formal.

En este capítulo se revisa en forma global los aspectos críticos vinculados a la formalización de las MYPE tales como los parámetros de categorización para calificar a las MYPE, las modalidades de organización legal con mayor uso y adaptabilidad para su formalización, los procesos para la apertura de estas modalidades de organización legal (acceso a la formalidad) y las obligaciones para permanecer en la misma (funcionamiento legal). Estos aspectos requieren ser revisados para el diseño de un régimen legal eficiente que promueve el desarrollo y la formalización de las MYPE en el Paraguay. Con este propósito, se proponen un conjunto de recomendaciones estratégicas al final del capítulo para mejorar el acceso y permanencia de las MYPE en la formalidad y facilitar su participación en los procesos de contrataciones públicas.

2.1 CALIFICACION DE LA MYPE

El Decreto N° 12466/01, reglamento de la Ley que crea el Fondo de Garantía para las Micro, Pequeñas y Medianas Empresas, establece los criterios y parámetros de calificación de las MIPYME y es referente para la aplicación de otras políticas y programas públicos y privados orientados al sector. Para esta calificación se aplican algunos de los parámetros internacionales más utilizados como el número de trabajadores, el valor de los activos adoptados, y el volumen de facturación anual. En el siguiente cuadro se presenta esta categorización.

Cuadro 1: Calificación de las micro, pequeñas y medianas empresas

Categoría	Parámetros de calificación
Microempresa	<ul style="list-style-type: none"> • Conformada por menos de 5 personas • Activo total hasta G.23 millones (aproximadamente US\$ 4,400) • Facturación anual de hasta G.70 millones (aproximadamente US\$ 13,450)
Pequeña Empresa	<ul style="list-style-type: none"> • Conformada de 5 a 20 personas • Activo total hasta G.92 millones (aproximadamente US\$ 17,700) • Facturación anual de hasta G.271 millones (aproximadamente US\$ 52,000)
Mediana Empresa	<ul style="list-style-type: none"> • Conformada de 21 a 100 personas • Activo total hasta G.460 millones (aproximadamente US\$ 88,500) • Facturación anual de hasta G.1,355 millones (aproximadamente US\$ 260,600)

Es importante destacar que la categorización de la “microempresa” o “pequeña empresa” no es una modalidad empresarial, sino que se trata más bien de una calificación jurídica y económica, de carácter administrativo, cuyo propósito es otorgar un tratamiento especial o establecer políticas promocionales para las empresas así calificadas. Esta confusión genera problemas en la regulación legal sobre este sector, y la pérdida de los beneficios efectivos de las políticas sectoriales y diferenciadas para las MYPE. Un eficiente sistema de registro y calificación de las MYPE puede garantizar mejores condiciones para la implementación de las políticas y programas de formalización del sector y evitar la falta de sostenibilidad de los mismos, así como las malas prácticas de formalización o un uso inapropiado de las modalidades de organización legal.

Debe reconocerse que no existe consenso en las diferentes legislaciones de los países de la región sobre la cuantificación de los valores para medir los parámetros, de tal manera que cada país los establece de acuerdo al tamaño y condiciones de su economía, y sus orientaciones de política nacional. No obstante, se observa que los valores de los activos y el monto de facturación anual propuesto para el caso del Paraguay son bastante bajos para el caso de la pequeña y mediana empresa (bajo este esquema podría haber un número mayor de medianas y grandes empresas en el país). Tampoco parece existir una correlación muy consistente entre la inversión por puesto de trabajo (que es variable dependiendo del sector y tipo de actividad económica), los activos existentes (con alta discrecionalidad para definir su valor) y el monto de la facturación (también variable en función del tipo de actividad económica: comercio, servicios o producción).

2.2 MODALIDADES DE ORGANIZACIÓN LEGAL

De acuerdo a la legislación paraguaya, las modalidades de organización legal pueden agruparse en dos: una categoría de organizaciones empresariales con fines de lucro y otra categoría de organizaciones sin fines de lucro. En las modalidades de organización legal sin fines de lucro se presentan tipos asociativos (asociaciones, cooperativas¹⁷) y no asociativos (fundaciones), así como tipos de organización comunitaria regulados y no regulados.

A continuación presentamos un cuadro resumen de las dos categorías y sus principales modalidades de organización legal existentes en la legislación y realidad del Paraguay. Una

¹⁷ El caso de la cooperativa es una situación excepcional porque contiene atributos de ambas modalidades, es decir tiene atributos característicos de una empresa por las operaciones económicas habituales que realiza, aún cuando tenga una racionalidad de acumulación económica distinta que la califica como una organización sin fines de lucro (en otras legislaciones se las incluye como empresas de economía solidaria). Para efectos de este estudio se ha considerado a la cooperativa como una organización sin fines de lucro prevaleciendo su declaración legal.

descripción detallada de estas y otras modalidades de organización legal se encuentra en el **Anexo 2**.

Cuadro 2: Categorías y principales modalidades de organización legal

Categorías	Principales modalidades de organización legal
Organizaciones empresariales (con fines lucrativos)	Sociedad de Responsabilidad Limitada Sociedad Anónima Sociedad Simple Empresa Individual de Responsabilidad Limitada Empresa Unipersonal Consortio de Empresas
Organizaciones sin fines de lucro	Asociaciones de Utilidad Pública Asociaciones con Capacidad Restringida Fundaciones Cooperativas Comisiones Vecinales ¹⁸

El Ministerio de Industria y Comercio aconseja la formalización de las MYPE¹⁹ a través de las siguientes modalidades: i) Empresa Unipersonal; ii) Empresa Individual de Responsabilidad Limitada; iii) Sociedad de Responsabilidad Limitada. La conveniencia de estas modalidades de organización empresarial radica para el Ministerio, en los costos y trámites de constitución, así como en la mayor simplicidad de su funcionamiento.

En general hay varios criterios de evaluación que deben ser tomados en cuenta en la selección de una modalidad de organización legal, entre los cuales se presentará a continuación los principales.

MODALIDAD INDIVIDUAL O COLECTIVA

El primer criterio de selección es decidir si la MYPE adoptará una modalidad individual o una modalidad colectiva o asociativa (con varios socios). Las modalidades individuales existentes son dos: (i) a Empresa Unipersonal (es la propia persona física la que realiza el negocio y es la de mayor uso en el país - 88% de las empresas inscritas con el Ministerio de Hacienda tienen esta modalidad²⁰) y la Empresa Individual de Responsabilidad Limitada (es una modalidad con capital propio, de propiedad de una persona natural). En el caso de las modalidades colectivas o asociativas, existen modalidades empresariales (las sociedades mercantiles) y sin fines de lucro (algunas son personas jurídicas como las Asociaciones Civiles y de Utilidad Pública, Cooperativas, y Fundaciones y, otras sólo tienen un reconocimiento administrativo de las Intendencias, como es el caso de la Comisiones Vecinales). Una modalidad especial es el contrato de Consortio, mediante el cual los socios del contrato pueden ser personas naturales así como personas jurídicas, tanto aquellas calificadas como empresas como otras sin fines de lucro.

PERSONERÍA JURÍDICA PARA CONTRATAR

Para efectos de la contratación pública, es necesario contar con una capacidad legal para contratar, la cual puede ser a través de una persona natural o física, o mediante una persona

¹⁸ Esta modalidad se refiere a las Juntas Comunales de Vecinos (zonas rurales) y las Comisiones de Fomento Urbano (zonas urbanas).

¹⁹ *Como abrir y legalizar su empresa. Manual de orientación paso a paso.* Ministerio de Industria y Comercio. Centro de Apoyo a las Empresas (CEPAE). Programa Global de Crédito para la Microempresa. Asunción, 2000.

²⁰ *MIPYMES: Diagnóstico y políticas para su formalización*, Dionisio Borda en: "Paraguay. Empleo y protección social. Desafíos institucionales para reducir la pobreza". OIT, Santiago, 2003, pp. 153-237.

jurídica. Esta personería jurídica permite que las personas jurídicas adquieran el carácter de sujeto de derecho, con capacidad jurídica y responsabilidad legal y económica distinta de los miembros que la conforman. Los miembros de las personas jurídicas, en principio, tienen responsabilidad legal y económica limitada respecto de las obligaciones de la persona jurídica, salvo las excepciones establecidas en las propias normas que regulan a las sociedades mercantiles, así como en el Código Civil y otras disposiciones.

En el caso de las organizaciones empresariales (lucrativas), salvo las Empresas Unipersonales, las Empresas Individuales de Responsabilidad Limitada y los contratos de Consorcio, el resto de las modalidades de organización legal reguladas en el Paraguay cuentan con personería jurídica. Respecto a las organizaciones no lucrativas, las Cooperativas, las Asociaciones de Utilidad Pública y con Capacidad Restringida, así como las Fundaciones cuentan con personería jurídica. Otras instancias como las Comisiones Vecinales, incluyendo las Comisiones de Fomento Urbano y las Juntas Comunales de Vecinos (que pueden ser consideradas como órganos auxiliares de las Intendencias²¹ y que permiten la participación orgánica de los vecinos y la comunidad), aunque no tienen personería jurídica propia, cuentan con reconocimiento municipal, lo que les permite administrar recursos públicos para la ejecución de proyectos de interés local.

RESPONSABILIDAD LIMITADA

Si bien los contratos públicos exigen un conjunto de garantías para asegurar el cumplimiento de los mismos, es importante tomar en cuenta el tipo de responsabilidad legal y económica que asumen los contratistas, sean personas físicas o jurídicas. En el caso de éstas últimas se recomienda usar una modalidad que asegure la responsabilidad limitada al capital social de la empresa, y evitar poner en riesgo el patrimonio familiar o personal de los socios. Los socios de la mayoría de las personas jurídicas tienen responsabilidad limitada respecto de las obligaciones y deudas que genere la entidad u organización. Precisamente para responder por dichas obligaciones se define y constituye un patrimonio legal del negocio. Sin embargo, existen algunas modalidades en las cuales se mantiene la responsabilidad ilimitada de los socios como es el caso de la Sociedad Colectiva²². En el caso de las Empresas Unipersonales, y de todas aquellas organizaciones que funcionan en forma irregular o de hecho, sin contar con una personería jurídica y patrimonio legal diferenciado, los socios serán responsables con su propio patrimonio y de manera solidaria e ilimitada por las deudas y obligaciones que se generen en nombre de la organización. En el caso de la Empresa Individual de Responsabilidad Limitada se presenta una situación especial por cuanto si bien no tiene la condición de persona jurídica, la responsabilidad de la persona natural o física se encuentra limitada al capital y patrimonio asignado a la empresa, para lo cual justamente se estableció un patrimonio legal específico..

CAMBIOS EN LA CALIDAD DE SOCIO O ASOCIADO DE LA ORGANIZACIÓN

En ciertas ocasiones, puede ser muy importante que el modelo legal tenga condiciones favorables y mecanismos flexibles para favorecer la transferencia de la posición de socios, o su salida e ingreso de manera rápida y sencilla²³. En el caso de Sociedades Anónimas, pueden transferirse libremente las acciones. En el caso de Sociedades de Responsabilidad Limitada, cuando la sociedad tenga más de 5 socios, las cuotas no pueden ser cedidas a terceros sino

²¹ Se encuentran reguladas por la Ley de Intendencias.

²² En el caso de la Sociedad Simple, solo responden personalmente y solidariamente los socios que han obrado en nombre y por cuenta de la sociedad. Los otros socios serán responsables hasta el límite de sus aportes, salvo que expresamente se hayan obligado solidariamente.

²³ Un ejemplo es el caso de las microempresas de mantenimiento vial donde los trabajadores son socios de la empresa y existe una alta rotación de sus miembros (ingreso y salida). Por esta razón se han utilizado en varios países modelos asociativos en la promoción y creación de microempresas de mantenimiento vial.

con el acuerdo de los socios que representen $\frac{3}{4}$ partes del capital. No siendo más de 5 socios, se requiere unanimidad. En el caso de las asociaciones, todo nuevo asociado debe ser aceptado por las autoridades de la asociación.

DISTRIBUCIÓN DE UTILIDADES

Las organizaciones sin fines de lucro, tales como las Asociaciones de Utilidad Pública, Asociaciones de Capacidad Restringida, las Fundaciones y las Comisiones Vecinales, no pueden distribuir las utilidades entre sus miembros. Esto significa que estas modalidades no son eficaces para desarrollar actividades económicas comerciales por cuanto sus fines, racionalidad y patrón de funcionamiento no están diseñados para generar utilidades o renta, y menos aún para funcionar como un mecanismo de distribución de beneficios monetarios.

ACTIVIDADES COMERCIALES

Ya se mencionó que existen organizaciones empresariales con fines de lucro y organizaciones sin fines de lucro. Las organizaciones empresariales generalmente se dedican a operaciones comerciales, para lo cual requieren cumplir con los requisitos de la Ley del Comerciante y tienen obligaciones contables, laborales y tributarias. Respecto a las modalidades sin fines de lucro si bien se encuentran exentas de algunos tributos, y los requisitos de contabilidad son menores a los previstos para aquellas que realizan actividades comerciales, cuando éstas organizaciones desarrollan actividades comerciales en forma habitual (lo que constituye una distorsión de su naturaleza) quedarán sujetos a las obligaciones contables y tributarias en forma similar a aquellas modalidades comerciales o mercantiles. Sin embargo, muchas de estas modalidades quedarán limitadas en la posibilidad de distribución de utilidades.

2.3 ACCESO A LA FORMALIDAD - APERTURA

En la selección de la modalidad de organización legal, es también importante evaluar los trámites necesarios para la constitución legal²⁴ y la obtención de los permisos administrativos de operación, especialmente en términos de costos y tiempos requeridos.

De acuerdo a lo establecido por el Ministerio de Industria y Comercio en las guías de información y orientación para las microempresas, el costo total para la formalización legal de una Empresa Unipersonal es de alrededor de G.465,000 (aproximadamente US\$ 90), y de una Empresa Individual de Responsabilidad Limitada es de alrededor de G.2.000.000 (aproximadamente US\$ 385), y de una sociedad comercial o mercantil es de alrededor de G.4,600,000 (aproximadamente US\$ 885). Se reconoce además que en la práctica los costos pueden duplicarse debido a la existencia de costos ocultos (por ejemplo, pagos para agilizar la documentación). Respecto a los plazos mencionados más adelante, se tratan de plazos referenciales que tampoco se cumplen, en tal sentido, los plazos pueden extenderse a varias semanas.

En el presente estudio, sólo se ha realizado un análisis global de los costos y procesos para acceder a la formalidad, en tanto representan una barrera para mejorar la participación de las MYPE en los procesos de contratación pública, y asimismo, se convierte en una barrera o limitación para su propia competitividad económica. A continuación se describen los principales

²⁴ Para el caso de las Empresas Unipersonales no se requiere ningún proceso de constitución legal, por cuanto no se crea una persona jurídica distinta, ni se declara un patrimonio y capital propio, diferente de la persona física. Si se requiere en cambio los permisos administrativos de operación.

procedimientos de constitución²⁵. La mayoría de estos procedimientos se agilizarán y se reducirán sus costos con la implementación del Sistema Unificado de Apertura de Empresas (SUAE).

AUTORIZACIÓN DEL PODER EJECUTIVO

Esta autorización (mediante Decreto del Poder Ejecutivo) es necesaria sólo en el caso de las Asociaciones de Utilidad Pública y de las Fundaciones. Por este motivo, la autorización para su funcionamiento requiere más tiempo (aproximadamente entre 3 a 6 meses). Las Cooperativas no requieren autorización del Poder Ejecutivo, pero sí deben ser reconocidas por el Instituto Nacional de Cooperativismo. En lo que respecta a las Comisiones Vecinales, las Juntas Comunales de Vecinos deben ser creadas por resolución del Intendente, con aprobación de la Junta Municipal respectiva, mientras las Comisiones de Fomento Urbano requieren del reconocimiento del Intendente.

CONSTITUCION LEGAL (ESCRITURA PÚBLICA)

Para el caso de las Personas Jurídicas (incluyendo las que tienen fines lucrativos y no lucrativos) y además para el caso especial de la Empresa Individual de Responsabilidad Limitada (que no tiene personería jurídica) se requiere realizar un proceso de constitución legal que exige un acta de constitución legal (incluyendo sus estatutos) y una Escritura Pública.

Este proceso incluye costos del Escribano, entre 0,75% - 2% del capital en el caso de las empresas, o un referente del valor del Patrimonio en las otras modalidades. El tiempo de demora es en promedio de 5 días. En el caso de intervención de un Abogado, los costos legales pueden aumentar considerablemente (US\$600²⁶). Al observar la estructura de costo, se puede apreciar que el componente de mayor peso son los honorarios de escribanos, abogados y contadores que intervienen en el proceso de registro²⁷.

CAPITAL DE CONSTITUCIÓN

Las Sociedades de Responsabilidad Limitada, si bien no necesitan de un capital mínimo para su constitución, deben integrar el 50% del aporte del capital mediante un depósito en el Banco Central de Paraguay al momento de la constitución. Dicha suma puede ser retirada una vez efectuada la inscripción en el Registro Público de Comercio. En el caso de las Empresas Individuales de Responsabilidad Limitada, se les exige un capital mínimo de constitución que es de 2000 jornales mínimos (aproximadamente US\$18,000 - este monto puede ser suscrito y pagado hasta en un plazo de 2 años). Esta exigencia para su constitución legal es muy alta en el Paraguay, en comparación con otros países como Perú y Bolivia donde esta modalidad no exige ningún capital mínimo, y ella desincentiva la adopción de éste modelo de organización empresarial²⁸. Por lo demás constituye una de los modelos de gestión más eficaces para las MYPE, porque permite la creación de un capital propio, diferenciando el patrimonio del negocio de la responsabilidad legal del propietario y el establecimiento de un control y gestión contable y financiera distinta de la persona física, atributos fundamentales que se desean desarrollar en las MYPE.

²⁵ Los costos mencionados a continuación provienen de "Doing Business" del Banco Mundial, los cuales son simulaciones referidas a empresas mayores, y por lo tanto pueden no reflejar exactamente la realidad. Por ejemplo el Banco Mundial incluye un costo de US\$600 para el desarrollo del acto constitutivo por un abogado, el cual no es estrictamente necesario.

²⁶ Fuente: Banco Mundial, Doing Business 2006 - <http://espanol.doingbusiness.org>

²⁷ MIPYMES: *Diagnóstico y políticas para su formalización*, Dionisio Borda en: "Paraguay. Empleo y protección social. Desafíos institucionales para reducir la pobreza". OIT, Santiago, 2003, pp. 153-237.

²⁸ Cabe señalar que esta forma de organización empresarial es muy poco frecuente en el mercado.

REGISTRO PÚBLICO DE COMERCIO

Las empresas de carácter comercial (Sociedad de Responsabilidad Limitada, la Sociedad Anónima y la Empresa Individual de Responsabilidad Limitada) deben inscribirse en el Registro Público de Comercio (Dirección General de los Registros Públicos) y obtener la Matrícula del Comerciante. Este proceso tiene una duración de 1-3 días, y un costo promedio de US\$40. Las empresas comerciales también requieren rubricar los libros contables en el Registro Público de Comercio, lo cual toma entre 1-15 días y tiene un costo de US\$25.

En el caso de la Empresa Unipersonal, se requiere obtener la Matrícula del Comerciante. De las modalidades empresariales, solamente la Sociedad Simple no tiene estos requisitos. Tampoco es aplicable a los Contratos de Consorcio, porque se supone que cada uno de sus miembros, o al menos el que asumirá el rol de representante o gestor ya cuenta con dicho registro.

Este registro no es aplicable a las modalidades asociativas que no tienen carácter comercial: Cooperativas, Asociaciones de Utilidad Pública, Asociaciones con Capacidad Restringida, Fundaciones, y Comisiones Vecinales, las cuales no se encuentran sujetas a la Ley del Comerciante.

REGISTRO DE PERSONAS JURÍDICAS Y ASOCIACIONES

Todas las personas jurídicas, cualquiera sea sus fines o modalidad de organización legal, deben inscribirse en el Registro de Personas Jurídicas. Esto incluye, entre otras, a las siguientes sociedades (Sociedad de Responsabilidad Limitada, Sociedad Anónima, Sociedad Simple), las asociaciones (Asociación de Utilidad Pública, Asociación con capacidad Restringida) y las Fundaciones. Este procedimiento toma un promedio de 15 a 30 días y tiene un costo de US\$40.

REGISTRO ÚNICO DE CONTRIBUYENTES

Todas las organizaciones, bajo cualquier modalidad legal, que realizan actividades gravadas (incluyendo la prestación de servicios, suministro de bienes y ejecución de obras materia de la contratación pública) requieren inscribirse en el Registro Único de Contribuyentes (RUC) del Ministerio de Hacienda. Este procedimiento tiene una duración promedio de 5-15 días y cuesta hasta US\$280. Las Comisiones de Fomento Urbano y las Juntas Comunales de Vecinos (que funcionan como organismos auxiliares de la Intendencia) no son contribuyentes como tales; por tanto, no requieren inscribirse en el Registro Único de Contribuyentes. Distinta es la situación de las Comisiones Vecinales que adoptan otras modalidades (por ejemplo asociaciones sin fines de lucro), las cuales deberían contar con una personería jurídica y con RUC, aunque generalmente operan sólo con una autorización de reconocimiento municipal y sin personería jurídica.

PATENTE MUNICIPAL

El impuesto de patente municipal es aplicable a todos quienes ejercen industria, comercio o profesión. Por lo tanto, todas las modalidades que realicen actividades calificadas como tales, deben pagar el impuesto de patente municipal en el municipio donde tienen su domicilio, tramitando a tales efectos la apertura del negocio. En el caso de los Consorcios, son los miembros mismos, a través de su representante, que requieren obtener esta patente. Este procedimiento de apertura del negocio dura entre 5 y 10 días. La patente se liquida anualmente sobre el monto del activo de la empresa o persona jurídica, y conforme a la escala establecida en la legislación tributaria municipal.

SISTEMA UNIFICADO DE APERTURA DE EMPRESAS (SUAE)

Para reducir los plazos y costos de la formalización, se ha creado recientemente el Sistema Unificado de Apertura de Empresas (SUAE), producto del reciente convenio (Octubre del 2006) suscrito por ocho instituciones del Estado²⁹. El SUAE opera como ventanilla única de entrada de solicitudes y salida de autorizaciones y registros de las diferentes instituciones del Estado. Por ello se establece un formulario único que incorpora todos los datos requeridos por cada institución que permita facilitar a los empresarios el inicio del proceso de formalización de sus empresas a través de un sistema único de ingreso de información. Se estima eso una muy buena iniciativa con un gran potencial con respecto a la fase de acceso a la formalización.

Cada trámite estará sujeto al pago de tasas y aranceles, siendo gratuito el servicio de asesoramiento y gestión de trámites. El coordinador general es el responsable directo de la administración del sistema unificado, y es designado por el Ministerio de Industria y Comercio. Para dicho fin, todas las instituciones integrantes del convenio se comprometen a compartir entre sí, la información de sus registros en forma electrónica o tradicional para cumplir con el plazo de simplificación del proceso de formalización. Es importante conocer los alcances operativos y los costos efectivos del sistema de ventanilla única, considerando que existen procedimientos municipales que deben ser incluidos en el proceso de simplificación administrativa si se quiere lograr beneficios efectivos en el nuevo sistema.

El sistema SUAE está habilitado desde el 27 de noviembre del 2006. La expectativa del nuevo sistema de formalización es que los procedimientos para la apertura de las empresas (especialmente las MYPE) se reduzcan de 77 días a 36 días. En cuanto a los costos, se puede indicar que registrar (constituir) una sociedad comercial o mercantil costaba, según la información del MIC, aproximadamente US\$ 840. Con el SUAE, como sistema simplificado de ventanilla única, se reduciría en US\$ 250. Se espera que los costos y los plazos de formalización de las MYPE podrán reducirse drásticamente en plazos no mayores de 5 días y que los costos para la creación de empresas unipersonales no superen los US\$ 50, y que exista una reducción sustantiva en la creación de las otras modalidades de organización empresarial. Sin embargo, habrá que esperar la implementación efectiva y los resultados del nuevo sistema para evaluar sus beneficios reales.

2.4 PERMANENCIA EN LA FORMALIDAD - FUNCIONAMIENTO

Luego de la apertura de la modalidad de organización legal, las organizaciones pueden ser consideradas como formales. Sin embargo, uno de los serios retos es lograr su continuidad y sostenibilidad formal, ya que la experiencia muestra que muchas pequeñas organizaciones legales, habiendo accedido a la formalidad en alguna oportunidad, actualmente no cumplen con las obligaciones legales requeridas o las cumplen en forma parcial. Esto tiene que ver directamente con los costos e incentivos para permanecer en la formalidad.

En este sentido, los criterios que deben ser evaluados están referidos a las cargas administrativas (contabilidad, declaraciones, renovación de registros, inspecciones, actualizaciones, etc.), las cargas tributarias (impuestos aplicables) y a las cargas laborales (costo de mantener un puesto de trabajo formal, condiciones de los contratos, flexibilidad en la

²⁹ El Poder Judicial, el Consejo Presidencial de Modernización de la administración pública, el Ministerio del Interior, el Ministerio de Hacienda, el Ministerio de Industria y Comercio, el Ministerio de Justicia y Trabajo, el Instituto Social y la Municipalidad de Asunción.

contratación, etc.). A continuación presentamos una breve referencia a estos aspectos tributarios, laborales y contables que asumen las MYPE en la formalidad.

RÉGIMEN TRIBUTARIO

El análisis del actual régimen tributario nos indica que en el caso de las modalidades empresariales con fines de lucro, por su naturaleza económica y habitualidad en la prestación o producción de bienes y servicios, son aplicables todos los tributos nacionales y municipales.

El régimen tributario del Paraguay no establece ningún tratamiento especial a las organizaciones legales por su calificación de micro o pequeña empresa. Bajo este concepto no existe ningún beneficio o ventaja tributaria al ser calificado como MYPE. Sin embargo, existen tratamientos especiales para algunas modalidades específicas bajo ciertas condiciones (un mayor detalle se encuentra en el **Anexo 3**).

En el caso de Empresas Unipersonales con ingresos anuales menores de G. 100.000.000 (aproximadamente 18,000 dólares) existe un régimen especial. Bajo este régimen especial del Pequeño Contribuyente para las actividades comerciales, industriales y de servicios, se ha previsto la aplicación de un sistema de contabilidad simplificada (libro de ventas y compras) y un mecanismo más simple de declaración y pago del impuesto a la renta. Sin embargo, las tasas del Impuesto a la Renta son similares al régimen general, y asimismo deben pagar el IVA y los otros tributos nacionales y municipales.

En el caso de las Cooperativas, al igual que las asociaciones que realicen actividades gravadas en forma habitual, deberán pagar el IVA y el Impuesto a la Renta cuando corresponda. Con la salvedad de que en el caso de las Cooperativas están exentas del IVA los actos de los socios con su cooperativa (no así las adquisiciones y enajenaciones realizadas por la cooperativa con terceros), y que en el caso del Impuesto a la Renta están exentos los excedentes que se destinen a la reserva legal, al fondo de fomento del cooperativismo y el aporte para federaciones y confederaciones, así como los excedentes de las entidades cooperativas que sean créditos de los socios por sumas pagadas de más o cobradas de menos originadas en prestaciones de servicios o de bienes del socio con su cooperativa o de esta con aquél.

Respecto de aquellas modalidades con fines no lucrativos, en principio no están afectas al pago del Impuesto a la Renta o la IVA, salvo que realicen actividades gravadas en forma habitual o permanente. Cuando tales actos tuviesen carácter permanente, habitual y se encuentren organizados en forma empresarial³⁰ en el sector productivo, comercial, industrial o de prestación de servicios, quedarán sujetos a los impuestos que inciden exclusivamente sobre dichas actividades, estando exentas sus otras actividades (no gravadas).

Salvo los tratamientos mencionados arriba, no es relevante que las MYPE adopten determinadas modalidades de organización legal, por cuanto el régimen tributario en el Paraguay se basa en la calificación de actividades “gravadas” y “no gravadas”, sin importar quien realice dichas actividades, es decir si se trata de una organización empresarial o una con fines no lucrativos.

³⁰ Se considera que la actividad desarrollada tiene carácter permanente, habitual y está organizada en forma empresarial cuando es realizada en forma continuada mediante la complementación de por lo menos dos factores de la producción (capital y trabajo).

RÉGIMEN CONTABLE

Las exigencias contables son más estrictas para las organizaciones de carácter comercial, y en general, cualquier persona jurídica o física que realice actos de comercio. De acuerdo a la Ley del Comerciante³¹, los comerciantes están obligados a obtener la matrícula del comerciante. Además, todo comerciante cuyo capital exceda del importe correspondiente a mil jornales mínimos (aproximadamente US\$ 9,000) está obligado a registrar, en libros que la técnica contable considere necesarios, una contabilidad ordenada y regular, adecuada a las características y naturaleza de sus actividades, que permita determinar su situación patrimonial y los resultados de su actividad. Debe conservar, además, su correspondencia mercantil y la documentación contable que exija la naturaleza de su giro comercial. Debe llevar indispensablemente un libro Diario y uno de Inventario, sin perjuicio de los otros libros exigidos para determinada clase de actividades. Además, debe llevar su contabilidad mediante contador matriculado.

Los libros de comercio, antes de ser puestos en uso, deben ser presentados al Registro Público de Comercio numerados en todas sus hojas, para que sean rubricadas o selladas y se haga constar en nota datada en su primera página, el número de folios que contengan (este requisito toma entre 1-15 días y tiene un costo de US\$25)³². Todo comerciante debe confeccionar, dentro de los tres primeros meses de cada año, el balance general de sus operaciones, que contendrá una relación precisa de sus bienes, créditos y acciones, así como sus obligaciones pendientes en la fecha del balance.

En el caso de las Sociedades Anónimas, la Ley del Comerciante exige llevar además Libros de Registro de Acciones, Libro de Registro de Obligaciones, Libro de Asistencia a Asambleas y Libro de Actas de Asambleas y del Directorio. Están además obligadas a publicar las convocatorias a asambleas.

Las organizaciones que no tienen carácter comercial (Sociedad Simple, Cooperativas, Asociaciones de Utilidad Pública, Asociaciones con Capacidad Restringida, Fundaciones, Comisiones Vecinales), no se encuentran sujetas a la Ley del Comerciante y, por ende, no están obligadas a obtener matrícula de comerciante, llevar libros de comercio rubricados en el Registro Público de Comercio, entre otros aspectos. No obstante, deben considerar las obligaciones contables generales y especiales aplicadas a su modalidad de organización, y en particular, las obligaciones contables derivadas de las obligaciones tributarias (obtención de registro único de contribuyentes, balances impositivos y cuadros de resultados para contribuyentes del impuesto a la renta cuando realicen actividades gravadas, entre otros aspectos). Además, bajo estas modalidades no comerciales, no pueden dedicarse habitualmente a operaciones comerciales.

Las empresas unipersonales que accedan al régimen simplificado del Impuesto a la Renta del pequeño contribuyente, sólo deben llevar un Libro de Ventas y Compras.

RÉGIMEN LABORAL

En Paraguay, todas las organizaciones empresariales y sin fines de lucro que contratan personal en relación de dependencia, están regidas por la misma legislación laboral (Código Laboral). No existe, por tanto, un régimen de excepción que sea aplicable a alguna de las

³¹ Esta Ley regula y califica las actividades que realizan los comerciantes, y los requisitos y exigencia para llevar contabilidad.

³² Fuente: Banco Mundial, Doing Business 2006 - <http://espanol.doingbusiness.org>

modalidades de organización en particular, no importando si son o no micro o pequeñas empresas o en su caso organizaciones basadas en la comunidad.

El empleador que cuente con uno o más empleados tiene la obligación de realizar el registro patronal en el Instituto de Previsión Social (IPS) (toma entre 2-5 días y tiene un costo de US\$20) y pagar el seguro social en forma mensual. Los costos de seguridad social son aplicables a todo tipo de organización legal empresarial o sin fines de lucro, siempre que contraten trabajadores dependientes. El aporte patronal es del 16,5% y el aporte a cargo del asegurado es del 9%, ambos calculados sobre el importe del salario de éste.

Asimismo, después de realizar la inscripción en el IPS, el patrón debe inscribirse en la Dirección del Trabajo dependiente del Ministerio de Justicia y Trabajo (toma unos 7 días y tiene un costo de US\$50). Igualmente, es obligación patronal, solicitar la provisión y rubricación de los siguientes libros y registros: 1) Registro de Empleados y Obreros; 2) Registro de Sueldos y Jornales; 3) Registro de Menores; 4) Registro de Vacaciones Anuales.

En la práctica, sin embargo, se observa una elevada tasa de incumplimiento, especialmente entre las empresas de menor tamaño. Según un estudio de la OIT³³, de todas las empresas en el Paraguay, solamente una de cada 15 estaría cumpliendo con la obligación legal de emitir declaraciones ante el MJT. El alto costo laboral, no salarial, se estima en US\$50 mensuales por cada trabajador, lo cual resulta elevado para las MYPE. Más allá del contenido de la legislación – que también es objeto de debate entre los actores sociales – se pueden identificar los mecanismos de inscripción patronal y presentación de los reportes semestrales al Ministerio de Justicia y Trabajo como fuente de costos innecesarios y demoras burocráticas.

2.5 CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

Para poder acceder al mercado de contrataciones públicas, un primer requisito es que las micro y pequeñas empresas y las organizaciones basadas en la comunidad se formalicen y cumplan con las obligaciones administrativas, tributarias y laborales. Actualmente, el 70% de las empresas del sector MYPE funcionan en condiciones de informalidad. El marco regulatorio y las normas para la apertura de una empresa, el cumplimiento del código laboral y de seguridad social, y el pago de impuestos, son innecesariamente complicados y costosos para las MYPE, existiendo un sesgo hacia las empresas medianas y grandes, que disponen generalmente de personal especializado (abogados, contadores, gestores) para ajustarse a las exigencias de normas, mientras las MYPE deben incurrir en costos adicionales para cumplir con dicha legalidad.

El Sistema Unificado de Apertura de Empresas (SUAE) pretende otorgar una solución definitiva para la tramitación y simplificación de acceso a la formalidad a favor de las MYPE. No obstante, es necesario considerar que éste sistema sólo permitiría enfrentar una primera parte de los problemas que genera la informalidad, y que para su sostenibilidad será necesario enfrentar el reto de la permanencia en la formalidad..En este sentido se requiere desarrollar una estrategia integral y sostenible que facilite tanto el acceso de la MYPE a la formalidad, como su funcionamiento en ella y su cumplimiento con las obligaciones legales mediante legislación promotora consistiendo de un conjunto de incentivos administrativos, laborales, tributarios y de

³³ MIPYMES: *Diagnóstico y políticas para su formalización*, Dionisio Borda en: "Paraguay. Empleo y protección social. Desafíos institucionales para reducir la pobreza". OIT, Santiago, 2003, pp. 153-237.

mercado que verdaderamente generen interés de parte de las micro y pequeñas empresas informales, para que logren realizar los beneficios de la formalidad y permanezcan en ella.

LEY ESPECIAL DE PROMOCIÓN DE LA MICRO Y PEQUEÑA EMPRESA

Una ley especial de promoción de la micro y pequeña empresa podría ser una base importante para la promoción y desarrollo de este sector y por tanto forma una herramienta clave en la generación de empleo y la lucha contra la pobreza y la desigualdad. Esta Ley debería tratar tanto el acceso a la formalización, como la permanencia en ella, creando claros beneficios para el funcionamiento legal, tal como la apertura de mercados a las MYPE (incluyendo el mercado de contrataciones públicas).

En el Paraguay no existe una ley especial de promoción de la micro y pequeña empresa. El último proyecto data del año 2001 y no logró el consenso político requerido. En el **Anexo 4** se presenta el texto del proyecto de ley indicado, que contiene varias disposiciones de interés y que podrían ser mejorados para lograr un texto adecuado. Debe observarse que una de las mayores debilidades de no contar con una ley especial de promoción de la MYPE en el Paraguay, es que las diversas normas que promueven o regulan a estas empresas, se encuentran dispersas y desvinculadas entre sí, lo que también determina que no exista una articulación de los diversos programas y políticas públicas y privadas, en muchas ocasiones con duplicación y pérdidas de recursos y esfuerzos.

Actualmente, un número importante de países en América del Sur ya cuenta con leyes especiales que integran las diferentes políticas de promoción de este sector, tal es el caso de: Perú, Brasil, Argentina, y Colombia, en tanto que Bolivia, Venezuela y Uruguay tienen diversas normas de promoción del sector que no están integradas. Los dos primeros países definen los alcances de la ley especial exclusivamente para las micro y pequeña empresa (MYPE) en tanto que los restantes incluyen también a la mediana empresa (MIPYME). Un ejemplo de una Ley de Promoción de la MYPE de Perú se encuentra en el **Anexo 5**.

Una agenda básica para estructurar una ley de promoción del sector MYPE debería incluir los siguientes componentes:

- **Focalización:** definición de la amplitud del sector sobre el cual tendrá impacto la Ley, al respecto la tendencia actual es la de incluir a la mediana empresa, estableciendo en algunos casos políticas, herramientas y niveles diferenciados para su tratamiento.
- **Calificación del sector:** criterios y parámetros de calificación del sector, que pueden variar desde criterios generales para toda actividad, hasta criterios variables por sector o mixtos.
- **Formalización legal:** acceso a la formalización bajo diversos sistemas de simplificación (tarjeta empresarial, ventanilla única, registro simplificado), y la incorporación de nuevas modalidades de organización legal que respondan mejor a la realidad económica de muchas microempresas.
- **Régimen tributario especial:** mecanismos simplificados de regulación tributaria, facilitando su cumplimiento (Impuesto Único, Mono Tributo, Régimen Único Simplificado, Régimen Especial de Impuesto a la Renta para Pequeños Contribuyentes, etc.)
- **Régimen contable especial:** un sistema de contabilidad simplificada para las MYPE que se encuentran en el régimen tributario especial.
- **Aplicación de la legislación laboral:** un conjunto de medidas que facilitan el cumplimiento con la legislación laboral por parte de las MYPE, bajando los costos y asegurando buenas condiciones laborales para el personal que presta servicios en ellas.
- **Acceso y participación en mercados:** el diseño de políticas y herramientas de promoción de acceso a los mercados nacionales e internacionales, públicos y privados, incluyendo en

forma específica los mecanismos de contratación pública, a partir de la oferta y demanda existente..

- Marco institucional: marco institucional de fomento al sector que permita construir una plataforma de gestión para la implementación de las políticas y herramientas (entidad centralizada o descentralizada, pública o con participación de los gremios y representantes del sector privado).
- Servicios de promoción y soporte empresarial: servicios financieros (microfinanzas, fondos de garantía, etc.) y de desarrollo empresarial (capacitación, asistencia técnica, desarrollo de tecnología, etc.) sobre los cuales existe mucha experiencia y lecciones aprendidas en la mayoría de los países desde hace 20 años.

A continuación se presentan varias recomendaciones dirigidas a facilitar y incentivar el acceso y la permanencia de las MYPE en la economía formal. La mayoría de ellas responden a los componentes mencionados arriba y podrían incluirse como parte de una propuesta de ley especial de promoción de la micro y pequeña empresa. Un ejemplo del alcance de estos componentes se encuentra en la Ley de Promoción de la MYPE de Perú, la cual se puede examinar en el **Anexo 5**.

FOCALIZACIÓN EN LA MICRO Y PEQUEÑA EMPRESA

Las políticas deben concentrar sus esfuerzos principales en atender las estrategias de formalización de acceso y consolidación del sector de la MYPE en el cual se concentra la gran mayoría de la informalidad en el Paraguay, así como también del empleo. En este sentido es de importancia diferenciar entre las micro y pequeñas empresas por un lado, y las medianas empresas por otro lado, ya que las tres representan más del 95% de las empresas nacionales³⁴ y la aplicación “plana” de una política en apoyo de la MIPYME neutralizaría los impactos favorables en las MYPE, ya que casi todas las empresas serían beneficiarias de éstas políticas. En ese sentido, se debería entender un criterio diferenciado de promoción y participación de las tres categorías de empresas.

Uno de los problemas que no se toma en cuenta en los programas de formalización, es que existe un número bastante alto de autoempleados que generalmente son considerados en forma incorrecta como “microempresas”. Esta situación trae como consecuencia que en diversos países se haya sobrestimado el tamaño y la capacidad del sector de la microempresa, sin diferenciarla del autoempleo, o dándole un tratamiento similar cuando existen condiciones y características distintas. Esta falta de diferenciación entre microempresa y autoempleo ha llevado frecuentemente a querer convertir a personas que sólo quieren realizar una actividad económica como una alternativa de generación de ingresos (trabajo a cuenta propia), como es el caso de los diversos oficios técnicos o actividades de generación de ingresos eventuales, en “microempresas”, cuando en la realidad no cuentan con atributos ni tienen una visión empresarial³⁵. La distinción entre autoempleados y microempresas puede ayudar a proponer políticas más eficientes, definiendo mejor la población objetivo (estadísticas del sector) sobre la cual se proponen los cambios y las políticas de formalización.

³⁴ Usando los datos del EPH 2005 con una definición simplificada de las MIPYME de empresas con menos de 50 personas.

³⁵ Se ha planteado que los tres principales atributos para diferenciar el autoempleo de la microempresa son: (i) diferenciación entre el patrimonio de la empresa y el de la persona autoempleada, si no la hay entonces el capital de la empresa se confunde con el patrimonio de la persona, y por tanto los ingresos que perciben los autoempleados se perciben como salarios y no como rentas; (ii) los niveles de ahorro en el autoempleo no permiten generar excedentes importantes, y propiamente se encuentran en niveles de sobrevivencia o se equivalen a ingresos asalariados, por tanto hay pocas posibilidades de reinversión y capitalización en la actividad que realizan; (iii) en el autoempleo se genera empleo propio y se incorpora en forma marginal el empleo familiar no remunerado, en tanto en la microempresa existe la contratación de empleo remunerado (aún cuando sea de baja calidad y sea muy limitado).

CALIFICACIÓN DE LA MICRO Y PEQUEÑA EMPRESA

La calificación de la micro y pequeña empresa trata de una calificación jurídica y económica, de carácter administrativo, cuyo propósito es otorgar un tratamiento especial o establecer políticas promocionales para las empresas así calificadas. En la medida que la calificación actual es dependiente de una legislación promotora referente a los fondos de garantía, un nuevo esquema de calificación debería ser propuesta bajo el marco de una ley especial de promoción del sector. Será conveniente mejorar los criterios de calificación de las MYPE, adecuándolos a los diferentes sectores económicos, y aumentar los valores económicos para ampliar el umbral de las pequeñas y medianas que aparecen como muy bajos, y por otra parte revisar la cuantificación de los puestos de trabajo para el caso de las medianas empresas.

Para lograr un eficiente sistema de registro y calificación de las MYPE que puede garantizar mejores condiciones para la implementación de las políticas y programas de formalización del sector y evitar la falta de sostenibilidad de los mismos, se recomienda que sea el Ministerio de Industria y Comercio (MIC) la entidad responsable de consolidar su registro, utilizando para ello el sistema de Ventanilla Única, pudiendo utilizar una Ficha Única de calificación MYPE: declaración jurada de auto calificación que sería objeto de certificación y aprobación por muestreo.

FORMALIZACIÓN LEGAL

Con el propósito de lograr la mayor accesibilidad a la formalidad para la MYPE urbana y rural, es muy importante descentralizar el Sistema Unificado de Apertura de Empresas (SUAE) o la Ventanilla Única. Esto puede realizarse mediante la reacción de una “red de operadores autorizados” de dicha ventanilla, entre los cuales deberían ser considerados i) los municipios, ii) los gremios y asociaciones representativas de las MYPE, iii) las cámaras de comercio e industria, y iv) algunas ONG con alta influencia en el sector.

En segundo lugar es necesario desarrollar una campaña de sensibilización, promoción, difusión y orientación sobre los propósitos y beneficios que deberá lograr el programa de formalización de acceso y definir una política y medidas de incentivos legales que deberán ser implementados a la brevedad, como paso siguiente a la reducción de costos y procedimientos.

Para poder monitorear el acceso a la formalidad y su permanencia en ella, se deberá implementar un conjunto de indicadores de formalidad que puedan ser objeto de control y seguimiento, es decir: i) indicadores de resultados sobre las empresas que han logrado acceder a la formalidad, concentrándose en la micro y pequeña empresa y coordinando la información de las estadísticas sectoriales y nacionales, ii) indicadores de mantenimiento o continuidad en la formalidad a partir de la masa crítica alcanzada en la primera fase del programa de formalización, y iii) indicadores de movilización de las empresas, crecimiento y cambio de categoría, consolidación en la formalidad y reinserción en la informalidad. Un programa de formalización podrá disponer de metas razonables por alcanzar en un periodo de tres a cinco años, bajo una política nacional de desarrollo de la empresa nacional, de la generación de empleo y la lucha contra la pobreza y la desigualdad.

RÉGIMEN TRIBUTARIO ESPECIAL

Se considera necesario un nuevo régimen de tributación aplicable para la micro y pequeña empresa. Para ello, se requeriría reimplantar (en una versión mejorada) el Régimen Único Simplificado (RUS), un tipo tributo único que reemplace al Impuesto a la Renta y al IVA. La contabilidad podría ser simplificada o completa por decisión de aquellos que se encuentren en el RUS.

Este Régimen Único Simplificado podría consistir en una escala de ingresos mensuales flexible que permita aplicar tasas diferenciadas proporcionales. Asimismo, el cambio de escala se efectuaría siempre que el promedio de los últimos tres meses exceda en más del 25 % la escala correspondiente³⁶. Se considera que éste régimen debería ser extensible a cualquier modalidad de organización legal, y no solamente a las Empresas Unipersonales. El régimen sería de aplicación facultativa, es decir las MYPE decidirían si optan por este sistema especial o aplican el régimen general. Para ello, debería crearse un Registro Único de Pequeños Contribuyentes (RUPEC) aplicable a las MYPE calificadas por el MIC a través de la red de la Ventanilla Única. Aquellos que cuenten con el RUPEC podrían acceder al RUS.

El régimen del tributo único solo debería ser aplicable a las MYPE por un plazo máximo de 5 años. El Régimen Único Simplificado también sería de aplicación a los contratos de consorcio de MYPE cualquiera que fuese su organización, siempre que se encuentren calificados como pequeños contribuyentes.

La SAT podría suscribir convenios con los gremios, asociaciones de MYPE, organizaciones de productores, con los municipios y otras entidades para delegar la facultad de gestión (autorización de cobro por encargo) como ventanilla de recaudación del Régimen Único Simplificado. Las entidades autorizadas percibirían un porcentaje de comisión por la función que realicen.

RÉGIMEN CONTABLE ESPECIAL

Se recomienda implementar un sistema de contabilidad simplificada para aquellas MYPE que se encuentren en el régimen tributario simplificado. Sin embargo, en la propuesta de un nuevo régimen tributario debería diferenciarse el sistema contable aplicable a las empresas, de aquella contabilidad aplicable a las personas jurídicas con objetivos no lucrativos (con excepción de la Cooperativa que deberá tener un sistema contable comercial)

APLICACIÓN DE LA LEGISLACIÓN LABORAL

Actualmente, se observa una elevada tasa de incumplimiento con la legislación laboral (Código Laboral). Con el objetivo de mejorar el empleo precario e informal que actualmente existe en muchas de las MYPE, se considera necesario revisar los mecanismos de aplicación de la legislación laboral, para que permita y ayude a consolidar el empleo que las MYPE actualmente generan, y mejore las condiciones del mismo en el corto y mediano plazo. Estos mecanismos deberán permitir reducir los altos costos del cumplimiento con la legislación laboral actualmente existentes y conjuntamente con otros incentivos deberán ayudar a reducir la informalidad del empleo en el sector MYPE y principalmente mejorar su desarrollo económico.

Se recomienda por lo tanto revisar los mecanismos de aplicación de la legislación laboral a las empresas de menor tamaño para identificar y eliminar requisitos burocráticos innecesarios. También se recomienda armonizar los formularios y procedimientos en uso entre el Ministerio de Justicia y Trabajo, el Instituto de Previsión Social y otras autoridades fiscalizadoras. Asimismo, en los procedimientos de fiscalización laboral se recomienda desarrollar metodologías de divulgación y de asistencia al empresario que faciliten el cumplimiento por parte de las MYPE y complementen el sistema actual, basado exclusivamente en las multas en caso de detección de incumplimiento.

³⁶ No se consideraría para el promedio el exceso o ventas mayores ocurridas en el mes de Diciembre, correspondiente a las Fiestas de Navidad.

Existen también experiencias con regímenes laborales especiales para las micro y pequeñas empresas (ver por ejemplo la Ley de Promoción de la Micro y Pequeña Empresa de Perú en el **Anexo 5**). Sin embargo, los resultados mayormente no han sido los esperados, llevando también a que las empresas dejan de crecer (o encubran su crecimiento manteniéndose como MYPE o volviéndose informales) con el fin de evitar traspasar el umbral entre pequeña y mediana empresa.

EFICACIA DE LAS MODALIDADES DE ORGANIZACIÓN LEGAL

Es importante mencionar que no existe ninguna regulación que obligue a la MYPE u OBC a adoptar específicamente alguna de las modalidades legales vigentes, a pesar de que existe una cultura favorable hacia los tipos empresariales mercantiles o comerciales. El ejemplo más claro se presenta en el otorgamiento de créditos y cartas fianzas para asegurar las garantías: los sistemas financieros difícilmente otorgan créditos a las asociaciones civiles ya que no cuentan con un capital social de respaldo, y menos aún cuando se tratan de organizaciones de hecho o sin personería jurídica ni patrimonio embargable (Comisiones Vecinales).

Para la MYPE que quiere dedicarse habitualmente a la contratación pública, se recomienda que adopte una modalidad empresarial, en vista de que para este tipo de actividades, las modalidades sin fines de lucro deberán cumplir con todas las obligaciones tributarias, contables y laborales de funcionamiento al igual que las modalidades empresariales, con las limitaciones de no poder percibir los mismos beneficios (distribución de utilidades, mayor aceptación por sistemas financieros y autoridades, etc.). En el Paraguay al igual que en otros países de la región, las microempresas en su gran mayoría se orientan a adoptar la modalidad de Empresas Unipersonales, y las pequeñas y medianas además se orientan a las Empresas Individuales de Responsabilidad Limitada y a las Sociedades de Responsabilidad Limitada. Estas modalidades se consideran las de mayor adaptabilidad a las MYPE, y pueden complementarse con los demás condiciones de funcionamiento legal, administrativo, tributario y laboral. En el caso de las EIRL, se recomienda que se flexibilicen los requisitos de esta modalidad (especialmente en cuanto al capital mínimo) para promover su uso en las contrataciones públicas, dónde la modalidad de Empresa Unipersonal es menos apropiada por su falta de una responsabilidad limitada..

Para zonas rurales se recomienda el uso de Cooperativas como alternativa a la Sociedad de Responsabilidad Limitada, aunque se aconseja promover una simplificación en su regulación y funcionamiento, facilitando los permisos del Instituto de Cooperativismo y aumentando la autonomía y la gobernabilidad del este tipo de empresas.

Para los contratos de mayor cuantía, específicamente en los procesos de Licitación Pública, se recomienda promover la asociatividad de las MYPE, la cual puede realizarse mediante la creación de una persona jurídica (Asociación con Capacidad Restringida) si la asociación busca fines y sinergias permanentes, o la implementación de contratos de Consorcio de MYPE, si el objetivo es de carácter temporal o se limita a la participación conjunta en los procesos de contrataciones públicas.

En lo que respecta a las organizaciones basadas en la comunidad, debe mencionarse que la legislación paraguaya no desarrolla ningún tipo específico y diferenciado para las mismas. En este contexto, la organización comunitaria adquiere, en algunos casos, la forma de personas jurídicas sin fines de lucro (especialmente la de Asociaciones con Capacidad Restringida que no requieren de decretos del Poder Ejecutivo), de Comisiones Vecinales que cuentan con reconocimiento administrativo del Municipio (tanto las Comisiones de Fomento Urbano o Juntas Comunales de Vecinos), o bien de formas de organización sin personería jurídica bajo otras

modalidades no previstas, e incluso, no formalizadas. Bajo este contexto la adopción de las modalidades de asociaciones civiles con personería jurídica para realizar actividades permanentes, y el uso de contratos de consorcio “comunitarios” (contrato de colaboración sin creación de personería jurídica) para actividades temporales, periódicas o estacionales podrían ser importantes. de analizar y proponer.

CONCLUSIÓN FINAL

De acuerdo al análisis realizado en el presente capítulo se concluye que el marco regulatorio aplicable para la formalización de las MYPE, que incluye los permisos administrativos para su apertura así como el cumplimiento de las normas tributarias y laborales, requiere ser simplificado drásticamente. Deben reducirse los costos de formalización y operación de las empresas de menor tamaño, definiendo también un conjunto de incentivos para su funcionamiento legal. La informalidad afecta las posibilidades legales de las MYPE para participar en los procesos de contratación pública y además resta eficiencia y competitividad a las propias empresas. En ese sentido, es posible utilizar el mecanismo de las compras con el sector público como un incentivo para la formalización de las MYPE. Se espera que el nuevo sistema de “Ventanilla Única” que se encuentra en proceso de implementación por parte del Gobierno permita facilitar los permisos de apertura y operación para las MYPE en forma rápida y con bajo costo, primer paso para enfrentar el problema de la informalidad generalizada de la economía del Paraguay.

La creación de una Ley de promoción de la micro y pequeña empresa puede permitir la implementación de una plataforma institucional y un conjunto de mecanismos legales integrados que faciliten el desarrollo empresarial del sector MYPE. Una ley de este tipo debe incluir la focalización y clasificación del grupo meta, la simplificación de los trámites de formalización, y la facilitación del cumplimiento de las obligaciones tributarias, laborales y administrativas por parte de las MYPE, tomando en cuenta las recomendaciones específicas mencionadas arriba, así como incluir otros aspectos vinculados a servicios financieros, capacitación y acompañamiento, información, acceso a mercados y tecnologías, entre otros. En ese contexto, las políticas y programas de acceso a la contratación pública representan uno de los pilares para su inclusión y participación en la economía nacional.

3. PARTICIPACIÓN EN LA CONTRATACIÓN PÚBLICA

Diversas experiencias desarrolladas por la OIT en varios países, han demostrado que la participación de las micro y pequeñas empresas (MYPE) y de las organizaciones basadas en la comunidad (OBC) en los procesos de contratación pública de servicios y obras, favorece la aplicación de tecnologías intensivas en empleo³⁷, resultando en una mayor generación de empleo y una dinamización de la economía local, así como en una muy buena calidad de las obras y servicios realizados.

Un estudio realizado por la OIT en el año 2003 sobre tres países (Bolivia, Perú y Ecuador)³⁸, demostró que el acceso a la contratación pública de las MYPE y OBC en la subregión era todavía bastante limitado e insuficiente por la existencia de un conjunto de barreras legales e institucionales que operan como restricciones permanentes. Si bien es cierto que la participación del sector privado en la contratación pública en varios países de América del Sur ha sido cada vez más importante³⁹ desde los inicios de los años 90, con respecto a los resultados de esta participación es importante mencionar los siguientes aspectos: i) la mayoría de las entidades del sector público, con excepción de aquellas que están implementado programas con financiamiento multilateral⁴⁰, no tienen una apertura y una orientación para promover la participación de las MYPE, en gran medida por desconocimiento de las potencialidades en términos de calidad y generación de empleo, y ii) la mayor participación

³⁷ Ver el estudio de la OIT titulado: *Paraguay: El uso de tecnologías intensivas en empleo en las inversiones públicas*, Nelson Aguilera y Serge Cartier van Dissel. OIT Santiago, Marzo del 2006.

³⁸ *Políticas de contratación pública y modalidades legales de organización para la pequeña empresa en los países andinos*, José Yeng y Serge Cartier van Dissel. OIT Lima, Noviembre del 2003.

³⁹ Los procesos de fomento a la inversión privada y las políticas de privatización y concesiones de infraestructura y servicios públicos que se implementaron en la década de los noventa en gran parte de los países de América Latina, son una buena muestra de esta tendencia.

⁴⁰ Los programas de financiamiento multilateral del BID, el Banco Mundial y la Corporación Andina de Fomento (CAF) entre otros, establecen políticas obligatorias de contratación con el sector privado en sustitución del sistema tradicional de administración directa para la ejecución de obras y servicios públicos.

privada para atender la demanda en el mercado de bienes, servicios y obras públicas ha estado orientada a las medianas y grandes empresas, especialmente en los servicios y obras públicas en el ámbito urbano.

Bajo el actual marco legal de contrataciones públicas existen algunos mecanismos favorables orientados a promover el acceso y la participación efectiva de las micro y pequeñas empresas (MYPE) y de las organizaciones basadas en la comunidad (OBC) en la ejecución de obras, suministro de bienes y prestación de servicios. Sin embargo, pueden identificarse también limitaciones o barreras legales a su participación. Estas barreras legales representan el conjunto de elementos exigidos, considerados no equitativos, poco racionales o desproporcionados respecto a las características y condiciones de los postores, al objeto de los procesos de selección y al interés público que pretende ser garantizado.

Algunas de estas limitaciones o barreras legales son bastante rígidas y muy difíciles de superar, y efectivamente hacen imposible la participación de las MYPE y OBC. Otras son más barreras de competitividad, que se manifiestan en la limitada capacidad y debilidades generalizadas de las MYPE y OBC para poder participar como postores, financiar las garantías y cumplir con las exigencias y requerimientos técnicos previstos en las especificaciones. Por último, existen barreras institucionales, donde la legislación misma no forma la barrera, sino su interpretación o aplicación por parte de las entidades contratantes (por falta de voluntad o de conocimiento), especialmente en los casos donde las entidades contratantes tienen alta discrecionalidad de determinar los requisitos y condiciones de los procesos..

En este capítulo se analiza el régimen legal que regula las modalidades y procesos de selección para las adquisiciones y contrataciones de bienes, obras y servicios públicas, con respecto a la participación efectiva de las micro y pequeñas empresas y las organizaciones basadas en la comunidad.

3.1 RÉGIMEN LEGAL DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA

El sistema de contratación pública en el Paraguay está regido fundamentalmente por la Ley N° 2051/03 de Contrataciones Públicas y su reglamento el Decreto N° 21909, modificado por el Decreto N° 5174/05. La Ley es aplicable, por regla general, a todas las contrataciones de obras, de servicios, y las compras y arrendamientos que efectúe el sector público. No obstante, existen determinadas contrataciones excluidas, como por ejemplo las concesiones de obras y servicios públicos, las cuales se encuentran regidas por la Ley N° 1618/2000; así como aquellas que se financien con fondos provenientes de organismos multilaterales de crédito (Banco Mundial o el Banco Interamericano de Desarrollo), sin perjuicio de la aplicación de las disposiciones de la Ley de Contrataciones Públicas, en forma supletoria, cuando ello se estipule expresamente o cuando no se establezca un régimen especial.

PROCEDIMIENTOS DE CONTRATACIÓN

Los procedimientos de contratación establecidos en la Ley N° 2051/03 son los siguientes (en el **Anexo 6** se presenta un cuadro resumen de los mismos):

Licitación Pública; cuando los montos de contratación superen el equivalente a diez mil jornales mínimos⁴¹ (aproximadamente US\$ 90,000). La licitación pública debe hacerse a través de

⁴¹ El jornal mínimo utilizado por la Dirección General de Contrataciones Públicas para determinar los topes de los procedimientos de contratación es de Gs. 46.915 (aproximadamente US\$ 9). La cotización utilizada del dólar es de

convocatoria pública en cuanto menos un diario de circulación nacional, durante un mínimo de tres días y a través de la difusión en el Sistema de Información de Contrataciones Públicas. Las licitaciones públicas se clasifican en licitaciones públicas nacionales (LPN) en las cuales la participación está limitada a personas físicas o jurídicas domiciliadas en el país, pero no restringe la participación por motivos de origen de los bienes o del capital de la empresa; y licitaciones públicas internacionales (LPI) que permiten la participación de oferentes no domiciliados en el país. La regla es la licitación pública nacional⁴². El tiempo que transcurre entre la publicación de la convocatoria y la fecha límite de presentación y apertura de ofertas es de aproximadamente 20 días calendario a partir de la fecha de la última publicación de la convocatoria para el caso de LPN, y de 40 días calendario en la LPI.

Licitación por Concurso de Ofertas; cuando los montos de contratación se encuentren entre los dos mil y diez mil jornales mínimos, (aproximadamente entre US\$ 18,000 y US\$ 90,000). Se diferencia de la licitación pública en lo siguiente: i) no es obligatoria la publicación en medios impresos, aunque rige la obligación de difusión en el Sistema de Información de Contrataciones Públicas; ii) pueden reducirse los plazos de la licitación pública hasta en un 50%, siempre que ello no tenga por objeto limitar el número de potenciales participantes o suponga el otorgamiento de ventajas indebidas a favor de algún oferente; iii) se invita directamente a no menos de cinco participantes, aunque puede participar cualquier otro oferente.

Contratación directa; cuando los montos de contratación sean inferiores al monto equivalente a dos mil jornales mínimos (aproximadamente US\$ 18,000). Se lleva a cabo invitando por escrito y a través del Sistema de Información de Contrataciones Públicas para que presenten su oferta técnica y económica. Para llevar a cabo la adjudicación se debe contar con un mínimo de tres ofertas, salvo que por la naturaleza de los bienes o servicios o los fines que se persigan con la contratación, no sea posible contar con el número indicado de oferentes. La Dirección General de Contrataciones Públicas ha dictado la Resolución 121/04, que establece como plazo mínimo para la presentación de ofertas el término de cinco días contados a partir de la comunicación cursada a los oferentes y de su difusión en el portal de contrataciones públicas.

Contratación con fondo fijo; cuando los montos (salvo algunos casos) de contratación no excedan de 20 jornales mínimos (aproximadamente US\$ 180). Las contrataciones con fondo fijo pueden ser utilizadas con respecto a rubros incluidos en el Reglamento. No puede utilizarse este procedimiento para pagar cuentas de compras anteriores, adquirir activos fijos o bienes para constituir inventarios.

En el caso del Paraguay, no existe mucha diferenciación entre los procedimientos de contratación de Licitación Pública, Licitación por Concurso de Ofertas y Contratación Directa, salvo algunas diferencias como la exigencia de publicación en un diario de circulación nacional para las licitaciones públicas, las cuantías permitidas y los plazos del procedimiento. Todos son abiertos a cualquier postor mediante el portal SICP. Como consecuencia, una contratación de

1 US\$ = G. 5200. Fuente: Banco Central del Paraguay. Cotización publicada en fecha 13 de febrero de 2007, en la página web www.bcp.gov.py

⁴² La licitación pública internacional solo puede llevarse a cabo en los siguientes casos: (i) cuando resulte obligatoria conforme a lo establecido en los tratados internacionales de los que el Paraguay sea parte; (ii) cuando así se hubiere estipulado en los contratos de préstamo suscritos con organismos multilaterales; (iii) cuando, previa investigación de mercado realizada por la Unidad Operativa de Contratación, no exista oferta de proveedores o contratistas nacionales respecto a bienes, servicios u obras en cantidad o calidad requeridas, o sea conveniente en términos de precio; y (iv) cuando, habiéndose realizado una licitación pública nacional, no se presente alguna propuesta o ninguna cumpla con los requisitos establecidos.

US\$10,000 tiene que seguir casi el mismo proceso que una de US\$1,000,000, salvo algunas excepciones como las mencionadas.

En otros países, los procesos son más diferenciados para los diferentes procedimientos y cuantías, según las modalidades de selección, de tal manera que para el caso de las cuantías menores se pueden utilizar mecanismos de convocatoria cerrada dónde no es permitida la participación de postores no invitados. Como referencia a lo mencionado se presenta a continuación un cuadro comparativo para los procesos de mayor y menor cuantía en los casos del Paraguay, Bolivia, Ecuador y Perú.

Cuadro 3: Criterios usados en los procedimientos de mayor cuantía

Criterio	Paraguay	Bolivia	Ecuador	Perú
Cuantía	Mayor a US\$90,000	Mayor a US\$135,000	Mayor a US\$255,000	Mayor a US\$225,000
Convocatoria	Abierto	Abierto	Abierto	Abierto
Nº de postores	indefinido	indefinido	indefinido	indefinido

Cuadro 4: Criterios usados en los procedimientos de menor cuantía

Criterio	Paraguay	Bolivia	Ecuador	Perú
Cuantía	Menor a US\$18,000	Menor a US\$27,500	Menor a US\$112,500	Menor a US\$25,500
Convocatoria	Abierto	Cerrado	Cerrado	Cerrado
Nº de postores	Mínimo de 3	1-3	1-3	1-3

Esta diferenciación en los procesos para los distintos procedimientos de contratación en otros países permite el uso de los procedimientos de menor cuantía para la contratación local dirigida mediante la selección directa de los postores, contratando a las MYPE y OBC de la localidad para ejecutar pequeñas obras y brindar los servicios locales requeridos. Al estar abierta a cualquier postor no invitado, el procedimiento de Contratación Directa en Paraguay no permite una selección directa, ni una adjudicación dirigida exclusivamente a las MYPE u OBC.

Otra conclusión importante para los fines del estudio es que las cuantías en el Paraguay son muy bajas. Como consecuencia, la modalidad de Contratación Directa permite su aplicación sólo para montos muy bajos con los cuales se limita su aplicación a contratos de obras de muy pequeña escala (reparaciones y trabajos menores) y en servicios focalizados o de corta duración. Esto limita su posible uso en la contratación dirigida a las MYPE y OBC orientada, por ejemplo, a los servicios de mantenimiento vial rutinario, limpieza o aseo urbano o a la construcción de obras de infraestructura vial o sanitaria en zonas urbanas y rurales.

MODALIDADES COMPLEMENTARIAS DE SELECCIÓN

Sin perjuicio de los procedimientos de contratación mencionados, la Ley también permite introducir modalidades complementarias tales como mecanismos de precalificación, procedimientos en dos o más etapas de evaluación, con subasta a la baja, con financiamiento otorgado por el proveedor o contratista o cualquier otra figura que sea legal y se considere pertinente. Aunque es posible hacer una precalificación de postores, ésta deberá basarse únicamente en la capacidad mínima de los posibles oferentes para ejecutar satisfactoriamente el contrato de que se trate, teniendo en cuenta; (i) la experiencia y cumplimiento anteriores con respecto a contratos similares, (ii) la capacidad en materia de personal, equipo e instalaciones de construcción o fabricación y; (iii) la situación financiera. Bajo la regulación existente, este mecanismo no se presta a la precalificación de MYPE u OBC.

SUPUESTOS DE EXCEPCIÓN A LA LICITACIÓN

La Ley también prevé determinados supuestos de excepción a la licitación que autorizan a las administraciones convocantes a contratar directamente, bajo determinados requisitos. Estos supuestos son los siguientes: i) contratos que pueden celebrarse con una determinada persona por tratarse de obras de arte, titularidad de patente, derechos de autor u otros derechos exclusivos; ii) por desastres producidos por fenómenos naturales que peligren o alteren el orden social, la economía, los servicios públicos, la salubridad, la seguridad o el ambiente de alguna zona o región del país; iii) se realicen con fines de garantizar la seguridad de la nación; iv) existan razones justificadas para la adquisición o locación de bienes por razones técnicas o urgencias impostergables; v) se realicen dos licitaciones que hayan sido declarado desiertas; entre otros.

PROHIBICIÓN DE FRACCIONAMIENTO

La Ley dispone expresamente la prohibición de fraccionamiento o subdivisión del monto de los contratos. De acuerdo al Decreto 21909 se considera fraccionado o subdividido un contrato cuando con la intención de eludir los tipos de procedimientos establecidos en la Ley: i) los bienes, obras o servicios objetos del contrato se adquieran o ejecuten separadamente en parcelas, etapas, tramos o lotes de menor valor, habiendo sido susceptibles de entrega o ejecución programada por un monto mayor; o ii) las prestaciones complementarias al suministro de bienes o ejecución de obras que representen en valor un porcentaje inferior al objeto principal del contrato, se efectúen en uno o más contratos separados del contrato principal.

EL SISTEMA DE INFORMACIÓN DE CONTRATACIONES PÚBLICA (SICP)

Un aspecto importante que guarda relación con la publicidad y la transparencia, constituye el Sistema de Información de Contrataciones Públicas (SICP). En la actualidad, el SICP se implementa a través de un portal oficial en Internet de libre acceso (www.contratacionesparaguay.gov.py) donde se carga la información relativa a las licitaciones en proceso, los procedimientos de contratación, la legislación, los planes anuales de contratación y otra información relevante.

Para garantizar que las administraciones contratantes envíen la información al sistema, la Dirección General de Contrataciones Públicas ha implementado un Código de Contratación que se otorga una vez efectuada la comunicación al SICP, el cual constituye un requisito para liberar los pagos de los cheques a los proveedores en el Sistema de Administración Financiera del Estado (SIAF). Todas las convocatorias a Licitación Pública, a Licitación por Concurso de Ofertas y a Contratación Directa deben ser difundidas previamente a través del SICP, asegurando de esa manera que los potenciales oferentes y el público en general tengan libre acceso a la información sobre dichos avisos.

Esta es una política favorable que promueve una mayor publicidad y transparencia y permite a las MYPE: i) el acceso a la información sobre la legislación aplicable, ii) el acceso a la información sobre las convocatorias, pliegos y adjudicaciones con respecto a los procedimientos de Licitación Pública, Licitación por Concurso de Ofertas y Contratación Directa, iii) la posibilidad de presentar denuncias contra actos irregulares y de mantener la confidencialidad de la denuncia, y, iv) el acceso a los planes anuales de contratación. Está claro que el acceso a la información sobre las contrataciones públicas facilita a las MYPE el conocimiento de las oportunidades de negocios y de las condiciones de los procedimientos de contratación para poder preparar sus ofertas con suficiente antelación.

TRANSFERENCIA DE FONDOS PÚBLICOS A ORGANIZACIONES SIN FINES DE LUCRO

Es pertinente señalar que existen experiencias de participación de organizaciones sin fines de lucro en la prestación de determinados servicios o en la ejecución de obras vecinales fuera del régimen de las contrataciones públicas, mediante la transferencia de fondos del presupuesto público. La Ley de Administración Financiera 1535 se refiere implícitamente a la posibilidad de realizar transferencias a organizaciones sin fines de lucro. En el mismo sentido, la Ley N° 2869 que aprueba el Presupuesto General del ejercicio fiscal 2006 hace alusión en su artículo 7 a la recepción, administración e inversión de fondos públicos por personas jurídicas, asociaciones, entidades, instituciones nacionales y asociaciones sin fines de lucro, los cuales recibieron en concepto de transferencias de los Organismos y Entidades del Estado.

Estas experiencias son formalizadas a través de convenios directos entre el organismo o entidad y la organización, y son imputadas en el Presupuesto como transferencias (corrientes o de capital) a organizaciones sin fines de lucro o al sector privado⁴³. Bajo este esquema de transferencia de recursos públicos, las organizaciones sin fines de lucro funcionan como unidades ejecutoras o entidades de gestión con capacidad legal de contratación total o parcial de bienes, obras y servicios, bajo el marco del convenio de gestión suscrito.

En la experiencia de aplicación de los royalties⁴⁴, muchas Municipalidades y Gobiernos Departamentales utilizaban el sistema de transferencia de fondos a favor de organizaciones sin fines de lucro para que éstas realicen las contrataciones de bienes, obras o servicios, total o parcialmente, según lo establecido en los proyectos y convenios suscritos. En muchos casos se hacían transferencias incluso a organizaciones comunitarias que sólo contaban con un reconocimiento administrativo, sin estar constituidas legalmente.

A partir del año 2006 se dictó una nueva Ley N° 2976, que regula las transferencias de los royalties y compensaciones a las Municipalidades y Gobiernos Departamentales. Según esta Ley, del total presupuestado en concepto de gastos de capital provenientes de las transferencias de royalties y compensaciones, las Municipalidades y Gobiernos Departamentales sólo pueden destinar hasta un 20% para ser transferidos a las organizaciones sin fines de lucro. En tanto, el 80% restante deberá sujetarse a las disposiciones previstas para los procesos de selección y contratación de la Ley de Contrataciones Públicas. Cuando la gobernación o el municipio, dentro de un programa de inversión mediante el sistema de autogestión, necesite transferir una mayor cantidad de recursos al 20%, puede hacerlo mediante la transferencia directa de bienes, insumos o servicios directamente vinculados al

⁴³ El clasificador presupuestario aprobado como anexo de la Ley del Presupuesto para el ejercicio fiscal del año 2006 contiene rubros o conceptos presupuestarios aplicables a las transferencias a organizaciones sin fines de lucro, tanto las destinadas a gastos corrientes como a gastos de capital. En efecto, el rubro 830 se denomina "Otras transferencias corrientes al sector público o privado" descrito como "Aportes no consolidables de la Administración Central y Descentralizada a instituciones, fundaciones, y otros organismos y entidades privadas, públicas, paraestatales o no gubernamentales". Así también, el rubro 871 denominado "Transferencias de capital al sector privado" incluye a "aportes y subsidios a entidades educativas o a instituciones privadas sin fines de lucro tales como escuelas, colegios, institutos y otras entidades de enseñanza o docencia privada; fundaciones, centros culturales, centros de estudio e investigación, comisiones vecinales, asociaciones civiles y otras personas jurídicas privadas de utilidad pública o con capacidad restringida sin fines de lucro; y destinados a gastos de capital en construcciones, equipamientos y otros bienes de capital".

⁴⁴ La legislación paraguaya establece que una parte de los royalties y compensaciones que recibe el Estado de las entidades binacionales de las represas hidroeléctricas de Itaipú y Yacyretá, se destine a las Municipalidades y a los Gobiernos Departamentales. El porcentaje establecido en la legislación es el siguiente: i) Gobierno Nacional (50%), ii) Gobernaciones afectadas (5%), iii) demás gobernaciones (5%), iv) Municipios afectados (15%), vi) demás municipios (25%). Respecto a la distribución de los recursos destinados a los municipios afectados y no afectados serán distribuidos 50% en partes iguales para cada municipio y el 50% restante, según la densidad poblacional de cada uno de ellos.

proyecto o inversión respectiva. En caso de transferencias por las entidades estatales (por ejemplo el MOPC), no es aplicable esta reglamentación, es decir, no existe límite en la transferencia de sus fondos.

De acuerdo al Decreto Reglamentario N° 7070 de la Ley de Presupuesto 2006, las organizaciones sin fines de lucro que reciban aportes del presupuesto deben cumplir con los siguientes requisitos: i) presentar el Acta de Constitución de la entidad; ii) presentar una copia del acta de elección de autoridades en ejercicio de la entidad; iii) presentar una disposición legal de reconocimiento de la entidad o escritura pública de constitución; iv) presentar una copia del documento de identidad y certificado de antecedentes judiciales de dos de las principales autoridades de la entidad. A estos requisitos cabe agregar que la organización debe contar con la constancia de inscripción en el Registro Único de Contribuyentes y expedir facturas legales.

Todas las organizaciones que reciban aportes del presupuesto están obligadas a rendir cuentas por los gastos e inversiones realizados, acorde con las disposiciones reglamentarias aplicables. Además, deben preparar, custodiar y tener a disposición de los órganos de control los soportes documentarios de respaldo de las operaciones que realicen. Finalmente, estas organizaciones también deberán aplicar la Ley de Contrataciones Públicas para los procesos de selección y contratación previstos en los convenios y estarán sujetas a la intervención de la Contraloría General de la República.

3.2 REGLAS SOBRE LA PARTICIPACIÓN EN LOS PROCESOS

Las reglas y condiciones de participación de los oferentes se encuentran establecidas en la Ley de Contrataciones Públicas y en su Decreto Reglamentario. Asimismo, los pliegos de bases y condiciones detallan los recaudos y requisitos que deben presentar los oferentes, los cuales deben ajustarse a la Ley y al Decreto Reglamentario.

PARTICIPACIÓN DE LA MICRO Y PEQUEÑA EMPRESA

La Ley de Contrataciones Públicas hace una referencia explícita en el artículo 7 a la promoción de la participación de las micro, pequeñas y medianas empresas en los procedimientos de contratación que realicen los organismos, entidades y municipalidades.

Cuadro 5: Artículo 7 de la Ley de Contrataciones Públicas

<p>Artículo 7°.- FOMENTO A LAS MICRO, PEQUEÑAS Y MEDIANAS EMPRESAS En los procedimientos de contratación pública regidos por esta ley, los organismos, las entidades y las municipalidades deberán promover la participación de las empresas nacionales, especialmente de las micro, pequeñas y medianas.</p>
--

De acuerdo a este artículo, deben ser definidos en sus alcances los conceptos de “promoción” y “participación” para entender el propósito de la norma y establecer los principales parámetros que determinen el contenido esencial de éste artículo.

En primer lugar, el concepto de “promoción”, de acuerdo al derecho comparado y a otras experiencias en legislaciones similares aplicables a las MYPE, como es el caso del Perú, Bolivia, Argentina, Venezuela y México, entre otros, puede ser interpretado como: fomentar, impulsar, apoyar y favorecer a este sector. Esto significa que dicha necesidad se justifica en que estas empresas no cuentan con las condiciones de “igualdad” real frente a otros, y que por tanto resulta indispensable darles un tratamiento diferenciado, basado en la “equidad”, es decir:

“se trata igual a los iguales y desigual a los desiguales”. Esta interpretación permitirá establecer mecanismos que aseguren una mayor participación de las MYPE y OBC en los procesos de contratación pública.

En segundo lugar, el concepto de “participación” en cambio, puede ser analizado desde varios niveles de aplicación. Primero, existe un nivel mínimo, por el cual se considera “participación” como el acceso a la información por parte de las MYPE, lo que se lograría al disponer de información suficiente y oportuna sobre planes de adquisiciones y convocatorias para presentarse como postores en los procesos de selección. El Sistema de Información de Contrataciones Públicas (SICP) es bastante desarrollado en este aspecto. Segundo, existe un nivel intermedio, por el cual se considera “participación” como la capacidad efectiva por parte de las MYPE para calificar como postores, lo que garantizaría su derecho a competir en condiciones de equidad. Este nivel incluye los siguientes aspectos: i) acceso a la información suficiente y oportuna, ii) posibilidad de acceder a invitaciones efectivas, iii) reducción de requisitos y barreras legales para ser calificado como postor. Finalmente, existe un nivel mayor, que considera “participación” como la posibilidad efectiva de competir y ser adjudicatario del contrato. Este nivel supone además del acceso a la información y la reducción de las barreras legales, otras acciones de mayor alcance y complejidad, como responsabilidad del Estado. Entre estos mecanismos debería considerarse los siguientes: i) la asistencia legal y técnica para que los postores MYPE puedan presentar las propuestas en forma competitiva, ii) el apoyo financiero para cumplir con las garantías de sostenibilidad de la oferta, fiel cumplimiento, y en su caso para el anticipo, iii) el establecimiento del derecho de preferencia de la MYPE, respecto de aquellas no MYPE⁴⁵, y iv) establecimiento de cuotas mínimas obligatorias para las contrataciones públicas con MYPE⁴⁶.

Los conceptos mencionados arriba, muestran el alcance que podría tener la aplicación de este artículo. Sin embargo, este artículo legal no ha sido aún implementado a través de un desarrollo reglamentario adecuado o de medidas operativas específicas que afronten los obstáculos que tienen las MYPE para acceder a los procedimientos de contratación pública.

PARTICIPACIÓN INDIVIDUAL O ASOCIADA (CONSORCIOS)

La Ley posibilita la presentación de ofertas en forma individual u, opcionalmente, en forma conjunta con otros oferentes (Consortios). El artículo 25 de la Ley y el artículo 48 del Decreto Reglamentario establecen la posibilidad de que los postores puedan presentarse en forma de consorcio a los procesos de selección. El contrato de Consorcio es un contrato asociativo de carácter temporal con el objeto de participar en el proceso de selección, y en su caso cumplir con la ejecución del contrato. De acuerdo al artículo 25 de la Ley en el contrato se establecerán con precisión y a satisfacción de la entidad convocante, las partes y compromisos que cada consorciado cumplirá, siendo solidariamente responsables por su cumplimiento. El Decreto reglamentario establece solamente los requisitos para presentar una oferta en forma consorciada, así como los aspectos que deben estar incluidos en el contrato de consorcio que se formalice para la ejecución del contrato adjudicado.

Esta regulación significa que las MYPE pueden asociarse entre sí con el objeto de participar en los procesos de contratación pública, y de esta manera mejorar sus capacidades y tener mayor opción de resultar adjudicados. La norma no limita la conformación de las MYPE, es decir pueden ser personas jurídicas (bajo cualquier modalidad organizacional permitida) o personas

⁴⁵ Por ejemplo, Argentina: ser adjudicatario incluso con un precio 5 a 10% mayor sobre el postor no MYPE, Perú: ser preferido como adjudicatario en caso de empate.

⁴⁶ Ejemplos de este mecanismo existen en Perú, México y Venezuela.

naturales (se entiende que tienen que ser por lo menos empresas unipersonales y que por tanto deben contar con el Registro Único de Contribuyentes) o una mezcla de ellas. Una interpretación flexible sobre la conformación de los Consorcios podría permitir que cualquier persona natural por intermedio de estos contratos tenga la posibilidad de acceder a ser postor y eventualmente ser adjudicatario. Incluso se podrían sumar las garantías de cada socio, y designar como gestor responsable al socio MYPE con mejores capacidades y competencias.

PROHIBICIÓN DE EXIGIR LA INSCRIPCIÓN EN REGISTROS PREVIOS

La Ley prohíbe a las Convocantes exigir la inscripción en cualquier clase de registros previos (por ejemplo registros de contratistas o proveedores del Estado) como requisito para participar en procedimientos de contratación (esto no incluye los registros requeridos para la formalización legal de las empresas y que le otorgan la capacidad jurídica para contratar). Con esta prohibición legal, se ha dejado sin efecto un decreto del Poder Ejecutivo que exigía la inscripción en el Registro Central de Proveedores del Estado como condición para contratar con el Estado. Esto significa que actualmente dicho registro ya no representa una barrera legal para el acceso de las MYPE en los procesos de selección.

PROHIBICIONES O LIMITACIONES PARA CONTRATAR CON EL ESTADO

La Ley establece los casos de prohibiciones o limitaciones para presentar ofertas o para contratar con el Estado, entre las cuales es fundamental mencionar aquella referida al caso de las personas físicas o jurídicas que se encuentren en mora como deudores del fisco o la seguridad social, entre otros casos.

La existencia de deudas tributarias o laborales al Estado excluye a los oferentes de la posibilidad de ser calificado como un “postor hábil”, por tanto ni siquiera pueden presentar su propuesta. Ésta constituye una barrera legal muy limitativa, en especial para aquellas empresas formales que por diversas razones se encuentran en una situación de morosidad tributaria o laboral, que como sabemos es bastante habitual en las MYPE. Aunque se creó este requisito como incentivo al cumplimiento de estas obligaciones tributarias o laborales, no permite a los posibles postores obtener un ingreso para poder pagar sus deudas y cumplir con sus obligaciones, contribuyendo a aumentar la situación de informalidad en el país desalentando a las empresas formales. Una forma alternativa de incentivar a las empresas a cumplir con sus obligaciones legales, a la vez brindándolas los medios para hacerlo, se aplica en Perú, donde los contratistas que adeudan pagos al sistema tributario pueden presentar propuestas y ser adjudicatarios o ganadores del proceso, pero los pagos que perciban serán objeto de descuentos directos para cubrir las deudas tributarias.

PLIEGOS DE BASES Y CONDICIONES

Los requisitos respecto a la capacidad legal, técnica, económica y financiera son definidos sólo en términos generales por la Ley de Contrataciones Públicas y su Reglamento. Queda a criterio de cada Organismo o Entidad Convocante definir o determinar mediante los pliegos de bases y condiciones, cuales son los requisitos y los recaudos (documentación) que deben presentar los postores en los procesos de Licitación Pública (Nacional e Internacional) y en los Concursos de Ofertas. Estos requisitos deben ajustarse a la Ley y al Decreto Reglamentario.

Los aspectos claves del contenido de los pliegos son los siguientes: i) criterios claros y detallados para la evaluación de ofertas; ii) descripción completa de los bienes, servicios u obras, o indicación de los sistemas empleados para la identificación de los mismos; información específica que se requiera respecto a mantenimiento, asistencia técnica y capacitación; cantidades; muestras y pruebas que se realizarán; iii) plazo y condiciones de entrega; iv) forma de presentación de ofertas; v) requisitos que deben cumplir quienes deseen participar; vi)

condiciones de precio y pago, vii) porcentajes y modalidades admitidos para constituir garantías; viii) sistemas de adjudicación ix) pro-forma de contratos; entre otros requisitos.

En el caso de Contrataciones Directas, no se requiere usar los pliegos, sino invitaciones, las cuales deben contener algunos aspectos mínimos: la cantidad, descripción y especificaciones técnicas de los bienes, servicios u obras requeridos, plazo y lugar de entrega o ejecución, así como condiciones de pago.

De acuerdo a la Ley, las especificaciones técnicas, plazos, tolerancias, porcentajes u otras disposiciones de similar naturaleza contenidas en los documentos de licitación deben ajustarse a las siguientes reglas:

- Deben establecerse con la mayor amplitud de acuerdo con la naturaleza específica del contrato, con el objeto de que concurra el mayor número de ofertas
- Deben ser lo suficientemente claras, objetivas e imparciales para evitar favorecer a algún participante
- La alusión respecto a tipos conocidos de materiales, artefactos o equipos - cuando únicamente puedan ser caracterizados total o parcialmente mediante nomenclaturas, simbologías, signos distintos no universales o marcas - solo debe hacerse a modo de referencia, procurando que la alusión se adecue a estándares internacionales comúnmente aceptados.

El Decreto Reglamentario dispone que la Dirección General de Contrataciones Públicas debe elaborar pliegos estándar de licitación, como mínimo: i) Pliego Estándar para la adquisición de bienes; ii) Pliego Estándar para la contratación de obras; iii) Documentos Estándar para la contratación de servicios de consultoría. A la fecha, se han desarrollado borradores de documentos estándar de licitación pública, los cuales están a disposición pública en el portal oficial, estando pendiente la aprobación para que se constituyan en documentos obligatorios para el sector público.

Si bien la Ley establece el contenido mínimo de los pliegos e invitaciones y el Reglamento dispone que la Dirección General de Contrataciones Públicas debe elaborar pliegos estándar de licitación y otros procedimientos a los cuales deben ajustarse las entidades contratantes, hasta la fecha, dichos pliegos estándar no han sido aprobados, con lo cual queda a la discrecionalidad de las Convocantes la fijación de los requisitos o condiciones. Esta alta discrecionalidad abre la posibilidad de establecer condiciones y documentos exigibles, que en muchos casos son de difícil cumplimiento para las MYPE, tales como experiencia previa, montos de contratación anterior, equipamiento propio, entre otros. En este sentido existe el riesgo de establecer parámetros o criterios “desproporcionados” o “poco razonables”, más aún cuando se tratan de MYPE de reciente creación, con poca o ninguna experiencia y muy baja capacidad técnica y financiera. Aún con la aprobación de los pliegos estándar, puede ser que estos incluyan altas exigencias, ya que cubrirán tanto Concursos de Ofertas como Licitaciones Públicas Nacionales e Internacionales (es decir, procesos de licitación que van desde US\$18,000 hasta varios millones de dólares).

ACREDITACIÓN DE LA CAPACIDAD LEGAL

Los recaudos y requisitos que acreditan la capacidad legal están determinados en los pliegos y tienen relación con la existencia legal de la empresa, sus estatutos, la representación de los apoderados y la comprobación de que no se encuentren comprendidos en las limitaciones o prohibiciones para contratar.

Para facilitar la participación, el Decreto Reglamentario posibilita presentar declaraciones juradas en reemplazo de las constancias expedidas por autoridades públicas, con el compromiso de presentar dichas constancias en caso de resultar adjudicados (por ejemplo, las constancias de no encontrarse en quiebra o convocatoria de acreedores expedidas por la Dirección General de Registros Públicos).

ACREDITACIÓN DE LA SOLVENCIA TÉCNICA Y ECONÓMICA

La determinación de los requisitos que acrediten la solvencia técnica y económica de los participantes está librada a la apreciación discrecional de cada convocante de acuerdo a la complejidad y al monto de los contratos. No obstante, en todos los casos, las convocantes deben respetar los principios y reglas generales de la Ley y del Decreto anteriormente mencionadas. Esta alta discrecionalidad abre la posibilidad de establecer condiciones y documentos exigibles, que en muchos casos son de difícil cumplimiento para las MYPE.

APLICACIÓN DE LOS PRINCIPIOS DE IGUALDAD Y LIBRE COMPETENCIA

De acuerdo a los principios de igualdad y libre competencia consagrados en la Ley, todo potencial proveedor o contratista que tenga la solvencia técnica, económica y legal necesaria y que cumpla con los requisitos establecidos en la Ley, en el Reglamento y en los pliegos de bases y condiciones, tiene la posibilidad de participar sin restricción y en igualdad de oportunidades en los procedimientos de contratación pública.

En concordancia con estos principios, la Ley prohíbe a las Convocantes exigir a los participantes requisitos distintos a los señalados en la Ley y elementos que no resulten indispensables, si con ello se limitan las posibilidades de concurrencia a eventuales proveedores o contratistas.

EVALUACIÓN DE OFERTAS

Para la evaluación de ofertas, no se requiere un mínimo de postores, salvo en el caso de la Contratación Directa, donde la Ley estipula un mínimo de 3 ofertas, las mismas que serán susceptibles de analizarse técnica y económicamente. La evaluación de ofertas debe llevarse a cabo por un Comité de Evaluación en base a la metodología y parámetros establecidos en la Ley, en el Reglamento y en el pliego de bases y condiciones.

La Ley Nº 2051 establece que en la evaluación de las ofertas en ningún caso podrán utilizarse mecanismos de puntos o porcentajes, la única excepción siendo la que hace el Decreto Reglamentario, que prevé sistemas de puntajes en la contratación de servicios de consultoría, para otorgar el peso adecuado a la calidad. Por tanto, no es posible establecer en los pliegos de obras, bienes y servicios públicos un puntaje adicional para las ofertas que incluyen la (sub)contratación de MYPE y OBC o que generan mayor empleo, como es el caso por ejemplo de la adjudicación dirigida de contrataciones públicas en Sudáfrica.

Sobre la opción de usar otros factores ponderados en la evaluación de ofertas, la Ley estipula que deben traducirse en términos monetarios, sin aclarar bien qué factores pueden usarse.

La Ley Nº 2051 también establece que no está permitido usar márgenes de preferencia, salvo en el caso de las Licitaciones Públicas Internacionales. De acuerdo a la ley, en las licitaciones públicas internacionales, los organismos, entidades y municipalidades deben optar, en igualdad de condiciones, por la adquisición y locación de bienes producidos en Paraguay que cuenten con un porcentaje nacional superior al cincuenta por ciento. A tales efectos, en la comparación económica de las propuestas, deben aplicar un margen de hasta del 10% de preferencia en el precio respecto de los bienes de importación. No existe la posibilidad de incluir un margen de

preferencia para la contratación local, o la contratación de MYPE u OBC, como es el caso en Perú (ser preferido como adjudicatario en caso de empate, ver el artículo 21 de la Ley de Promoción de la MYPE en el **Anexo 5**), Argentina (ser adjudicatario incluso con un precio 5 a 10% mayor sobre el postor no MYPE) y en la contratación de mantenimiento vial con MYPE en Colombia (ser adjudicatario incluso con un precio hasta 15% mayor sobre el postor no MYPE). No obstante, la DGCP menciona que en obras realizadas en las ciudades del interior, se estableció un margen de preferencia del 10% para las empresas que utilizaban mano de obra local, a fin de favorecer a las pequeñas empresas constructoras de las pequeñas ciudades. Habrá que aclarar cómo se logró implementar este mecanismo.

De acuerdo con la Ley, no deben ser objeto de evaluación las condiciones establecidas que tengan como propósito facilitar la presentación de las ofertas y agilizar la conducción de los actos de la licitación, así como cualquier otro requisito cuyo incumplimiento, por sí mismo, no sea sustancial o afecte la legalidad y solvencia de las propuestas. La adjudicación debe efectuarse sobre la base del informe de evaluación, al participante que presente la oferta solvente que i) cumpla con las condiciones legales y técnicas estipuladas en los pliegos de bases y condiciones; y que ii) tenga las calificaciones y la capacidad necesaria para ejecutar el contrato. Si dos o más ofertas son solventes porque han cumplido con todos los requisitos, el contrato debe adjudicarse a quien presente el precio más bajo.

CESIÓN Y SUBCONTRATACIÓN

La Ley estipula que los proveedores solo pueden concertar con terceros la ejecución parcial del contrato, cuando estos tengan capacidad de contratar y no estén comprendidos en las prohibiciones o limitaciones para contratar con el Estado. Solo pueden subcontratar cuando el contrato así lo permita o la Contratante lo autorice. En estos casos, el subcontratista solo ostentará derechos frente al proveedor. Los derechos y obligaciones que se deriven de los contratos no pueden cederse en forma parcial ni total a favor de cualquier otra persona, con excepción de los derechos de cobro, en cuyo caso se deberá contar con el consentimiento de la Contratante. Frente a la Contratante responderá siempre el contratista principal de todas las obligaciones que le correspondan por razón del contrato. De acuerdo al Decreto Reglamentario, las prestaciones que se subcontraten no pueden exceder del 60% de las prestaciones del contrato original.

GARANTÍAS DEL CONTRATO

La Ley exige a los oferentes (postores) garantizar la seriedad de sus ofertas, mediante la garantía de mantenimiento de oferta. Esta garantía debe ser otorgada por el equivalente de entre el 3% y el 5% del monto total de la oferta.

De acuerdo a la Ley, además de las garantías de mantenimiento de oferta que deben presentar con las ofertas, los proveedores o contratistas tienen que garantizar, una vez adjudicados:

- El cumplimiento de los contratos, a través de garantías de fiel cumplimiento que deben oscilar entre el 5 y el 10% del monto total del contrato.
- A la debida inversión de los anticipos que, en su caso, reciban. Estas garantías deberán constituirse por la totalidad del monto de los anticipos;
- En el caso de una obra pública, del monto de cada pago al contratista, se deduce el 5% en concepto de fondo de reparos, suma que no devengará intereses y que será devuelta dentro de los diez días hábiles posteriores a la recepción definitiva. Este fondo podrá ser sustituido por una póliza de seguro a satisfacción de la Contratante.

No se establecen excepciones a la obligación de presentar estas garantías. Cada entidad convocante determina, en los pliegos de bases y condiciones y dentro de los parámetros de la Ley y el Reglamento, el porcentaje exacto de esta garantía.

Existen dificultades de muchas MYPE de cumplir con exigencias mínimas de capacidad financiera y obstáculos para acceder al crédito que le impiden satisfacer estos requerimientos. Esto resulta en dificultades para el acceso a garantías bancarias cuando éstas son requeridas como modalidades obligatorias para garantizar la oferta y el cumplimiento de los contratos.

Debe apuntarse al respecto que en el Paraguay los montos de las garantías son bastante altos en comparación con otros países latinoamericanos y que los porcentajes exigibles son aplicables tanto a la Licitación Pública, como a la Licitación por Concurso de Ofertas y a la Contratación Directa. En otras palabras, una empresa enfrenta las mismas garantías para una Contratación Directa de US\$10,000 que para una Licitación Pública de US\$1,000,000. En muchos otros países, los requisitos son menores para contrataciones de menor cuantía; algunas garantías no son requeridas, o sólo con porcentajes mínimos, facilitando el acceso de micro y pequeñas empresas y organizaciones basadas en la comunidad a estos contratos, que son los contratos de mayor interés para ellos. Con efecto de demostración, se presenta a continuación las tasas de las garantías de mantenimiento de oferta y de fiel cumplimiento para los procedimientos de mayor y menor cuantía para los casos del Paraguay, Bolivia, Ecuador y Perú.

Cuadro 6: Criterios usados en los procedimientos de mayor cuantía

Criterio	Paraguay	Bolivia	Ecuador	Perú
Cuantía	Mayor a US\$90,000	Mayor a US\$135,000	Mayor a US\$255,000	Mayor a US\$225,000
Garantía de mantenimiento de la oferta	3%-5%	1%	2%	a criterio de la entidad
Garantía de fiel cumplimiento	5%-10%	7%	5%	10%

Cuadro 7: Criterios usados en los procedimientos de menor cuantía

Criterio	Paraguay	Bolivia	Ecuador	Perú
Cuantía	Menor a US\$18,000	Menor a US\$27,500	Menor a US\$112,500	Menor a US\$25,500
Garantía de mantenimiento de la oferta	3%-5%	No se requiere	No se requiere	No se requiere
Garantía de fiel cumplimiento	5%-10%	5%	No se requiere	No se requiere

OTRAS REGLAS

También existen disposiciones en la Ley sobre derechos de las contratantes, derechos de los proveedores o contratistas, terminación de los contratos, causales de rescisión por causas imputables al contratista, causales de terminación por causas imputables a la contratante, reajustes de precios, modificación de los contratos, disposiciones sobre solución de controversias a través del arbitraje o avenimiento, etc.

3.3 CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

A continuación se presentan las conclusiones y recomendaciones propuestas referidas al tratamiento de las principales barreras legales identificadas en el estudio que limitan la contratación de las MYPE, así como las mejoras o medidas complementarias para potenciar o implementar en forma eficaz los mecanismos favorables existentes en el marco legal del Paraguay.

REGLAMENTACIÓN DEL ARTÍCULO 7 DE LA LEY N° 2051/03

Si bien la Ley N° 2051/03 de Contrataciones Públicas establece en su artículo 7 que los organismos, las entidades y las municipalidades deben promover la participación de las micro, pequeñas y medianas empresas, la falta de un desarrollo reglamentario ha dificultado la concreción en medidas que afronten los obstáculos que tienen las MYPE y OBC para acceder a los procedimientos de contratación. Esta situación es posible de ser abordada con un reglamento específico que contemple medidas concretas para promover la participación de MYPE y OBC, dentro de los límites establecidos en el marco de la Ley de Contrataciones Públicas.

La mayoría de las recomendaciones que se presentan a continuación pueden ser incluidas como parte de una propuesta de Decreto Reglamentario del artículo 7 de la Ley N° 2051/03. Sin embargo, otras recomendaciones requerirán inevitablemente una propuesta de modificación legal.

CREACIÓN DE MÉCANISMOS DE PREFERENCIA

Si se define la promoción de la participación de las micro y pequeñas empresas y organizaciones basadas en la comunidad como el establecimiento de alguna forma de preferencia de ellas respecto de otras empresas, se requiere disponer de mecanismos para hacer viable esta preferencia. Sin embargo, la legislación paraguaya no permite el uso de los mecanismos de preferencia existentes para promover la participación de las MYPE o en su caso de las OBC, tales como la posibilidad de la preselección de postores (selección directa, precalificación) o en la evaluación de ofertas (márgenes de preferencia, puntos o porcentajes, factores ponderados). En consecuencia, actualmente no es posible orientar los procesos de contrataciones públicas de manera preferencial a las MYPE y OBC.

La creación de los siguientes mecanismos de preferencia requiere necesariamente modificaciones en la Ley de Contrataciones Públicas:

- Establecer convocatorias cerradas para el caso de las Contrataciones Directas, para permitir dirigir las exclusivamente para las MYPE y/o OBC, garantizando la competencia y transparencia mediante su publicación en el portal del SICP.
- Permitir el uso de puntajes y porcentajes no solamente en servicios de consultoría, sino también en otras contrataciones públicas para incorporar objetivos no financieros de generación de empleo, contratación local o (sub)contratación de MYPE.
- Crear un margen de preferencia para la contratación de MYPE y OBC.

Sin embargo, mediante la vía reglamentaria del artículo 7 también es posible facilitar un mayor acceso y participación efectiva de las MYPE y OBC a través de otros mecanismos:

- Incluir mecanismos de precalificación para asegurar objetivos sociales de generación de empleo o de contratación local, como han sido aplicados anteriormente según la DGCP

- Aclarar si en los factores ponderados pueden incluirse factores sociales de generación de empleo y contratación local.

Una cuestión importante es que, aún cuando existan mecanismos de preferencia, se deberá garantizar condiciones de competitividad entre los postores, debiendo cumplirse con los criterios de calidad, oportunidad y costo, de acuerdo a las especificaciones técnicas (bienes), estudios y expedientes técnicos (obras) y términos de referencia (servicios).

ADECUACIÓN DE LA CUANTÍA DEL PROCEDIMIENTO DE CONTRATACIÓN DIRECTA

Debido a que las Contrataciones Directas tienen muy bajas cuantías permitiendo solo pequeñas obras y servicios de duración limitada se recomienda aumentar las mismas. Para ello, podría efectuarse un estudio técnico económico de las demandas de contratación pública en los últimos tres años, y una proyección de la demanda futura para los próximos años. Esta metodología permitiría conocer los presupuestos reales de contrataciones públicas por su objeto y materia (bienes, servicios y obras) y definir las cuantías apropiadas para las distintas modalidades de selección (Licitación Pública, Concurso de Ofertas y Contratación Directa). Así podría ajustarse también la cuantía de los Concursos de Ofertas, que es muy baja en comparación con otros países.

Una segunda recomendación en este sentido, es cambiar la unidad o patrón de referencia para determinar el valor de las cuantías. Actualmente se establece con base a jornales mínimos, parámetro laboral que no tiene sustento técnico ni económico para las contrataciones. En su lugar debería crearse la Unidad de Referencia de Contrataciones Públicas (URCP) la cual sería establecida para periodos anuales mediante Resolución del Ministerio de Hacienda, luego del monitoreo y evaluación anual que realice la DGCP.

Para implementar estas recomendaciones será necesaria la modificación de la Ley de Contrataciones Públicas.

FLEXIBILIZACIÓN DE LAS GARANTÍAS EN CONTRATACIONES DIRECTAS

En vista de la baja capacidad financiera de las MYPE y los obstáculos existentes para su acceso a créditos, y con el fin de facilitar el acceso de las MYPE y OBC a las contrataciones públicas de menor cuantía, se recomienda flexibilizar los requisitos del procedimiento de Contratación Directa, reduciendo los requisitos de garantías y sus porcentajes. Eso podría lograrse eliminando por ejemplo la garantía de seriedad de oferta para los casos de las modalidades de Contratación Directa, y reduciendo el monto de las garantías de cumplimiento para las MYPE y OBC como es el caso de varios países en la región. Para la eliminación de ciertas garantías, así como para reducir el monto de las garantías por debajo de los porcentajes establecidos en la Ley de Contrataciones Públicas, se requiere un ajuste de esta Ley o su inclusión en una ley de promoción de la MYPE, como se hizo en Perú (ver texto de esta Ley en el **Anexo 5**). Sin embargo, en el reglamento de la Ley de Contrataciones Públicas puede incluirse que en caso de contrataciones dirigidas a MYPE y OBC, se use el porcentaje menor permitido según la Ley.

Otra recomendación es que en los casos de los contratos periódicos de suministro de bienes o prestación de servicios, e incluso para los casos de obras, las MYPE podrán otorgar como garantía de fiel cumplimiento un porcentaje de sus pagos que será retenido por la entidad y devuelto al finalizar el contrato, previa conformidad del mismo (parecido al modelo usado para el fondo de reparos). Este mecanismo de garantía representa un menor costo para las MYPE y facilita su participación efectiva en los procesos en los cuales resulte adjudicataria. Este mecanismo se crea como una alternativa a favor de las MYPE, y no de manera sustitutoria al

actual régimen de garantías prevista en la Ley de Contrataciones Públicas, pudiendo implementarse por vía reglamentaria (artículo 81, inciso 1 del Decreto Reglamentario) sin necesidad de modificar el artículo 39 de la Ley de Contrataciones Públicas..

Una última alternativa será la creación o ampliación de un Fondo de Garantía destinado a financiar la participación de las MYPE en las contrataciones públicas. El financiamiento de estos créditos podría ser pagado en parte, mediante descuentos automáticos autorizados por las MYPE.

CREACIÓN DE PLIEGOS ESTÁNDAR APROPIADOS PARA MYPE

Con el fin de estandarizar las exigencias técnicas, económicas y legales, así como para adecuarlas a la situación de las MYPE y OBC, se propone desarrollar diferentes modelos estándar de pliegos e invitaciones para los tres procedimientos de contratación pública (Licitación Pública, Licitación por Concurso de Ofertas y Contratación Directa). Estos pliegos e invitaciones estándar deberían contemplar efectivamente la situación de las MYPE y OBC y facilitar la participación de éstas, especialmente en las Contrataciones Directas y Concursos de Ofertas, pero también como subcontratistas o Consorcios en las Licitaciones Públicas. Los modelos estándar deberán desarrollar los parámetros y criterios requeridos para adecuar las exigencias de la solvencia técnica, económica y legal en el caso de las MYPE y OBC que no cuenten con experiencia previa (nuevas) o cuya experiencia sea todavía limitada, que no cuenten con equipamiento propio o cuyo patrimonio o activos sean pequeños o bajos.

La propuesta permitiría elaborar un paquete de pliegos e invitaciones estándar para bienes, servicios y obras con alta potencialidad y viabilidad de ser contratados con las MYPE y OBC, por ejemplo: los servicios de aseo urbano, mantenimiento rutinario de caminos y carreteras, rehabilitación de caminos rurales, reparaciones de obras rurales, suministro de bienes por lotes de pequeña y mediana escala, etc. Estos pliegos tendrían como principal operador a los municipios locales quienes tienen a su cargo los principales servicios públicos urbanos y rurales, así como a los Ministerios ejecutores de proyectos de infraestructura y servicios, y finalmente a los programas de Inversión Social bajo el esquema de lucha contra la pobreza y la desigualdad.

DISEÑO DE PROCESOS DE ADQUISICIONES EN PEQUEÑA Y MEDIANA ESCALA

Para facilitar los procesos de adquisiciones en pequeña y mediana escala, lo cual permitiría un mejor acceso de la MYPE debido a su capacidad técnica y económica, siempre que exista viabilidad técnica y los costos totales no sean mayores, las unidades operativas de contratación de los organismos, entidades públicas y municipalidades podrán convocar a contratos por i) lotes, ii) tramos o secciones viales, iii) zonas geográficas o territoriales (urbanas y rurales, u otros mecanismos técnica y económicamente sustentables). En ese sentido, se propone adicionar al artículo 18 del Decreto Reglamentario un texto que establezca expresamente que estos mecanismos no deben ser considerados como fraccionamiento, el cual está prohibido por la Ley.

Para asegurar el uso correcto de éstos mecanismos, que se aplican en varias legislaciones de contrataciones públicas, y que son aceptados por el BID y el Banco Mundial en los procesos de adquisiciones de los programas de infraestructura, la Unidad Operativa de Contratación deberá elaborar un informe técnico, económico y legal que justifique la necesidad de dicho mecanismo por razones de interés público o interés social (empleo, lucha contra la pobreza y desigualdad, promoción de MYPE), debiendo asegurar el respeto al principio de economía y eficiencia, así como el principio de transparencia y publicidad previstos en la Ley de Contrataciones Públicas.

Finalmente, deberán incluirse en el Plan Anual de Adquisiciones de la Entidad Pública o Municipio, no pudiendo modificarse posteriormente, durante el ejercicio anual.

PROMOCIÓN DE LA CONTRATACIÓN COMUNITARIA

Se considera que la legislación sobre transferencias de fondos públicos a las organizaciones sin fines de lucro brinda una oportunidad favorable que permite un conjunto de alternativas de contratación comunitaria, para que los Municipios (Intendencias) y Gobernaciones suscriban convenios de transferencias con las organizaciones basadas en la comunidad (OBC), para la ejecución de obras y servicios.

Un asunto importante en este respecto, está referido a la exigencia de que las organizaciones cuenten con personería jurídica para ser sujetas de transferencias de recursos públicos. Respecto a las Comisiones de Fomento Urbano, se tratan de entidades que forman parte de la estructura legal de las Intendencias y por tanto no se trataría propiamente de una transferencia de recursos a una organización privada, sino más bien la asignación de recursos a una instancia municipal participativa que cumpliría un rol de unidad ejecutora. En caso de las Juntas Comunales de Vecinos, se trata de organismos sin personería jurídica creados e integrados por Resolución de la Intendencia Municipal (con aprobación de la Junta Municipal). Los bienes muebles e inmuebles adquiridos por estas entidades forman parte del patrimonio municipal, y por tanto no pueden ser sujetos de propiedad individual ni distribuidas entre sus miembros. Esta característica genera cierta confusión sobre la naturaleza privada o pública de éstas organizaciones. En este caso, debido a que ésta modalidad es bastante usual en los procesos de transferencia de recursos municipales con organizaciones, sería recomendable proponer y aprobar una reglamentación para reconocerlas como persona jurídica (bajo la modalidad asociativa), otorgándolas una caracterización de entidad privada, similar a la Asociación con Capacidad Restringida y de esta manera facilitar su uso bajo el esquema de contratación comunitaria.

Una alternativa será fomentar el uso de los contratos de consorcios comunitarios como otra posibilidad de organización legal de los pobladores individuales, que no cuenten con una personería jurídica colectiva o cuya modalidad organizacional tenga debilidades o no sea apropiada o eficiente para realizar los servicios o ejecutar las obras previstas.

En caso de no ser posible el uso de la modalidad de transferencias públicas a las OBC, resta solamente la opción de la contratación pública. Si bien la Ley de Contrataciones Públicas sólo hace referencia a la promoción de las MYPE, y no menciona otro tipo de categorías o modalidades como podrían ser las organizaciones basadas en la comunidad, éstas podrían tener un tratamiento similar para efectos de las políticas de promoción de contrataciones públicas. Para este fin, se recomienda la elaboración de pliegos estándar para la contratación de bienes, servicios y obras con organizaciones basadas en las comunidades, las cuales serían aplicables por los Municipios y por los programas de Inversión Social.

POSIBILIDAD DE PRESENTARSE EN CONSORCIOS

La posibilidad de presentarse en consorcios presente una oportunidad muy importante para las MYPE para participar en contratos de mayor envergadura. Sin embargo, se recomienda reglamentar en forma más amplia y detallada el contrato de consorcio incluyendo las modalidades de Consorcios de MYPE y Consorcios Comunitarios, además de proponer un conjunto de mecanismos legales tributarios, contractuales, contables y administrativos vinculados al desarrollo y ejecución del Consorcio.

Una medida complementaria que permitiría potenciar el impacto de los Consorcios es que los pliegos en los cuales participen los Consorcios MYPE tengan los mismos criterios y parámetros que para el caso de las MYPE que participan como postor individual, con la ventaja que se puedan sumar o agregar las capacidades de los socios (solventía técnica y económica) para cumplir con los requisitos y condiciones previstas. El artículo 48 del Decreto Reglamentario permite que la DGCP defina y regule las formalidades y alcances de la participación de los consorcios, lo cual facilita la propuesta mencionada.

CREACIÓN DE UN REGISTRO VOLUNTARIO DE CONTRATISTAS MYPE

La creación de un Registro de Contratistas MYPE de carácter voluntario permitiría que éstas cuenten con un registro administrativo el cual tendría dos beneficios: i) acreditar de manera permanente la capacidad legal del postor MYPE, evitando la presentación de la documentación correspondiente (constitución legal, registro del contribuyente, cédula, registro de comercio, etc.) cada vez que ocurra una convocatoria y habilitándolo como “Postor sin Impedimento Legal”; bajo éste mecanismo la asignación de un código de registro sería suficiente como referencia de esta capacidad legal; y, ii) acreditar los antecedentes, referencias y experiencia de la MYPE en otros contratos con el Estado.

La primera inscripción deberá ser supervisada por la Dirección General de Contrataciones Públicas y la actualización de la información será de responsabilidad de la MYPE bajo sanción de cancelación del Registro. El trámite de éste registro debería tener un costo mínimo o gratuito.

La DGCP tiene el interés y la disposición de promover un sistema de registro facilitador del acceso legal para las MYPE, y no se requiere ninguna modificación legal, pudiendo reglamentarse por Decreto y por Resolución de la DGCP.

FLEXIBILIZACIÓN DE LA PROHIBICIÓN DE CONTRATAR CON EL ESTADO

La ley actualmente brinda pocas oportunidades a las personas físicas y jurídicas que se encuentren en mora como deudores del fisco o la seguridad social, para obtener un ingreso con el cual pagar estas deudas. Con el fin de mejorar esta situación, mientras preservando el incentivo para cumplir con las obligaciones tributarias y de seguridad social, se propone flexibilizar el artículo 40 inciso K de la Ley, precisando por vía reglamentaria que no se considerará en mora para efectos de la prohibición de la contratación pública aquellos casos en los cuales exista un “acuerdo de solución y compromiso de pago” aceptado por el Fisco mediante Resolución Administrativa.

Este mecanismo permitiría que las MYPE que se encuentren en esta situación, puedan presentar propuestas en calidad de postores, con el compromiso de que si logran ser adjudicatarios, deben formalizar el acuerdo de solución con el fisco, autorizando en el contrato a la retención del monto de la deuda en forma fraccionada o total, según el acuerdo de pago y la liquidación previa acordada con el fisco. Una solución similar, aunque de manera obligatoria y coercitiva, se aplica en el caso del Perú, en el cual los contratistas que adeudan pagos al sistema tributario pueden presentar propuestas y ser adjudicatarios o ganadores del proceso, pero los pagos que perciban serán objeto de descuentos directos para cubrir las deudas tributarias.

CONCLUSIÓN FINAL

Si bien la Ley de Contrataciones Públicas estipula en su artículo 7 que debería promoverse la participación de micro y pequeñas empresas, la falta de una reglamentación de este artículo ha dificultado su implementación. Se recomienda como una primera estrategia la reglamentación

de este artículo, definiendo el alcance de los conceptos de “promoción” y “participación” e incluyendo mecanismos específicos de preferencia para las MYPE y OBC en la precalificación y la evaluación de ofertas, así como determinadas medidas para la flexibilización de los requisitos técnicos y económicos y de las garantías (específicamente en los procesos de menor cuantía). Mediante una reglamentación puede lograrse también una facilitación de los procesos de adquisiciones en paquetes accesibles a MYPE, así como una flexibilización de la participación de oferentes en mora con el Estado.

En una segunda estrategia, se debería modificar la Ley de Contratación Pública para incluir cambios al sistema mismo, principalmente el uso del margen de preferencia y el ajuste del procedimiento de Contratación Directa para hacerlo más apropiado a las características de los contratos y postores usuales de este procedimiento. De ser posible y viable, se podrían incluir algunas de las diferentes recomendaciones mencionadas en el estudio en una ley de promoción de las MYPE

La DGCP debe desempeñar un rol fundamental en la promoción del acceso y la participación de las MYPE y comunidades en la contratación pública, para este efecto debería desarrollar distintos modelos estándar de pliegos para los tres procedimientos de contratación pública, existentes, orientados a facilitar la participación de las MYPE y OBC. Asimismo, se recomienda crear e implementar un registro voluntario de contratistas MYPE y OBC a cargo de la DGCP, para facilitar su acceso en los diferentes procesos, así como reglamentar la participación de los consorcios de MYPE y mecanismos de subcontratación.

4. EL PROGRAMA DE MEJORAMIENTO, GESTIÓN Y MANTENIMIENTO VIAL

Uno de los principales problemas del país con respecto a infraestructura está en la disponibilidad y el estado de los caminos. Las deficiencias de la infraestructura vial inciden en los costos de producción, en especial de los sectores agropecuario e industrial, obstaculizando el desarrollo económico y social. Aproximadamente 35,000 kilómetros de la red vial nacional de 60,000 kilómetros no son atendidos por el MOPC, y sólo ocasionalmente (en casos de emergencias principalmente) son conservados o mejorados por los propios usuarios y comunidades beneficiarias.

Con el propósito de atender la rehabilitación y el mantenimiento sostenible de la red vial, el Gobierno del Paraguay y el Banco Mundial vienen cofinanciando el Programa de Mejoramiento, Gestión y Mantenimiento de la Red Vial del Paraguay. Para atender la red vial rural básica, se ha previsto rehabilitar, mejorar y mantener un total de 960 kilómetros (la mayoría caminos vecinales) en tres Departamentos del País: Caaguazu (358 km), Caazapa (293 km) y San Pedro (309 km). Asimismo, también se desea intervenir en la red vial principal mediante contratos tipo CREMA⁴⁷, que incluyen la rehabilitación, mantenimiento rutinario, atención de emergencias y mantenimiento periódico.

Un aspecto importante en este programa está referido a la promoción de la contratación local con micro y pequeñas empresas y organizaciones basadas en la comunidad para la ejecución de ciertas de las actividades previstas en el programa. En coordinación con el MOPC y el Banco Mundial, se ha decidido incluir el presente capítulo que pretende aportar algunos lineamientos

⁴⁷ CREMA: Contratos de Rehabilitación y Mantenimiento.

de propuestas legales que permitan dirigir la ejecución del Programa de Mejoramiento Vial hacia la generación de empleo y la contratación local.

Para este efecto, se desarrolla a continuación el diseño de la aplicación de la contratación local en las distintas actividades de conservación y mejoramiento vial previstas en el Programa, aclarando la aptitud de los distintas posibles formas de contratación local (contratación comunitaria, de microempresas y de pequeñas empresas) para cada actividad.

Posteriormente, se describen las modalidades de contratación pública aplicables en los tres principales escenarios de contratación local para la ejecución de las actividades previstas en el Programa. El estudio presentará las recomendaciones que permitan la aplicación más conveniente de la normatividad nacional, y en su caso, las limitaciones o restricciones existentes. Esto permite al MOPC y al Banco Mundial, evaluar las posibilidades efectivas de aplicar la legislación nacional de contrataciones públicas, en vista que es de interés y política del Banco Mundial que se apliquen las leyes nacionales para asegurar la sostenibilidad de los procesos de contratación, después de finalizado el financiamiento del programa. Cuando no existan otras alternativas, se recomienda utilizar lo previsto en el artículo 2 de la Ley de Contrataciones Públicas, que señala que en el caso de las contrataciones con fondos provenientes de organismos multilaterales, se regularan por los respectivos convenios de crédito o donación.

Otro aspecto tratado para los tres escenarios de contratación local, tiene que ver con el diseño de la modalidad de organización legal más conveniente o con mayores ventajas para la promoción y conformación de las pequeñas y microempresas y las organizaciones basadas en la comunidad, que serán contratadas para el mejoramiento vial.

Finalmente, se incluyen las principales conclusiones y recomendaciones de éste análisis aplicables al Programa de Mejoramiento, Gestión y Mantenimiento de la Red Vial del Paraguay.

4.1 APLICACIÓN DE LA CONTRATACIÓN LOCAL EN LAS ACTIVIDADES DE MEJORAMIENTO VIAL

El Programa de Mejoramiento Vial involucra un conjunto de acciones de mejoramiento, gestión y mantenimiento de la infraestructura vial, destinadas a garantizar la transitabilidad y accesibilidad adecuada de la red vial, incluyendo los caminos vecinales, secundarios y primarios. Los tipos de conservación y mejoramiento vial de aplicación en el Programa son: i) mantenimiento rutinario de caminos afirmados, ii) mantenimiento periódico de caminos afirmados, iii) rehabilitación de caminos afirmados, iv) rehabilitación y mantenimiento de caminos asfaltados mediante contratos CREMA, y v) empedrado de caminos rurales. El programa tiene como uno de sus objetivos la generación de empleo en zonas rurales, por lo que contempla la contratación local de micro y pequeñas empresas y organizaciones basadas en la comunidad para las actividades dentro de sus alcances. Esta sección propone las formas de contratación más apropiadas para cada una las distintas actividades previstas en el Programa, basándose en experiencias internacionales similares.

MANTENIMIENTO RUTINARIO

El programa prevé el mantenimiento rutinario en 41 tramos viales. A diferencia de los otros tipos de conservación, el mantenimiento rutinario es un servicio de carácter permanente, en tanto los otros tipos de conservación vial son periódicos, variables y temporales. Consiste

fundamentalmente en un conjunto de actividades permanentes (diarias) y básicamente manuales (intensivo en mano de obra), que necesitan solamente herramientas de mano, aunque a veces se requiere equipo ligero para ciertas actividades específicas. Las actividades son destinadas a prevenir y corregir mediante reparaciones localizadas en la calzada y mantener limpios y sin obstrucciones los sistemas de drenaje (limpieza, bacheo, pequeños parchados, corte de vegetación, etc.) para garantizar la transitabilidad normal del transporte público y privado, así como el acceso de las poblaciones y comunidades rurales a los servicios y a los mercados, y su integración y comunicación social.

En América Latina se han promovido en los últimos años la implementación de varios programas de microempresas asociativas⁴⁸ de mantenimiento vial para realizar estas tareas, y que en algunos casos también se dedican a ciertas actividades de reparación o mantenimiento periódico. También existen varias experiencias de contratación comunitaria para el mantenimiento vial, generalmente posterior a contratos con ellas de rehabilitación o mejoramiento. Ambos modelos son aplicables, aunque su conveniencia depende principalmente de las características sociales y culturales de las comunidades usuarias y del uso o función de los caminos vecinales.

En caminos de acceso, de beneficio a una cantidad limitada de comunidades, con bajo tráfico y limitada accesibilidad, tiene grandes beneficios la aplicación del modelo de contratación comunitaria con organizaciones basadas en la comunidad, donde las comunidades organizan la ejecución de las actividades del mantenimiento rutinario, la cual se puede realizar mediante la contratación directa de la mano de obra requerida, o mediante la conformación y contratación de microempresas o grupos de mantenimiento. En este tipo de caminos vecinales, casi de uso exclusivo de estas comunidades, éstas actúan no solo como beneficiarias, sino que también muchas veces asuman la corresponsabilidad de su financiamiento y su cuidado conjuntamente con los municipios, otras entidades públicas, y eventualmente con otros usuarios del camino (empresas, agricultores, etc.). Este modelo es muy similar al mecanismo que se ha aplicado frecuentemente en el Paraguay para los convenios de transferencia de fondos públicos del MOPC a las Comisiones Vecinales para el mejoramiento y mantenimiento de caminos vecinales.

En los otros tipos de caminos de carácter más público, con volúmenes de tráfico importantes y que cumplen una función económica y social para integrar los mercados con las zonas de producción rural, generalmente articulados a la red secundaria y primaria, las experiencias indican que los esquemas de operación de las microempresas viales son más eficientes y aseguran mejores resultados en su sostenibilidad. Asimismo, el costo de financiamiento de dichos caminos es más alto, y requiere un financiamiento público sostenible. Este mismo modelo es aplicable para el mantenimiento rutinario de caminos secundarios y de la red vial principal (caminos pavimentados).

MANTENIMIENTO PERIÓDICO

El programa contempla el mantenimiento periódico en 38 tramos afirmados, que consiste en realizar un repavimentado de la capa de rodadura después del periodo de lluvias para darle mayor transitabilidad a la vía. Para esta actividad se requiere la aplicación de un equipo mínimo para lograr la calidad requerida y un costo competitivo. Sin embargo, existe mucha experiencia

⁴⁸ El hecho de que sean asociativas, no tiene que ver necesariamente con su modalidad de organización legal, sino con el hecho de que los trabajadores suelen ser socios de la empresa (aunque pueden haber también trabajadores contratados). Existen microempresas asociativas de mantenimiento vial con modalidades tanto empresariales (por ejemplo sociedades de responsabilidad limitada) como asociativas (por ejemplo, asociaciones civiles).

internacional con el uso de equipo ligero apropiado para lograr estos objetivos (por ejemplo, la niveladora remolcada por tractor como alternativa para la motoniveladora).

El programa contempla que el mantenimiento periódico sería ejecutado por las microempresas de mantenimiento rutinario que contarían con el apoyo de equipo mecánico (contratado o proporcionado por el MOPC) para realizar ésta actividad, así como la asistencia técnica correspondiente por parte del MOPC. Sin embargo, debería evaluarse las ventajas de contratar a las microempresas para realizar esta tarea, debido a que su rol es básicamente la de intermediarios (alquiler de equipos), y que existe un margen muy reducido de participación de la mano de obra. Asimismo parece muy optimista asumir que una microempresa recién formada con poca experiencia empresarial, puede responsabilizarse por la contratación, uso y cuidado de equipo y maquinaria y la supervisión técnica del trabajo.

Una alternativa es que se suscriba un convenio por encargo con los municipios para la ejecución de dichas obras, lo cual podría facilitar el apalancamiento de recursos y aportes adicionales del municipio para atender una mayor meta o realizar mejoras en otros caminos rurales adicionales. Las microempresas en este caso podrían ser solamente contratadas para apoyar en las actividades que requieren netamente de mano de obra.

Una tercera posibilidad es orientar la contratación con el objetivo de generar empleo y capacidades locales, para lo cual se sugiere contratar a pequeñas empresas de construcción existentes para atender el mantenimiento periódico, las cuales deben disponer del equipo necesario, así como de la capacidad técnica para usarlo. Estas pequeñas contratistas podrían ser las mismas pequeñas empresas que participen en la ejecución de las obras de rehabilitación de caminos afirmados (ver la sección a continuación).

Finalmente, cualquiera que sea la forma de contratación para el mantenimiento periódico, no deberían sumarse ni integrarse con el contrato de mantenimiento rutinario, por cuanto tienen características y procesos de selección, contratación y ejecución diferentes.

REHABILITACIÓN DE CAMINOS AFIRMADOS

El programa contempla la rehabilitación de 38 tramos de caminos rurales afirmados (con material de lastre o ripio). Para ello, está prevista la intervención de medianos y grandes contratistas de obras con uso intensivo de equipo pesado y bajo una metodología de contratación tradicional. Al respecto, se considera que es posible diseñar varios esquemas de ejecución de este componente con un enfoque de empleo, aplicando tecnologías intensivas en empleo. Por ende, se recomienda para esta actividad la contratación de pequeñas empresas contratistas, las cuales mayormente tienen cierto equipo, así como habilidades técnicas avanzadas que les permite embarcar en actividades viales de mayor envergadura.

Este enfoque permitirá lograr un mayor coeficiente de empleabilidad, (alrededor de 2,500 jornales por kilómetro) con un importante impacto social y económico (directamente vinculado a la lucha contra la pobreza y desigualdad). La mano de obra contratada es complementada por equipo ligero apropiado, donde sea necesario para asegurar los aspectos de costo y calidad. Eso es principalmente el caso para el transporte del material de afirmado desde las canteras hacia el camino, donde es necesario el uso de equipo ligero (tractor con remolque, pequeño camión) para asegurar costos competitivos en caso de que la distancia sea mayor a 1-2 kilómetros⁴⁹. Igualmente, para el caso de la compactación del afirmado, es necesario el uso de equipo apropiado (vibrocompactador operado a mano o rodillo de peso muerto remolcado por

⁴⁹ Para distancias cortas, el uso de caretilas o carretas con tracción animal forma una alternativa.

un tractor) para garantizar la calidad de la compactación. En las demás operaciones de rehabilitación, no se requiere necesariamente usar equipo, ya que con sólo mano de obra y herramientas sencillas, puede hacerse el trabajo, mayormente a un costo menor y con una calidad comparable o mayor. Un documento clave al respecto es el ROMAR⁵⁰, el cual es una guía que explica todo el proceso técnico y de ingeniería requerido para aplicar este enfoque de contratación con pequeñas empresas contratistas en la rehabilitación de caminos afirmados, que ha sido comprobado por la OIT en distintos países.

Cuando los caminos tengan un beneficio directo a una cantidad limitada de comunidades (caminos de acceso), se puede aplicar como alternativa el esquema de contratación comunitaria. En este modelo los fondos para la rehabilitación y mejoramiento de caminos rurales son transferidos a una organización basada en la comunidad (OBC) que representa a las comunidades involucradas. Ésta a su vez contrata a la mano de obra, así como a contratistas especializados para ejecutar las actividades que la comunidad no puede ejecutar directamente. Asimismo, contrata a los servicios de asistencia técnica, legal y de administración financiera y de gestión para cumplir con la ejecución del convenio, y rendir las cuentas correspondientes. La ventaja de este modelo, es que además de generar empleo en las comunidades, se crean capacidades de organización, de gestión y de negociación, las que permiten a las comunidades replicar el proceso para otras necesidades futuras. A la misma vez, este modelo asegura mayor empoderamiento de la obra por la comunidad, lo que facilita la sostenibilidad de las inversiones públicas realizadas y desarrolla una cultura de responsabilidad social por parte de las comunidades beneficiarias.

Por último, bajo el esquema de las medianas o grandes empresas contratistas responsables de la rehabilitación y mejoramiento de los caminos afirmados, también puede contemplarse la subcontratación de micro y pequeñas empresas en todas aquellas actividades en las cuales esto resulte viable y factible. Ejemplos de actividades apropiadas son la construcción de pequeños puentes y obras de arte, pero también la construcción y el acabado del sistema de drenaje, donde el uso de mano de obra generalmente resulta en una mayor calidad. Sin embargo, esta opción tendrá menor impacto en la creación de capacidades técnicas y empresariales locales y en la generación de empleo e ingresos para los pobres.

REHABILITACIÓN Y MANTENIMIENTO DE CAMINOS PAVIMENTADOS

Para el caso de los caminos pavimentados de la red vial principal, el programa considera la rehabilitación por empresas medianas y grandes, ya que requiere de equipamiento pesado y capacidades técnicas fuera del alcance de las micro y pequeñas empresas. Para este componente se ha previsto la aplicación de contratos CREMA, que incluyen la rehabilitación del camino, así como el mantenimiento rutinario y periódico posterior durante un periodo determinado. El propósito es asegurar la transitabilidad satisfactoria de la red vial nacional principal durante este periodo y de esta manera la sostenibilidad de las inversiones viales.

Este modelo de contrato representa una importante oportunidad para implementar mecanismos de subcontratación vial con microempresas para atender el mantenimiento rutinario de la red vial principal pavimentada. Éstas se encargarían de ejecutar las tareas manuales de mantenimiento preventivo y algunas actividades de parchado y sellado que requieren un equipamiento menor. En Ecuador, Perú y Colombia han existido diversas experiencias de subcontratación con microempresas de mantenimiento vial. Se deberá revisar la conveniencia de contratar a microempresas para este tipo de contratos, o definir un modelo de mayor escala

⁵⁰ Revestimiento y mantenimiento de caminos con uso intensivo de mano de obra (ROMAR) - Manual y Cuaderno de Trabajo, Claes-Axel Andersson, Andreas Beusch y Derek Miles. OIT Lima, 2003.

como es el caso de las pequeñas empresas, que podrían eventualmente contar con cierto equipamiento menor.

EMPEDRADO DE CAMINOS RURALES

El programa prevé el mejoramiento mediante empedrado de tres tramos en los departamentos de Caaguazú (dos tramos) y Caazapá (un tramo). Esta actividad no requiere de equipo pesado, salvo posiblemente para el transporte de las piedras, en tanto genera grandes cantidades de empleo. Sin embargo, es fundamental que se asegure la capacitación y asistencia técnica para el personal que realizará dichas actividades, además de un buen sistema de supervisión y administración de los trabajos.

Dependiendo del tipo de camino, pueden ser aplicables la contratación de microempresas, pequeñas empresas o la contratación comunitaria, ya que se trata principalmente de la contratación de mano de obra. Por tratarse de sólo unos 3 tramos dispersos, habrá que evaluar las ventajas de promover empresas específicas para estos fines, ya que no existe un gran mercado para su sobrevivencia posterior al Programa. Debería contemplarse la contratación directa de la mano de obra por el Programa, salvo en el caso de caminos de acceso, donde la contratación comunitaria sigue siendo conveniente, por que no requiere la creación de una empresa especializada.

Para asegurar la calidad y la creación de habilidades técnicas, puede contratarse por separado los expertos o incluir su contratación en el contrato. La OIT ha desarrollado un manual y una guía específica sobre el empedrado con uso intensivo de mano de obra, con base en las experiencias de Bolivia y Ecuador.

ESCENARIOS DE CONTRATACIÓN LOCAL

La aptitud de las distintas formas de contratación local (contratación de pequeñas empresas, de microempresas o contratación comunitaria) en la conservación vial varía según la actividad y el tipo de camino. Para los caminos de acceso, casi de uso y beneficio exclusivo de una cantidad limitada de comunidades, se recomienda la contratación comunitaria. Pueden ser contratadas las comunidades para todo tipo de trabajo que no requiere de mucho equipamiento ni gran capacidad técnica, lo que para este tipo de caminos cubre la mayor parte de las actividades, desde rehabilitación y empedrado, hasta el mantenimiento rutinario.

Para el mantenimiento rutinario, el modelo de microempresas (asociativas) de mantenimiento vial ha probado ser muy exitoso, y se recomienda su aplicación por el Programa en los caminos afirmados que no sean caminos de acceso, pero también en los caminos asfaltados bajo modalidades de subcontratación.

Para las actividades de mantenimiento periódico y de rehabilitación de caminos afirmados que no sean caminos de acceso, donde se requiere de cierto equipo y de habilidades técnicas avanzadas, es más apropiado la contratación de pequeñas empresas contratistas que usan intensivamente la mano de obra.

A continuación se trata en detalle la contratación local para estos tres escenarios: i) microempresas de mantenimiento rutinario, incluyendo su subcontratación bajo contratos CREMA, ii) pequeñas empresas de rehabilitación de caminos afirmados, y iii) contratación comunitaria en la conservación de los caminos de acceso.

4.2 MICROEMPRESAS DE MANTENIMIENTO RUTINARIO

Existen diversas experiencias en América Latina sobre sistemas de mantenimiento rutinario de caminos con microempresas. Las más importantes se han desarrollado en Colombia (desde 1985) y en Perú (desde 1995). También se ha implementado este sistema, con distintas variantes en Ecuador, Bolivia, Uruguay, Nicaragua, Honduras, Guatemala, y República Dominicana. Las experiencias internacionales son variadas y se pueden revisar, para el caso de Perú, Ecuador y Bolivia, en el **Anexo 7** del presente estudio.

MODALIDAD DE ORGANIZACIÓN LEGAL

Para definir el perfil de la modalidad de organización legal, son importantes las características de las microempresas. Son generalmente empresas asociativas, en las cuales los trabajadores de las empresas son también sus socios propietarios (autogestión). Esto no significa que la microempresa no pueda contratar a trabajadores temporales para determinadas actividades o periodos en el año. Bajo este concepto todo socio es un trabajador, pero no todo trabajador es socio.

Las microempresas de mantenimiento vial suelen ser muy integradas a las comunidades cercanas al tramo vial en el cual trabajan, ya que generalmente son conformadas por personas que residen en ellas. Generalmente requieren gran flexibilidad para el ingreso y salida de sus socios o miembros, mayormente bajo un mecanismo de participación temporal. Es decir la población participa por turnos o grupos de 3 a 6 meses en las tareas de la empresa, de tal manera que todos puedan participar y se genera una distribución de recursos para más participantes⁵¹. Además, se logra así el empoderamiento de la comunidad y una alianza estratégica de cooperación cuando se requieren atender acciones de emergencia u otras actividades fuera del alcance de los propios socios de la microempresa.

Son empresas locales, domiciliadas en las zonas del ámbito de influencia del camino que será atendido. Esto significa también que los socios de la microempresa deberán ser residentes. La mayoría de los socios, por ser residentes, tiene una extracción rural, y en su mayoría no cuenta con niveles de calificación técnica o con experiencias empresariales anteriores. Esto define un perfil socio-económico y formativo de los socios, y determine las necesidades de mejorar sus habilidades y sus capacidades técnicas y empresariales, así como las debilidades y dificultades que tienen que ser enfrentadas en la ejecución de los contratos (aspectos técnicos, legales, financieros y administrativos), las cuales deben ser atendidas mediante los programas de capacitación y acompañamiento empresarial.

Sin embargo, existen también microempresas más autónomas de la comunidad, generalmente con fines de lucro. Estas se forman en comunidades (urbanas) donde existen esquemas culturales más individuales (por ejemplo asentamientos no planificados). Pero también es el caso en caminos de mayor orden, con un gran número de usuarios que no pertenecen a las comunidades cercanas, dónde la relación entre la comunidad y el camino es menos directa, y estos son vistos más como un bien público. Esto se presenta especialmente en el caso de los caminos pavimentados, donde los tramos por microempresa suelen ser mayores, pasando por una gran cantidad de comunidades. En estos casos las microempresas no necesariamente son conformadas por personas de las comunidades, aunque generalmente sí son locales.

⁵¹ Importante en este respecto es asegurar que la rotación no sea demasiada corta, para lograr que se generen las capacidades requeridas para resultar en una buena calidad del trabajo. Existen modalidades donde una parte de la microempresa consiste de socios fijos, los que entrenan y supervisan a los trabajadores rotantes.

El proceso de implementación de las microempresas de mantenimiento vial se realiza mediante un proceso que cuenta con diferentes fases: promoción y sensibilización, convocatoria, selección del grupo asociado, conformación y constitución legal, capacitación técnica y empresarial, contratación, equipamiento y puesta en marcha, y asistencia técnica y supervisión. En todo este ciclo, las comunidades y los municipios participan en forma permanente, por tanto, la formación de las microempresas es sólo uno de los aspectos a considerar, pero que requiere la aceptación de las comunidades. Bajo este enfoque, en algunas zonas del país los modelos cooperativos podrían tener mejor reconocimiento y aceptación, en tanto que en otros se podría promover asociaciones de mantenimiento vial, o Sociedades de Responsabilidad Limitada. Las ventajas legales o económicas son importantes, pero sólo serán validadas si cuentan con el respaldo social de la comunidad, lo cual muchas veces tiene relación directa con sus propias experiencias de vida y con sus condicionamiento culturales y locales.

Es entonces importante establecer un menú de alternativas de organización legal que incluyan diversos esquemas. En el caso de las microempresas asociativas integradas a la comunidad, donde existe mayormente una forma de rotación de los puestos de asociado de la microempresa entre los distintos miembros de la comunidad, el modelo que se adapta mejor es la Asociación de Capacidad Restringida. En el caso de microempresas abiertas o autónomas de la comunidad, donde los socios tienden a ser constantes, las modalidades empresariales de mejor adaptación son las Cooperativas y las Sociedades de Responsabilidad Limitada.

PROCEDIMIENTO DE CONTRATACIÓN

La participación de las microempresas en el programa requiere de modalidades contractuales apropiadas cuyas exigencias técnicas y financieras no sean muy elevadas o inaccesibles para empresas del tamaño de las microempresas. Estas modalidades conllevan la organización de los contratos en varios tramos o paquetes⁵². La mayoría de los tramos incluidos en el Programa son menores a 30 kilómetros (aunque se ha previsto juntar ciertos tramos bajo un solo contrato), permitiendo su mantenimiento por una sola microempresa y evitando el fraccionamiento.

El marco legal nacional prohíbe el fraccionamiento de los contratos con el objeto de eludir los procedimientos de contratación. Esta disposición puede considerarse un obstáculo para tramos mayores que requieren de más de una microempresa, si se interpreta que organizar la contratación para este tramo mayor en dos o más paquetes implica un fraccionamiento, y, en caso afirmativo, si ese fraccionamiento se realiza con el objeto de eludir ciertos procedimientos de contratación, vale decir, si se pretende hacer una Contratación Directa debiendo hacerse una Licitación Pública por un monto mayor.

En el caso de separación de los contratos de mantenimiento rutinario y de mantenimiento periódico anual, debe apuntarse que se tratan de contratos con un objeto distinto: uno es un contrato de servicios y de pago a suma alzada, y el otro, un contrato de obras a precios unitarios. Por tanto, no se trata propiamente de un fraccionamiento o división de un mismo contrato, sino de contratos distintos habida cuenta la naturaleza de cada objeto contractual.

Sin perjuicio de esta interpretación, es recomendable consultar el criterio al órgano rector en materia de contrataciones, la Dirección General de Contrataciones Públicas, para que de una

⁵² La experiencia muestra que se trata de tramos de unos 25 kilómetros para caminos no pavimentados y de alrededor de 50 kilómetros para caminos pavimentados, dependiente también del tamaño y capacidad de la microempresa y la posibilidad de transportarse sobre el tramo.

opinión oficial sobre este tema que puede prestarse a controversias. Podría ser necesario, incluso, una modificación del Decreto Reglamentario.

Para la norma nacional, el procedimiento de contratación dependerá fundamentalmente del monto del contrato, pudiendo ser de Licitación Pública, de Concurso de Ofertas o de Contratación Directa. De acuerdo a las estimaciones iniciales basadas en el tamaño de los tramos, y con un precio estándar de unos US\$ 1,000 por año por kilómetro mantenido, los contratos de mantenimiento rutinario serían en la gran mayoría de casos superior a los US\$ 18,000 (más de 18 kilómetros). Esto significa que la modalidad de selección aplicable será la de Concurso de Ofertas.

Debe señalarse que para las normas paraguayas el Concurso de Ofertas al igual que la Contratación Directa, exige la difusión previa de la convocatoria en el portal del Sistema de Información de Contrataciones Públicas y la invitación a cuanto menos 5 oferentes. Además, en el caso de la Contratación Directa la Ley estipula que se debe contar como mínimo con 3 ofertas. Debe considerarse que puede presentarse al proceso de contratación cualquier persona que tome conocimiento de la convocatoria, además de los oferentes invitados.

Esta situación descrita complica el proceso de creación y fortalecimiento de microempresas de mantenimiento, donde se requiere poder contar con la contratación selectiva y dirigida de estas microempresas promovidas y conformadas por el Programa. Sin embargo, la selección directa, con un solo postor, solo es admisible en supuestos excepcionales, expresamente previstos en la Ley. Una opción de mediano plazo será la reglamentación del artículo 7 de la Ley de Contrataciones Públicas (ver también el capítulo anterior) para posibilitar el uso de mecanismos de preferencia, especialmente la precalificación.

Una alternativa en el caso de microempresas con modalidades de organización sin fines de lucro, será la aplicación del mecanismo de transferencia de fondos públicos mencionado en el capítulo anterior, tal como fue implementado en el proyecto de mantenimiento vial del BID-MOPC. Aunque esta forma de ejecución no es la más apropiada en este caso, donde una contratación pública será más deseable, podría aplicarse de manera temporal mientras se busca un ajuste legal que permitirá la adjudicación dirigida en contrataciones públicas bajo las normas nacionales. Sin embargo, tiene la desventaja que se crearán microempresas no comerciales, con varias desventajas para este tipo de actividad (por ejemplo, que no pueden distribuir las utilidades de la empresa). Además, deben considerarse las disposiciones que se incorporen en la nueva Ley de Presupuesto para el ejercicio 2007 y su respectivo decreto reglamentario, tendientes a evitar el abuso de estos convenios y sobre todo su utilización con el propósito de eludir los procedimientos de contratación establecidos en la Ley de Contrataciones Públicas.

PLIEGOS ESPECIALES

Un mecanismo que permitiría limitar el número de postores en las contrataciones públicas, para que el proceso no sea totalmente abierto, sería establecer en los pliegos especiales de contratación, algunos criterios de precalificación para orientar la contratación del mantenimiento vial hacia las microempresas creadas o promovidas por el programa. Al respecto sería necesaria la aprobación de un decreto complementario que reglamente esta posibilidad (por ejemplo, una reglamentación del artículo 7 de la Ley de Contrataciones Públicas). Entre los criterios de precalificación se pueden considerar los siguientes: i) que sean microempresas asociativas (pluralidad de socios), ii) que sean microempresas locales, es decir deben estar domiciliadas en las zonas de ejecución del contrato, y (iii) que un mínimo de 70 % del personal contratado por la microempresa sea residente en las zonas de influencia de los caminos por

atender. Estas condiciones permitirían focalizar la participación de las microempresas promovidas y creadas por el Programa.

Otros aspectos que deberán ser incluidos en los pliegos son los alcances de los servicios de mantenimiento rutinario: i) tarifa a pagar por km/año, ii) sistema de pago, oportunidad y periodicidad, iii) obligaciones de las microempresas, iv) informes y reportes sobre la ejecución del contrato, v) supervisión y fiscalización del contrato, vi) indicadores de evaluación por resultados y sanciones, viii) plazos y mecanismos de finalización del contrato, ix) responsabilidad y participación de las microempresas en casos de emergencias viales, x) financiamiento de equipo y herramientas de trabajo para la puesta en marcha, xi) aplicación de la Garantía de Fiel Cumplimiento mediante descuentos mensuales durante los primeros 6 meses.

SUBCONTRATACIÓN CON MYPE PARA LOS CAMINOS NACIONALES ASFALTADOS

El subcontrato puede definirse como una modalidad de contratación mediante la cual el contratista principal ejecuta el servicio, obra o el suministro de bienes con la colaboración de otras empresas o proveedores (subcontratistas), manteniendo el contratista principal la responsabilidad legal por el cumplimiento del contrato.

La responsabilidad total de los contratos se mantiene a cargo del contratista principal, de tal manera que el cumplimiento del subcontrato es un asunto de gestión interna de la empresa. Sin embargo, se requiere definir con claridad y certeza las obligaciones y compromisos de la MYPE. Por tanto, el contrato de subcontratación deberá ser autorizado por el MOPC para asegurar que no se establezcan condiciones inapropiadas o poco transparentes que no permitan asegurar la eficacia del sistema. El MOPC además tiene el derecho de supervisar el cumplimiento del subcontrato de mantenimiento vial, en especial los pagos a las MYPE, los cuales deben ser oportunos y sujetarse a indicadores objetivos similares a los previstos para otros contratos directos.

En el caso de los proyectos previstos en el Programa, se subcontratará a la MYPE para atender las actividades calificadas como mantenimiento rutinario basadas en mano de obra, así como también el apoyo en los casos de emergencia. Se pueden incluir además las tareas de parchado y sellado menor para que sean atendidos por la MYPE, definiendo dos posibilidades: que la MYPE contrate directamente los equipos y el material para las tareas, o que sean proporcionados por el contratista principal, con lo cual la MYPE sólo aporta la mano de obra.

Se define una tarifa por los servicios de mantenimiento rutinario que brinda la MYPE, según los alcances y tipos de tarea. Los costos aplicados en otros países indican que dichas tarifas deben ser similares a lo que costaría la contratación directa o exclusiva de dichos servicios. Las tarifas varían dependiendo del tipo de camino entre US\$ 800 y US\$ 1,200 por kilómetro año y no incluyen el alquiler o uso de equipos y transporte, ni el costo de los materiales.

Es fundamental establecer algunos incentivos para que las empresas contratistas apliquen este mecanismo. Por ejemplo, las empresas contratistas pueden recuperar el crédito fiscal por el pago del IVA en los subcontratos. Pero igual habrá que evaluarse la posibilidad de estipular esta modalidad de subcontratación de microempresas en los pliegos. Asimismo, será necesario que el MOPC se comprometa frente a las empresas contratistas en la implementación de un plan de promoción y creación de las MYPE (similar a la que se realizará para atender los caminos no pavimentados), puesto que en la realidad, estas empresas locales no existen. Este plan debe incluir además de todos los procesos y costos que genera la formación de las empresas, un programa de asistencia técnica (ingenieros civiles y apoyo

administrativo/contable) que permita a las MYPE cumplir eficientemente los contratos, debiendo asegurarse un periodo mínimo de un año para su consolidación. Posteriormente las MYPE deberían contratar y financiar directamente (posiblemente en forma conjunta) dichos servicios, debiendo incluirse en la tarifa como parte de los costos operativos de las empresas.

Para el mejor diseño de los procesos, y aplicación de las diversas condiciones que implica la promoción de subcontratos viales, se recomienda elaborar un pliego especial para la subcontratación vial de MYPE como complementario al que se utilizará para la licitación de los contratos CREMA. Finalmente, para el caso de las MYPE que puedan ser promovidas en los programas de subcontratación del CREMA, se sugiere que adopten las modalidades de Cooperativas o en su caso, se conformen Sociedades de Responsabilidad Limitada.

4.3 PEQUEÑAS EMPRESAS DE REHABILITACIÓN

En América Latina no existen muchas experiencias de rehabilitación vial con pequeñas empresas, aunque si existen experiencias con la aplicación de tecnologías intensivas en empleo, en las cuales se usaron mayormente la modalidad de contratación comunitaria (un ejemplo importante en este sentido es Nicaragua). No obstante, en diversos países en África y Asia existen muchas experiencias de contratación con pequeños contratistas, fomentado por gobiernos nacionales con el apoyo de la OIT, el Banco Mundial, y otros donantes bilaterales y multilaterales, y que resultan aplicables y adaptables al Paraguay.

MODALIDAD DE ORGANIZACIÓN LEGAL

Los propietarios o socios de las pequeñas empresas de rehabilitación vial suelen ser más constantes, y no cambian muy a menudo. Las empresas cuentan con algunos trabajadores contratados en forma permanente de acuerdo a su mercado y actividades que realiza (capataces u otros trabajadores calificados) y otros de forma temporal (mano de obra no calificada).

Mayormente son promovidos con el apoyo de programas viales, capacitando a contratistas locales o empresas viales existentes para adoptar métodos intensivos en mano de obra, a la vez mejorando sus capacidades técnicas y empresariales para cumplir los contratos de este tipo. Los socios suelen tener un mayor nivel de educación que en el caso de las microempresas de mantenimiento, pero igual les faltan las capacidades necesarias para manejar exitosamente una empresa de construcción. Eso significa que requieren de una capacitación inicial, así como de un programa de asistencia técnica y acompañamiento empresarial durante los primeros contratos.

Igual que en el caso de las microempresas de mantenimiento, no existe ninguna condicionalidad para adoptar una determinada modalidad legal y existe una pluralidad de alternativas legales, donde principalmente el factor de los costos legales y los procesos de constitución es el más importante para la toma de decisiones sobre la selección del modelo legal. En caso de que el contratista ya tenga su empresa, está ya tendrá una modalidad de organización legal. Cuando todavía tiene que formalizarse, se recomienda usar una modalidad empresarial comercial. Tratándose de obras públicas que requieren de garantías y donde el contratista es responsable legal por las actividades a su cargo, se recomienda además que se trate de una modalidad que asegure la responsabilidad limitada y un capital social o patrimonio distinto al del patrimonio familiar del propietario. La Empresa Individual de Responsabilidad Limitada o la Sociedad de Responsabilidad Limitada son dos buenas alternativas para este caso.

PROCEDIMIENTO DE CONTRATACIÓN

La participación de las pequeñas empresas en el Programa requiere de modalidades contractuales apropiadas cuyas exigencias técnicas y financieras no sean muy elevadas o inaccesibles para éstas. Estas modalidades conllevan la organización de los contratos en tramos de menor tamaño. De acuerdo a la información disponible por parte del MOPC, la mayoría de los tramos identificados en los caminos rurales son menores a 30 kilómetros (aunque se ha previsto juntar ciertos tramos bajo un solo contrato), permitiendo su rehabilitación por una sola empresa. Para los tramos mayores, es recomendable consultar el criterio al órgano rector en materia de contrataciones, la Dirección General de Contrataciones Públicas, para que determine si la organización de los contratos en paquetes de menor tamaño implica o no un fraccionamiento de contrato. Se recomienda empezar con unos tramos menores, como proyecto piloto, evitando así el problema de fraccionamiento.

Para la norma nacional, el procedimiento de contratación dependerá fundamentalmente del monto del contrato, el cual en el caso de rehabilitación seguramente supera a los US\$90,000 (salvo unos tramos muy pequeños). Esto significa que la modalidad de selección aplicable será la de Licitación Pública.

Tal como se explicó en el capítulo anterior, para las normas paraguayas la Licitación Pública requiere una invitación abierta mediante la difusión en el portal del Sistema de Información de Contrataciones Públicas y en por lo menos un diario de circulación nacional. Esta situación limita la posibilidad de orientar o dirigir la selección a las pequeñas empresas locales con fines de fortalecerlas, por tanto deberán competir, lo cual no asegura su participación efectiva en el programa.

De acuerdo al análisis realizado, para poder contratar directamente a las pequeñas empresas promovidas por el Programa bajo normas nacionales de contratación pública, se requieren ajustes legales que no son fáciles de lograr. Como se trata de unos proyectos piloto en este momento, se recomienda entonces usar las normas de adquisiciones del Banco Mundial para poder contratar directamente a las pequeñas empresas promovidas por el Programa, en tanto se pruebe el éxito del modelo y se logren los cambios legales que faciliten mecanismos de contratación dirigida con éstas pequeñas empresas bajo las normas nacionales.

PLIEGOS ESPECIALES

Al igual que el caso de las microempresas de mantenimiento, debe buscarse la reglamentación del artículo 7 de la Ley de contrataciones públicas, para posibilitar la precalificación de postores usando criterios referentes a la generación de empleo, la contratación local o la contratación de MYPE. Así puede lograrse una licitación dirigida a las pequeñas empresas promovidas por el programa. También será beneficioso incluir la posibilidad de usar estos mismos criterios en la evaluación de las ofertas, mediante la flexibilización de los mecanismos de una margen de preferencia, puntos y porcentajes, o de factores ponderados, para así poder dirigir la adjudicación hacia empresas con uso intensivo de mano de obra (ver también las recomendaciones del capítulo anterior).

Un aspecto muy importante es que los pliegos no deben hacer referencia a la modalidad de ejecución de la obra, es decir no orientar hacia el uso de equipo pesado, sino definir el tipo y la calidad de la obra que se requiere contratar, así como los plazos máximos propuestos. De esta manera las pequeñas empresas podrán proponer en la propuesta técnica un tipo de ejecución apropiada al enfoque de empleo intensivo.

4.4 CONTRATACIÓN COMUNITARIA EN CAMINOS DE ACCESO

En el modelo de contratación comunitaria, la gestión del proyecto es transferida a las comunidades mediante un convenio de transferencia de recursos públicos del MOPC a una organización basada en la comunidad (OBC) que la representa. El modelo se aplica principalmente a proyectos viales que brindan un beneficio directo y casi exclusivo a un número limitado de comunidades, principalmente en los caminos de acceso.

MODALIDAD DE ORGANIZACIÓN LEGAL

Para poder aplicar el sistema de transferencia de recursos, las OBC deberían estar constituidas legalmente. Las modalidades de organización legal aplicables para este efecto son las Asociaciones con Capacidad Restringida, las Asociaciones de Utilidad Pública y las Fundaciones, reguladas en el Código Civil. Otra opción de ejecutar este tipo de programas es a través de las Juntas Comunales de Vecinos o Comisiones de Fomento Urbano, que son organismos auxiliares de la Intendencia, que no cuentan con personería jurídica. Para todos los casos se requiere un convenio específico de transferencias de recursos entre el MOPC y las OBC.

Cabe reiterar que, de acuerdo al Decreto Reglamentario de la Ley de Presupuesto N° 7070, las organizaciones sin fines de lucro que reciban aportes del presupuesto deben cumplir con determinados requisitos formales como la presentación del Acta de Constitución de la entidad; la copia del acta de elección de autoridades en ejercicio de la entidad; la disposición legal de reconocimiento de la entidad o escritura pública de constitución; la fotocopia del documento de identidad y certificado de antecedentes judiciales de dos de las principales autoridades de la entidad. A estos requisitos cabe agregar que la OBC debe contar con la constancia de inscripción en el Registro Único de Contribuyentes y expedir facturas legales.

Las OBC que reciban aportes están obligadas a presentar rendiciones de cuentas hasta sesenta días después del desembolso por los gastos realizados a las Unidades de Administración y Finanzas o a los responsables de la administración del MOPC (o de la Municipalidad o Gobierno Departamental, en su caso). Las rendiciones de cuentas deben efectuarse en la forma que se establezca en las reglamentaciones (formularios y procedimientos). Además, deben preparar, custodiar y tener a disposición de los órganos de control los soportes documentarios respaldatorios de las operaciones que realicen.

Todas estas obligaciones que deberán cumplir las OBC, exigen una capacitación y asistencia técnica suficiente en materia de gestión y administración financiera para cumplir con los compromisos del convenio de transferencia. Igualmente, la falta de experiencia en las actividades viales, significaría una necesidad de una capacitación y acompañamiento técnico.

PROCEDIMIENTO DE CONTRATACIÓN

Si se quiere aplicar la legislación nacional para este caso, se deberán respetar y cumplir los requisitos y procedimientos descritos y analizados en el capítulo tres sobre las transferencias de recursos públicos. En este caso el MOPC deberá suscribir un convenio con la OBC seleccionada. Un aspecto importante de la transferencia de recursos públicos a comunidades, es que éstas son regidas por la Ley de Contrataciones Públicas con respecto a la contratación de bienes, servicios y obras que requieran contratar las OBC con terceros para cumplir con la ejecución del proyecto. Debe tomarse en cuenta además que, de acuerdo a la Ley de Presupuesto, solo podrán dedicar hasta el diez por ciento (10%) de los fondos que reciban, a

gastos administrativos y el saldo a gastos inherentes a los fines u objetivos para los cuales fueron creados.

DOCUMENTOS ESTÁNDAR

Para la aplicación de este mecanismo de contratación, debe ser diseñado el modelo de convenio uniforme para la transferencia de recursos públicos y encargo de ejecución del proyecto vial que sería suscrito entre el MOPC y las OBC, facultando a ésta a realizar la ejecución de los proyectos o componentes viales, y a contratar con terceros los bienes y servicios requeridos. Dicho convenio debe establecer los objetivos, metas, presupuestos, actividades y acciones por desarrollar, así como el sistema de desembolsos, ejecución del gasto, rendiciones de cuentas, y supervisión y evaluación de resultados. Al respecto, en el Paraguay existen diversas experiencias de convenios de éste tipo desarrollados por los Municipios, así como por el MOPC en el caso de conservación vial.

No existen restricciones en cuanto a la modalidad de convenio a utilizarse. Las regulaciones se refieren más bien a los procedimientos de rendición de cuentas, al límite de los montos aplicables a gastos administrativos, entre otros aspectos. Sin embargo, deben considerarse las disposiciones que se incorporen en la nueva Ley de Presupuesto para el ejercicio 2007 y su respectivo decreto reglamentario, tendientes a evitar el abuso de estos convenios y sobre todo su utilización con el propósito de eludir los procedimientos de contratación establecidos en la Ley de Contrataciones Públicas.

Para la contratación de bienes, servicios y obras que requieran contratar las OBC con terceros para cumplir con la ejecución del proyecto, se deberán aplicar las normas previstas en la Ley de Contratación Pública. Para facilitar estos procesos, se podrían preparar modelos estándar de invitaciones para la aplicación de la modalidad de Contratación Directa. En el caso de contratación directa de la mano de obra por la OBC, no requieren cumplir con la Ley de Contrataciones Públicas.

4.5 CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

El Programa de Mejoramiento, Gestión y Mantenimiento Vial que será implementado por el MOPC con financiamiento del Banco Mundial, constituye un importante oportunidad de promover la generación de empleo y la contratación local en las inversiones públicas, como manera eficaz de contribuir a la lucha contra la pobreza y desigualdad en el ámbito rural del Paraguay, además de mejorar la transitabilidad y acceso a los servicios básicos y conectividad productiva del interior del país.

Con base en la revisión del marco legal de contrataciones públicas y transferencias de recursos públicos, así como en la revisión de las modalidades de organización legal aplicables a las micro y pequeñas empresas y las organizaciones basadas en las comunidades, se presentan a continuación las principales conclusiones y recomendaciones.

PROMOCIÓN DE LA CONTRATACIÓN LOCAL Y LA GENERACIÓN DE EMPLEO

El programa tiene como uno de sus objetivos la generación de empleo en zonas rurales, por lo que contempla la contratación local de micro y pequeñas empresas y organizaciones basadas en la comunidad para las actividades dentro de sus alcances. En este sentido será muy valioso incluir estos modelos de contratación local en todos los casos posibles, o al menos en algunos casos modelo, o piloto.

El estudio demuestra que las distintas actividades de conservación vial previstas en el Programa, requieren de distintos escenarios de contratación local. En los caminos de acceso, de uso casi exclusivo de una cantidad limitada de comunidades, se recomienda la contratación comunitaria de éstas comunidades. La mejor experiencia regional en este sentido existe en Nicaragua.

Para el mantenimiento rutinario de caminos con características más públicas, se recomienda la contratación de microempresas locales, experiencia que ha probado ser muy exitosa en la región. Incluirá la contratación de microempresas en los caminos afirmados por el Programa, así como su subcontratación en los contratos CREMA en los caminos pavimentados.

Para trabajos de mayor envergadura que requieren de cierto equipo y de habilidades avanzadas, incluyendo el mantenimiento periódico y la rehabilitación de caminos afirmados, se recomienda la contratación de pequeñas empresas contratistas. Existe mucha experiencia con esta modalidad, aunque mayormente en otras regiones.

En el caso de empedrados, pueden aplicarse varias formas de contratación, desde la contratación directa de la mano de obra por el Programa, hasta la contratación de micro o pequeñas empresas contratistas, o en caso de caminos de acceso, la contratación comunitaria. La selección depende principalmente del tipo de camino y la cantidad de tramos a ser empedrados (si vale conformar una empresa o no).

EJECUCIÓN BAJO EL MARCO LEGAL EXISTENTE

Respecto a los criterios legales para la aplicación de los distintos escenarios desarrollados en éste estudio, se puede concluir que el actual marco legal posibilita, con los límites y reglas de cumplimiento de la legislación actual, la implementación de los escenarios mencionados arriba. En el caso de la contratación comunitaria, la legislación no constituye ningún inconveniente importante, permitiendo la transferencia de recursos públicos a las organizaciones basadas en la comunidad. En el caso de la subcontratación de las microempresas de mantenimiento vial, tratándose de una contratación por una empresa privada, tampoco resulta ser una limitante.

Sin embargo, la limitación más importante está referida a la imposibilidad actual de asegurar un mecanismo de contratación dirigida o preferente para la contratación de pequeñas empresas locales de rehabilitación y de microempresas de mantenimiento vial, sin lo cual será muy difícil cumplir con los objetivos del Programa Vial del MOPC. Una posibilidad, aunque bastante limitada, es la inclusión de este tipo de contrataciones en el decreto reglamentario del artículo 7 de la Ley de Contrataciones Públicas. Otra posibilidad heterodoxa es la de conformar asociaciones civiles para el mantenimiento rutinario, e incluso para la ejecución de los otros componentes de mejoramiento vial y a través de un convenio de gestión y transferencia de fondos asegurar que éstas asociaciones asuman su ejecución. Para la selección de éstas asociaciones podría aplicarse un sistema de contratación dirigida respetando los principios de transparencia de la Ley de Contrataciones Públicas.

Tomando en cuenta la importancia demostrativa y de replica de éste tipo de programas, se recomienda para las actividades de rehabilitación y mantenimiento de caminos afirmados con micro y pequeñas empresas, aplicar las normas de contratación del Banco Mundial, las cuales permiten establecer un conjunto de mecanismos y procedimientos especiales de contratación orientados a generar empleo y contratar a la MYPE, tal como se ha hecho en países como Perú, Ecuador y Nicaragua. Sin embargo, el Programa debe ponerse como objetivo importante, el ajuste de la legislación nacional con el fin de posibilitar la replica del enfoque bajo las normas nacionales, asegurando así su sostenibilidad cuando el Programa termine. En esta misma línea,

el sistema de contratación debe diseñarse para que permita su replica bajo estas normas nacionales, una vez que estas han sido ajustados. Es decir, el diseño debe contemplar los ajustes legales que factiblemente pueden lograrse.

DISEÑO DEL PROGRAMA CON ENFOQUE DE EMPLEO

En este capítulo se ha presentado un panorama general de cómo podría organizarse la ejecución de las actividades de conservación vial contempladas en el Programa, promoviendo la contratación local y la generación de empleo. Sin embargo, será necesario un diseño detallado para definir exactamente los criterios de su aplicación en los tramos identificados por el Programa, así como para diseñar el ciclo completo de promoción, conformación, capacitación, contratación, supervisión y acompañamiento técnico, social y empresarial para asegurar el éxito del sistema de (sub)contratación de las micro y pequeñas empresas y las organizaciones basadas en la comunidad.

Se recomienda definir estos aspectos para cada tipo de actividad contemplada en el Programa, apropiada a la contratación local, ya que cada una tiene sus características específicas:

1. Contratación de microempresas para el mantenimiento rutinario de caminos afirmados
2. Subcontratación de microempresas para el mantenimiento de caminos pavimentados
3. Contratación de pequeñas empresas para el mantenimiento periódico de caminos afirmados
4. Contratación de pequeñas empresas para la rehabilitación de caminos afirmados
5. Contratación comunitaria para la conservación y el mejoramiento de caminos de acceso
6. Ejecución directa por el Programa y contratación local de mano de obra para el empedrado de caminos rurales

Este diseño detallado debe basarse en las experiencias regionales e internacionales, adecuándolas al contexto legal y cultural de Paraguay. Existe mucha documentación útil en este respecto, tanto de la OIT, como de gobiernos nacionales y de otras instituciones y donantes multilaterales y bilaterales. El diseño detallado es requerido tanto en las actividades transversales del Programa, como en los proyectos piloto.

DISEÑO DE UN SISTEMA DE CAPACITACIÓN Y ACOMPAÑAMIENTO

En todas las actividades de conservación vial tratadas en este capítulo, donde se ha contemplado la contratación local, se ha reiterado la necesidad de fortalecer las limitadas capacidades técnicas y empresariales de las micro y pequeñas empresas y de las organizaciones basadas en la comunidad. Para lograr su éxito, será necesario una capacitación durante el proceso de conformación de las MYPE y OBC, así como un acompañamiento posterior durante los primeros contratos.

Por ende, debe desarrollarse un sistema de capacitación y acompañamiento, identificando las necesidades y desarrollando los materiales de capacitación, así como las formas de su implementación mediante proveedores locales. Ya se mencionaron algunos materiales de capacitación de la OIT al respecto⁵³, los cuales pueden complementarse con materiales de otras experiencias regionales e internacionales.

Bajo este aspecto de capacitación y asistencia técnica, debe incluirse también la capacitación de los técnicos del Programa y del sector público, quienes estarán involucrados en su implementación y gestión. Su rol cambiará de ser ejecutor, a ser administrador de varios

⁵³ Entre otros, los manuales de promoción y capacitación de microempresas asociativas de mantenimiento rutinario, el manual para la rehabilitación y el mantenimiento de caminos afirmados por pequeñas empresas, la guía de contratación comunitaria, y los manuales para el empedrado de caminos rurales.

pequeños contratos. En este nuevo rol, la supervisión de los contratos juega un rol importante, en la cual la contratación de consultores generalmente brinda una solución. Todas estas personas requieren ser capacitadas en los aspectos de conservación vial con uso intensivo de mano de obra y con la contratación de micro y pequeñas empresas y organizaciones basadas en la comunidad.

ANEXOS

ANEXO 1 LA CONTRATACION COMUNITARIA

DEFINICIÓN Y ALCANCES

La contratación comunitaria es una metodología promovida por OIT y el Banco Mundial en diversos proyectos referidos a la ejecución de pequeñas obras de infraestructura comunitaria. Este mecanismo opera mediante una organización basada en la comunidad (OBC), la cual tiene una modalidad de organización legal que le permite recibir fondos del sector público (mediante la contratación pública o la transferencia directa de fondos públicos) y actuar como unidad de gestión o ejecutora del proyecto. Esta OBC representa a la comunidad y contrata a una micro o pequeña empresa local o a la propia comunidad organizada mediante algún tipo de entidad con o sin personería jurídica, para la ejecución total o parcial de la obra o la prestación del servicio. También contrata a terceros para brindar los servicios requeridos de ingeniería y asistencia técnica, legal y de gestión. De esta manera se logra el empoderamiento total del proyecto por parte de la comunidad beneficiaria y se maximiza el uso de los recursos y empleo local disponible.

OBJETIVOS Y BENEFICIOS

Los objetivos para promover la contratación dentro de las comunidades son: i) la creación y el mantenimiento de infraestructura y la prestación de servicios claves para el desarrollo social y productivo de estas comunidades; ii) la generación de fuentes de ingresos adicionales para habitantes de asentamientos urbanos y rurales de bajos ingresos; y, iii) la generación de habilidades de organización, negociación y técnicas en la comunidad, permitiéndola replicar el proceso para otras necesidades de infraestructura y servicios comunitarios, tanto con fondos públicos, como con fondos propios y de otras fuentes (peaje, empresas locales, internacionales).

La metodología de la contratación comunitaria trae beneficios en diferentes sentidos:

- Se generan ingresos adicionales para la población rural y se construye, rehabilita y mantiene infraestructura social y productiva y la prestación de servicios;
- Las comunidades están más comprometidas con las obras y el mantenimiento de las mismas;
- Se desarrollan habilidades técnicas en cuanto a la construcción y el mantenimiento de infraestructura y la prestación de servicios;
- Se promueven los principios y habilidades de organización, negociación y gestión dentro de sectores rurales y urbanos informales.

APLICACIÓN DE LA METODOLOGÍA

Bajo esta metodología de contratación, aplicable a programas de inversión públicos y privados, pueden ser implementadas las siguientes modalidades:

- Contratación directa de la comunidad, al amparo de su propia persona jurídica.
- Contratación a una organización basada en la comunidad, con personería jurídica propia, pero integrada social y jurídicamente a la comunidad o comunidades que la conforman.

Las principales condiciones para la aplicación de la metodología son las siguientes:

- Las obras o servicios tienen que tener un beneficio directo y ser de prioridad para la comunidad.
- Preferentemente deben estar ubicadas en el radio de influencia próxima de la comunidad, para promover su sentido de pertenencia.
- Las obras y servicios deben ser aptas para ser ejecutadas por las comunidades, en especial debe tratarse de obras que no son de gestión técnica demasiado compleja y que se puedan

ejecutar utilizando intensivamente mano de obra y equipamiento ligero. Sin embargo, para el caso de obras más complejas o que requieren maquinaria pesada en algún momento, se puede contemplar la contratación de terceras entidades por la comunidad.

- Las obras y servicios son pagados mediante tarifas o precios próximos a los vigentes en el mercado para casos similares
- Para facilitar la contratación formal y los pagos mediante el sistema bancario, se prefiere generalmente que las organizaciones basadas en la comunidad (OBC) adquieran algún tipo de personería jurídica apta y compatible con sus objetivos.

EXPERIENCIAS DE CONTRATACIÓN COMUNITARIA

Si bien no se han sistematizado las diversas experiencias de contratación comunitaria en la región, se puede mencionar algunas de las más importantes para efectos de apreciar sus potencialidades. En este punto es importante diferenciar las experiencias de “contratación comunitaria” de aquellas experiencias de “participación comunitaria”. En éstas últimas generalmente las comunidades aportan trabajo en forma voluntaria y gratuita a cambio de la obra misma, sin percibir pago dinerario alguno.

Una primera experiencia es la desarrollada a través de distintos fondos de inversión social en diferentes países. De esta manera en el marco de los programas de inversión social y lucha contra la pobreza se promovió la participación de miles de comunidades rurales y urbanas en la ejecución de pequeñas obras de infraestructura local. En los países andinos se adoptaron procedimientos legales especiales de contratación alternativos a las legislaciones de contratación pública tradicional, resultando en la creación de una modalidad de los Núcleo Ejecutor, el cual fue contratado para gestionar el proyecto y subcontratar a la mano de obra y a terceros. Sin embargo, esta modalidad solamente existía por la duración del proyecto, no pudiendo usarse en otros proyectos. En Nicaragua existe una experiencia similar con los Proyectos Guiados por la Comunidad, donde los fondos son transferidos a los municipios, los cuales a su vez conforman las instancias comunitarias, aseguran su legalización y las transfieren los fondos.

Una segunda experiencia es la desarrollada en Perú y Ecuador desde los programas de caminos rurales y vecinales. El propósito de este componente es la formación y organización de Comités Viales integrados a las comunidades rurales y que son contratados para realizar el mejoramiento de los caminos de herradura (no motorizados), y cuya duración alcanza periodos de 3 a 5 meses.

ACCESO DE LAS COMUNIDADES A LA CONTRATACIÓN PÚBLICA

A diferencia de la contratación de las MYPE que tiene cada vez mayor importancia en el ámbito de las políticas de gobierno para generar empleo urbano y rural, la contratación comunitaria no ha sido en general, un mecanismo desarrollado de manera orgánica y decidida.

En el contexto legal e institucional actual, no existen condiciones favorables para que las organizaciones basadas en la comunidad (OBC) puedan acceder a la contratación pública en el marco de la legislación general, salvo que se traten de programas especiales de contratación que se encuentran reguladas en una legislación especial. Esto funciona relativamente bien en las obras de infraestructura o servicios contratados por los Programas de Inversión Social y en el caso de programas de rehabilitación y mantenimiento de caminos rurales, así como en algunos proyectos comunitarios promovidos por los municipios locales y Organizaciones No Gubernamentales.

ANEXO 2 PRINCIPALES MODALIDADES DE ORGANIZACIÓN LEGAL EN PARAGUAY

A continuación se presentan las características de las principales modalidades de organización legal empresarial y no empresarial existentes en el Paraguay, varios de los cuales son tipos regulados, y otros todavía no cuentan con reglamentación legal y operan de hecho o en situaciones de informalidad. Al final del Anexo se presentan dos cuadros resumen para las modalidades empresariales y las sin fines de lucro.

ORGANIZACIONES EMPRESARIALES (CON FINES LUCRATIVOS)

Las modalidades de organización empresarial con fines de lucro existentes en la legislación paraguaya son las siguientes:

Las sociedades: De acuerdo al Código Civil, son sujetos de derecho, creadas por contrato, en virtud del cual dos o más personas se obligan a realizar aportes para producir bienes y servicios, en forma organizada, participando de los beneficios y soportando las pérdidas. Todas las sociedades adquieren personalidad jurídica y comienzan su existencia a partir de su inscripción en el Registro de Personas Jurídicas y Asociaciones. Los tipos de sociedades regulados en el Código Civil son los siguientes:

Sociedad Colectiva: es aquella en la cual los socios contraen responsabilidad subsidiaria, ilimitada y solidaria, por las obligaciones sociales.

Sociedad en comandita simple: es aquella conformada por socios colectivos y comanditarios. Los socios colectivos responden solidaria e ilimitadamente por las obligaciones sociales y los socios comanditarios responden de las mismas hasta el límite de sus aportes.

Sociedad anónima: es una sociedad de capitales. Las cuotas de participación de los socios están representadas por acciones transferibles nominativas o al portador. La responsabilidad de los socios está limitada al aporte de los socios. Entre sus órganos de gobierno se encuentra la asamblea de accionistas, la cual debe ser convocada en forma ordinaria por lo menos una vez al año. Las convocatorias deben efectuarse por medio de publicaciones hechas en un diario durante cinco días. La administración está a cargo de uno o más directores designados por la asamblea de accionistas. Deben llevar libros de registro de acciones, libro de registro de obligaciones, libro de asistencia a asambleas y libro de actas de asambleas y del directorio.

Sociedad de responsabilidad limitada: Es un tipo de sociedad que se caracteriza porque la responsabilidad de los socios está limitada al monto de sus aportes, denominados cuotas. La cesibilidad de la calidad de socios se halla más restringida que en las sociedades anónimas. Las cuotas no pueden ser cedidas a extraños sino con el acuerdo de los socios que representen $\frac{3}{4}$ partes del capital, cuando la sociedad tenga más de 5 socios. No siendo más de 5 socios, se requiere unanimidad. La dirección, administración y representación corresponden a uno o más gerentes, sean socios o no.

Sociedad en comandita por acciones: En esta sociedad los socios colectivos responden por las obligaciones sociales como los socios de las sociedades colectivas. En tanto, los socios comanditarios limitan su responsabilidad al capital que se obligan a aportar, que se representan por acciones.

Sociedad simple: es la sociedad que no reviste los caracteres de alguna de las otras sociedades regladas en el Código y en las leyes especiales y que no tenga por objeto el ejercicio de una actividad comercial.

De acuerdo a la Ley del Comerciante las sociedades comerciales son aquellas que realizan actos de comercio. La legislación tributaria⁵⁴ considera sociedades comerciales a la sociedad anónima, a la sociedad de responsabilidad limitada, sociedades colectivas, sociedad en comandita simple y a la sociedad en comandita por acciones. También son consideradas de carácter comercial las sociedades de hecho, salvo aquellas constituidas al solo efecto de realizar servicios personales.

Se considera sociedades de hecho aquellas que no revisten las formalidades del Código Civil para constituirse en sociedades con personería jurídica, ya sea por la falta de inscripción en el Registro de Personas Jurídicas y Asociaciones o por algún otro requisito pendiente de tramitación.

Las modalidades de sociedad comercial más utilizadas son las sociedades anónimas y las sociedades de responsabilidad limitada. Los otros tipos societarios comerciales como las sociedades en comandita simple o por acciones o las sociedades colectivas no son habituales en la práctica comercial paraguaya. Las organizaciones prestadoras de servicios personales (abogados, contadores, etc.) cuando se revisten de formas societarias, lo hace usualmente bajo la modalidad de sociedad simple.

Las empresas individuales de responsabilidad limitada: La Ley Nº 1034/83 del Comerciante posibilita a las personas físicas capaces de ejercer el comercio, la constitución de empresas de responsabilidad limitada, mediante la asignación de un capital determinado. De acuerdo a la Ley, los bienes que formen el capital constituyen un patrimonio separado o independiente de los demás bienes pertenecientes a la persona física. Es una empresa de carácter comercial y no puede iniciar sus actividades antes de su inscripción en el Registro Público de Comercio.

La empresa unipersonal: Es una unidad productiva perteneciente a una persona física, en la que se utilice en forma conjunta el capital y el trabajo, en cualquier proporción, con el objeto de obtener un resultado económico, con excepción de los servicios de carácter personal. El capital y el trabajo pueden ser propios o ajenos. Se encuentra regulada en la legislación tributaria.

Los consorcios o agrupaciones temporales de empresas: Si bien esta forma de organización no se encuentra explícitamente regulada en el Código Civil, la legislación tributaria se refiere a los consorcios o asociaciones de empresas constituidos temporalmente para realizar una obra, prestar un servicio o suministrar ciertos bienes. Asimismo, la Ley Nº 2051/03 de Contrataciones Públicas hace alusión a estas figuras al permitir la participación de oferentes en consorcio, sin que ello implique crear una persona jurídica diferente. A tales efectos, en la propuesta y en el contrato deben establecerse con precisión las partes a las que cada una se obligará, así como la manera en que se exigirá el cumplimiento de las obligaciones. Para optar por esta modalidad, los oferentes consorciados deben designar a uno de sus componentes como gestor, quien debe asumir el liderazgo y suscribir las ofertas y documentos relativos al proceso. Ante la convocante, los oferentes en consorcio quedan solidariamente responsables. Los consorcios o agrupaciones temporales son más frecuentes precisamente en el ámbito de las contrataciones públicas.

⁵⁴ Decreto Nº 6359/05

Otras modalidades contractuales de organización empresarial sin personería jurídica: Basados en el principio de libertad contractual, las personas pueden regular libremente sus derechos mediante otras formas contractuales empresariales sin personería jurídica. En estos casos, las personas responden ilimitadamente con sus respectivos patrimonios por las obligaciones que asumen.

MODALIDADES DE ORGANIZACIONES SIN FINES DE LUCRO

Las modalidades de organización sin fines de lucro son las siguientes:

Asociaciones de utilidad pública: Son asociaciones de personas sin fines lucrativos, cuyo objeto es el bien común. Adquieren personalidad jurídica desde que su funcionamiento haya sido autorizado por el Poder Ejecutivo. Se encuentran reguladas en el Código Civil.

Asociaciones con capacidad restringida: Son asociaciones de personas sin fines lucrativos cuya personería jurídica es otorgada por la inscripción de los estatutos en el Registro de Personas Jurídicas y Asociaciones. Estas asociaciones no pueden aceptar liberalidades testamentarias, a menos que obtengan el estatus de asociaciones de utilidad pública. Se encuentran reguladas en el Código Civil. Esta modalidad asociativa es una de las más utilizadas por las organizaciones no gubernamentales sin fines de lucro.

Fundaciones: Las Fundaciones son personas jurídicas, sin fines de lucro, que se conforman por la voluntad de una⁵⁵ o más personas que destinan a perpetuidad determinados bienes para la creación de una entidad con fines de bien común. La creación de estas entidades está regulada en el Código Civil y su existencia comienza a partir del Decreto del Poder Ejecutivo por el cual se reconoce la personalidad jurídica. Se encuentran reguladas en el Código Civil.

Cooperativas: Son asociaciones voluntarias de personas, que se asocian sobre la base del esfuerzo propio y la ayuda mutua, para organizar una empresa económica y social sin fines de lucro, con el propósito de satisfacer necesidades individuales y colectivas. Tienen la calidad de personas jurídicas una vez reconocidas por el Instituto Nacional de Cooperativismo. Se encuentran reguladas en la Ley N° 438/94 de Cooperativas.

Juntas Comunales de Vecinos: Son organismos sin personería jurídica creados e integrados por Resolución de la Intendencia Municipal que funcionan en las Compañías y Colonias. Sus autoridades son nombradas por el Intendente y los límites son establecidos en la Resolución que las crea. Es necesaria la aprobación de la Junta Municipal para su creación e integración, así como para el nombramiento de sus autoridades. Entre sus funciones se encuentran la de coadyuvar con la Intendencia en la realización de obras de interés comunitario y en la prestación de servicios básicos. Además, pueden percibir tributos con autorización del Intendente. Los inmuebles, muebles, herramientas y útiles que adquiera la Junta Comunal de Vecinos forman parte del patrimonio municipal. Se encuentran reguladas en la Ley Orgánica Municipal.

Comisiones de Fomento Urbano: Son asociaciones de vecinos de un barrio o sector, que funcionan en las zonas urbanas o suburbanas de los municipios. Carecen de personería jurídica, dependen de la Intendencia y tienen el carácter de organismo auxiliar de ésta. Tienen las mismas funciones que la Ley establece para las Juntas Comunales de Vecinos, exceptuada la percepción de tributos municipales. También se encuentran reguladas en la Ley Orgánica Municipal.

⁵⁵ En la legislación paraguaya, no es posible categorizar a las fundaciones como organizaciones asociativas, considerando la posibilidad de ser constituidas por una sola persona.

Asociaciones rurales: La legislación tributaria hace referencia a la obligación de estas organizaciones de inscribirse en el registro único de contribuyentes como tales. Se les exige el reconocimiento de la municipalidad o del gobierno departamental respectivo. Debe interpretarse que la legislación tributaria se refiere a aquellas asociaciones que no se hallan constituidas bajo la forma de asociación de utilidad pública, o de asociación con capacidad restringida, y que por tanto, no tienen personería jurídica (es decir asociaciones de hecho).

Otras modalidades de organización sin personería jurídica y sin fines de lucro: Las personas pueden asociarse bajo cualquier otra modalidad no prevista en la ley, en base a la libertad de asociación reconocida por la Constitución. En estos casos, tampoco tendrán personería jurídica y los miembros de la organización responderán ilimitadamente con sus respectivos patrimonios por las obligaciones que contraigan.

En lo que respecta a la organización comunitaria (organizaciones de vecinos, etc.), debe apuntarse que la legislación paraguaya no desarrolla algún tipo específico y diferenciado para las mismas. En este contexto, la organización comunitaria adquiere, en algunos casos, la forma de personas jurídicas sin fines de lucro (asociaciones con capacidad restringida o de asociaciones de utilidad pública sin fines de lucro), de Comisiones Vecinales reconocidas por autoridades municipales (Comisiones de Fomento Urbano o Juntas Comunales de Vecinos), o bien de formas de organización sin personería jurídica bajo otras modalidades no previstas, e incluso, no formalizadas.

Cuadro 8: Principales modalidades de organización legal empresarial en Paraguay

MODALIDADES DE ORGANIZACIÓN EMPRESARIAL						
Atributos	Sociedad de Responsabilidad Limitada	Sociedad Anónima	Sociedad simple	Empresa Individual de Responsabilidad Limitada	Empresa Unipersonal	Consortio
Características	Son personas jurídicas	Son personas jurídicas	Son personas jurídicas	No tienen personería jurídica.	No tienen personería jurídica.	No tienen personería jurídica.
	Es de carácter comercial.	Es de carácter comercial.	No tienen carácter comercial	Es de carácter comercial.	Es de carácter comercial.	Es de carácter comercial.
	Tienen un mínimo de 2 socios y un máximo de 25 socios.	Las cuotas de participación de los socios están representadas por acciones transferibles nominativas o al portador.		Son empresas constituidas por una sola persona física.	Son empresas constituidas por una sola persona física.	Son agrupaciones temporales de empresas, generalmente para procesos de contratación pública
	La responsabilidad de los socios está limitada a los aportes, denominados cuotas.	La sociedad responde por las obligaciones sociales con su patrimonio limitado al monto del capital aportado.	Los acreedores sociales pueden haber valer sus derechos sobre el patrimonio social. Por las obligaciones sociales responden también personalmente los socios que han obrado en nombre y por cuenta de la sociedad.	La responsabilidad está limitada al patrimonio constituido.		Las empresas consorciadas tienen responsabilidad solidaria ante terceros.
	Las cuotas no pueden ser cedidas a extraños sino con el acuerdo de los socios que representen $\frac{3}{4}$ partes del capital, cuando la sociedad tenga más de 5 socios. No siendo más de 5 socios, se requiere unanimidad.					
	No se exige un aporte mínimo de capital para su constitución	No se exige un aporte mínimo de capital para su constitución.	No se exige un aporte mínimo de capital para su constitución	Aporte mínimo para su constitución. 2000 jornales (aprox. US\$ 18,000)	No se exige un aporte mínimo para su constitución.	No se exige un aporte mínimo para su constitución.
	La dirección, administración y representación corresponden a uno o más gerentes, sean socios o no.	El órgano social es la asamblea de accionistas, la cual debe reunirse, por lo menos, una vez al año. Las convocatorias deben efectuarse por medio de publicaciones hechas en un diario durante cinco días. La administración está a cargo de uno o más directores designados por la asamblea de accionistas. Deben llevar libros de registro de acciones, libro de registro de obligaciones, libro de asistencia a				Una de las empresas tiene la función de líder para representar al consorcio.

MODALIDADES DE ORGANIZACIÓN EMPRESARIAL						
Atributos	Sociedad de Responsabilidad Limitada	Sociedad Anónima	Sociedad simple	Empresa Individual de Responsabilidad Limitada	Empresa Unipersonal	Consortio
		asambleas y libro de actas de asambleas y del Directorio.				
	Reguladas en el Código Civil y en el Decreto Ley N° 10268/41.	Reguladas en el Código Civil	Reguladas en el Código Civil.	Reguladas en la Ley del Comerciante	La figura está creada por la legislación tributaria	Reguladas por la legislación de contrataciones públicas.
Creación y formalización	Deben constituirse por escritura pública	Deben constituirse por escritura pública	El contrato social debe constituirse por escritura pública si el aporte de cada socio es mayor a 100 jornales mínimos o exista transferencia de inmuebles o bienes muebles registrables.	Deben constituirse por escritura pública		Contrato de constitución del consorcio conforme con los requisitos del Decreto Reglamentario de la Ley de Contrataciones Públicas.
	Deben inscribirse en el Registro Público de Comercio.	Deben inscribirse en el Registro Público de Comercio		Deben inscribirse en el Registro Público de Comercio.	Debe inscribirse en el Registro Único de Contribuyentes como empresa unipersonal.	
	Deben inscribirse en el Registro de Personas Jurídicas y Asociaciones	Deben inscribirse en el Registro de Personas Jurídicas y Asociaciones	Deben inscribirse en el Registro de Personas Jurídicas y Asociaciones			
Trámites contables para la apertura de la empresa	Obtención del Registro Único de Contribuyentes (Ministerio de Hacienda)	Obtención del Registro Único de Contribuyentes (Ministerio de Hacienda)	Obtención del Registro Único de Contribuyentes (Ministerio de Hacienda)	Obtención del Registro Único de Contribuyentes (Ministerio de Hacienda)	Obtención del Registro Único de Contribuyentes (Ministerio de Hacienda)	Obtención del Registro Único de Contribuyentes (Ministerio de Hacienda)
	Obtención de la Matrícula del Comerciante	Obtención de la Matrícula del Comerciante		Obtención de la Matrícula del Comerciante	Obtención de la Matrícula del Comerciante	
	Rúbrica de libros ante el Registro Público de Comercio.	Rúbrica de libros ante el Registro Público de Comercio.		Rúbrica de libros ante el Registro Público de Comercio.	Rúbrica de libros ante el Registro Público de Comercio.	
	Patente comercial de la Municipalidad	Patente comercial de la Municipalidad	Patente comercial de la Municipalidad	Patente comercial de la Municipalidad	Patente comercial de la Municipalidad	
Inscripciones en registros patronales	Inscripción ante la Dirección del Trabajo	Inscripción ante la Dirección del Trabajo	Inscripción ante la Dirección del Trabajo	Inscripción ante la Dirección del Trabajo	Inscripción ante la Dirección del Trabajo	Inscripción ante la Dirección del Trabajo
	Inscripción en el Instituto de Previsión Social	Inscripción en el Instituto de Previsión Social	Inscripción en el Instituto de Previsión Social	Inscripción en el Instituto de Previsión Social	Inscripción en el Instituto de Previsión Social	Inscripción en el Instituto de Previsión Social
Régimen laboral	Código Laboral	Código Laboral	Código Laboral	Código Laboral	Código Laboral	Código Laboral
	Aporte patronal al IPS: 16,5% Aporte del asegurado: 9%	Aporte patronal al IPS: 16,5% Aporte del asegurado: 9%	Aporte patronal al IPS: 16,5% Aporte del asegurado: 9%	Aporte patronal al IPS: 16,5% Aporte del asegurado: 9%	Aporte patronal al IPS: 16,5% Aporte del asegurado: 9%	Aporte patronal al IPS: 16,5% Aporte del asegurado: 9%
Régimen tributario	Contribuyentes del IVA	Contribuyentes del IVA	Contribuyentes del IVA	Contribuyentes del IVA	Contribuyentes del IVA	Contribuyentes del IVA
	Contribuyentes del Impuesto a la Renta para actividades comerciales, industriales y de servicios (IRACIS)	Contribuyentes del Impuesto a la Renta para actividades comerciales, industriales y de servicios (IRACIS)	Contribuyentes del Impuesto a la Renta Personal (IRP).	Contribuyentes del Impuesto a la Renta para actividades comerciales, industriales y de servicios (IRACIS)	Contribuyentes del Impuesto a la Renta del pequeño contribuyente si sus ingresos devengados en el año civil anterior no superen el monto de Gs. 100.000.000 y no se dediquen a la importación o exportación.	Contribuyentes del Impuesto a la Renta para actividades comerciales, industriales y de servicios (IRACIS)

Cuadro 9: Principales modalidades de organización legal sin fines de lucro en Paraguay

MODALIDADES DE ORGANIZACIÓN SIN FINES DE LUCRO						
Atributos	Asociaciones de utilidad pública	Asociaciones con capacidad restringida	Fundaciones	Cooperativas	Comisiones de Fomento Urbano	Juntas Comunales de Vecinos
Características	Son personas jurídicas sin fines de lucro, conformadas por dos o más personas., cuya personería es otorgada por Decreto del Poder Ejecutivo.	Son personas jurídicas sin fines de lucro, conformadas por dos o más personas. No necesitan de reconocimiento por Decreto del Poder Ejecutivo. No pueden aceptar liberalidades testamentarias	Son personas jurídicas sin fines de lucro que se conforman por la voluntad de una ⁵⁶ o más personas que destinan a perpetuidad determinados bienes para la creación de una entidad con fines de bien común.	Son asociaciones voluntarias de personas, con personería jurídica sin fines de lucro, que se asocian sobre la base del esfuerzo propio y la ayuda mutua, para organizar una empresa económica y social sin fines de lucro, con el propósito de satisfacer necesidades individuales y colectivas.	Son asociaciones de vecinos sin personería jurídica que funcionan en un barrio o sector, como organismos auxiliares de la Intendencia, de la cual dependen.	Son organismos sin personería jurídica creados e integrados por Resolución de la Intendencia Municipal (con aprobación de la Junta Municipal) que funcionan en las Compañías y Colonias.
	La Asamblea es la máxima autoridad, donde cada asociado tiene derecho a un voto La Dirección y Administración está a cargo de uno o más Directores designados por Asamblea.	La Asamblea es la máxima autoridad, donde cada asociado tiene derecho a un voto La Dirección y Administración está a cargo de uno o más Directores designados por Asamblea.	El acto de fundación establecerá los órganos de dirección y administración y las normas para su funcionamiento.	Sus órganos de gobierno son la Asamblea, el Consejo de Administración y la Junta de Vigilancia.		Sus autoridades son nombradas por el Intendente con aprobación de la Junta Municipal. Inmuebles, muebles, herramientas y útiles que adquiera la Junta Comunal de Vecinos forman parte del patrimonio municipal
	Reguladas por el Código Civil	Reguladas por el Código Civil	Reguladas por el Código Civil	Reguladas por la Ley de Cooperativas	Reguladas por la Ley Orgánica Municipal	Reguladas por la Ley Orgánica Municipal
Creación y formalización	Deben constituirse por escritura pública.	Deben constituirse por escritura pública.	Deben constituirse por escritura pública.	Estatutos en instrumento privado.		
	Deben obtener la autorización de su funcionamiento por Decreto del Poder Ejecutivo		Deben obtener la autorización de su funcionamiento por Decreto del Poder Ejecutivo	Deben obtener el reconocimiento del Instituto Nacional de Cooperativismo	Deben obtener el reconocimiento del Intendente.	Deben obtener el reconocimiento del Intendente y aprobación de la Junta Municipal.
	Deben estar inscriptas en el Registro de Personas Jurídicas y Asociaciones	Deben estar inscriptas en el Registro de Personas Jurídicas y Asociaciones	Deben estar inscriptas en el Registro de Personas Jurídicas y Asociaciones			
Trámites contables para la apertura	Obtención del Registro Único de Contribuyentes (Ministerio de Hacienda)	Obtención del Registro Único de Contribuyentes (Ministerio de Hacienda)	Obtención del Registro Único de Contribuyentes (Ministerio de Hacienda)	Obtención del Registro Único de Contribuyentes (Ministerio de Hacienda)	Conforme con las reglamentaciones de la Intendencia Municipal y las ordenanzas de la Junta Municipal	Conforme con las reglamentaciones de la Intendencia Municipal y las ordenanzas de la Junta Municipal
				Patente comercial de la Municipalidad		

⁵⁶ En la legislación paraguaya, no es posible categorizar a las fundaciones como organizaciones asociativas, considerando la posibilidad de ser constituidas por una sola persona.

MODALIDADES DE ORGANIZACIÓN SIN FINES DE LUCRO						
Atributos	Asociaciones de utilidad pública	Asociaciones con capacidad restringida	Fundaciones	Cooperativas	Comisiones de Fomento Urbano	Juntas Comunales de Vecinos
Inscripciones en registros patronales	Inscripción ante la Dirección del Trabajo Inscripción en el Instituto de Previsión Social	Inscripción ante la Dirección del Trabajo Inscripción en el Instituto de Previsión Social	Inscripción ante la Dirección del Trabajo Inscripción en el Instituto de Previsión Social	Inscripción ante la Dirección del Trabajo Inscripción en el Instituto de Previsión Social	La Comisión de Fomento como tal no es sujeto de derecho y por tanto, no es empleador. Si lo es la persona física que contrata a un trabajador.	La Junta Comunal como tal no es sujeto de derecho y por tanto, no es empleador. Si lo es la persona física que contrata a un trabajador.
Régimen laboral	Código Laboral Aporte patronal al IPS: 16,5% Aporte del asegurado: 9%	Código Laboral Aporte patronal al IPS: 16,5% Aporte del asegurado: 9%	Código Laboral Aporte patronal al IPS: 16,5% Aporte del asegurado: 9%	Código Laboral Aporte patronal al IPS: 16,5% Aporte del asegurado: 9%	Código Laboral Aporte patronal al IPS: 16,5% Aporte del asegurado: 9%	Código Laboral Aporte patronal al IPS: 16,5% Aporte del asegurado: 9%
Régimen tributario	Están exentas del IVA y del Impuesto a la Renta para actividades comerciales, industriales y de servicios, salvo para actividades que tuviesen carácter permanente, habitual y se encuentren organizados en forma empresarial en el sector productivo, comercial, industrial o de prestación de servicios	Están exentas del IVA y del Impuesto a la Renta para actividades comerciales, industriales y de servicios, salvo para actividades que tuviesen carácter permanente, habitual y se encuentren organizados en forma empresarial en el sector productivo, comercial, industrial o de prestación de servicios	Están exentas del IVA y del Impuesto a la Renta para actividades comerciales, industriales y de servicios salvo para actividades que tuviesen carácter permanente, habitual y se encuentren organizados en forma empresarial en el sector productivo, comercial, industrial o de prestación de servicios	Las Cooperativas están exentas del Impuesto al Valor Agregado que grave los actos de los socios con su cooperativa, pero son contribuyentes con respecto a las adquisiciones y enajenaciones realizadas por la cooperativa con terceros. Son contribuyentes del Impuesto a la Renta para actividades comerciales, industriales y de servicios pero están exentas sobre los excedentes de las entidades cooperativas que se destinen a la reserva legal, al fondo de fomento del cooperativismo y aporte para federaciones y confederaciones, y sobre los excedentes de las entidades cooperativas que sean créditos de los socios por sumas pagadas de mas o cobradas de menos originadas en prestaciones de servicios o de bienes del socio con su cooperativa o de esta con aquel	Atendiendo a su carácter de organismos auxiliares de las Municipalidades, las Comisiones de Fomento tienen el mismo tratamiento fiscal que las Municipalidades. Vale decir, están exentas del Impuesto a la Renta y del IVA.	Atendiendo a su carácter de organismos auxiliares de las Municipalidades, las Juntas Comunales de Vecinos tienen el mismo tratamiento fiscal que las Municipalidades. Vale decir, están exentas del Impuesto a la Renta y del IVA.

ANEXO 3 RÉGIMEN TRIBUTARIO APLICABLE A LA MYPE

Todos los contribuyentes están obligados a inscribirse en el Registro Único de Contribuyentes (RUC). Por su importancia para el presente trabajo, mencionaremos algunos aspectos referidos al Impuesto a la Renta (de actividades comerciales, industriales y de servicios), al Impuesto a la Renta del Pequeño Contribuyente, y al Impuesto al Valor Agregado (IVA).

IMPUESTO A LA RENTA PARA ACTIVIDADES COMERCIALES, INDUSTRIALES Y DE SERVICIOS (IRACIS)

El impuesto a la renta para actividades comerciales, industriales y de servicios (IRACIS) grava las rentas de fuente paraguaya que provengan de la realización de actividades comerciales, industriales o de servicios que no sean de carácter personal. Los servicios no personales son aquellos para cuya realización es necesaria la utilización conjunta del capital y del trabajo en cualquier proporción, como así también cuando se utilice en forma exclusiva el factor capital.

La tasa del impuesto es del 10% sobre las utilidades. Cuando las utilidades fueren distribuidas, se aplica adicionalmente la tasa del 5% sobre los importes netos acreditados o pagados, el que fuere anterior, a los dueños, socios o accionistas. La liquidación se realiza mediante declaración jurada anual en la que se indique la renta neta gravada partiendo del resultado del balance comercial del contribuyente. Las declaraciones juradas, que deben ser presentadas en los formularios proveídos por la administración tributaria, y el pago del tributo, deben realizarse dentro de los 4 meses de finalizado el ejercicio fiscal.

De acuerdo a la legislación tributaria son contribuyentes del IRACIS las sociedades comerciales (Sociedades Anónimas, las Sociedades de Responsabilidad Limitada, etc.), las Empresas Individuales de Responsabilidad Limitada, las Empresas Unipersonales no gravadas por el impuesto a la Renta del Pequeño contribuyente y los Consorcios (las empresas que forman parte de dichos consorcios, deberán registrar los ingresos provenientes de estas asociaciones por separado del resto de sus ingresos, no debiendo formar parte de la Base Imponible proveniente de las restantes actividades por haber sido ya objeto de tributación). No están incluidas como contribuyentes las sociedades simples que prestan exclusivamente servicios de carácter personal (las cuales están gravadas con el impuesto a la renta personal).

Las cooperativas están incluidas entre los contribuyentes del IRACIS con los alcances establecidos en la Ley de Cooperativas. Esta ley dispone que dichas entidades están exentas sobre los excedentes de las entidades cooperativas que se destinen a la reserva legal, al fondo de fomento del cooperativismo y aporte para federaciones y confederaciones, y sobre los excedentes de las entidades cooperativas que sean créditos de los socios por sumas pagadas de mas o cobradas de menos originadas en prestaciones de servicios o de bienes del socio con su cooperativa o de esta con aquel.

Por otra parte, también están exentas del IRACIS las entidades de asistencia social, caridad, beneficencia, instrucción científica, literaria, artística, gremial, de cultura física y deportiva, y de difusión cultural y/o religiosa, así como las asociaciones, mutuales, federaciones, fundaciones sin fines de lucro⁵⁷, entre otras. No obstante, si estas entidades realizaren alguna actividad que se encuentra afectada por los impuestos vigentes, cuando tales actos tuviesen carácter

⁵⁷ Se consideran instituciones sin fines de lucro aquellas en las que sus utilidades y excedentes no se distribuyen a sus asociados, siendo aplicadas al fin para el cual han sido constituidas.

permanente, habitual y se encuentren organizados en forma empresarial⁵⁸ en el sector productivo, comercial, industrial o de prestación de servicios, quedarán sujetos a los impuestos que inciden exclusivamente sobre dichas actividades, estando exentas sus restantes actividades.

IMPUESTO A LA RENTA PARA EL PEQUEÑO CONTRIBUYENTE

El impuesto a la renta del pequeño contribuyente grava a los ingresos provenientes de pequeños contribuyentes por la realización de actividades comerciales, industriales o de servicio que no sean de carácter personal. Son contribuyentes las empresas unipersonales domiciliadas en el país, siempre que sus ingresos devengados en el año anterior no superen el monto de Gs. 100.000.000 (aproximadamente US\$ 19.000)⁵⁹. Quedan excluidos quienes realicen actividades de importación o exportación.

La tasa es del 10% sobre la renta neta determinada⁶⁰. El impuesto se liquida anualmente por declaración jurada. Mensualmente el contribuyente junto con la declaración jurada del Impuesto al Valor Agregado debe ingresar el 50% (cincuenta por ciento) del importe que resulte de aplicar la tasa correspondiente a la renta neta determinada, calculado sobre la base declarada para el pago de IVA, en concepto de anticipo a cuenta del Impuesto a la Renta del Pequeño Contribuyente, que corresponda tributar al finalizar el ejercicio.

Los contribuyentes del Impuesto a la Renta del Pequeño Contribuyente deben llevar un libro de venta y de compras que servirá de base para la liquidación de dicho impuesto así como del Impuesto al Valor Agregado.

EL IMPUESTO AL VALOR AGREGADO (IVA)

Grava la enajenación de bienes, la prestación de servicios (excluidos los prestados en relación de dependencia) y la importación de bienes. La tasa del impuesto es del 10% sobre el monto de la operación. El impuesto se liquida mensualmente por declaración jurada en los formularios habilitados.

Son contribuyentes todas las formas de organización empresarial con fines de lucro (sociedades comerciales, simples, consorcios, empresas unipersonales, empresas individuales de responsabilidad limitada). Están exentas del IVA la enajenación de bienes y la prestación de servicios que realicen las organizaciones sin fines de lucro como las asociaciones de utilidad pública, de capacidad restringida, fundaciones, así como las personas físicas que integran las organizaciones sin personería jurídica. No obstante, están gravadas aquellas actividades de las organizaciones sin fines de lucro que realicen en forma permanente, habitual y se hallen organizadas en forma empresarial (productiva, comercial, industrial o de prestación de servicios). Vale decir, tienen actividades gravadas y no gravadas. Las Cooperativas están exentas del Impuesto al Valor Agregado que grave los actos de los socios con su cooperativa, pero son contribuyentes con respecto a las adquisiciones y enajenaciones realizadas por la cooperativa con terceros.

⁵⁸ Se considera que la actividad desarrollada tiene carácter permanente, habitual y está organizada en forma empresarial cuando es realizada en forma continuada mediante la complementación de por lo menos dos factores de la producción (capital y trabajo).

⁵⁹ Cabe señalar que en el anterior régimen tributario este monto era de Gs. 52.300.000 (que al tipo de cambio dólar guaraní sería de aproximadamente US\$ 10,000).

⁶⁰ Cabe señalar que en el anterior régimen tributario estas empresas unipersonales debían pagar un tributo único del 4% de liquidación anual y estaban excluidas de pagar cualquier otro impuesto nacional.

Además de los impuestos de carácter nacional, las organizaciones empresariales y legales deben considerar los tributos de carácter municipal, como el impuesto inmobiliario, el impuesto a la patente comercial, las tasas especiales por servicios, entre otros.

ANEXO 4 PROYECTO DE LEY DE MIPYMES

CAPITULO I DISPOSICIONES GENERALES

Artículo 1.- La presente ley tiene por objeto promover la creación, desarrollo y fortalecimiento de las micro, pequeñas y medianas empresas, en adelante y a los fines de esta ley denominadas "MIPYMES", regularlas e incorporarlas a la estructura formal productora de bienes y servicios.

Artículo 2.- Son consideradas MIPYMES las unidades económicas que, según la dimensión en que organicen el trabajo y el capital, se encuentren dentro de las categorías establecidas en el Artículo 3º, y se ocupen del trabajo artesanal, industrial, agro industrial, comercial o de servicio, exceptuándose a las de intermediación financiera, con fondos propios o de terceros; a las que realicen actividades de compraventa, loteamiento y administración de inmuebles y al ejercicio de profesiones liberales. A los efectos de su clasificación las MIPYMES, que pertenezcan a un mismo grupo o se hallen controladas por él, serán consideradas atendiendo a la cantidad de trabajadores ocupados y al giro económico – financiero del grupo.

Artículo 3.- Las MIPYMES tendrán categorías diferenciadas, a cuyo efecto se considerarán los siguientes elementos:

- a) El número de trabajadores ocupados; y,
- b) El monto de facturación anual, expresado en salarios mínimos mensuales legalmente establecidos para actividades diversas no especificadas, en adelante salarios mínimos.

Artículo 4.- Micro empresa, en adelante "MIE": será considerada empresa unipersonal en los términos en que se la define en el Artículo 4º de la Ley N° 125/91, en la que el propietario trabaje personalmente, que facture anualmente hasta el equivalente a doscientos salarios mínimos, y ocupe hasta diez personas incluyendo a integrantes del núcleo familiar del propietario.

Pequeña empresa, en adelante "PE": será considerada como tal la unidad económica que facture anualmente hasta cuatrocientos salarios mínimos y ocupe de once hasta veinte trabajadores.

Mediana empresa, en adelante "ME": será considerada como tal la unidad económica que facture anualmente hasta ochocientos salarios mínimos y ocupe de veintiuno hasta cincuenta trabajadores.

CAPITULO II DE LA CREACIÓN DEL CONSEJO NACIONAL DE LAS MICRO, PEQUEÑAS Y MEDIANAS EMPRESAS – CONAMPYME

Artículo 5.- Créase el Consejo Nacional de las Micro, Pequeñas y Medianas Empresas, en adelante "CONAMPYME", Consejo cuyo objetivo será el de asistir y asesorar al Ministerio de Industria y Comercio en la elaboración de las políticas de apoyo a las MIPYMES, como también a las instituciones responsables del desarrollo e implementación de las herramientas e instrumentos en favor de las MIPYMES. El CONAMPYME dictará su propio reglamento.

Artículo 6.- El CONAMPYME estará presidido por el Ministro de Industria y Comercio o su representante y estará integrado por un representante de la Asociación de Pequeñas y Medianas Empresas (APYME), un representante de la Federación Paraguaya de Micro Empresarios (FEPAME), una representante de la Asociación Paraguaya de Empresarias,

Ejecutivas y Profesionales (APEP) y un representante de la Unión Industrial Paraguaya. Todos ellos cumplirán con sus funciones sin remuneración.

Artículo 7.- El CONAMPYME tendrá la función de asesorar y asistir al Ministerio de Industria y Comercio en:

1. Elaborar políticas de apoyo para la creación, promoción, fortalecimiento, tecnificación y desarrollo de las MIPYMES;
2. Desarrollar los instrumentos y mecanismos necesarios para el aumento de la productividad, la competitividad y la generación de empleos por parte de las MIPYMES;
3. Promover la cooperación técnica, económica y financiera hacia las MIPYMES de organismos nacionales, extranjeros e internacionales;
4. Fortalecer las estrategias y mecanismos para promover la exportación de lo que produzcan las MIPYMES;
5. Fomentar la operatividad del Fondo de Garantía y otros instrumentos que faciliten el crédito;
6. Patrocinar la incorporación de las MIPYMES a un sistema nacional de certificación de calidad de su producción;
7. Cooperar con las organizaciones sin fines de lucro, que brinden servicios y apoyo a las MIPYMES;
8. Coordinar las actividades de las MIPYMES con entidades públicas o privadas, nacionales, extranjeras e internacionales;
9. Promover, asistir y orientar la creación de asociaciones, federaciones y organizaciones empresariales;
10. Promover la participación de las MIPYMES en las instancias oficiales del MERCOSUR y otros organismos de nivel regional; y,
11. Realizar cualquier otra actividad tendiente a mejorar la eficacia y eficiencia de las MIPYMES.

CAPITULO III DE LA AUTORIDAD DE APLICACIÓN

Artículo 8.- El Ministerio de Industria y Comercio, en adelante "MIC", será la institución responsable de la aplicación de lo dispuesto en la presente Ley.

Artículo 9.- A tal fin, el Poder Ejecutivo a través del MIC creará la Dirección que tendrá a su cargo los asuntos inherentes a las Microempresas, con el fin de desarrollar e implementar programas de apoyo a las mismas. El Consejo Nacional de las Micro, Pequeñas y Medianas Empresas (CONAMPYME) reglamentará sus funciones y atribuciones.

Artículo 10.- El Poder Ejecutivo a través del MIC creará la Dirección responsable para tratar los asuntos inherentes a las Pequeñas y Medianas Empresas con el fin de desarrollar programas de apoyo al aumento de la productividad, competitividad y del empleo, para lo cual el Consejo Nacional de las Micro, Pequeñas y Medianas Empresas (CONAMPYME) reglamentará sus funciones y atribuciones.

Artículo 11.- Las direcciones mencionadas en los Artículos 9° y 10 tendrán un Director Ejecutivo cada uno, nombrado por el Poder Ejecutivo en base a la terna de candidatos que sea presentada por el CONAMPYME establecido en el Artículo 5° de la presente ley.

Artículo 12.- Las Direcciones a las que se alude en los Artículos 9° y 10 de la presente ley, tendrán las siguientes atribuciones:

- a) Crear un sistema único integrado de información para las MIPYMES, que facilite y simplifique la incorporación de nuevas empresas;
- b) Crear el Registro de las MIPYMES;

- c) Facilitar el acceso de las MIPYMES al crédito;
- d) Asistir a las MIPYMES brindándoles servicios de información, orientación, cooperación técnica y capacitación, en lo referente a gestión empresarial, marketing, producción, administración y finanzas, directamente o con instituciones especializadas existentes, públicas o privadas, nacionales, extranjeras o internacionales;
- e) Gestionar la instalación de parques empresariales, que den cabida a las MIPYMES;
- f) Promover la integración de consorcios de las MIPYMES, especialmente orientados al más racional aprovechamiento de los recursos financieros, a las compras y ventas comunes, y a la exportación; y,
- g) Asesorar a las MIPYMES para su participación en las licitaciones y compras directas del Estado.

CAPITULO IV DEL APOYO FINANCIERO

Artículo 13.- Las MIPYMES accederán a créditos que contemplen plazos prolongados de amortización, períodos de gracia y tasas de interés preferenciales, para destinarlos exclusivamente a la modernización, tecnificación, mecanización e incorporación de nuevas tecnologías para la reconversión, el aumento de la productividad y el fomento de la comercialización en los mercados nacional, regional y mundial.

Artículo 14.- El Presupuesto General de la Nación incluirá partidas presupuestarias no inferiores a las sumas mencionadas a continuación para cada uno de los siguientes casos:

- a) 6.000 (seis mil) salarios mínimos para atender las necesidades de financiamiento y de cooperación técnica de las MIE; y,
- b) 60.000 (sesenta mil) salarios mínimos, con los cuales se habilitarán líneas especiales de crédito para los requerimientos financieros de las PE y ME.

Dichas partidas presupuestarias deberán estar contempladas en los programas especiales previstos para las Direcciones a que se alude en los Artículos 9° y 10. Los recursos recuperados en ambos casos serán acumulables y pasarán a formar un fondo operativo para el financiamiento de las MIPYMES.

CAPÍTULO V DEL RÉGIMEN TRIBUTARIO

Artículo 15.- Contribuyentes. Las MIE definidas como tales en el Artículo 4º, cuyos ingresos devengados en el año civil anterior no superen el monto establecido en el Artículo 43 de la Ley Nº 125/91, serán contribuyentes del Tributo Único, siéndoles aplicables las disposiciones que son propias del mismo.

Aquellos cuyos ingresos sean superiores a lo establecido en el artículo citado serán contribuyentes del Impuesto a la Renta, al igual que las pequeñas y medianas empresas.

Artículo 16.- La primera intervención a las MIPYMES por los órganos recaudadores o verificadores del cumplimiento de obligaciones tributarias se limitará a dejar constancia de las irregularidades comprobadas, a indicar las medidas correctivas y a establecer un plazo prudencial para que se las ponga en práctica.

El régimen de sanciones previsto en el Libro V, Capítulo III, de la Ley Nº 125/91 se aplicará a las MIPYMES en los siguientes casos:

- a) Cuando constatada la irregularidad en la primera intervención e indicadas las medidas correctivas, éstas no fueran puestas en práctica dentro del plazo señalado por el organismo recaudador o verificador del cumplimiento de obligaciones tributarias;

- b) Cuando la empresa no abone dentro del mismo plazo, sin recargos, los impuestos y tasas adeudados por los tres años calendarios anteriores a la intervención;
- c) Constatada la defraudación tipificada en el Artículo 172 de la Ley N° 125/91; y,
- d) Cuando con ulterioridad a la primera intervención, el órgano recaudador o verificador del cumplimiento de obligaciones tributarias vuelva a verificar irregularidades que de acuerdo con la legislación vigente merezcan sanción.

En los casos que se comprueben indicios de dolo o fraude, el ente fiscalizador lo pondrá en conocimiento de la instancia administrativa y judicial que corresponda.

CAPITULO VI DEL RÉGIMEN LABORAL Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL

Artículo 17.- El contrato de trabajo entre las MIPYMES y sus trabajadores se registrará por el régimen especial creado por esta Ley y supletoriamente por el Código del Trabajo.

Artículo 18.- En las MIPYMES quedarán sustituidos los libros de registro exigidos por el Código del Trabajo y demás normas jurídicas laborales por un Registro Único de Personal, en el cual se hará constar los datos personales del dependiente, la fecha de ingreso, el tipo de contrato, la clase de tareas o servicios que presta, el horario de trabajo, los días de trabajo, la remuneración y, en ocasión del cobro de cada sueldo, vacaciones, aguinaldo y demás beneficios, los montos percibidos, las fechas de recepción, el concepto y la firma del trabajador. Cada trabajador recibirá una constancia escrita de los asientos de este Registro Único de Personal. El Registro Único de Personal deberá ser registrado en la Dirección del Trabajo al menos una vez por año.

Artículo 19.- Será salario mínimo para las MIE el 50% (cincuenta por ciento) del que el Poder Ejecutivo fije como tal para los trabajadores de actividades diversas no especificadas. Las PE y ME deberán pagar el 100% (ciento por ciento) del salario mínimo.

Artículo 20.- Las MIE podrán celebrar contratos de trabajo de plazo determinado por hasta doce meses de duración, prorrogable por un máximo de seis meses. Las PE podrán celebrar dichos contratos por hasta doce meses y las ME podrán celebrarlos por un plazo de hasta nueve meses. En estos últimos dos casos los contratos no serán prorrogables. Cumplidos los plazos precedentemente previstos, el contrato concluirá sin obligación de preavisar ni de indemnizar. El empleador otorgará en forma inmediata y gratuita el correspondiente certificado de trabajo y rendimiento.

En el momento de celebración del contrato se deberá incluir al dependiente en el registro único de personal.

Durante la vigencia del contrato que vincule al trabajador con la MIPYMES, el trabajador no podrá ser despedido sino por las causales previstas en el Código del Trabajo. Si el despido se produjera sin la ocurrencia de dichas causales, el empleador quedará obligado al pago de las remuneraciones e indemnizaciones previstas en el Código del Trabajo.

Cuando cumplidos los plazos previstos en el párrafo anterior, se suscribiese un nuevo contrato o la relación laboral continuara vigente de hecho, ésta se registrará por las normas del Código del Trabajo y disposiciones complementarias.

Artículo 21.- El régimen del seguro social para los nuevos trabajadores de las Microempresas se registrará por lo establecido en el seguro social del trabajador doméstico.

Artículo 22.- Las MIPYMES podrán celebrar contratos de aprendizaje laboral remunerado con personas que buscan un primer empleo y con aquellas personas que habiendo trabajado antes, buscan su reconversión laboral.

El trabajo de mayores de dieciocho años podrá establecerse en jornadas de tiempo parcial, por plazos determinados y con remuneraciones no inferiores a lo establecido en el Artículo 19.

Estos contratos serán inscritos en una sección especial del Registro Único de Personal y un 50% (cincuenta por ciento) de los costos que signifiquen a la empresa serán restados de sus ingresos totales a los efectos fiscales al final de cada año tributario.

CAPITULO VII DEL REGISTRO NACIONAL DE LAS MIPYMES

Artículo 23.- Las MIPYMES que deseen acogerse a cualesquiera de los beneficios establecidos en la presente ley, deberán inscribirse en la Dirección General de Registros Públicos. A ese efecto, créase en la Dirección General de Registros Públicos la sección correspondiente a las MIPYMES.

Artículo 24.- La inscripción o el cambio de categoría se hará a petición del interesado ante la Dirección General de Registros Públicos, ante el Juzgado de Paz local, o como consecuencia del resultado de la fiscalización ejercida por la Subsecretaría de Tributación o del Ministerio de Industria y Comercio, en cuyo caso estos organismos del Estado intimarán a la MIPYMES en cuestión a que dentro de un plazo prudencial inicien los trámites de inscripción.

A los efectos de la inscripción, los interesados presentarán los siguientes recaudos:

- a) Datos personales o societarios completos del o de los titulares;
- b) Domicilio real, legal y comercial;
- c) Descripción de la actividad o giro;
- d) Composición y estimación del patrimonio;
- e) Número de trabajadores empleados;
- f) Monto de facturación anual; y,
- g) Categoría en la que pretenda inscribirse (MIE, PE o ME).

Para las nuevas MIPYMES, los ítems e) y f) serán estimados por quienes soliciten su inscripción.

Cumplidos esos recaudos, la inscripción se formalizará dentro de los sesenta días corridos a contar de la presentación de solicitud, transcurrido dicho plazo la inscripción se operará automáticamente y de pleno derecho, salvo que el solicitante haya incumplido algún recaudo establecido en esta ley o en la reglamentación respectiva.

La entidad inscriptora podrá inscribir en una categoría diferente a la solicitada, cuando así corresponda de acuerdo con los parámetros establecidos en esta ley.

Todo el trámite de inscripción será gratuito para las MIE.

Artículo 25.- El certificado de inscripción será suficiente documento para acreditar como entidad jurídica a las MIPYMES ante cualquier institución pública o privada. El certificado de inscripción será otorgado gratuitamente y deberá renovarse cada tres años. Una copia de cada registro deberá ser remitida a la Dirección del Trabajo del Ministerio de Justicia y Trabajo.

Artículo 26.- Es obligatorio para las MIPYMES inscriptas, agregar a su nombre las siglas M.I.E., P.E. o M.E., según sea la categoría en la cual queden inscriptas.

Artículo 27.- La Sección de la Dirección General de Registros Públicos creada por el Artículo 23 de esta ley o el juez de paz mantendrá permanentemente informado sobre el registro de las MIPYMES al Ministerio de Industria y Comercio y al Ministerio de Hacienda.

Artículo 28.- La reglamentación de esta ley establecerá las demás normas de procedimiento para la inscripción, reduciendo al mínimo indispensable los trámites y exigencias.

CAPITULO VIII DE LAS PENALIDADES

Artículo 29.- Las personas físicas y las personas jurídicas que se inscribiesen y permaneciesen dentro de las categorías de las MIPYMES sin corresponder a ellas, deberán pagar los tributos evadidos con la correspondiente multa, establecidos en las leyes tributarias, independientemente de las sanciones que correspondan a sus representantes legales, conforme a las disposiciones penales. También su inscripción les será cancelada.

Artículo 30.- La persona física o jurídica a la que se hubiese cancelado su inscripción dentro de las categorías de las MIPYMES pierde los beneficios que esta ley acuerda, no pudiendo reinscribirse antes de haber transcurrido doce meses de su cancelación.

CAPITULO IX DE LAS DISPOSICIONES FINALES Y TRANSITORIAS

Artículo 31.- El tratamiento diferenciado de esta ley no excluye otros beneficios que fueron concedidos con anterioridad a su vigencia para las Micro, Pequeñas y Medianas Empresas (MIPYMES).

Artículo 32.- El Poder Ejecutivo reglamentará la presente ley en un plazo máximo de noventa días de su promulgación.

Artículo 33.- Deróganse todas las disposiciones contrarias a la presente Ley.

ANEXO 5 LEY DE PROMOCIÓN DE LA MYPE (PERÚ)

LEY Nº 28015 LEY DE PROMOCIÓN Y FORMALIZACIÓN DE LA MICRO Y PEQUEÑA EMPRESA (Promulgada el 3 de Julio de 2003)

TITULO I DISPOSICIONES GENERALES

Artículo 1.- Objeto de la Ley

La presente Ley tiene por objeto la promoción de la competitividad, formalización y desarrollo de las micro y pequeñas empresas para incrementar el empleo sostenible, su productividad y rentabilidad, su contribución al Producto Bruto Interno, la ampliación del mercado interno y las exportaciones, y su contribución a la recaudación tributaria.

Artículo 2.- Definición de la Micro y Pequeña Empresa

La Micro y Pequeña Empresa es la unidad económica constituida por una persona natural o jurídica, bajo cualquier forma de organización o gestión empresarial contemplada en la legislación vigente, que tiene como objeto desarrollar actividades de extracción, transformación, producción, comercialización de bienes o prestación de servicios.

Cuando en esta Ley se hace mención a la sigla MYPE, se está refiriendo a las Micro y Pequeñas Empresas, las cuales no obstante de tener tamaños y características propias, tienen igual tratamiento en la presente Ley, con excepción al régimen laboral que es de aplicación para las Microempresas.

Artículo 3.- Características de las MYPE

Las MYPE deben reunir las siguientes características concurrentes:

a) El número total de trabajadores:

- La microempresa abarca de uno (1) hasta diez (10) trabajadores inclusive.
- La pequeña empresa abarca de uno (1) hasta cincuenta (50) trabajadores inclusive.

b) Niveles de ventas anuales:

- La microempresa: hasta el monto máximo de 150 Unidades Impositivas Tributarias - UIT.
- La pequeña empresa: a partir del monto máximo señalado para las microempresas y hasta 850 Unidades Impositivas Tributarias - UIT.

Las entidades públicas y privadas uniformizan sus criterios de medición a fin de construir una base de datos homogénea que permita dar coherencia al diseño y aplicación de las políticas públicas de promoción y formalización del sector.

TÍTULO II MARCO INSTITUCIONAL DE LAS POLÍTICAS DE PROMOCIÓN Y FORMALIZACIÓN CAPÍTULO I - DE LOS LINEAMIENTOS

Artículo 4.- Política estatal

El Estado promueve un entorno favorable para la creación, formalización, desarrollo y competitividad de las MYPE y el apoyo a los nuevos emprendimientos, a través de los Gobiernos Nacional, Regionales y Locales; y establece un marco legal e incentiva la inversión privada, generando o promoviendo una oferta de servicios empresariales destinados a mejorar los niveles de organización, administración, tecnificación y articulación productiva y comercial

de las MYPE, estableciendo políticas que permitan la organización y asociación empresarial para el crecimiento económico con empleo sostenible.

Artículo 5.- Lineamientos

La acción del Estado en materia de promoción de las MYPE se orienta con los siguientes lineamientos estratégicos:

- a) Promueve y desarrolla programas e instrumentos que estimulen la creación, el desarrollo y la competitividad de las MYPE, en el corto y largo plazo y que favorezcan la sostenibilidad económica, financiera y social de los actores involucrados.
- b) Promueve y facilita la consolidación de la actividad y tejido empresarial, a través de la articulación inter e intrasectorial, regional y de las relaciones entre unidades productivas de distintos tamaños, fomentando al mismo tiempo la asociatividad de las MYPE y la integración en cadenas productivas y distributivas y líneas de actividad con ventajas distintivas para la generación de empleo y desarrollo socio económico.
- c) Fomenta el espíritu emprendedor y creativo de la población y promueve la iniciativa e inversión privada, interviniendo en aquellas actividades en las que resulte necesario complementar las acciones que lleva a cabo el sector privado en apoyo a las MYPE.
- d) Busca la eficiencia de la intervención pública, a través de la especialización por actividad económica y de la coordinación y concertación interinstitucional.
- e) Difunde la información y datos estadísticos con que cuenta el Estado y que gestionada de manera pública o privada representa un elemento de promoción, competitividad y conocimiento de la realidad de las MYPE.
- f) Prioriza el uso de los recursos destinados para la promoción, financiamiento y formalización de las MYPE organizadas en consorcios, conglomerados o asociaciones.
- g) Propicia el acceso, en condiciones de equidad de género de los hombres y mujeres que conducen o laboran en las MYPE, a las oportunidades que ofrecen los programas de servicios de promoción, formalización y desarrollo.
- h) Promueve la participación de los actores locales representativos de la correspondiente actividad productiva de las MYPE, en la implementación de políticas e instrumentos, buscando la convergencia de instrumentos y acciones en los espacios regionales y locales o en las cadenas productivas y distributivas.
- i) Promueve la asociatividad y agremiación empresarial, como estrategia de fortalecimiento de las MYPE.
- j) Prioriza y garantiza el acceso de las MYPE a mecanismos eficientes de protección de los derechos de propiedad intelectual.
- k) Promueve el aporte de la cooperación técnica de los organismos internacionales, orientada al desarrollo y crecimiento de las MYPE.
- l) Promueve la prestación de servicios empresariales por parte de las universidades, a través de incentivos en las diferentes etapas de los proyectos de inversión, estudios de factibilidad y mecanismos de facilitación para su puesta en marcha.

CAPÍTULO II DEL MARCO INSTITUCIONAL PARA LAS MYPE

Artículo 6.- Órgano rector

El Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo define las políticas nacionales de promoción de las MYPE y coordina con las entidades del sector público y privado la coherencia y complementariedad de las políticas sectoriales.

Artículo 7.- Consejo Nacional para el Desarrollo de la Micro y Pequeña Empresa

Créase el Consejo Nacional para el Desarrollo de la Micro y Pequeña Empresa -CODEMYPE- como órgano adscrito al Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo.

El CODEMYPE es presidido por un representante del Presidente de la República y está integrado por:

- a) Un representante del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo.
- b) Un representante del Ministerio de la Producción.
- c) Un representante del Ministerio de Economía y Finanzas
- d) Un representante del Ministerio de Comercio Exterior y Turismo.
- e) Un representante del Ministerio de Agricultura.
- f) Un representante del Consejo Nacional de Competitividad.
- g) Un representante de COFIDE.
- h) Un representante de los organismos privados de promoción de las MYPE.
- i) Un representante de los Consumidores.
- j) Un representante de las Universidades.
- k) Dos representantes de los Gobiernos Regionales.
- l) Dos representantes de los Gobiernos Locales.
- m) Cinco representantes de los Gremios de las MYPE.

El CODEMYPE tendrá una Secretaría Técnica que estará a cargo del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo.

Representantes de la Cooperación Técnica Internacional podrán participar como miembros consultivos del CODEMYPE.

El CODEMYPE, aprueba su Reglamento de Organización y Funciones, dentro de los alcances de la presente Ley y en un plazo máximo de treinta (30) días siguientes a su instalación.

Artículo 8.- Funciones del CODEMYPE

Al Consejo Nacional para el Desarrollo de la Micro y Pequeña Empresa -CODEMYPE- le corresponde en concordancia con los lineamientos señalados en la presente Ley:

- a) Aprobar el Plan Nacional de promoción y formalización para la competitividad y desarrollo de las MYPE que incorporen las prioridades regionales por sectores señalando los objetivos y metas correspondientes.
- b) Contribuir a la coordinación y armonización de las políticas y acciones sectoriales, de apoyo a las MYPE, a nivel nacional, regional y local.
- c) Supervisar el cumplimiento de las políticas, los planes, los programas y desarrollar las coordinaciones necesarias para alcanzar los objetivos propuestos, tanto a nivel de Gobierno Nacional como de carácter Regional y Local.
- d) Promover la activa cooperación entre las instituciones del sector público y privado en la ejecución de programas.
- e) Promover la asociatividad y organización de la MYPE, como consorcios, conglomerados o asociaciones.
- f) Promover el acceso de la MYPE a los mercados financieros, de desarrollo empresarial y de productos.
- g) Fomentar la articulación de la MYPE con las medianas y grandes empresas promoviendo la organización de las MYPE proveedoras para propiciar el fortalecimiento y desarrollo de su estructura económico productiva.
- h) Contribuir a la captación y generación de la base de datos de información estadística sobre la MYPE.

CAPÍTULO III DE LOS CONSEJOS REGIONALES Y LOCALES

Artículo 9.- Objeto

Los Gobiernos Regionales crean, en cada región, un Consejo Regional de la MYPE, con el objeto de promover el desarrollo, la formalización y la competitividad de la MYPE en su ámbito geográfico y su articulación con los planes y programas nacionales, concordante con los lineamientos señalados en el Artículo 5 de la presente Ley.

Artículo 10.- Conformación

Su conformación responderá a las particularidades del ámbito regional, debiendo estar representados el sector público y las MYPE, y presidida por un representante del Gobierno Regional.

Artículo 11.- Convocatoria y coordinación

La convocatoria y coordinación de los Consejos Regionales está a cargo de los Gobiernos Regionales.

Artículo 12.- Funciones

Los Consejos Regionales de las MYPE promoverán el acercamiento entre las diferentes asociaciones de las MYPE, entidades privadas de promoción y asesoría a las MYPE y autoridades regionales; dentro de la estrategia y en el marco de las políticas nacionales y regionales, teniendo como funciones:

- a) Aprobar el Plan Regional de promoción y formalización para la competitividad y desarrollo de las MYPE, que incorporen las prioridades sectoriales de la Región señalando los objetivos y metas para ser alcanzados a la CODEMYPE para su evaluación y consolidación.
- b) Contribuir a la coordinación y armonización de las políticas y acciones sectoriales de apoyo a las MYPE, a nivel regional y local.
- c) Supervisar las políticas, planes y programas de promoción de las MYPE, en su ámbito.
- d) Otras funciones que se establezcan en el Reglamento de Organización y Funciones de las Secretarías Regionales.

Artículo 13.- De los Gobiernos Regionales y Locales

Los Gobiernos Regionales y Locales promueven la inversión privada en la construcción y habilitación de infraestructura productiva, comercial y de servicios, con base en el ordenamiento territorial, y en los planes de desarrollo local y regional; así como la organización de ferias y otras actividades que logren la dinamización de los mercados en beneficio de las MYPE.

La presente disposición se aplica sin perjuicio del cumplimiento de la normatividad vigente sobre la materia.

TÍTULO III INSTRUMENTOS DE PROMOCIÓN PARA EL DESARROLLO Y LA COMPETITIVIDAD CAPÍTULO I - DE LOS INSTRUMENTOS DE PROMOCIÓN DE LAS MYPE

Artículo 14.- Rol del Estado

El Estado fomenta el desarrollo integral y facilita el acceso a los servicios empresariales y a los nuevos emprendimientos, con el fin de crear un entorno favorable a su competitividad, promoviendo la conformación de mercados de servicios financieros y no financieros, de calidad, descentralizado y pertinente a las necesidades y potencialidades de las MYPE.

Artículo 15.- Instrumentos de promoción

Los instrumentos de promoción para el desarrollo y la competitividad de las MYPE y de los nuevos emprendimientos con capacidad innovadora son:

- a) Los mecanismos de acceso a los servicios de desarrollo empresarial y aquellos que promueven el desarrollo de los mercados de servicios.
- b) Los mecanismos de acceso a los servicios financieros y aquellos que promueven el desarrollo de dichos servicios.
- c) Los mecanismos que faciliten y promueven el acceso a los mercados, y a la información y estadísticas referidas a la MYPE.
- d) Los mecanismos que faciliten y promueven la inversión en investigación, desarrollo e innovación tecnológica, así como la creación de la MYPE innovadora.

CAPÍTULO II DE LA CAPACITACIÓN Y ASISTENCIA TÉCNICA

Artículo 16.- Oferta de servicios de capacitación y asistencia técnica

El Estado promueve, a través de la CODEMYPE y de sus Programas y Proyectos, la oferta y demanda de servicios y acciones de capacitación y asistencia técnica en las materias de prioridad establecidas en el Plan y Programas Estratégicos de promoción y formalización para la competitividad y desarrollo de las MYPE, así como los mecanismos para atenderlos.

Los programas de capacitación y de asistencia técnica están orientados prioritariamente a:

- a) La creación de empresas.
- b) La organización y asociatividad empresarial.
- c) La gestión empresarial.
- d) La producción y productividad.
- e) La comercialización y mercadotecnia.
- f) El financiamiento.
- g) Las actividades económicas estratégicas.
- h) Los aspectos legales y tributarios.

Los programas de capacitación y asistencia técnica deberán estar referidos a indicadores aprobados por el CODEMYPE que incluyan niveles mínimos de cobertura, periodicidad, contenido, calidad e impacto en la productividad.

Artículo 17.- Promoción de la iniciativa privada

El Estado apoya e incentiva la iniciativa privada que ejecuta acciones de Capacitación y Asistencia Técnica de las MYPE.

El Reglamento de la presente Ley establece las medidas promocionales en beneficio de las instituciones privadas, que brinden capacitación, asistencia técnica, servicios de investigación, asesoría y consultoría, entre otros, a las MYPE.

El Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo coordina con el Ministerio de Educación para el reconocimiento de las entidades especializadas en formación y capacitación laboral como entidades educativas.

Artículo 18.- Acceso voluntario al SENATI

Las MYPE que pertenecen al Sector Industrial Manufacturero o que realicen servicios de instalación, reparación y mantenimiento y que no están obligadas al pago de la contribución al SENATI quedan comprendidas a su solicitud, en los alcances de la Ley N° 26272, Ley del

Servicio Nacional de Adiestramiento del Trabajo Industrial (SENATI), siempre y cuando contribuyan con el pago de acuerdo a la escala establecida por el Consejo Nacional del SENATI.

CAPÍTULO III DEL ACCESO A LOS MERCADOS Y LA INFORMACIÓN

Artículo 19.- Mecanismos de facilitación

Se establece como mecanismos de facilitación y promoción de acceso a los mercados: la asociatividad empresarial, las compras estatales, la comercialización, la promoción de exportaciones y la información sobre las MYPE.

Artículo 20.- Asociatividad empresarial

Las MYPE, sin perjuicio de las formas societarias previstas en las leyes sobre la materia, pueden asociarse para tener un mayor acceso al mercado privado y a las compras estatales.

Todos los beneficios y medidas de promoción para que las MYPE participen en las compras estatales incluye a los Consorcios que sean establecidos entre las MYPE.

Artículo 21.- Compras estatales

Las MYPE participan en las contrataciones y adquisiciones del Estado, de acuerdo a la normatividad correspondiente.

Prompyme facilita el acceso de las MYPE a las compras del Estado.

En las contrataciones y adquisiciones de bienes y servicios, las entidades del Estado, prefieren a los ofertados por las MYPE, siempre que cumplan con las especificaciones técnicas requeridas.

En los contratos de suministro periódico de bienes o de prestación de servicios de ejecución periódica, distintos de los de consultoría de obras, que celebren las MYPE, éstas podrán optar, como sistema alternativo a la obligación de presentar la garantía de fiel cumplimiento, por la retención de parte de las Entidades de un porcentaje de un diez por ciento (10%) del monto total del contrato.

La retención de dicho monto se efectuará durante la primera mitad del número total de pagos a realizarse, de forma prorrateada, en cada pago, con cargo a ser devuelto a la finalización del mismo.

Sin perjuicio de la conservación definitiva de los montos referidos, el incumplimiento injustificado por parte de los contratistas beneficiados con la presente disposición, que motive la resolución del contrato, dará lugar a la inhabilitación temporal para contratar con el Estado por un período no menor de un (1) año ni mayor a dos (2) años.

Los procesos de selección se pueden llevar a cabo por etapas, tramos, paquetes o lotes. La buena pro por cada etapa, tramo, paquete o lote se podrán otorgar a las MYPE distintas y no vinculadas económicamente entre sí, lo que no significará un cambio en la modalidad del proceso de selección. Asimismo, las instituciones del Estado deben separar no menos del 40% de sus compras para ser atendidas por las MYPE, en aquellos bienes y servicios que éstas puedan suministrar.

Se darán preferencia a las MYPE regionales y locales del lugar donde se realizan las compras estatales.

Artículo 22.- Comercialización

El Estado, los gobiernos regionales y locales, a través de los sectores, instituciones y organismos que lo conforman, apoyan y facilitan la iniciativa privada en la promoción, organización y realización de eventos feriales y exposiciones internacionales, nacionales, regionales y locales, periódicas y anuales.

La presente disposición se aplica sin perjuicio del cumplimiento de la normatividad vigente en materia de autorización de ferias y exposiciones internacionales, nacionales, regionales o locales.

Artículo 23.- Promoción de las exportaciones

El Estado promueve el crecimiento, diversificación y consolidación de las exportaciones directas e indirectas de la MYPE, con énfasis en las regiones, implementando estrategias de desarrollo de mercados y de oferta exportable, así como de fomento a la mejora de la gestión empresarial, en coordinación con otras instituciones públicas y privadas.

El Ministerio de Comercio Exterior y Turismo promueve programas intensivos de apertura, consolidación y diversificación de mercados internacionales.

El Ministerio de Relaciones Exteriores promueve alianzas estratégicas entre la MYPE con los peruanos residentes en el extranjero, para crear un sistema de intermediación que articule la oferta de este sector empresarial con los mercados internacionales.

El Ministerio de Comercio Exterior y Turismo genera, mantiene actualizado y difunde información sobre oportunidades de exportación y acceso a los mercados del exterior, que incluye demandas, directorios de importadores, condiciones arancelarias, normas técnicas, proceso de exportación y otra información pertinente.

El Ministerio de Comercio Exterior y Turismo ejecuta planes estratégicos por sectores, mercados y regiones, priorizando el desarrollo de cadenas exportadoras con participación de las MYPE, en concordancia con el inciso a) del Artículo 8 de la presente Ley.

Artículo 24.- Información, estadísticas y base de datos

El Instituto Nacional de Estadística e Informática - INEI mantiene actualizado el Sistema Nacional de Estadística e Informática sobre la MYPE, facilitando a los integrantes del sistema y a los usuarios el acceso a la información estadística y bases de datos obtenidas.

El INEI promueve las iniciativas públicas y privadas dirigidas a procesar y difundir dicha información, de conformidad con la Resolución Jefatural N° 063-98-INEI, de la Comisión Técnica Interinstitucional de Estadística de la Pequeña y Microempresa.

CAPÍTULO IV DE LA INVESTIGACIÓN, INNOVACIÓN Y SERVICIOS TECNOLÓGICOS

Artículo 25.- Modernización tecnológica

El Estado impulsa la modernización tecnológica del tejido empresarial de las MYPE y el desarrollo del mercado de servicios tecnológicos como elementos de soporte de un sistema nacional de innovación continua.

El Consejo Nacional de Ciencia y Tecnología -CONCYTEC- promueve, articula y operativiza la investigación e innovación tecnológica entre las Universidades y Centros de Investigación con las MYPE.

Artículo 26.- Servicios tecnológicos

El Estado promueve la inversión en investigación, desarrollo e innovación tecnológica, así como la inversión en formación y entrenamiento de sus recursos humanos, orientadas a dar igualdad de oportunidades de acceso a la tecnología y el conocimiento, con el fin de incrementar la productividad, la mejora de la calidad de los procesos productivos y productos, la integración de las cadenas productivas inter e intrasectoriales y en general a la competitividad de los productos y las líneas de actividad con ventajas distintivas. Para ello, también promueve la vinculación entre las universidades y centros de investigación con las MYPE.

Artículo 27.- Oferta de servicios tecnológicos

El Estado promueve la oferta de servicios tecnológicos orientada a la demanda de las MYPE, como soporte a las empresas, facilitando el acceso a fondos específicos de financiamiento o cofinanciamiento, a Centros de Innovación Tecnológica o de Desarrollo Empresarial, a Centros de Información u otros mecanismos o instrumentos, que incluye la investigación, el diseño, la información, la capacitación, la asistencia técnica, la asesoría y la consultoría empresarial, los servicios de laboratorio necesarios y las pruebas piloto.

TÍTULO IV DEL ACCESO AL FINANCIAMIENTO

Artículo 28.- Acceso al financiamiento

El Estado promueve el acceso de las MYPE al mercado financiero y al mercado de capitales, fomentando la expansión, solidez y descentralización de dichos mercados.

El Estado promueve el fortalecimiento de las instituciones de microfinanzas supervisadas por la Superintendencia de Banca y Seguros. Asimismo, facilita el acercamiento entre las entidades que no se encuentran reguladas y que puedan proveer servicios financieros a las MYPE y la entidad reguladora, a fin de propender a su incorporación al sistema financiero.

Artículo 29.- Participación de COFIDE

El Estado, a través de la Corporación Financiera de Desarrollo - COFIDE, promueve y articula integralmente el financiamiento, diversificando, descentralizando e incrementando la cobertura de la oferta de servicios de los mercados financiero y de capitales en beneficio de las MYPE.

Los intermediarios financieros que utilizan fondos que entrega COFIDE para el financiamiento de las MYPE, son los considerados en la Ley N° 26702 - Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros y sus modificatorias, y utilizan la metodología, los nuevos productos financieros estandarizados y nuevas tecnologías de intermediación a favor de las MYPE, diseñadas o aprobadas por COFIDE.

COFIDE procura canalizar prioritariamente sus recursos financieros a aquellas MYPE que producen o utilizan productos elaborados o transformados en el territorio nacional.

Artículo 30.- Funciones de COFIDE en la gestión de negocios MYPE

La Corporación Financiera de Desarrollo - COFIDE, en el marco de la presente Ley, ejercerá las siguientes funciones:

- a) Diseñar metodologías para el desarrollo de Productos Financieros y tecnologías que faciliten la intermediación a favor de las MYPE, sobre la base de un proceso de estandarización productiva y financiera, posibilitando la reducción de los costos unitarios de la gestión financiera y generando economías de escala de conformidad con lo establecido en el numeral 44 del Artículo 221 de la Ley N° 26702 y sus modificatorias.
- b) Predeterminar la viabilidad financiera desde el diseño de los Productos Financieros Estandarizados, los que deben estar adecuados a los mercados y ser compatibles con la necesidad de financiamiento de cada actividad productiva y de conformidad con la normatividad vigente.
- c) Implementar un sistema de calificación de riesgos para los productos financieros que diseñen en coordinación con la Superintendencia de Banca y Seguros.
- d) Gestionar la obtención de recursos y canalizarlos a las Empresas de Operaciones Múltiples consideradas en la Ley N° 26702 - Ley General del Sistema Financiero, para que destinen dichos recursos financieros a las MYPE.
- e) Colaborar con la Superintendencia de Banca y Seguros -SBS- en el diseño de mecanismos de control de gestión de los intermediarios.
- f) Coordinar y hacer el seguimiento de las actividades relacionadas con los servicios prestados por las entidades privadas facilitadoras de negocios, promotores de inversión, asesores y consultores de las MYPE, que no se encuentren reguladas o supervisadas por la Superintendencia de Banca y Seguros -SBS- o por la Comisión Nacional Supervisora de Empresas y Valores - CONASEV, para efectos del mejor funcionamiento integral del sistema de financiamiento y la optimización del uso de los recursos.

COFIDE adopta las medidas técnicas, legales y administrativas necesarias para fortalecer su rol de fomento en beneficio de las MYPE para establecer las normas y procedimientos relacionados con el proceso de estandarización de productos financieros destinados a los clientes potenciales y de conformidad con la normatividad vigente.

Artículo 31.- De los intermediarios financieros

COFIDE a efectos de canalizar hacia las MYPE y entregar los fondos que gestiona y obtiene de las diferentes fuentes, incluyendo los provenientes de la Cooperación Técnica Internacional y en fideicomiso, suscribe convenios o contratos de operación con los intermediarios financieros señalados en el Artículo 29 de la presente Ley, siempre que las condiciones del fideicomiso no establezcan lo contrario.

Artículo 32.- Supervisión de créditos

La supervisión y monitoreo de los créditos que son otorgados con los fondos que entrega COFIDE a través de los intermediarios financieros señalados en el Artículo 29 de la presente Ley, se complementa a efectos de optimizar su utilización y maximizar su recuperación, con la participación de entidades especializadas privadas facilitadoras de negocios, tales como promotores de inversión; de proyectos y de asesorías y de consultorías de MYPE; siendo retribuidos estos servicios en función de los resultados previstos.

Artículo 33.- Fondos de garantía para las MYPE

COFIDE destina un porcentaje de los recursos financieros que gestione y obtenga de las diferentes fuentes para el financiamiento de la MYPE, siempre que los términos en que les son entregados los recursos le permita destinar parte de los mismos para conformar o incrementar Fondos de Garantía, que en términos promocionales faciliten el acceso de la MYPE a los

mercados financiero y de capitales, a la participación en compras estatales y de otras instituciones.

Artículo 34.- Capital de riesgo

El Estado promueve el desarrollo de fondos de inversión de capital de riesgo que adquieran una participación temporal en el capital de las MYPE innovadoras que inicien su actividad y de las existentes con menos de dos años de funcionamiento.

Artículo 35.- Centrales de riesgo

El Estado, a través de la Superintendencia de Banca y Seguros, crea y mantiene un servicio de información de riesgos especializado en MYPE, de conformidad con lo señalado por la Ley N° 27489, Ley que regula las centrales privadas de información de riesgos y de protección al titular de información, y sus modificatorias.

**TÍTULO V
INSTRUMENTOS DE FORMALIZACIÓN PARA EL DESARROLLO Y LA COMPETITIVIDAD
CAPÍTULO I
DE LA SIMPLIFICACIÓN DE TRÁMITES**

Artículo 36.- Acceso a la formalización

El Estado fomenta la formalización de las MYPE a través de la simplificación de los diversos procedimientos de registro, supervisión, inspección y verificación posterior.

Artículo 37.- Simplificación de trámites y régimen de ventanilla única

Las MYPE que se constituyan como persona jurídica lo realizan mediante escritura pública sin exigir la presentación de la minuta, conforme a lo establecido en el inciso i) del Artículo 1 de la Ley N° 26965.

El CODEMYPE para la formalización de las MYPE promueve la reducción de los costos registrales y notariales ante la SUNARP y Colegios de Notarios.

**CAPÍTULO II
DE LAS LICENCIAS Y PERMISOS MUNICIPALES**

Artículo 38.- Licencia de funcionamiento provisional

La Municipalidad, en un plazo no mayor de siete (7) días hábiles, otorga en un solo acto la licencia de funcionamiento provisional previa conformidad de la zonificación y compatibilidad de uso correspondiente.

Si vencido el plazo, la Municipalidad no se pronuncia sobre la solicitud del usuario, se entenderá otorgada la licencia de funcionamiento provisional.

La licencia provisional de funcionamiento tendrá validez de doce (12) meses, contados a partir de la fecha de presentación de la solicitud.

Artículo 39.- Licencia municipal de funcionamiento definitiva

Vencido el plazo referido en el artículo anterior, la Municipalidad respectiva, que no ha detectado ninguna irregularidad o que habiéndola detectado, ha sido subsanada, emite la Licencia Municipal de Funcionamiento Definitiva.

Otorgada la Licencia de Funcionamiento Definitiva, la Municipalidad Distrital o Provincial, según corresponda, no podrá cobrar tasas por concepto de renovación, fiscalización o control y actualización de datos de la misma, ni otro referido a este trámite, con excepción de los casos de cambio de uso, de acuerdo a lo que establece el Decreto Legislativo N° 776, Ley de Tributación Municipal y sus modificatorias.

Artículo 40.- Costo de la licencia provisional y definitiva

El costo de los trámites relacionados con la Licencia Municipal de Funcionamiento Provisional y Definitiva para las MYPE está en función del costo administrativo del servicio que prestan las municipalidades debidamente sustentado, previa publicación.

La Comisión de Acceso al Mercado del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y la Protección de la Propiedad Intelectual (INDECOPI) es la encargada de velar por el cumplimiento de estas normas, debiendo actuar de oficio o a pedido de parte.

Artículo 41.- Revocatoria de la licencia de funcionamiento

Sólo se podrá revocar la Licencia de Funcionamiento Definitiva por causa expresamente establecida en el ordenamiento legal de acuerdo a lo establecido en el Artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.

La Municipalidad deberá convocar a una audiencia de conciliación como requisito para la revocación de una Licencia de Funcionamiento Definitiva. El incumplimiento de este requisito acarrea la nulidad del procedimiento revocatorio.

**CAPÍTULO III
DEL RÉGIMEN TRIBUTARIO DE LAS MYPE**

Artículo 42.- Régimen tributario de las MYPE

El Régimen Tributario facilita la tributación de las MYPE y permite que un mayor número de contribuyentes se incorpore a la formalidad.

El Estado promueve campañas de difusión sobre el régimen tributario, en especial el de aplicación a las MYPE con los sectores involucrados.

La SUNAT adopta las medidas técnicas, normativas, operativas y administrativas, necesarias para fortalecer y cumplir su rol de entidad administradora, recaudadora y fiscalizadora de los tributos de las MYPE.

**TÍTULO VI
RÉGIMEN LABORAL DE LAS MICROEMPRESAS
CAPÍTULO ÚNICO
DEL RÉGIMEN LABORAL ESPECIAL**

Artículo 43.- Objeto

Créase el régimen laboral especial dirigido a fomentar la formalización y desarrollo de las Microempresas, mejorar las condiciones de disfrute efectivo de los derechos de naturaleza laboral de los trabajadores de las mismas.

El presente régimen laboral especial es de naturaleza temporal y se extenderá por un período de cinco (5) años desde la entrada en vigencia de la presente Ley, debiendo las empresas para

mantenerse en él, conservar las condiciones establecidas en los artículos 2 y 3 de la presente Ley para mantenerse en éste.

El régimen laboral especial comprende: remuneración, jornada de trabajo, horario de trabajo y trabajo en sobre tiempo, descanso semanal, descanso vacacional, descanso por días feriados, despido injustificado, seguro social de salud y régimen pensionario.

Las Microempresas y los trabajadores considerados en el presente régimen pueden pactar mejores condiciones a las previstas en la presente Ley, respetando el carácter esencial de los derechos reconocidos en el párrafo anterior.

Artículo 44.- Permanencia en el régimen laboral especial

Si en un ejercicio económico una Microempresa definida como tal en la presente Ley, inicialmente comprendida en el régimen especial supera el importe máximo de ingresos previstos en la presente Ley o tiene más de diez (10) trabajadores por un período superior a un año, será excluida del régimen laboral especial.

Artículo 45.- Remuneración

Los trabajadores comprendidos en la presente Ley tienen derecho a percibir por lo menos la remuneración mínima vital, de conformidad con la Constitución y demás normas legales vigentes.

Artículo 46.- Jornada y horario de trabajo

En materia de jornada de trabajo, horario de trabajo, trabajo en sobre tiempo de los trabajadores de la Microempresa, es aplicable lo previsto por el Decreto Supremo N° 007-2002-TR, Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 854, Ley de Jornada de Trabajo, Horario y Trabajo en Sobre Tiempo, modificado por la Ley N° 27671; o norma que lo sustituya.

En los Centros de trabajo cuya jornada laboral se desarrolle habitualmente en horario nocturno, no se aplicará la sobre tasa del 35%.

Artículo 47.- El descanso semanal obligatorio

El descanso semanal obligatorio y el descanso en días feriados se rigen por las normas del régimen laboral común de la actividad privada.

Artículo 48.- El descanso vacacional

El trabajador que cumpla el récord establecido en el Artículo 10 del Decreto Legislativo N° 713, Ley de Consolidación de Descansos Remunerados de los Trabajadores sujetos al Régimen Laboral de la Actividad Privada, tendrá derecho como mínimo, a quince (15) días calendario de descanso por cada año completo de servicios. Rige lo dispuesto en el Decreto Legislativo N° 713 en lo que le sea aplicable.

Artículo 49.- El despido injustificado

El importe de la indemnización por despido injustificado es equivalente a quince (15) remuneraciones diarias por cada año completo de servicios con un máximo de ciento ochenta (180) remuneraciones diarias. Las fracciones de año se abonan por dozavos.

Artículo 50.- El seguro social de salud

Los trabajadores y conductores de las Microempresas comprendidas en la presente norma, son asegurados regulares, conforme al Artículo 1 de la Ley N° 26790, Ley de Modernización de la Seguridad Social en Salud.

Artículo 51.- El régimen pensionario

Los trabajadores y los conductores de las Microempresas comprendidas en el presente régimen podrán afiliarse a cualquiera de los regímenes previsionales, siendo opción del trabajador y del conductor su incorporación o permanencia en los mismos.

Artículo 52.- Determinación de microempresas comprendidas en el régimen especial

Para efectos de ser comprendidas en el régimen especial, las Microempresas que cumplan las condiciones establecidas en los artículos 2 y 3 de la presente Ley, deberán presentar ante la Autoridad Administrativa de Trabajo una Declaración Jurada de poseer las condiciones indicadas, acompañando, de ser el caso, una copia de la Declaración Jurada del Impuesto a la Renta del ejercicio anterior.

Artículo 53.- Fiscalización de las microempresas

El Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo realiza el servicio inspectivo, estableciendo metas de inspección anual no menores al veinte por ciento (20%) de las microempresas, a efectos de cumplir con las disposiciones del régimen especial establecidas en la presente Ley.

La determinación del incumplimiento de alguna de las condiciones indicadas, dará lugar a que se considere a la microempresa y a los trabajadores de ésta excluidos del régimen especial y generará el cumplimiento del íntegro de los derechos contemplados en la legislación laboral y de las obligaciones administrativas conforme se hayan generado.

Debe establecerse inspecciones informativas a efecto de difundir la legislación establecida en la presente norma.

Artículo 54.- Descentralización del servicio inspectivo

El Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo adopta las medidas técnicas, normativas, operativas y administrativas necesarias para fortalecer y cumplir efectivamente el servicio inspectivo y fiscalizador de los derechos reconocidos en el presente régimen laboral especial.

El Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo celebrará convenios de cooperación, colaboración o delegación con entidades y organismos públicos para el adecuado cumplimiento de lo previsto en el régimen especial creado por la presente norma.

Artículo 55.- Beneficios de las empresas comprendidas en el régimen especial

A efectos de contratar con el Estado y participar en los Programas de Promoción del mismo, las microempresas deberán acreditar el cumplimiento de las normas laborales de su régimen especial o de las del régimen general, según sea el caso, sin perjuicio de otras exigencias que pudieran establecerse normativamente.

Artículo 56.- Disposición complementaria al régimen laboral

Para el caso de las microempresas que no se hayan constituido en personas jurídicas en las que laboren parientes consanguíneos hasta el segundo grado o el cónyuge del titular o propietario persona natural, es aplicable lo previsto en la segunda disposición complementaria de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, Decreto Supremo N° 003-97-TR.

Los trabajadores con relaciones laborales existentes al momento de la entrada en vigencia del régimen especial, mantienen los derechos nacidos de sus relaciones laborales.

Artículo 57.- Disposición complementaria a la indemnización especial

En caso de que un trabajador que goza de los derechos del régimen general sea despedido con la finalidad exclusiva de ser reemplazado por otro dentro del régimen especial, tendrá derecho al pago de una indemnización especial equivalente a dos (02) remuneraciones mensuales por cada año laborado, las fracciones de año se abonan por dozavos y treintavos, según corresponda. El plazo para accionar por la causal señalada caduca a los treinta (30) días de producido el despido, correspondiéndole al trabajador la carga de la prueba respecto a tal finalidad del despido.

La causal especial e indemnización mencionadas dejan a salvo las demás causales previstas en el régimen laboral general así como su indemnización correspondiente.

DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS

Primera.- Las MYPE están exoneradas del setenta por ciento (70%) de los derechos de pago previstos en el Texto Único de Procedimientos Administrativos del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, por los trámites y procedimientos que efectúen ante la Autoridad Administrativa de Trabajo.

Segunda.- De conformidad con el fortalecimiento del proceso de descentralización y regionalización, declárese de interés público la actividad de crédito a favor de las MYPE, en todo el país.

El Banco de la Nación puede suscribir convenios con entidades especializadas y asociaciones privadas no financieras de apoyo a las MYPE a efectos de que el primero brinde servicios de ventanilla a estas últimas.

Tercera.- En las Instituciones Públicas donde se otorgue en concesión servicios de fotocopiado, las MYPE constituidas y conformadas por personas con discapacidad o personas adultas de la tercera edad, en condiciones de similar precio, calidad y capacidad de suministro, serán consideradas prioritariamente, para la prestación de tales servicios.

Cuarta.- En caso de simulación o fraude, a efectos de acceder a los beneficios de la presente Ley, se aplicará las sanciones previstas en la legislación vigente.

Quinta.- Las unidades económicas que se dediquen al rubro de bares, discotecas, juegos de azar y afines, no podrán acogerse al Artículo 38 de la presente Ley. Sólo podrán iniciar sus actividades una vez obtenida la licencia de funcionamiento definitiva.

Sexta.- En un plazo de sesenta (60) días calendario el Poder Ejecutivo, mediante Decreto Supremo, reglamentará la presente Ley.

Sétima.- Deróganse la Ley N° 27268, Ley General de la Pequeña y Microempresa; el segundo párrafo del Artículo 48 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, y todos los dispositivos legales que se opongan a la presente Ley.

ANEXO 6 MODALIDADES DE CONTRATACIÓN PÚBLICA

criterio	Licitación Pública	Licitación por concurso de ofertas	Contratación directa
Materia	Bienes, obras y servicios	Bienes, obras y servicios	Bienes, obras y servicios
Cuantía	Más de 10,000 jornales (aprox. US\$ 90,000)	Entre 2,000 jornales (aprox. US\$ 18,000) a 10000 jornales (aprox. US\$ 90,000)	Menos de 2,000 jornales (aprox. US\$ 18,000)
Convocatoria	Abierta y pública Publicación en un periódico de circulación nacional y en el Portal del Sistema de Información de Contrataciones Públicas.	Invitación a 5 oferentes como mínimo Difusión en el Portal del Sistema de Información de Contrataciones Públicas.	Invitación a tres oferentes como mínimo Difusión en el Portal del Sistema de Información de Contrataciones Públicas.
Numero de Oferentes	Pueden participar todos los oferentes que adquieran el pliego de bases y condiciones	Pueden participar los oferentes invitados y cualquier otro que tome conocimiento de la convocatoria a través del Portal	Pueden participar los oferentes invitados y cualquier otro que tome conocimiento de la convocatoria a través del Portal
Acreditación de capacidad legal y otros documentos legales requeridos.	Se permiten declaraciones juradas ante Escribano Público en reemplazo de certificados o constancias expedidos por autoridades, con el compromiso de presentar las constancias en caso de salir adjudicados. Otros documentos requeridos de acuerdo a los pliegos y de conformidad a la ley. Por lo general se pide: <ul style="list-style-type: none"> • Documentos de constitución de la empresa • Poderes del representante. • Declaraciones juradas ante Escribano Público de no estar comprendido en las prohibiciones o limitaciones para contratar. • Declaración jurada de integridad. • Acuerdo de intención de Consorcio en su caso • Recibo de pago del pliego 	Se permiten declaraciones juradas ante Escribano Público en reemplazo de certificados o constancias expedidos por autoridades, con el compromiso de presentar las constancias en caso de salir adjudicados. Otros documentos requeridos de acuerdo a los pliegos y de conformidad a la ley. Por lo general se pide: <ul style="list-style-type: none"> • Documentos de constitución de la empresa • Poderes del representante. • Declaraciones juradas ante Escribano Público de no estar comprendido en las prohibiciones o limitaciones para contratar. • Declaración jurada de integridad. • Acuerdo de intención de Consorcio en su caso • Recibo de pago del pliego 	Se permiten declaraciones juradas en reemplazo de certificados o constancias expedidos por autoridades, con el compromiso de presentar las constancias en caso de salir adjudicados. Otros documentos requeridos de acuerdo a las invitaciones y de conformidad a la ley. Por lo general se pide: <ul style="list-style-type: none"> • Documentos de constitución de la empresa • Poderes del representante. • Declaraciones juradas ante Escribano Público de no estar comprendido en las prohibiciones o limitaciones para contratar. • Declaración jurada de integridad. • Acuerdo de intención de Consorcio en su caso
Informes previos	No se requieren informes previos de otros organismos Existe la obligación de comunicar previamente al Sistema de Información de Contrataciones Públicas el inicio del procedimiento de contratación.	No se requieren informes previos de otros organismos Existe la obligación de comunicar previamente al Sistema de Información de Contrataciones Públicas el inicio del procedimiento de contratación.	No se requieren informes previos de otros organismos Existe la obligación de comunicar previamente al Sistema de Información de Contrataciones Públicas el inicio del procedimiento de contratación.
Capacidad Económica y Financiera	De acuerdo a los pliegos y de conformidad a la ley Por lo general: Información económica y financiera (Balances, referencias, etc.).	De acuerdo a los pliegos y de conformidad a la ley Por lo general: Información económica y financiera (Balance, referencias, etc.).	De acuerdo a los pliegos y de conformidad a la ley Por lo general: Información económica y financiera (Balances, referencias, etc.).
Plazos	40 a 80 días aproximadamente	20 días aproximadamente	10 días aproximadamente
Garantías	<ul style="list-style-type: none"> • Seriedad de oferta (3 al 5%) • Fiel cumplimiento (5 al 10 %) • Anticipos (100%) 	<ul style="list-style-type: none"> • Seriedad de oferta (3 al 5%) • Fiel cumplimiento (5 al 10%) • Anticipos (100%) 	<ul style="list-style-type: none"> • Seriedad de oferta: (3 al 5%) • Fiel cumplimiento (5 al 10%) • Anticipos (100%)

ANEXO 7 EXPERIENCIAS DE CONTRATACIÓN Y MODELOS ORGANIZATIVOS

Este anexo presenta el caso de las microempresas de mantenimiento rutinario de caminos en Perú, Bolivia y Ecuador. Los casos muestran los problemas encontradas en la selección de modalidades de organización para las microempresas y el tipo de selección utilizado para su contratación. La primera experiencia con microempresas fue desarrollada con apoyo de la OIT en Colombia en 1985, y desde entonces el sistema nacional de mantenimiento vial con microempresas cooperativas atiende aproximadamente 25,000 kilómetros de caminos nacionales y departamentales, a cargo de INVIAS como entidad especializada en la conservación vial.

Los programas de mantenimiento rutinario de caminos con microempresas tienen como propósito garantizar el mantenimiento permanente de los caminos recientemente rehabilitados, generando empleo local y responsabilidad empresarial a través de pequeñas unidades de servicios especializados denominadas “microempresas”. Este sistema es complementario en la medida en que no excluye la aplicación de otras modalidades de conservación vial que son necesarias para atender los requerimientos de un “ciclo sano” (mantenimiento rutinario - mantenimiento periódico - mejoramiento o rehabilitación). En este sentido requiere intervenciones previas de rehabilitación así como intervenciones posteriores de mantenimiento periódico.

EL CASO DEL PERÚ

En 1991 el Ministerio de Transportes del Perú inició un proceso sostenido de rehabilitación de la red vial nacional para lo cual se creó el Programa Especial de Rehabilitación del Transporte (PERT) el cual contó con el apoyo financiero del BID. Para asegurar el mantenimiento vial de los caminos rehabilitados en 1994 se creó el Sistema Nacional de Mantenimiento de Caminos (SINMAC) como un Proyecto Especial del Ministerio de Transportes y encargado de atender los caminos nacionales, asfaltados y con peaje y de implementar su progresiva concesión y contratación con el sector privado.

En este contexto, en 1995 el Ministerio de Transportes con el apoyo del Banco Mundial y el BID iniciaron el desarrollo del Programa Caminos Rurales con el propósito de atender la rehabilitación y posterior mantenimiento de los caminos vecinales rurales a través del sistema de microempresas. Desde el año 1995, se han rehabilitado y mantenido aproximadamente 18,000 kilómetros de caminos vecinales y se han generado cerca de 7,000 puestos de trabajo a través de 500 microempresas. Este mismo sistema con microempresas también se ha implementado en el mantenimiento de caminos nacionales asfaltados, mediante la creación de 200 microempresas y 2,500 puestos de trabajo. A partir del año 2007, se complementará el sistema de mantenimiento con microempresas para atender el mantenimiento de caminos departamentales, de esta manera toda la red vial del país será atendida con microempresas de mantenimiento vial.

EL MODELO LEGAL DE LA MICROEMPRESA

En el marco del Programa Caminos Rurales el Ministerio de Transporte y Comunicaciones estableció que el concepto de microempresa era entendido como un concepto operativo referido a cualquier modalidad de organización legal. De esta manera se aceptaba la posibilidad de promover distintas modalidades de organización empresarial.

El PCR definió la necesidad de proponer modelos de organización legal apropiados a la realidad de la organización rural Andina, ámbito en el cual se desarrolla el 80% de las metas del programa. El PCR decidió adaptar el modelo de Cooperativas utilizado para el caso Colombiano. Se establecieron algunos criterios de base:

1. Que la modalidad de la organización fuese flexible, en el sentido de facilitar el ingreso y salida de los socios sin mayores restricciones legales debido a la alta rotación e inestabilidad de los asociados.
2. Que el proceso de constitución legal sea lo más expeditivo y lo menos oneroso. Esto considerando que el proceso de constitución legal debía ser realizado en las Provincias y Departamentos y que la meta establecida para la formación de microempresas alcanzaba las 400 para los primeros 3 años de implementación en 12 Departamentos del país.
3. Que la carga tributaria sea la menor posible para la organización legal.

Las modalidades legales que podrían cumplir con algunas de estas ventajas y que fueron revisadas y comparadas son las siguientes:

1. Las Asociaciones Civiles sin fines de lucro reguladas por el Código Civil.
2. Las Sociedades Mercantiles, principalmente la Sociedad Anónima y la Sociedad de Responsabilidad Limitada.
3. Las Cooperativas
4. Las Empresas Comunes reguladas en la Ley de Comunidades Campesinas

Considerando los criterios de base establecidos por el PCR, se propuso que la modalidad legal que tenía mayores ventajas era la "Asociación Civil" regulada por el Código Civil. Esta modalidad ha sido la implementada para 420 microempresas durante la ejecución de la primera etapa del programa (1996-2000). Sin embargo en 1987 se conformaron también 10 microempresas bajo la modalidad legal de Sociedades Anónimas.

En la evaluación de desempeño efectuada en el año 2001 se observó que las 10 microempresas bajo la modalidad de Sociedad Anónima se encontraban calificadas dentro del tercio superior, y tres de ellas dentro de las mejores 10 calificadas. Sin embargo sería interesante evaluar si la modalidad de organización legal adoptada por estas microempresas ha tenido algún impacto directo en los resultados de su desempeño.

EL PROCESO DE CONTRATACIÓN PÚBLICA

Se definió que la entidad contratante de las microempresas fuese el PCR como unidad ejecutora nacional del proyecto a nivel de los 12 departamentos. Esto no tuvo mayores inconvenientes y por el contrario se ejecutó un plan amplio de contrataciones directas con las microempresas (sólo en el año 1997 se formaron y contrataron cerca de 100 microempresas, y en el año 1998 este número se incrementó a 250). El PCR lo hizo en forma centralizada cumpliendo las metas previstas por el proyecto para los primeros 5 años.

Para ejecutar el plan de contrataciones se aplicó la modalidad de selección directa con un solo postor, mecanismo legal previsto en el manual de operaciones del PCR, el cual forma parte en calidad de Anexo Técnico del Convenio de Préstamo suscrito con el Banco Mundial y el BID. La base legal para este tipo de contratación se encuentra en la Ley Marco del Presupuesto Público que establece que en los procesos de contratación aplicados al amparo de los convenios de Financiamiento con Entidades Multilaterales se aplican las disposiciones del convenio y en forma supletoria o complementaria la legislación nacional.

Bajo el convenio el monto máximo permitido para la contratación anual de las microempresas es de US\$ 50.000, cuantía suficiente para cubrir todas las contrataciones sin mayor dificultad.

Sin embargo, con el proceso de transferencia a los Gobiernos Locales se generaron diversos problemas en los procesos de contratación, esto debido a que estas entidades deberán aplicar la legislación nacional para los procesos de contratación presentándose problemas con las cuantías máximas permitidas para los procesos de adjudicación directa, además de la exigencia obligatoria de tres cotizaciones. Desde el año 2004 el Programa Provias Rural (ex PCR) implementó el proceso de transferencia del sistema de mantenimiento con microempresas a los Municipios Provinciales y Distritales en 12 Departamentos del país (en el Perú existen 24 Departamentos). Para este efecto se crearon Institutos de Gestión Vial Provincial (IGVP) conformados por una asociación o mancomunidad de municipios distritales para atender el financiamiento de la red vial provincial. Estas entidades son las responsables de contratar a las microempresas mediante contratos anuales, renovables hasta por dos años A partir del tercer año, los procesos son competitivos. Los primeros contratos fueron suscritos bajo las normas especiales de contratación del BID y BIRF. A partir del año 2004 la contratación se realiza aplicando las reglas de la contratación pública nacional.

EL CASO DEL ECUADOR

La primera experiencia con microempresas se inició en el año 2000 en la Provincia de Cuenca, bajo la dirección del Consejo Provincial de Azuay y con el apoyo de la OIT. En este proyecto piloto se promovió la conformación y operación de dos microempresas para atender el mantenimiento rutinario de aproximadamente 30 kilómetros, generando un total de 15 puestos de trabajo. Actualmente, existen 20 microempresas de mantenimiento vial contratadas por el Gobierno Provincial y son un modelo referente a nivel nacional.

La segunda experiencia, fue iniciada en el año 2001 por el Ministerio de Obras Públicas a través del Programa de Infraestructura Rural del Transporte (PIRT) y que en su primera etapa con el apoyo del BID implementó y contrató 35 microempresas de mantenimiento rutinario para atender 500 kilómetros de caminos vecinales en 6 Provincias del Ecuador. En su segunda etapa, que se inicia en el año 2007, se tiene previsto atender por lo menos 3.000 kilómetros de caminos rurales en 19 Provincias, para lo cual se cuenta con el financiamiento conjunto del BID y del Banco Mundial. También, en este mismo esquema de microempresas se viene implementando desde el año 2001 un programa selectivo para caminos nacionales asfaltados que hasta la fecha tiene más de 50 microempresas operativas en aproximadamente 2000 kilómetros de la red vial nacional que no han sido concesionados ni se encuentran bajo competencia de los Gobiernos Provinciales.

EL MODELO LEGAL DE LA MICROEMPRESA

En el marco del Proyecto PIRT BID-MOP se consideró como microempresa a todas las personas jurídicas que realicen el mantenimiento rutinario, cualquiera que sea su modalidad o forma empresarial. Se trata de un concepto genérico y legalmente abierto. Esto significa que en el marco del PIRT no hay un modelo único ni absoluto. La calificación de MYPE en el Ecuador es variable por cuanto no existe una Ley MYPE, ni tampoco existe una calificación oficial al respecto.

Para la definición del modelo legal que deberían adoptar las microempresas de mantenimiento rutinario se establecieron cuatro criterios de base:

1. Que la modalidad de la organización fuese flexible, en el sentido de facilitar el ingreso y salida de los socios sin mayores restricciones legales y que facilite una variedad de composiciones al interior de la organización: socios temporales y socios permanentes, o una combinación de ambos.
2. Que el proceso de constitución legal sea lo más expeditivo y lo menos oneroso. Esto considerando las dos vías de acceso a la formalidad existentes: (i) la vía del Ministerio de Obras Públicas como sector competente en la autorización de la personería jurídica de entidades asociativas o corporativas⁶¹, y, (ii) la vía mercantil a través de los procesos de Escritura Pública (Notaría Pública) e inscripción registral (Registro Mercantil) para todas las modalidades conformadas bajo la Ley de Compañías.
3. Que la carga tributaria sea la menor posible para la organización legal.
4. Que la organización empresarial fomente cultura empresarial entre sus miembros y permita la reconversión de los asociados que tradicionalmente tienen un enfoque de trabajo asalariado.

Las modalidades legales que podrían cumplir con algunas de estas ventajas y que fueron revisadas y comparadas son las siguientes:

- Las Asociaciones Civiles sin fines de lucro o “Corporaciones”, reguladas por el Código Civil.
- Las Asociaciones de Producción, una variante de las “corporaciones” que se diferencian de las primeras en sus fines económicos y productivos.
- Las compañías mercantiles reguladas por la Ley de Compañías, específicamente dos tipos: la Sociedad de Responsabilidad Limitada y la Sociedad Anónima.
- Las Cooperativas de Producción.
- Las Empresas Comunales⁶².

Considerando los criterios de base establecidos por el MOP se propuso que la modalidad legal que tenía mayores ventajas era la “Asociación Civil” o “Corporación”⁶³ regulada por el Código Civil. Debe tenerse en cuenta que esta modalidad propiamente no es la más apropiada para realizar actividades empresariales, por lo que tuvo que diseñarse un conjunto de mecanismos asociativos bastante más complejos y garantizar que estos fueran incorporados en los Reglamentos de Organización y Funciones antes que en sus Estatutos, en especial si se quería desarrollar empresas abiertas que permitiesen la renovación periódica de los Asociados.

Por las características especiales existentes en el Ecuador y específicamente la existencia de una alta participación de las organizaciones indígenas, se diseñó un modelo de microempresa que pudiera estar articulada a un esquema dinámico de participación comunitaria. A este modelo de microempresa se la ha calificado como Microempresas Integradas con la Comunidad (MIC), cuyo diseño y características son bastante diferentes de otros modelos de empresas asociativas.

⁶¹ Estas formas de organización dependen para su autorización del sector correspondiente. De esta manera, las asociaciones de agricultores deberían inscribirse en el Ministerio de Agricultura mientras que las vinculadas a actividades comerciales y de producción, servicios o de generación de empleo deben hacerlo ante el Ministerio de Trabajo, y en el caso de las Asociaciones Viales le correspondería el Ministerio de Obras Públicas.

⁶² Las “Comunas”, como se denomina en forma genérica a todas las organizaciones comunales, sólo pueden formar empresas a través de la modalidad legal Cooperativa. Sin embargo en la medida que cuenten con personería jurídica y RUC, no existe impedimento legal para ser contratadas por el PIRT para realizar el empedrado de los caminos rurales, el mejoramiento de los caminos de herradura, e incluso el mantenimiento de caminos vecinales. Existen otras razones técnicas por las cuales no se decidió usar este tipo de contrataciones.

⁶³ Si el modelo de microempresa hubiera sido cerrado se podría haber recomendado la conformación de cooperativas de mantenimiento vial, las cuales tienen bastante aceptación en el ámbito rural del Ecuador.

Por otra parte para superar la exigencia del número mínimo de 15 de asociados⁶⁴ requerido para conformar las asociaciones viales, se logró gestionar que el Ministerio de Obras Públicas apruebe un reglamento especial para Asociaciones de Conservación Vial reduciéndose el número mínimo a 4 asociados.

En la experiencia promovida por la OIT en el Ecuador, se constituyeron dos microempresas de mantenimiento para atender caminos en la Provincia de Cuenca (Azuay). La modalidad adoptada fue la de Asociación de Producción. Más allá de las observaciones legales⁶⁵ que retrasaron su autorización por cerca de un año, nos interesa comentar el hecho de que para superar el requisito mínimo de 10 asociados se tuvo que incluir a “socios suplentes” que formalmente constituyeron la asociación. Sin embargo ese mecanismo fue bastante discutido por su poca transparencia.

EL PROCESO DE CONTRATACIÓN PÚBLICA

Se definió que la entidad contratante de las microempresas fuesen los propios Consejos Provinciales en donde se realicen los proyectos y no la Unidad de Caminos Vecinales proyecto especial del MOP⁶⁶ a la cual le correspondería inicialmente suscribirlos. Esto obligó a desarrollar un esquema de contratación descentralizada. Por otra parte esta condición también generó la intervención en los pagos y supervisión de los contratos por parte de los Gobiernos Provinciales.

Se recomendó la aplicación de la modalidad de contratación por selección directa, que en caso del Ecuador se denomina Adjudicación de Menor Cuantía, la misma que permite cuantías menores de US\$ 112,555 y se regulan por los Reglamentos Internos de cada Entidad Pública, en este caso por los Gobiernos Provinciales. Es importante mencionar que en el caso del Ecuador se aplicó la legislación de la contratación pública nacional que permite la contratación directa por una cuantía suficientemente alta para atender las tarifas de servicios con las microempresas.

En el esquema inicial de promoción de microempresas estas son generadas por el Consejo Provincial con la finalidad de que posteriormente puedan ser contratadas para prestar el servicio de mantenimiento vial. En ese sentido se trata de una promoción dirigida con fines precisos.

Para poder implementar los contratos de mantenimiento rutinario con microempresas se recomendó realizar las siguientes adecuaciones legales en el Reglamento Interno de los Consejos Provinciales en especial los siguientes aspectos:

⁶⁴ A pesar que el Código Civil no establece un número mínimo, el reglamento para la aprobación de estatutos del Ministerio de Bienestar Social establece este número mínimo.

⁶⁵ La principal estuvo referida a la posibilidad de establecer en los estatutos la distribución de utilidades entre los asociados. Esto resulta contrario a la naturaleza de las Asociaciones Civiles sin fines de lucro reguladas por el Código Civil que establece la imposibilidad de realizar cualquier tipo de distribución del patrimonio. En ese sentido las asociaciones civiles no tienen capital y menos utilidades, pues no corresponden a su naturaleza legal.

⁶⁶ Es importante mencionar que usualmente las entidades contratantes corresponden a las unidades ejecutoras de los programas. En otras experiencias la contratación es más bien centralizada en las unidades ejecutoras u organismos de vialidad. En el caso del Perú la entidad contratante es el Programa Caminos Rurales del Ministerio de Transportes, en Colombia este rol de contratación es responsabilidad del Instituto Nacional de Vías. Si la contratación hubiera sido realizada por la UCV, el proceso de contratación de las microempresas podría haber sido más acelerado para lo cual se utiliza el mecanismo especial de contratación directa que permite al amparo del Manual de Operaciones del PIRT efectuar las contrataciones directamente con las propias microempresas promovidas. Sin embargo, tiene la desventaja de no ser sostenible una vez que termine el proyecto.

- Tenía que establecerse el procedimiento de contratación directa para el caso de la contratación del servicio público de mantenimiento rutinario con el sistema de microempresas. Esto significa que sería suficiente una carta de invitación directa a la microempresa, sin necesidad de una precalificación y una aceptación escrita de ésta para su adjudicación. De esta manera no sería necesario las tres cotizaciones o el concurso privado establecido usualmente en las adjudicaciones directas.
- Para adecuar los montos de contratación a los presupuestos previstos para atender el mantenimiento rutinario se recomendó establecer un monto de contratación directa hasta US\$ 35,000 por año.
- La base legal para considerar un procedimiento especial de contratación directa fue la suscripción del convenio de cooperación que suscribirá la UCV con los Gobiernos Seccionales que participan en la primera etapa del PIRT.

EL CASO DE BOLIVIA

Desde 1999 la OIT viene trabajando conjuntamente con el Viceministerio de la Microempresa un programa de capacitación a las Prefecturas y Municipios para promover e implementar el sistema de mantenimiento vial con microempresas en los caminos vecinales rurales.

En este contexto por iniciativa propia, el Servicio Nacional de Caminos (SNC) de Bolivia ha implementado desde Julio del 2001 más de 80 microempresas de mantenimiento de caminos nacionales que atienden más cerca de 2,000 kilómetros. El SNC ha desarrollado un proceso de contratación con sus recursos propios provenientes de la recaudación de peajes y se encuentra en proceso un financiamiento del BID y del Banco Mundial.

EL MODELO LEGAL DE LA MICROEMPRESA

En las primeras experiencias se decidió utilizar una modalidad de organización temporal denominada: Asociación Incidental la cual permite organizar en forma temporal a una pluralidad de personas para ejecutar o realizar actividades específicas. Esta modalidad de organización es utilizada generalmente para realizar negocios y lograr contratos temporales, no para promover organizaciones empresariales, que por sus características tienen vocación de permanencia. Se trata de una modalidad de los denominados consorcios que no cuenta con personería jurídica, ni patrimonio legal, lo cual constituye una seria limitación para promover modelos de organización empresarial permanentes.

Una razón importante por la selección de esta modalidad es que antes del año 2002, la formalización de las MYPE era un proceso excesivamente oneroso y largo, lo que hacía imposible su constitución formal en plazos menores de 4 meses. Esta situación ha cambiado totalmente con la creación de la Tarjeta Empresarial MYPE que permite que ésta se formalice mediante un proceso de ventanilla única y un costo reducido.

EL PROCESO DE CONTRATACIÓN PÚBLICA

La entidad contratante ha sido el Servicio Nacional de Caminos, programa especial dependiente del Ministerio de Transporte de Bolivia. Esta entidad es responsable de la gestión y conservación de los caminos nacionales asfaltados que cuentan con peaje.

Para la aplicación de los primeros modelos de contratación se utilizó la modalidad de contratación por selección directa, que correspondía en el caso de Bolivia a lo que se denomina Contratación Directa y que en el año 2002 sólo admitía cuantías menores de US\$ 8,043 y se

regulaba por el Reglamento Interno de cada Entidad Pública. El problema que se presentó durante el primer año fue que el monto de contratación por microempresa apenas permitió cubrir cuatro meses de servicios de mantenimiento rutinario, de tal manera que durante un año deberían efectuarse tres contrataciones sucesivas, modalidad no permitida legalmente. Posteriormente se solicitó al Ministerio de Hacienda la elevación de las cuantías para el caso de la contratación con las MYPE de mantenimiento vial. En el caso de Bolivia, esto constituye una gran ventaja porque permite cierta flexibilidad en los procesos de contratación pública. Al final, se resolvió este problema con la introducción de la Tarjeta Empresarial, lo que permitió realizar contrataciones de hasta US\$ 26,810⁶⁷ por año.

⁶⁷ Equivalente a 200,000 de Bolivianos al cambio de Bs 7.46 por US\$ 1.00 en el año 2002.