

**UNIVERSIDAD DE COSTA RICA**

**FACULTAD DE DERECHO**

**TESIS DE LICENCIATURA EN DERECHO**

**“EL CONVENIO DEL TRATADO DE LIBRE COMERCIO ENTRE  
CENTROAMÉRICA, REPÚBLICA DOMINICANA Y ESTADOS  
UNIDOS (TLC-CAFTA) Y SUS IMPLICACIONES EN LA TUTELA  
JURÍDICA DE LA PEQUEÑA Y MEDIANA EMPRESA  
COSTARRICENSE (PYME).**

**ALEJANDRA CHAVARRÍA VARGAS  
CARNÉ N° 940974**

**Noviembre 2005**

## **TEMA DE INVESTIGACIÓN**

**“EL CONVENIO DEL TRATADO DE LIBRE COMERCIO ENTRE  
CENTROAMÉRICA, REPÚBLICA DOMINICANA Y ESTADOS  
UNIDOS (TLC-CAFTA) Y SUS IMPLICACIONES EN LA TUTELA  
JURÍDICA DE LA PEQUEÑA Y MEDIANA EMPRESA  
COSTARRICENSE (PYME)**

**Decano  
Facultad de Derecho**

Hago de su conocimiento que el Trabajo Final de Graduación de la estudiante:

**ALEJANDRA CHAVARRIA VARGAS**

**Titulado: " EL CONVENIO DEL TRATADO DE LIBRE COMERCIO ENTRE CENTROAMERICA, REPUBLICA DOMINICANA Y ESTADOS UNIDOS ( TLC- CAFTA) Y SUS IMPLICACIONES EN LA TUTELA JURIDICA DE LA PEQUEÑA Y MEDIANA EMPRESA COSTARRICENSE ( PYME) "**

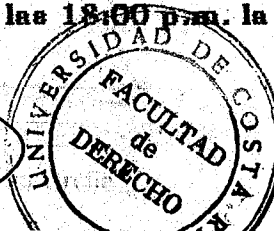
Fue aprobado por el Comité Asesor, a efecto de que el mismo sea sometido a discusión final. Por su parte, el suscrito ha revisado los requisitos de forma y orientación exigidos por esta Área y lo apruebo en el mismo sentido.

Asimismo le hago saber que el Tribunal Examinador queda integrado por los siguientes profesores:

<b>Presidente:</b>	<b>LIC. JOSE MIGUEL FONSECA SABORIO</b>
<b>Secretario:</b>	<b>LIC. JUAN JOSE BRICEÑO BENAVIDES</b>
<b>Informante:</b>	<b>LIC. GUSTAVO MONTERO UREÑA</b>
<b>Miembro:</b>	<b>LIC. CARLOS VARGAS PIZARRO</b>
<b>Miembro:</b>	<b>LIC. OSCAR HERNANDEZ CEDEÑO</b>

La fecha y hora para la PRESENTACION PUBLICA de este trabajo se fijó para el día 22 de noviembre del 2005, a las 18:00 p.m. la Sala de Réplicas.

  
**Dr. Daniel Gadea Nieto  
DIRECTOR**



Estimado señor:

Como Director del Trabajo Final de Graduación denominado: "*El Convenio del TLC-CAFTA y sus implicaciones en la tutela jurídica de la Pequeña y Mediana Empresa Costarricense*", elaborado por la egresada **Alejandra Chavarría Vargas**, carné universitario 940974, manifiesto:

La discusión entorno al Tratado de Libre Comercio, se encuentra en plena efervescencia en Costa Rica y por tal motivo un análisis serio y objetivo como la investigación elaborada por la estudiante Chavarría Vargas reviste mucha importancia y proporciona elementos jurídicos para abordar el tema en una forma científica y libre de pasiones políticas.

En su investigación, la estudiante Chavarría Vargas no se limita a un análisis aislado del tratado comercial sino que confronta la normativa que en él se incluye, con la normativa y situación actual de las pequeñas y medianas empresas, pudiendo con ello ensayar la incidencia de ese tratado sobre esas empresas y arribando a la conclusión de la necesidad de adecuar el ordenamiento jurídico a esas entidades.

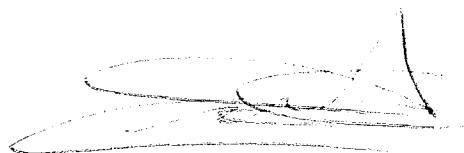
El estudio bajo examen denota un trabajo serio con un orden lógico que facilita la comprensión del tema abordando el análisis a partir de del ordenamiento jurídico vigente de las pequeñas y medianas empresas y confrontándolo con el texto del Tratado de Libre Comercio, proyectando las posibles implicaciones que de entrar en vigencia ese convenio podría ocasionarles.

Al tratarse de un tema de discusión tan reciente, y sobre todo plagado de matices políticos, considero que la labor de recopilación de material bibliográfico serio y objetivo merece especial reconocimiento a la postulante.

La investigación cumple todos los requerimientos formales y de fondo para obtener mi aprobación como Tesis de Grado.

Por las razones anteriores, expreso mi aprobación al Trabajo Final de Graduación.

Atentamente:



Lic. Gustavo A. Montero Ureña

**UNIVERSIDAD DE COSTA RICA  
SEDE RODRIGO FACIO  
FACULTAD DE DERECHO  
AREA DE INVESTIGACIÓN**

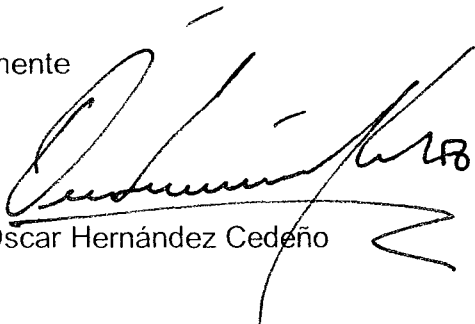
Lic Daniel Gadea  
Director del Área de Investigación

Estimado señor Director:

Le saludo respetuosamente, con ocasión de manifestarle que en mi condición de lector del Trabajo Final de Graduación de la egresada Alejandra Chavarría Vargas, carné universitario 940974, titulado "El convenio de TLC- CAFTA y sus implicaciones en la tutela jurídica de la Pequeña y Mediana Empresa Costarricense", doy mi aprobación al mismo por considerar que cumple con los requisitos de forma y fondo que esta Facultad exige para su presentación y réplica.

Atentamente

Prof. Oscar Hernández Cedeño

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Oscar Hernández Cedeño', with a stylized flourish at the end.

**UNIVERSIDAD DE COSTA RICA  
SEDE RODRIGO FACIO  
FACULTAD DE DERECHO  
AREA DE INVESTIGACIÓN**

Lic Daniel Gadea  
Director del Área de Investigación

Estimado señor Director:

Le saludo respetuosamente, con ocasión de manifestarle que en mi condición de lector del Trabajo Final de Graduación de la egresada Alejandra Chavarría Vargas, carné universitario 940974, titulado "El convenio de TLC-CAFTA y sus implicaciones en la tutela jurídica de la Pequeña y Mediana Empresa Costarricense", doy mi aprobación al mismo por considerar que cumple con los requisitos de forma y fondo que esta Facultad exige para su presentación y réplica.

Atentamente



Prof. José Miguel Fonseca

A veces en la vida los sueños son muy difíciles de cumplir, en ocasiones hay que luchar más de la cuenta con perseverancia y carácter para que nada se interponga con lo que uno quiere.

Sin embargo, esa lucha se aliviana, cuando en la vida uno encuentra gente, que en vez de obstáculo, se convierte en una mano de apoyo y de esperanza, que sin darse cuenta permite que otros podamos llegar a la meta trazada.

Esta tesis la quiero dedicar a esas personas especiales que me permitieron llegar al cumplimiento de este sueño.

**A Dios** todopoderoso a quien me encomiendo cada día

**A Marco Antonio Núñez González** por su solidaridad, paciencia y estímulo.

**A Manuel Núñez Chavarría** por la compañía de la que lo privé en sus primeros años de vida.

**A Teresa Herrera Quirós** por su incondicional trabajo, por sus horas de amor a mi hijo.

**A Álvaro Villalobos Serrano** por su comprensión y consejo oportuno.

**A Tomás Zamora Ocampo** por su gentil sonrisa y enseñanzas.

**A Elbert Durán Hidalgo** por creer en mí.

**Martes 22 de noviembre del 2005**

Agradezco a Dios y a la Virgen María por haberme dado la fuerza para que finalmente, después de siete años, alcanzar la meta.

**A mis queridos profesores:**

**A Gustavo Montero** por su trato amable, dedicación, por todo lo que aprendí.

**A Oscar Hernández** por compartir su conocimiento, por buscar la excelencia.

**A José Miguel Fonseca** por su gentileza y profesionalismo.

**A Carlos Vargas** por su entrega a la enseñanza del Derecho.

**A Juan José Briceño** por sus palabras de esperanza y motivación.

**Martes 22 de noviembre del 2005**



# INDICE

<b>FICHA BIBLIOGRÁFICA</b>	<b>7</b>
<b>TABLA DE ABREVIATURAS</b>	<b>7</b>
<b>RESUMEN EJECUTIVO</b>	<b>9</b>
<b>INTRODUCCIÓN GENERAL</b>	<b>11</b>
<b>TITULO PRIMERO</b>	<b>20</b>
<b>PEQUEÑA Y MEDIANA EMPRESA</b>	<b>20</b>
<b>SECCION I</b>	<b>20</b>
<b>ASPECTOS GENERALES</b>	<b>20</b>
A) Concepto de empresa	20
1) Empresa como unidad productiva	20
a) Requisitos de la empresa como unidad productiva	21
2) Concepto de empresa en el TLC-CAFTA	21
B) Concepto de PYME	22
1) Divergencia de criterios	22
a) Criterios cualitativos	22
b) Criterios cuantitativos	23
c) Criterios mixtos	24
2) PYME de acumulación y subsistencia	24
a) Criterio de acumulación	25
b) Criterios de subsistencia	26
C) Otras definiciones de PYMES	26
1) PYME según la OIT	26
2) PYME según la CEPAL	27
3) PYME según la ONU	27
4) PYME según la Cámara de Industrias de Costa Rica	28
5) PYME según el Ministerio de Economía, Industria y Comercio de Costa Rica	28
6) PYME según la Ley de Fortalecimiento de la Pequeña y Mediana Empresa en Costa Rica	29
D) Concepto de PYME en los países suscriptores del TLC-CAFTA	31
1) La PYME en Guatemala	31
2) La PYME en Nicaragua	32
3) La PYME en Honduras	32
4) La PYME en Salvador	33
5) La PYME en República Dominicana	33
6) La PYME en Estados Unidos	33
a) Participación de las PYMES estadounidenses en el mercado	34
b) Programas de apoyo a la PYME en Estados Unidos: Agencia de Desarrollo para la Pequeña Empresa, MBDA	34
c) Programa de apoyo a la PYME en Estados Unidos "Provider Partners" ó Decretos Ejecutivos	36
d) Programa de apoyo a la PYME en Estados Unidos "Presidencial Executive Orders".	36
e) Programa de apoyo a la PYME en Estados Unidos: Administración para la Pequeña Empresa , SBA	37

<b>SECCIÓN SEGUNDA</b>	<b>40</b>
<b>DESARROLLO DE LA PYME EN COSTA RICA</b>	<b>40</b>
A) Situación jurídica de las PYME en Costa Rica	40
1) Sociedad anónima ("S.A.")	40
2) Sociedad colectiva y sociedad "en comandita"	40
3) Sociedad de responsabilidad limitada ("SRL").	41
4) Empresa individual de responsabilidad limitada	42
5) Sociedades comerciales: posición de la Sala Primera	42
6) Régimen de Zonas Francas	43
B) Situación actual de las PYMES en el comercio nacional e internacional	45
1) Consideraciones preliminares	45
2) Distribución geográfica de las PYMES en Costa Rica	45
3) Participación de las PYMES en la exportación	46
a) Concepto de exportación	46
b) Valor exportado por las PYMES	47
c) Exportaciones de las PYMES según sector	48
d) Exportaciones de las PYMES según destino	49
4) Participación de las PYMES en el 2005	51
C) Tipos de PYMES	52
1) PYME industrial	52
a) Distribución de empresas industriales, según tamaño	53
b) Participación de la PYME industrial en el mercado	54
2) La PYME agrícola	55
3) La PYME de comercio y servicios	55
D) Número de trámites y horas para la apertura de una empresa en los países firmantes del TLC-CAFTA	56
<b>TITULO SEGUNDO</b>	<b>58</b>
<b>MARCO LEGAL QUE REGULA A LA PEQUEÑA Y MEDIANA EMPRESA COSTARRICENSE</b>	<b>58</b>
<b>SECCIÓN PRIMERA</b>	<b>58</b>
<b>LEY DE FORTALECIMIENTO DE LA PEQUEÑA Y MEDIANA EMPRESA N 8262</b>	<b>58</b>
A) Planteamiento del tema	58
1) Objetivo de la Ley PYME	58
<b>SECCION SEGUNDA</b>	<b>61</b>
<b>NORMAS DE ACCESO AL CRÉDITO PARA LAS PYMES</b>	<b>61</b>
A) Crédito para las PYMES	61
1) Creación del el Fondo Especial para el Desarrollo de las Micros, Pequeñas y Medianas Empresas (FOMEDIMYPYME)	61
a) Garantías reales: principal traba para el crédito a PYMES	64
b) Crédito en América Latina	66
c) Crédito de riesgo	67
2) Programa de crédito PROPYME para el desarrollo tecnológico	67
a) Desarrollo de tecnología y competitividad	68
b) La Ley es efectiva en la financiación de la PYME tecnológica	69
3) Otros fondos de crédito	70
a) Programa híbrido GOCCR-BID	70
<b>SECCIÓN TERCERA</b>	<b>72</b>
<b>NORMAS DE ACCESO DE LAS PYMES A</b>	<b>72</b>
<b>PROGRAMAS DE INFORMACIÓN Y CAPACITACIÓN</b>	<b>72</b>

A) Consideraciones preliminares	72
1) Disposiciones de la Ley para la capacitación de las PYMES	73
a) Capacitación para exportar	74
b) Encadenamientos entre sectores y con otras empresas	75
<b>SECCIÓN CUARTA</b>	<b>78</b>
<b>DISPOSICIONES DE LA LEY PYME EN CUANTO A LA COORDINACIÓN INSTITUCIONAL</b>	<b>78</b>
A) Consideraciones preliminares	78
B) Disposiciones de la Ley PYME	79
1) Exceso de programas, falta de coordinación	80
a) Reglamento para simplificar trámites y requisitos	83
2) Criterio ideológico sobre el apoyo a las PYMES	85
<b>SECCIÓN QUINTA</b>	<b>86</b>
<b>ALGUNAS VARIACIONES NECESARIAS</b>	<b>86</b>
A) Consideraciones iniciales	86
B) A pesar de la Ley PYME los problemas persisten	87
1) Falta de financiamiento	87
2) Falta de garantías reales	88
3) Informalidad	88
a) Delimitación del concepto informalidad	88
4) Falta de información	90
5) Falta de visión sobre acceso a mercados internacionales	90
<b>TITULO TERCERO</b>	<b>93</b>
<b>IMPLICACIONES DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO COSTARRICENSE EN LA TUTELA DE LA PEQUEÑA Y MEDIANA EMPRESA</b>	<b>93</b>
<b>SECCIÓN PRIMERA</b>	<b>93</b>
<b>ALGUNAS NORMAS DEL MARCO JURÍDICO COSTARRICENSE Y LAS PYMES</b>	<b>93</b>
A) Planteamiento del tema	93
<b>SECCION SEGUNDA</b>	<b>95</b>
<b>RÉGIMEN TRIBUTARIO EN EL MARCO JURÍDICO COSTARRICENSE Y PYMES</b>	<b>95</b>
A) Consideraciones iniciales	95
B) Código de Normas y Procedimientos Tributarios	97
1) Generalidades	97
a) Concepto de tributo	97
b) Concepto de impuesto	98
C) Ley de Impuesto General sobre las Ventas	98
1) Concepto de venta	98
2) Aplicación del impuesto de ventas	99
a) Venta de productos y servicios	99
b) Sujetos del impuesto de ventas	99
3) Régimen simplificado para pequeños empresarios	101
4) Sanciones ante incumplimiento: certificado de defunción de las PYMES	102
D) Ley de Impuesto sobre la Renta	107
1) Principio de territorialidad	107
2) Concepto de renta	108
3) Tarifas del impuesto de renta	109
4) Clasificación de empresas	109
5) Régimen simplificado preferencial	110
6) Pago de tributos	111

7) Plan fiscal en discusión en la Asamblea Legislativa	112
C) Normativa local	113
1) Ley de Impuestos Municipales de Cartago	113
a) Sujetos del impuesto de patentes	113
b) Pago del impuesto de patentes	115
2) Ley de Impuestos Municipales de Belén	115
a) Sanciones por incumplimiento	116
b) Exceso de trámites	116
c) Trámite para obtener licencias en los países firmantes del TLC-CAFTA	117
3) Ley de Impuesto sobre Bienes Inmuebles	117
a) Objeto del impuesto sobre bienes inmuebles	118
4) Costos de permanencia: común denominador de la normativa local	119
D) Planificación urbana	120
1) Planes reguladores	121
b) Contenido del plan regulador	122
c) Falta de planes reguladores da paso al desorden	123
E) Ley de Impuesto Selectivo de Consumo	124
1) Objeto del impuesto selectivo de consumo	124
a) El impuesto selectivo de consumo debería desaparecer	124
F) Timbres	125
G) Algunas valoraciones necesarias	125
<b>REGIMEN ADUANERO EN EL MARCO JURÍDICO</b>	<b>128</b>
<b>COSTARRICENSE Y PYMES</b>	<b>128</b>
A) Algunas consideraciones iniciales	128
1) CAUCA III	128
a) Objeto del CAUCA III	128
2) Ley General de Aduanas	129
3) Reglamento General de Aduanas	130
B) Medidas que establece la Ley General de Aduanas respecto a las exportaciones	130
1) Valoraciones importantes	131
2) Número de trámites para exportar e importar en los países firmantes del TLC-CAFTA	133
<b>De acuerdo con datos del Banco Mundial se expone a continuación el número de trámites y requisitos necesarios para importar y exportar.</b>	<b>133</b>
<b>Número de trámites para exportar e importar</b>	<b>134</b>
<b>de los países firmantes del TLC-CAFTA</b>	<b>134</b>
<b>SECCIÓN CUARTA</b>	<b>135</b>
<b>OTROS RÉGIMENES IMPORTANTES EN EL MARCO JURÍDICO COSTARRICENSE</b>	<b>135</b>
A) Régimen Laboral en el Ordenamiento Jurídico Costarricense	135
1) Algunas disposiciones del Código de Trabajo	135
2) Impacto de las cargas sociales en las PYMES	138
3) Exigencia de cumplimiento de contratos en los países firmantes del TLC-CAFTA	139
B) Régimen de Propiedad Intelectual en el Marco Jurídico Costarricense	139
C) Régimen Ambiental en el Marco Jurídico Costarricense	141
1) TLC-CAFTA y medio ambiente	142
<b>SECCION QUINTA</b>	<b>143</b>
<b>ALGUNAS LEYES DE NUESTRO ORDENAMIENTO JURÍDICO</b>	<b>143</b>
<b>Y LAS PYMES</b>	<b>143</b>

A) Ley de Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor	143
1) Definiciones	143
a) Definición de competencia	143
b) Definición de consumidor	144
c) Definición de comerciante	144
2) Objetivo de la Ley de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor	144
a) Desconocimiento de los alcances de la ley	145
3) La PYME como consumidor: posición de la Procuraduría General de la República	145
4) Sanciones	147
B) Ley de Arrendamientos Urbanos y Suburbanos	148
1) Definición de arrendamiento	148
2) Plazo del arrendamiento	149
3) Extinción del contrato de arrendamiento	150

## **TITULO CUARTO** 152

### **PEQUEÑA Y MEDIANA EMPRESA EN EL CONVENIO PARA UN TRATADO DE LIBRE COMERCIO ENTRE REPÚBLICA DOMINICANA, CENTROAMÉRICA Y ESTADOS UNIDOS** 152

#### **SECCIÓN I** 152

#### **TRATADOS DE LIBRE COMERCIO EN EL MARCO JURÍDICO COSTARRICENSE** 152

A) Tratados de Libre Comercio en el Ordenamiento Jurídico Costarricense	152
1) El significado de un Tratado de Libre Comercio	153
a) TLC según la Convención de Viena	153
B) El TLC-CAFTA	154
1) Reseña histórica	154
2) Objetivo del TLC-CAFTA	154
a) Zona de libre comercio	154
b) Precursor del ALCA	155
c) Eliminación de tributos aduaneros	155
d) Precursor del Plan Puebla Panamá	156
e) TLC-CAFTA aprobado en Estados Unidos	156
C) TLC-CAFTA y PYMES	156
1) Naturaleza jurídica del TLC-CAFTA	158
D) Los Tratados de Libre Comercio en el Ordenamiento Jurídico Costarricense	158
1) El TLC entre Costa Rica y México (TLC CR-MX)	159
2) El TLC entre Centroamérica y Chile (TLC CA-CL)	159
3) El TLC entre Centroamérica y República Dominicana (TLC CA-RD)	159
4) El TLC entre Costa Rica y Canadá (TLC CR-CAN)	160
5) El TLC entre Costa Rica y el CARICOM (TLC-CR-CAR)	160
E) Rango jurídico de los TLC en el Ordenamiento Costarricense	162
1) El control de constitucionalidad	163
2) Obligatoriedad del control de constitucionalidad	164
3) Momento para presentar la consulta de constitucionalidad	165
4) Legitimación para establecer reservas a un TLC	165

#### **SECCIÓN SEGUNDA** 168

#### **PRINCIPIOS DE LA CONTRATACIÓN ADMINISTRATIVA PRESENTES EN EL TLC-CAFTA** 168

A) Principios de la contratación pública	168
1) Principio de igualdad y libre competencia	168
2) Principio de publicidad	170
3) Principios de la contratación pública	172

4) Principio de control jurídico _____	174
5) Requisitos para la adjudicación de los contratos _____	174
6) Acceso a la información y motivación del acto de adjudicación _____	176
7) Información confidencial _____	177
8) Garantía de integridad en las prácticas de contratación _____	178
9) Críticas a las disposiciones en materia de Contratación Pública presentes en el TLC-CAFTA _____	178
B) Ley de Concesión de Obras Pública _____	180
1) Operación de la Ley de Concesión de Obras Públicas _____	181
<b>SECCIÓN TERCERA _____</b>	<b>183</b>
<b>CONTRATACIÓN PÚBLICA EN COSTA RICA Y TLC-CAFTA _____</b>	<b>183</b>
A) Contenidos del TLC-CAFTA _____	183
B) PYMES en la Contratación Pública Costarricense _____	185
1) Régimen de Contratación Pública en el Marco Jurídico Costarricense _____	185
a) Definición de contratación pública en el TLC-CAFTA _____	186
2) Compras del Estado en el Ordenamiento Jurídico Costarricense _____	187
a) Definición de contrato administrativo _____	187
b) Procedimientos para la contratación administrativa _____	188
3) Compras del Estado en la Ley PYME _____	189
4) Compras del Estado al Consejo Nacional de la Producción _____	191
5) Principio de trato nacional y compras del Estado en el TLC-CAFTA _____	191
6) Interpretación del principio de trato nacional en compras del Estado el TLC-CAFTA _____	193
a) Según el jurista, especialista en Derecho Público, Francisco Chacón _____	193
b) Según la Procuraduría General de la República _____	194
c) Según el jurista, especialista en Derecho Pública, Jorge Enrique Romero _____	195
d) Según el economista y catedrático, Henry Mora _____	195
7) Participación de las PYMES costarricenses en la Contratación Pública en Estados Unidos _____	197
C) Comercio transfronterizo de servicios. _____	198
1) Servicios profesionales _____	198
D) Países firmantes del TLC-CAFTA y sus condiciones legales para los negocios _____	202
<b>CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES _____</b>	<b>203</b>
<b>BIBLIOGRAFÍA _____</b>	<b>209</b>
<b>ANEXO _____</b>	<b>221</b>

## FICHA BIBLIOGRÁFICA

CHAVARRÍA VARGAS (Alejandra). “El Convenio del Tratado de Libre Comercio de América Central, República Dominicana y Estados Unidos (TLC-CAFTA) y sus implicaciones en la tutela jurídica de la Pequeña y Mediana Empresa Costarricense (PYME).” Tesis para optar por el grado de Licenciada en Derecho, Facultad de Derecho. Universidad de Costa Rica. San José, Costa Rica. 2005.

Director: Lic. Gustavo Montero

## TABLA DE ABREVIATURAS

**ALCA:** Área de Libre Comercio de las Américas

**BCR:** Banco de Costa Rica

**BNCR:** Banco Nacional de Costa Rica

**BRC:** (Business Resources Centres). Centro de recursos para empresas.

**CAUCA III:** Código Aduanero Uniforme Centroamericano tres.

**CCSS:** Caja Costarricense de Seguro Social.

**CEPAL:** Programa Regional de empleo para América Latina y el Caribe.

**CONARE:** Consejo Nacional de Rectores.

**CONICIT:** Consejo Nacional de Ciencia y Tecnología

**DR-CAFTA:** (Dominican Republic-Central América Free Trade Agreement, DR-CAFTA). Tratado de Libre Comercio de América Central, República Dominicana Y Estados Unidos

**FODEMIPYME:** Fondo Especial para el Desarrollo de las Micros, Pequeñas y Medianas Empresas.

**IMAS:** Instituto Mixto de Ayuda Social.

**INA:** Instituto Nacional de Aprendizaje

**INS:** Instituto Nacional de Seguros.

**MBDA:** (The Minority Business Development Agency). Agencia de desarrollo de la pequeña empresa.

**MBDC:** (Minority Business Development Centers). Centros de desarrollo de la pequeña empresa.

**MBOC:** (Minority Business Opportunity Committees). Comités de oportunidades para la pequeña empresa.

**MEIC:** Ministerio de Economía, Industria y Comercio de Costa Rica

**NABDC:** (Native American Business Development Centers) Centros de desarrollo de las empresas americanas.

**OIT:** Organización Internacional del Trabajo, OIT

**ONG:** Organización no Gubernamental,

**ONU:** Organización de Naciones Unidas

**PIB:** Producto Interno Bruto

**PROCOMER:** Promotora de Comercio Exterior

**Programa Híbrido GOCR-BID:** Programa Híbrido Gobierno de Costa Rica y Banco Interamericano de Desarrollo.

**PROPYME:**

**PYME:** Pequeña y Mediana Empresa

**RECAUCA:** Reglamento al Código Aduanero Uniforme Centroamericano.

**RFC:** (Reconstruction Finance Corporation). Corporación financiera para la reconstrucción.

**S.A:** Sociedad Anónima

**SBA:** (Small Business Administration) . Administración de pequeñas empresas.

**SRL:** Sociedad de responsabilidad limitada.

**SUGEF:** Superintendencia General de Entidades Financieras.

**TLC:** Tratado de Libre Comercio.

**TLC CA-CL:** El TLC entre Centroamérica y Chile

**TLC CA RD:** El TLC entre Centroamérica y República Dominicana

**TLC CR-CAN:** El TLC entre Costa Rica y Canadá

**TLC-CR-CAR:** El TLC entre Costa Rica y el CARICOM

**TLC CR-MX:** El TLC entre Costa Rica y México



## RESUMEN EJECUTIVO

Costa Rica es un país de pequeñas y medianas empresas, actualmente este sector representa el 95% del parque empresarial. Esa situación es similar en el resto de los países centroamericanos. En Estados Unidos su participación es determinante en la economía por lo que se desarrollan una serie de programas para su promoción, mismos que se han consolidado de manera exitosa por décadas.

No existe un criterio claro del significado de PYME, por el contrario se presenta una diversidad de definiciones, que induce, necesariamente, a que las instituciones públicas y privadas tengan la propia. En Costa Rica antes de la promulgación de la Ley de Fortalecimiento de la PYME, este sector se regía por el marco jurídico general costarricense.

A pesar de que la Ley PYME se creó con la intención de promover las facilidades de acceso al crédito para las unidades de pequeña escala, así como las posibilidades de obtener capacitación y asesoría, el impacto a tres años de su vigencia, es poco efectivo.

Además, se presenta un importante porcentaje de descoordinación entre las instituciones que ofrecen programas de apoyo para las PYMES.

La legislación tributaria y fiscal es desconocida, la normativa local es excesiva y promueve la corrupción. Otras normas existentes en el marco jurídico nacional se convierten en verdaderos obstáculos para los pequeños y medianos empresarios.

Una importante cantidad de PYMES se encuentran preocupadas por sobrevivir en el mercado nacional, por lo que traspasar las fronteras es una

posibilidad que dejan relegada. Tienen poca información y la cantidad de papeleos, trámites y requisitos con los que deben cumplir se transforman en costos de apertura y permanencia que las absorbe.

Muchos optan por mantenerse al margen de la ley, no en una informalidad con fines antisociales, sino en una informalidad que les evita el desgaste que provoca el excesivo número de leyes o el faltante de ellas.

El Convenio de TLC-CAFTA es un instrumento económico que abre las fronteras del comercio entre Costa Rica y la primera potencia mundial. El Convenio de TLC-CAFTA no limita, ni promueve en particular a las PYMES, es un marco normativo que no distingue entre grandes, medianos ni pequeños.

Sin embargo, debemos hacer especial énfasis en que en el capítulo nueve sobre Contratación Pública establece, en materia de Compras del Estado, que en situación de igualdad con el mismo producto y calidad, las instituciones públicas deben elegir los productos de las PYMES costarricenses ante cualquier otra.

No obstante, debemos ser claros en que esta disposición se repite en otros acuerdos comerciales firmados por Costa Rica, pero que no existen datos recabados científicamente que nos permitan determinar la efectividad y el nivel de aprovechamiento que han tenido las PYMES nacionales en ese sentido.

Queremos demostrar en esta investigación que el marco normativo costarricense que regula a las PYMES, directa o indirectamente, debe variar porque es excesivo o presenta vacíos que se deben llenar.

## INTRODUCCIÓN GENERAL

### Justificación del tema

El tema que pretendo dilucidar en mi tesis es de mucha actualidad, presenta grandes desafíos para el Derecho, en la tutela y protección de la Pequeña y Mediana Empresa, en adelante PYME, para su desenvolvimiento en el mercado nacional y en el mercado internacional, concretamente a la luz del convenio para un Tratado de Libre Comercio entre República Dominicana, Centroamérica y Estados Unidos, en adelante TLC-CAFTA, por sus siglas en inglés.

“En la actualidad las PYMES representan el 95 % del parque empresarial del país aportando una tercera parte de la producción nacional. Generan el 50 % de los salarios y el 80 % del empleo en el sector manufacturero”.<sup>1</sup>

“Se estima que en Costa Rica existen unas 14 000 PYMES, dedicadas principalmente al mercado local. Los sectores en los que participan son construcción, comercio, servicios, electricidad, agricultura e industria. El 60 % de ellas ha incursionado en el mercado internacional.”<sup>2</sup>

La participación de las PYMES en la economía costarricense es de significativa importancia. Ese comportamiento es el mismo en el resto de los países firmantes del convenio de TLC-CAFTA.

Para comprender la importancia de la PYMES en la economía nacional, vayamos un poco atrás en la historia: Costa Rica es un país de pequeñas y medianas empresas, siempre lo ha sido. Su historia está marcada por el minifundio como base de la propiedad y el trabajo como fuente de sus ingresos.

---

<sup>1</sup> OSTERLOF ( Doris). Impacto del TLC-CAFTA sobre los sectores sociales menos favorecidos en los países centroamericanos. Julio 2004. p. 19

<sup>2</sup> Ibid

Sin embargo, no fue sino hasta los setentas que despertó en Costa Rica un marcado interés por las PYMES, “el que se reconoce abiertamente a partir del año 1973, cuando se incorporó dentro de los Programas de Desarrollo Nacional una estrategia específica para la promoción del sector”.<sup>3</sup>

En un inicio, las PYMES surgieron como empresas para atender la demanda del mercado local, y más que eso de su propia comunidad, situación que todavía, en una gran cantidad de casos, se mantiene.

“Aún cuando se ha desarrollado capacidad para colocar parte de su producción en los mercados externos en el marco de la política de fomento a las exportaciones”<sup>4</sup>, para una mayoría de pequeños y medianos empresarios su interés no va más allá del mercado nacional.

Particularmente, durante la segunda mitad de los ochentas, Costa Rica, al igual que el resto de los países centroamericanos, desarrolló una serie de reformas unilaterales para liberalizar el comercio.

“Los años ochentas fueron el momento dorado de la PYME en Centroamérica, como en el resto de Latinoamérica. La crisis de la deuda externa mostraba las limitaciones del modelo de desarrollo basado en el protagonismo de la empresa grande y, como reacción casi instintiva, se concebía a la PYME como la solución para superar la crisis y constituir un nuevo modelo”.<sup>5</sup>

---

<sup>3</sup> CAMACHO (Arnoldo) La experiencia en el financiamiento de la PYME en Costa Rica, de la serie Financiamiento del Desarrollo. Comisión Económica para América Latina y el Caribe. Proyecto Regional Conjunto CEPAL PNUD. Políticas financieras para el desarrollo, Naciones Unidas. Santiago, Chile. Mayo 1994. p.7

<sup>4</sup> AGUILAR (Justo), CORDERO (José), TREJOS (Sandra). Estrategias tecnológicas y desempeño exportador de las PYMES: el caso de Costa Rica. Octubre 1998.

<sup>5</sup> PEREZ SAENZ (Juan Pablo). Encadenamientos globales y pequeña empresa en Centroamérica. Primera Edición. San José, Costa Rica. 2002

Esa fue una de las razones por las que inició una fase de reformas económico-sociales destinadas a implementar políticas de mercado en Centroamérica. “Su objetivo consistía en cambiar el curso de las políticas económicas que en el pasado se habían orientado hacia la sustitución de importaciones”<sup>6</sup>

En el año 1984, Estados Unidos aprobó la Iniciativa de la Cuenca del Caribe para que los países de la región exportaran sus productos sin el pago de aranceles a esa nación Norteamericana.

“En la segunda mitad de los noventa en la mayor parte de América Latina se renovó un especial interés por el desarrollo de las PYMES”.<sup>7</sup>

La integración al comercio internacional de este sector continuó con la suscripción de Tratados de Libre Comercio, así como con la incorporación a la Organización Mundial del Comercio, OMC, y los acuerdos de la Ronda de Uruguay.

Lo anterior, como parte de una política para abrir nuevos mercados a sus productos de exportación y obtener nuevas y más baratas fuentes de abastecimiento de bienes y servicios.

No fue sino hasta finales de la década de los noventa cuando inició una fuerte discusión entre diversas instituciones públicas y privadas para crear un marco jurídico que tutelara de manera específica a las PYMES.

Así, tras varios años de discusión, el 17 de mayo del 2002 entro a regir la “Ley de Fortalecimiento de las pequeñas y medianas empresas N 8262”.

---

<sup>6</sup> Comisión Económica para América Latina. La PYME en Centroamérica y su vinculación con el sector externo. 1998. San José, Costa Rica p. 9

<sup>7</sup> HERNÁNDEZ (Rubén). Competitividad de las MIPYME en Centroamérica. Políticas de fomento y mejores prácticas. 2003 p. 80

## **Hipótesis**

Esta investigación pretende demostrar en su hipótesis que la normativa costarricense que tutela a las PYMES en general y de manera específica, debe variar en aras de permitirles competir exitosamente en el mercado nacional e internacional. Actualmente las leyes son excesivas y en algunos casos inexistentes y poco efectivas.

## **Objetivos generales**

**PRIMERO:** Desarrollar los aspectos indispensables para una tesis que sea útil y productiva como material doctrinario para los futuros lectores, en el uso común de los trabajos finales de graduación.

**SEGUNDO:** Determinar la evolución histórica de la PYME en Costa Rica, para un análisis comparativo de la situación jurídica como se presenta actualmente. Su concepto, características y participación en la economía nacional.

**TERCERO:** Analizar la influencia internacional dentro de la aplicación y creación de normativa interna relativa a la tutela jurídica de la PYME.

**CUARTO:** Conocer y expresar el convenio de TLC-CAFTA por medio de un análisis comparativo con el marco jurídico actual que regula la PYME en lo relativo concretamente al capítulo de Contratación Pública.

**QUINTO:** Desarrollar una iniciativa de propuesta crítica que permita la mejor forma de protección de la PYME para su desarrollo en el mercado nacional y ante un eventual Tratado de Libre Comercio con Estados Unidos.

## **Objetivos específicos**

**PRIMERO:** Desarrollar de manera amplia la materia conceptualizadora, histórica y la problemática generada a partir de los diferentes conceptos desarrollados.

**SEGUNDO:** Desarrollar ampliamente el concepto de PYME en los países suscriptores del convenio de TLC-CAFTA, su naturaleza jurídica, tipos y su situación actual, su participación en el mercado nacional e internacional.

**TERCERO:** Determinar la efectividad de la normativa concreta que regula a la PYME, a saber, la Ley de Fortalecimiento de la Pequeña y Mediana Empresa.

**CUARTO:** Analizar el impacto en el desarrollo de las PYMES de algunas normas del marco jurídico costarricense que tutela a las PYMES en el régimen fiscal, aduanero, ambiental, laboral, de propiedad intelectual. Así como la Ley de Protección al Consumidor y la Ley de Arrendamientos Urbanos y Suburbanos.

**QUINTO:** Analizar la normativa del TLC-CAFTA relativa a la PYME y sus posibles efectos en el ámbito nacional, entiéndase concretamente lo establecido en el capítulo nueve sobre Compras del Estado en materia de Contratación Pública.

## **Metodología**

El objeto de estudio será la PYME industrial, agro-industrial, servicios y comercio, se excluye la materia agrícola. Esta última contempla normativa específica y más compleja que para los efectos de este estudio no será motivo de análisis.

La investigación de los objetivos citados se efectuó a través del análisis documental, con la revisión doctrinaria, revistas, códigos, leyes y jurisprudencia.

Ocupa un gran peso en esta investigación el trabajo de campo, entiéndase el método de entrevista a personas que de una u otra forma son conocedores del tema de estudio.

El material recabado se analizó a través del método deductivo, inductivo y comparativo. El propósito fue contar con elementos generales para explicar a lo largo del trabajo con detalle, profundidad y especialidad hechos concretos del tema a desarrollar y viceversa. Asimismo se fueron comparando particularidades entre los países firmantes del convenio de TLC-CAFTA.

### **Estructura de la investigación**

La presente tesis de grado se divide en cuatro títulos.

El primer título es un acercamiento al concepto de PYME y sus tipos en Costa Rica, Nicaragua, Honduras, Guatemala, Salvador, República Dominicana y Estados Unidos. Se hace una exposición minuciosa de las características de la PYME en nuestro país, los porcentajes de participación en la economía nacional y las exportaciones, así como de su situación jurídica.

En el segundo título se analizan algunos aspectos de la Ley de Fortalecimiento de la Pequeña y Mediana Empresa N 8262, misma que entró a regir en el año 2002.

Para tal análisis, se estableció una división temática a saber: acceso al crédito, programas de información, capacitación y disposiciones en cuanto a la coordinación institucional.



En el desarrollo de esos temas se determina la efectividad de las normas concretas de la Ley PYME que tienen esa finalidad.

El tercer título presenta una selección de normas de diversos cuerpos legales del ordenamiento jurídico costarricense por ejemplo: el régimen fiscal, régimen tributario, ambiental, propiedad intelectual, normativa local, laboral etc, que tienen como fin primordial determinar el impacto que provoca en el nacimiento, desarrollo y permanencia de las PYMES.

Por tratarse de PYMES, es decir, de materia económica, podríamos decir que se ve influenciada por la totalidad del ordenamiento jurídico costarricense existente, sin embargo, es necesario el análisis seleccionado de aquella normativa que consideramos más importante.

Se considera de trascendental importancia analizar si las regulaciones adoptadas son las más aptas para la tutela de las PYMES en tiempos de apertura comercial. También se hace necesario aventurarse y hacer algunas recomendaciones sobre la base del estudio. Lo anterior tomando en cuenta que ahora se presenta un nuevo panorama.

“La apertura de la economía, el fenómeno de la globalización y la negociación de Tratados de Libre Comercio, han presentado nuevas oportunidades para los empresarios, pero también han creado nuevas amenazas. Mención aparte debe hacerse en el caso de Costa Rica, que además de contar desde 1995 con un Tratado de Libre Comercio con México, también ha suscrito acuerdos de este tipo con República Dominicana, Chile, Canadá y Trinidad Tobago”.<sup>8</sup>

---

<sup>8</sup> GONZÁLEZ (Claudio), MONGE (Ricardo), MONGE (Francisco). Efectos potenciales de un Tratado de Libre Comercio entre Estados Unidos y Centro América sobre el sector agropecuario y agroindustrial de Costa Rica y el Salvador.

Desde hace varios años, Costa Rica se acercó a Estados Unidos con el objetivo de suscribir un Tratado de Libre Comercio y tras un proceso de negociaciones, que inició en noviembre del 2001, se firmó el Tratado de Libre Comercio República Dominicana-Centroamérica-Estados Unidos el 5 de agosto del 2004.

En este sentido, el Cuarto Título, presenta una exposición del significado de un Tratado de Libre Comercio, su historia, su naturaleza jurídica, los convenios suscritos por Costa Rica.

Además, una explicación detallada del Convenio de TLC-CAFTA, el estado de situación, sus implicaciones en el ordenamiento costarricense.

Es importante aclarar que a esta fecha el convenio de TLC-CAFTA no es un documento oficial pues no ha sido publicado en el Diario La Gaceta, lo que le otorga tal calidad.

El único momento en el que el convenio de TLC-CAFTA hace referencia a la PYME es en el capítulo nueve en lo referente a Contratación Pública y más concretamente a Compras del Estado.

Se establece una interpretación al principio de trato nacional que permitiría a las PYMES nacionales obtener ventaja en cuanto a la venta de sus bienes y servicios a las instituciones públicas.

**TITULO PRIMERO**  
**PEQUEÑA Y MEDIANA EMPRESA**

**TITULO PRIMERO**

**PEQUEÑA Y MEDIANA EMPRESA**

**SECCION I**

**ASPECTOS GENERALES**

**A) Concepto de empresa**

**1) Empresa como unidad productiva**

Antes de adentrarse propiamente en el tema de estudio es importante establecer una definición de lo que se entiende por empresa como unidad productiva. Esto con el afán de contar con un concepto global que permita lograr la aproximación a una definición concreta y más que eso consensuada de lo que se conoce como PYME.

La literatura coincide en definir a la empresa como “una unidad productiva que desarrolla una actividad generadora de bienes y servicios, que actúa dentro de un sistema económico socialmente reconocido en el cual existe un conjunto de normas que permiten establecer un ordenamiento a la actividad desempeñada”.<sup>9</sup>

Esa unidad productiva genera un círculo productivo para vincularse con ciertos mercados como el financiero, necesario para la obtención de capital inicial y capital de trabajo; el de insumos y materias primas; el de bienes y servicios, el cual cumple la función de productor y oferente, y el laboral, fundamental para la operación de la empresa.

---

<sup>9</sup> PRONAMYPIE. El sector informal de la economía: características de la micro y pequeña empresa en Costa Rica. San José, Costa Rica. 2001 p 7

### **a) Requisitos de la empresa como unidad productiva**

De lo anterior se puede extraer que una unidad productiva debe poseer ciertos componentes básicos para operar: recursos humanos, físicos, financieros, tecnológicos, desarrollo de mercados de insumos y productos establecidos y conocidos así como capacidad de manejo empresarial.

“Esta concepción de unidad productiva establece las características y relaciones generales que el agente económico común esperaría observar para cualquier empresa, independientemente de su tamaño, origen, forma de organización, actividad o relación con los mercados.”<sup>10</sup>

### **2) Concepto de empresa en el TLC-CAFTA**

“Empresa en el TLC-CAFTA significa cualquier entidad constituida u organizada conforme a las legislación aplicable, tenga fines de lucro, y sea de propiedad privada o gubernamental, incluidos cualquier sociedad, fideicomiso, participación, empresa de propietario único, coinversión u otra asociación”<sup>11</sup>

Partiendo de ese marco general y meramente económico de lo que es una empresa como unidad productiva, es necesario enfocarse, ahora en la PYME, su concepción concreta, sus características, sus limitaciones.

---

<sup>10</sup> Véase PRONAMYPIME, *Op cit* p. 7

<sup>11</sup> Colegio de abogados de Costa Rica. Análisis de los aspectos jurídicos del texto del Tratado de Libre Comercio entre República Dominicana, Centroamérica y Estados Unidos. San José, Costa Rica. Octubre 2004. p.32

## **B) Concepto de PYME**

### **1) Divergencia de criterios**

Llama la atención la diversa y heterogénea literatura existente acerca de la definición de PYME. No hay un concepto unánime en Costa Rica, en Latinoamérica, ni en el mundo, que permita delimitar en forma perfecta lo que se entiende por PYME.

Es por esa razón, que como veremos más adelante<sup>12</sup>, cada país ha intentado, sobre la bases de diversos criterios, llegar a establecer una clasificación de lo que a lo interno de su territorio se puede entender por PYME.

Para conocer el nivel de divergencia que existe en este tema nos centraremos en comentar algunas definiciones que aparecen clasificadas de manera reiterada en la doctrina y que se fundamentan en una división basada en criterios cualitativos y cuantitativos, “de sus componentes básicos como lo son los recursos humanos, físicos, financieros, tecnológicos, capacidad empresarial y mercados de insumos y productos finales-“<sup>13</sup>

#### **a) Criterios cualitativos**

Bajo este enfoque se sugieren una infinidad de características, de las cuales se citarán solamente algunas en las que la doctrina es recurrente.

**Escasa especialización en el trabajo:** tanto en el aspecto productivo como en el administrativo; en este último el empresario atiende todos los campos.

**Uso de tecnología:** “Existen dos opiniones en relación con este criterio. Aquellos que consideran que la PYME utiliza tecnología para el mercado que abastece, esto es, resaltar la capacidad creativa y adopción de tecnología de

<sup>12</sup> Véase *infra* p. 18-20

<sup>13</sup> Véase PRONAMYPIIME. *Op.cit* p.7

acuerdo al medio y aquellos que resaltan la escasa información tecnológica que caracterizan algunas actividades de pequeña escala. <sup>14</sup>

**No existe clara separación entre la propiedad y los medios de producción, la administración y gerencia de dichos medios:** Existe una estrecha relación entre las personas que cumplen el rol de propietarios y quienes dirigen la empresa, es muy común encontrar situaciones donde los mismos dirigentes son a su vez los dueños.

La mayoría de bienes y servicios son producidos para un mercado abierto específico. Las actividades son llevadas a efecto a una escala reducida: su cuota de participación en el mercado es insignificante, es decir, no posee gran presencia en mercados específicos.

#### **b) Criterios cuantitativos**

Los criterios de carácter cuantitativo se pueden clasificar en dos grandes grupos: uno relativo a personas, es decir, número de empleados, accionistas ó socios. El otro grupo se refiere a factores monetarios como cifras de ventas o negocio, total de inversión, beneficio obtenido y valor añadido.

“Aunque comúnmente la cantidad de empleados es el indicador primordial utilizado, existen otros parámetros de naturaleza financiera y económica como el valor de los activos fijos, la proporción de trabajadores y capital, ventas anuales y el valor agregado de la actividad , etc “ <sup>15</sup>

“Hay actividades industriales y demás, que en cierta estacionalidad sobrepasan en determinado número la cantidad de trabajadores, pero después vuelven a quedar otra vez en tamaño pequeño. El factor trabajo, factor número

---

<sup>14</sup> [www.monografias.com](http://www.monografias.com) rescatado el 13 de marzo del 2005

<sup>15</sup> Véase CAMACHO (Arnoldo) *Op.cit* p.7.

de empleados, es de los más difíciles de mantener estables. Es más fácil mantener el volumen por activos o por otras cuestiones de esa naturaleza que por números de empleados, debido a razones como estacionalidad ó tipo de actividad que pueden ser limitativos”<sup>16</sup>.

### **c) Criterios mixtos**

Hasta ahora se han analizado definiciones que sólo consideran criterios cualitativos ó cuantitativos por separado, pero existe una tercera corriente que clasifica a las PYMES atendiendo criterios mixtos, esto es, tanto cualitativos como cuantitativos.

Las características cuantitativas más recurrentes corresponden al número de trabajadores y a la cifra de negocio; por otro lado, en las características cualitativas de mayor presencia encontramos la relación entre propiedad y dirección y la participación reducida en el mercado.

## **2) PYME de acumulación y subsistencia**

Cuando se habla de PYMES de acumulación o subsistencia se hace referencia a dos motivaciones diferentes: “una lleva inmersa un objetivo de maximización de beneficios o ganancias lo que se reflejaría en una lógica de acumulación y la otra a un objetivo de satisfacción del consumo presente, lo que se estaría reflejando en una lógica de subsistencia. Estas mismas motivaciones

---

<sup>16</sup> Asamblea Legislativa. Departamento de Comisiones Legislativas. Comisión Especial Mixta que analiza el sistema integral de apoyo que requiere la Pequeña y Mediana Empresa Industrial Costarricense para fortalecer la competitividad y su internacionalización. Expediente N 13823. Informe Unánime Afirmativo. 2001.



al final tienen mucho que ver con la posibilidad de permanencia de la unidad productiva en el mercado.<sup>17</sup> .

### **a) Criterio de acumulación**

Las PYMES de acumulación cumplen con las siguientes características:

- Elevada relación capital-trabajo
- Empleo con altos niveles de escolaridad
- Los ingresos se dedican a generar excedentes
- Altos niveles de productividad
- Llevan registros formales de sus actividades
- Mantienen fuertes vinculaciones con los mercados

Este criterio se subdivide a su vez en:

**De acumulación ampliada:** el establecimiento permite remunerar al propietario y generar excedentes, ahorro y puestos de trabajo que cumplan con la legislación laboral en cuanto al pago de seguro social y salario mínimo.

**De acumulación simple:** la unidad productiva sólo es capaz de generar el mismo proceso productivo y para ello tiene que seguir prácticas contractuales que permitan ahorrar en aspectos como el no pago del salario mínimo ó el aseguramiento indirecto.

Aquí es importante destacar que se produce una sobreexplotación del empresario y de su familia, principalmente, de mujeres y niños, que trabajan durante jornadas de más de doce horas, sin remuneración alguna y en

---

<sup>17</sup> Véase PRONAMYPIME. Op.cit p. 11

ocasiones sin generar lo suficiente para satisfacer sus necesidades básicas.

## **b) Criterios de subsistencia**

La PYME de subsistencia presenta las características que a continuación se mencionan:

- Baja relación capital-trabajo
- Empleo con bajos niveles de escolaridad
- Los ingresos se dedican al consumo inmediato
- Bajos niveles de productividad
- No llevan registros formales de sus actividades
- Mantienen pocas ó nulas vinculaciones con los mercados
- Importancia del empleo femenino

“Las PYMES clasificadas bajo este rubro apenas remuneran a su propietario”.<sup>18</sup>

## **C) Otras definiciones de PYMES**

### **1) PYME según la OIT**

La Organización Internacional del Trabajo, OIT, en su Informe sobre Fomento de las Pequeñas y Medianas Empresas, presentado en la reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo número 72, realizada en Ginebra en 1986, define de manera amplia a las PYMES pues considera como tales, “tanto a empresas modernas, con no más de cincuenta trabajadores, como a empresas familiares en la cual laboran tres ó cuatro de sus miembros, inclusive a los

---

<sup>18</sup> TREJOS SOLÓRZANO (Juan Diego). La microempresa de los noventa en CR. Editorial ABC Ediciones, primera edición, San José, Costa Rica. 1999. p. 8

trabajadores autónomos del sector no estructurado de la economía (informales)".<sup>19</sup>

## 2) PYME según la CEPAL

La definición utilizada por El Programa Regional de Empleo para América Latina y el Caribe, CEPAL, en conjunto con la Organización Internacional del Trabajo, OIT, es la siguiente: "La PYME es una combinación de trabajadores independientes, ocasionales, asalariados y no asalariados, jóvenes, niños, mujeres y ancianos que junto con empleadores-patronos se encuentran desarrollando actividades generadoras de ingreso en unidades empresariales"<sup>20</sup>.

"Se agrega que estas unidades son de fácil entrada y salida del mercado, que son propiedad familiar en su mayor parte, que utilizan recursos locales y domésticos, que son intensivas en el uso de mano de obra, que utilizan técnicas que se adquieren fuera del sistema educativo formal, y que operan a escala reducida en un mercado altamente competitivo y no regulado"<sup>21</sup>

Además, la CEPAL define a la microempresa "como unidad productora con menos de diez personas ocupadas incluyendo al propietario, sus familiares y a sus trabajadores tanto permanentes como eventuales".<sup>22</sup>

## 3) PYME según la ONU

La Organización de Naciones Unidas, ONU, califica a las PYMES como "empresas con no más de cien trabajadores"<sup>23</sup>

---

<sup>19</sup> [www.monografias.com](http://www.monografias.com) rescatado el 13 de marzo del 2005

<sup>20</sup> Véase CAMACHO (Arnoldo) *Op.cit* p.10

<sup>21</sup> Véase CAMACHO (Arnoldo) *Op.cit* p.10

<sup>22</sup> [www.monografias.com](http://www.monografias.com) rescatado el 13 de marzo del 2005

#### **4) PYME según la Cámara de Industrias de Costa Rica**

Los criterios más amplios utilizados por esta Cámara parten del reconocimiento que dan diferencias importantes en la dotación de factores en el empleo como la tecnología. También utilizan el criterio de que se trata de empresas con no más de cien trabajadores

#### **5) PYME según el Ministerio de Economía, Industria y Comercio de Costa Rica**

El Ministerio de Economía, Industria y Comercio de Costa Rica establece la definición de PYME en el Decreto Ejecutivo No.26.426-MEIC del 6 de octubre de 1997 publicado en el Diario Oficial La Gaceta No 213 del 5 de Noviembre de 1997, página 11.

“Sin embargo, pareciera que por utilizar esta definición varios criterios, en especial la categorización por número de trabajadores, se torna ambigua ya que, entre la definición de micro y pequeña empresa, se traslapa la cantidad de empleados”.<sup>24</sup>

En el siguiente cuadro se presenta un detalle de las definiciones de PYME realizada por el Ministerio de Economía, Industria y Comercio, como ente rector.

---

<sup>23</sup> CORONA TREVIÑO (Leonel). Pequeña y Mediana Empresa: del diagnóstico a las políticas. Diagnóstico integral de la micro, pequeña empresa en México. Distrito Federal, México. p. 309

<sup>24</sup> Asamblea Legislativa. Departamento de Comisiones Legislativas. Comisión Especial Mixta que analiza el sistema integral de apoyo que requiere la Pequeña y Mediana Empresa Industrial Costarricense para fortalecer la competitividad y su internacionalización. Expediente N 13823. Informe Unánime Afirmativo. 2001.

**Definición de empresa**  
**Ministerio de Economía, Industria y Comercio**

<b>Tamaño</b>	<b>Requisitos</b>	<b>Valores</b>
Micro empresa	Número de empleados  Ventas anuales	1-10 incluyendo al propietario  Hasta \$150.000
Pequeña empresa	Número de empleados Inversión en maquinaria, equipo y herramientas. Ventas anuales	6-30  Hasta \$250.000 Hasta \$500.000
Mediana empresa	Número de empleados Inversión en maquinaria, equipo y herramientas. Ventas anuales	31-100 Hasta \$500.000  Hasta \$1.000.000
Grande empresa	Número de empleados Inversión en maquinaria, equipo y herramientas. Ventas anuales	Más de 100 Mayor que \$500.000  Mayores que \$1.000.000

**6) PYME según la Ley de Fortalecimiento de la Pequeña y Mediana Empresa en Costa Rica**

En Costa Rica, la Ley de Fortalecimiento de la Pequeña y Mediana Empresa (Ley 8262, del 2 de mayo del 2004) viene a ser un eslabón, en una

cadena impulsada desde el Ministerio de Economía, Industria y Comercio. En su artículo 3 esta ley define a la PYMES de la siguiente manera.

“Para todos los efectos de esta ley de las políticas y los programas estatales o de instituciones públicas de apoyo a las PYMES, se entiende por pequeña y mediana empresa toda unidad productiva de carácter permanente que disponga de recursos físicos estables y de recursos humanos, los maneje y los opere, bajo la figura de persona física o jurídica, en actividades industriales, comerciales ó de servicios. Mediante reglamento, previa recomendación del Consejo Asesor Mixto de la Pequeña y Mediana Empresa, se definirán otras características cuantitativas de las PYMES, que contemplen los elementos propios y las particularidades de los distintos sectores económicos, tomando como variables, al menos, el número de trabajadores, los activos y las ventas...()”<sup>25</sup>

Es importante reiterar que el Ministerio de Economía, Industria y Comercio es el ente rector en todo lo relacionado con las PYMES. Así lo establece la ley orgánica de esa Institución N 6054, del 14 de junio de 1977, en la siguiente forma: “Corresponde al Ministerio de Economía, Industria y Comercio: Participar en la formulación de la política económica del Gobierno y en la planificación nacional, en los campos de su competencia y ser el ente rector de las políticas públicas del Estado en materia de fomento a la iniciativa privada, desarrollo empresarial y fomento de la cultura empresarial para los sectores de industria, comercio y servicios, así como para el sector de las pequeñas y medianas empresas”<sup>26</sup>.

Además, “El Ministerio de Economía, Industria y Comercio tendrá a su cargo, con carácter de máxima autoridad, la formulación y supervisión de la

---

<sup>25</sup> VARGAS, RETANA (José Rafael) NÚÑEZ GONZÁLEZ (José Manuel). Universidad de Costa Rica. Centro de Investigación y Capacitación en administración pública. Serie: Políticas Públicas para el desarrollo de las MIPYMES y Organizaciones de la economía social. Cuaderno del CICAP N 1. San José, Costa Rica 2004. p. 10

<sup>26</sup> Ley de Fortalecimiento de la Pequeña y Mediana Empresa. N 8262. San José, Costa Rica. art 30

ejecución de las políticas empresariales, especialmente para las PYMES, para ello, podrá establecer la organización interna más apropiada acorde con este cometido y los mecanismos de coordinación idóneos con las instituciones tanto del sector público como del sector privado, para mejorar la efectividad de los programas de apoyo ejecutados por instituciones del sector público y privado.”<sup>27</sup>

#### **D) Concepto de PYME en los países suscriptores del TLC-CAFTA**

Resulta fundamental, hacer una breve reseña de las definiciones de PYME de los países que competirían con Costa Rica en exportaciones y atracción de inversión extranjera directa en el marco del TLC-CAFTA.

“La PYME en Centroamérica tiene mucho en común dadas las mismas raíces históricas y culturales de los diferentes países, así como por la similitud de los procesos de desarrollo industrial empleados por la mayoría de estos, caracterizados por fuerte inversión estatal, poco apoyo, sustitución de importaciones y protección arancelaria a las industrias locales”<sup>28</sup>.

En este sentido, se hará un breve repaso de lo que se entiende por PYME en Centroamérica, República Dominicana y Estados Unidos.

#### **1) La PYME en Guatemala**

Los criterios generalmente utilizados para la PYME están especificados por el Ministerio de Economía y Comercio de Guatemala.

“Se define por el número de empleados, en el activo total y el capital invertido. En cuanto a criterio de ventas, se ha afirmado que no existe consenso

---

<sup>27</sup> Ley de Fortalecimiento de la Pequeña y Mediana Empresa. art 30

<sup>28</sup> SELA AECI. PYMES. Escenario de oportunidades en el siglo XXI. Marzo 1999 p. 41

en su definición, dadas las grandes variaciones que puede sufrir por su dependencia de índices de inflación o devaluación”<sup>29</sup>.

## 2) La PYME en Nicaragua

“El Ministerio de Economía y Desarrollo de Nicaragua otorga los lineamientos generales para definir los criterios cuantitativos que caracterizan a la PYME”<sup>30</sup>

La definición que el Ministerio de Fomento, Industria y Comercio, por medio de la Dirección de Políticas de Fomento a la PYME considera hasta el día de hoy como oficial, es la siguiente: "se define a las PYMES como empresas formales agroindustriales, comerciales y de servicios con más de dos trabajadores y un máximo de cien, que tengan potencial de desarrollo en un ambiente competitivo".<sup>31</sup>

## 3) La PYME en Honduras

“La ley de fomento de Pequeña y Mediana Industria y Artesanía de Honduras utiliza como criterio básico el capital invertido, mientras que la Asociación Nacional de Industriales considera que es importante tener en cuenta los criterios de capital y mano de obra”<sup>32</sup>.

---

<sup>29</sup> La PYME en Centroamérica y su vinculación con el sector externo. San José Costa Rica, 1998, p.12.

<sup>30</sup> Ibid

<sup>31</sup> <http://www.mific.gob.ni/dirfomento/pyme/marcolegalpyme.asp> rescatado el 20 de agosto del 2005

<sup>32</sup> Véase La PYME en Centroamérica y su vinculación con el sector externo Op.cit p. 12.



#### **4) La PYME en Salvador**

Se define por criterios cuantitativos, se considera como tal a la que tiene hasta cincuenta trabajadores.

Podemos concluir que en el resto de los países centroamericanos “los aspectos cualitativos que definen a la PYME pueden referirse, según el país que se considere, a la localización de la empresa, a su situación administrativa o bien a la producción o administración de la empresa y son muy similares a los criterios utilizados por Costa Rica ”<sup>33</sup>

#### **5) La PYME en República Dominicana**

“De acuerdo con la doctrina revisada, no existe un criterio uniforme oficial que pueda darnos un acercamiento a lo que significa la PYME en República Dominicana, lo cual no es de extrañar pues como se ha visto páginas atrás cuando se trata de definir a la PYME los conceptos son muy diversos y obedecen a un sin número de clasificaciones”<sup>34</sup>

#### **6) La PYME en Estados Unidos**

Al igual que en Centroamérica y República Dominicana, el papel que juegan las PYMES en Estados Unidos es determinante como motor de su economía, desde luego no se pueden obviar las asimetrías del caso.

---

<sup>33</sup> Véase La PYME en Centroamérica y su vinculación con el sector externo. Op.cit p. 12.

<sup>34</sup> Véase Supra p 6

“La Oficina de Defensa de los Intereses del Pequeño Empresario define una PYME como un negocio independiente con menos de quinientos trabajadores”<sup>35</sup>

#### **a) Participación de las PYMES estadounidenses en el mercado**

“Las PYMES representan el 99.6 % de las empresas de los Estados Unidos, contribuyen con el 40 % de los empleos. En ese país existen aproximadamente 19.8 millones de PYMES, de las cuales 15 millones están constituidas sólo por sus propietarios, sin empleados, 2.9 millones tienen de 1 a 4 empleados, 1.8 millones tienen de 5 a 9 empleados y 63 mil tiene de 100 a 500 empleados.” <sup>36</sup>

Aportan cerca del 50% del Producto Interno Bruto (PIB) y el 55% de las innovaciones tecnológicas.

“Además, las PYMES contribuyen con un 20 % del total de exportaciones anuales del país y es proveedor importante de empresas más grandes cuya producción tiene como destino principal el mercado de la exportación, lo cual permite generar empleo permanente y crecimiento constante de sus utilidades de operación”<sup>37</sup>.

#### **b) Programas de apoyo a la PYME en Estados Unidos: Agencia de Desarrollo para la Pequeña Empresa, MBDA**

El órgano encargado de la promoción de las PYMES en Estados Unidos, se denomina Agencia de Desarrollo para la Pequeña Empresa (The

---

<sup>35</sup> FISCHER (Erika). Una Introducción a la Agencia Federal para el Desarrollo de la Pequeña y Mediana Empresa. Washington D.C Estados Unidos. 2005 p.3

<sup>36</sup> Véase La PYME en Centroamérica y su vinculación con el sector externo. Op.cit p.. 12.

<sup>37</sup> Véase La PYME en Centroamérica y su vinculación con el sector externo. Op. Cit p. 12.

Minority Business Development Agency, MBDA) que pertenece al Departamento de Comercio y es la única Agencia Federal creada específicamente para impulsar la creación, el crecimiento y la expansión de los propietarios de pequeños negocios en los Estados Unidos.

La MBDA otorga a los empresarios menores, por medio de diferentes programas, servicios para el desarrollo económico. Estos programas están enfocados a problemas de negocios específicos, que son atendidos por Centros de Desarrollo para la Pequeña Empresa (Minority Business Development Centres, MBDC), Centros de Desarrollo para la Empresa Americana (Native American Business Development Centres, NABDC), Comités de Oportunidades para la Pequeña Empresa (Minority Business Opportunity Comités, MBOC) y el Centro de Recursos para Empresas (Business Resources Centers , BRC)

Los MBDC, NABDC, BRC, y el MBOC operan a través de firmas privadas que asesoran a los pequeños empresarios, en todo lo referente a planes de negocios, mercadeo, dirección y asistencia técnica financiera.

De forma tal que haya certeza y éxito a la hora de determinar cuáles son las opciones de financiamiento más adecuadas o convenientes para los negocios que pueden implicar algún riesgo.

Estos centros están conformados por especialistas con el conocimiento y la experiencia práctica requeridas para llevar a cabo negocios exitosos.

“La ayuda financiera de la MBDA opera mediante un sistema de asistencia que consiste en otorgar ayuda para una correcta identificación de los recursos por utilizar y preparar proposiciones y enlaces financieros; no tiene autoridad para realizar concesiones, otorgamientos o préstamos a ningún individuo u organización que desee empezar o expandir un negocio. Generalmente, el asesoramiento de los centros es gratis; sin embargo, el

sistema permite el cobro de gastos por asesorías específicas y servicios de asistencia técnica”<sup>38</sup>.

### **c) Programa de apoyo a la PYME en Estados Unidos “Provider Partners” ó Decretos Ejecutivos**

También existen los “Provider Partners” ó decretos ejecutivos, compuesto por un grupo de instituciones públicas y privadas con los recursos y/o los mercados necesarios para lograr el avance o el desarrollo de estas pequeñas empresas, que forman, junto a los centros, una importante ayuda.

### **d) Programa de apoyo a la PYME en Estados Unidos “Presidential Executive Orders”.**

“Desde 1969, la rama ejecutiva del gobierno de Estados Unidos ha emitido las llamadas “Presidential Executive Orders”, una especie de decretos cuyo objeto es regular lo relacionado con la PYME. Por ejemplo la Orden Ejecutiva 11625, dictada por el presidente Nixon, establece que la Secretaría de Comercio debe implementar la política federal de soporte a las PYMES y para eso es importante establecer un plan donde se designen las metas específicas y una agencia central o representante de las demás de la Nación, con el objetivo de que se pronuncien en torno a los gastos presupuestarios, los planes y programas que afectan a las pequeñas empresas”.<sup>39</sup>

---

<sup>38</sup> Asamblea Legislativa. Departamento de Comisiones Legislativas. Comisión Especial Mixta que analiza el sistema integral de apoyo que requiere la Pequeña y Mediana Empresa Industrial Costarricense para fortalecer la competitividad y su internacionalización. Expediente N 13823. Informe Unánime Afirmativo. 2001.

<sup>39</sup> Asamblea Legislativa. Departamento de Comisiones Legislativas. Comisión Especial Mixta que analiza el sistema integral de apoyo que requiere la Pequeña y Mediana Empresa Industrial Costarricense para fortalecer la competitividad y su internacionalización. Expediente N 13823. Informe Unánime Afirmativo. 2001.

El mismo cuerpo normativo se refiere a la importancia de la participación de la Secretaría de Comercio para impulsar la participación de la pequeña industria en el sistema de libre empresa que rige en los Estados Unidos, a fin de que el sector obtenga justicia económica y social, y de esa forma mejorar el funcionamiento de la economía nacional.

Veamos otro caso “La Orden Ejecutiva 12432, emitida por el presidente Reagan, señala que la Secretaría de Comercio debe presentarle, al presidente, un reporte anual con las labores realizadas y los logros obtenidos en torno al desarrollo de la PYME; asimismo, señala que las agencias deben, desarrollar, implementar, y buscar incentivos técnicos para la pequeña y mediana empresas, dentro del marco de sus competencias”<sup>40</sup>.

“Los resultados positivos de la operación de este sector se deben, evidentemente, a un conjunto de factores: espíritu emprendedor de los empresarios, infraestructura económica, eficiente innovación tecnológica; pero también desempeña un papel importante el apoyo que reciben a través de medidas de fomento que instrumentan instituciones públicas y privadas del país como la Administración para la Pequeña Empresa (Small Business Administration) que se verá seguidamente.”<sup>41</sup>.

#### **e) Programa de apoyo a la PYME en Estados Unidos: Administración para la Pequeña Empresa , SBA**

Para efectos de este estudio ampliaremos lo referente a la Small Business Administration (SBA), por considerar que ha sido el factor principal del auge de las PYMES en Estados Unidos.

---

<sup>40</sup> Asamblea Legislativa. Departamento de Comisiones Legislativas. Comisión Especial Mixta que analiza el sistema integral de apoyo que requiere la Pequeña y Mediana Empresa Industrial Costarricense para fortalecer la competitividad y su internacionalización. Expediente N 13823. Informe Unánime Afirmativo. 2001.

<sup>41</sup> Véase La PYME en Centroamérica y su vinculación con el sector externo. Op.cit p. 12.

La SBA fue fundada en 1953 mediante ley, para atender a las PYMES de los Estados Unidos. Esta era la sucesora de la Corporación para la Reconstrucción Financiera (Reconstruction Finance Corporation, RFC) que, tras la gran recesión, otorgó créditos a pequeñas entidades incapaces de conseguir, del sistema bancario, ayuda financiera para la reconstrucción industrial.

Los objetivos básicos de la SBA han sido: viabilizar el desarrollo de las PYMES mediante el aporte financiero, brindar asistencia a familias y negocios frente a catástrofes, orientar a los pequeños negocios para participar en las políticas de asistencia social y ser la portavoz de las PYMES.

“Cabe señalar que para la gran mayoría de las empresas el apoyo crediticio no se otorga directamente a través de la SBA, sino mediante la intervención de algún banco comercial, que recibe una garantía de esa institución. Programa de crédito con garantía: el crédito lo otorga una institución financiera y es respaldado o garantizado por el SBA. El gobierno, en este caso, no es la agencia crediticia real, pero actúa otorgando respaldo ante quien da el crédito”<sup>42</sup>.

Con una cartera de créditos comerciales, garantías crediticias y créditos para desastres superior a los \$45.000 millones, y otra de capital de inversión de más de \$13.000 millones, la SBA es actualmente el brazo financiero de la pequeña empresa estadounidense.

Los programas de crédito de la SBA solventan la falta de incentivos en créditos para la pequeña empresa, y reducen el riesgo crediticio relativo del banco a través de una garantía gubernamental por una parte significativa del crédito.

---

<sup>42</sup> Véase La PYME en Centroamérica y su vinculación con el sector externo. Op.cit p. 12.

La SBA garantiza la devolución de hasta un 90% del principal e intereses no pagados, dependiendo del programa de crédito, permitiendo así que las pequeñas empresas, sin posibilidad de conseguir financiamiento en los canales tradicionales, reciban los recursos financieros que necesitan para crecer.

A pesar de que Centroamérica, Estados Unidos y República Dominicana coinciden en la preponderancia de las PYMES en sus respectivas economías las diferencias en cuanto a incentivos entre el país desarrollado y el resto son abismales.

“En Estados Unidos mueren cada año quinientas mil PYMES, a pesar de que la gran mayoría han recibido créditos. El Estado asume el costo”<sup>43</sup>.

En Costa Rica a pesar de la creación de la Ley de Fortalecimiento de la Pequeña y Mediana Empresa, que crea un fondo para ese sector, no se está dispuesto asumir ningún riesgo, tal y como lo ampliaremos en su momento<sup>44</sup>. Ni siquiera se manejan estadísticas de la mortalidad de las mismas.

---

<sup>43</sup> Entrevista realizada a Carlos Zúñiga, politólogo, investigador del tema PYMES. 20 de julio del 2004

<sup>44</sup> Véase *infra* p.p.

## **SECCIÓN SEGUNDA**

### **DESARROLLO DE LA PYME EN COSTA RICA**

#### **A) Situación jurídica de las PYME en Costa Rica**

El Código de Comercio y el Código Civil costarricense establecen varias figuras jurídicas para enmarcar los negocios de las empresas en general. La clasificación posee rasgos similares a las figuras que comúnmente se encuentran en otros países.

El Código de Comercio establece y regula las siguientes entidades:

##### **1) Sociedad anónima ("S.A.")**

"Es la sociedad de capital por excelencia, en la que los socios están a salvo de toda responsabilidad derivada de la actividad de la entidad y en la que solamente responde su aporte de capital. La S.A. es la entidad más común en el país y su regulación es cercana a la de la "Corporation" de los países de tradición de Common Law"<sup>45</sup> Se encuentra regulada en los artículos 102 y siguientes del Código de Comercio.<sup>46</sup>

##### **2) Sociedad colectiva y sociedad "en comandita"**

"Ambas reconocidas como sociedades de personas, donde el aporte de capital de los socios no necesariamente implica mayor control sobre la dirección

---

<sup>45</sup> [www.ariaslaw.com](http://www.ariaslaw.com) rescatado el 22 de julio del 2005

<sup>46</sup> Ver artículos 102 y siguientes del Código de Comercio de Costa Rica



de la entidad y donde algunos de los socios pueden llegar a ser solidariamente responsables por las consecuencias de los negocios sociales. Comúnmente las entidades son comparadas, respectivamente, con los "General Partnerships" y los "Limited Partnerships" del Common Law<sup>47</sup>.

“La sociedad en nombre colectivo es aquella que existe bajo una razón social y en la que todos los socios responden de modo subsidiario pero limitada y solidariamente, de las obligaciones sociales”<sup>48</sup>

“Es sociedad en comandita aquella formada por socios comanditados o gestores a quienes les corresponde la representación y administración”<sup>49</sup>

### **3) Sociedad de responsabilidad limitada ("SRL").**

“Es muy similar a la S.A., salvo en que no cuenta con los mismos órganos de dirección de los negocios y en que la regulación de su estructura de capital y participaciones es más parca que la de la S.A. Pueden establecerse paralelismos entre la regulación de la SRL y los "Limited Liability Companies" previstos en las leyes comerciales de varios estados de los Estados Unidos”<sup>50</sup>.

“En el ámbito nacional, nuestro Código de Comercio no define la figura; sin embargo, con base en el articulado contenido en dicho cuerpo de leyes, se puede decir que la Sociedad de Responsabilidad Limitada en Costa Rica, es una sociedad comercial que no puede constituirse por suscripción pública, formada por socios que pueden ser personas físicas o personas jurídicas, y cuya

---

<sup>47</sup> [www.ariaslaw.com](http://www.ariaslaw.com) rescatado el 22 de julio del 2005

<sup>48</sup> Código de Comercio. Ley N 3284 del San José, Costa Rica. Editorial Juritexto, Primera Edición. Preparado por Gastón Certad Maroto, 2002 art. 33

<sup>49</sup> Código de Comercio art 57

<sup>50</sup> [www.ariaslaw.com](http://www.ariaslaw.com) rescatado el 22 de julio del 2005

responsabilidad se limita a sus aportes, salvo los casos en que la ley amplíe esa responsabilidad”<sup>51</sup>

#### **4) Empresa individual de responsabilidad limitada**

En lo que respecta a Pequeña y Mediana Empresa la gran mayoría están establecidas como Empresa Individual de Responsabilidad Limitada, figura que dispone el Código de Comercio en su artículo 9: “La empresa individual de responsabilidad limitada es una entidad que tiene su propia autonomía como persona jurídica, independiente y separada de la persona física a quien pertenezca...()”.<sup>52</sup>

#### **5) Sociedades comerciales: posición de la Sala Primera**

“Actualmente en nuestro ordenamiento, las sociedades en nombre colectivo, de responsabilidad limitada, en comandita o anónima, constituidas en escritura pública y en observancia de las demás formalidades establecidas por el Código de Comercio, se reputan comerciales por la forma, independientemente de su finalidad, de la actividad que realizan, si han sido inscritas en virtud de lo dispuestos por el artículo 5 párrafo c y el régimen legal al que se encuentren sometidos”.<sup>53</sup>

“Por su parte, para determinar la naturaleza de las sociedades no constituidas de acuerdo con las disposiciones de la legislación comercial, debe acudirse al análisis de la actividad que despliegan a fin de comprobar si la índole de la misma es la comercial o no... Por tanto, una sociedad no formada de acuerdo con las previsiones formales de la legislación comercial, pero que

---

<sup>51</sup> Tribunal, Segundo Civil, Sección Segunda, resolución N 102 de las 9 horas del 13 de marzo del 2001.

<sup>52</sup> Véase Código de Comercio *cit* art 9

<sup>53</sup> Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia, resolución N 364-90.

efectivamente desarrolla una actividad de intermediación entre mercados de oferta y demanda, de naturaleza mercantil, es una sociedad de naturaleza mercantil en sentido sustancial, en razón de la naturaleza de la actividad que desarrolla”<sup>54</sup>

## 6) Régimen de Zonas Francas

Es importante señalar el papel del régimen de Zona Franca en lo que a PYME se refiere, pues el mismo, si bien es cierto busca dar facilidades para la inversión extranjera, también tuvo como objetivo crear un opción para que las PYMES se convirtieran a su vez en proveedores de ellos, en lo que se denomina encadenamientos productivos.

Los orígenes de la franquicia en Costa Rica –como exención tributaria– se remontan al año 1884, con el Contrato Keith-Soto, en los términos de la construcción del ferrocarril al Atlántico.

“Para que una compañía tenga posibilidad de someterse al régimen de Zona Franca debe estar dedicada ya sea al manejo, procesamiento, manufactura, reparación o mantenimiento de bienes, o bien a la proveeduría de servicios. Estos bienes y servicios deberán ser únicamente para la exportación. Los incentivos brindados bajo el régimen de Zona Franca consisten en una exención del pago de los siguientes impuestos: impuestos de importación y exportación, impuestos de ventas y selectivo de consumo, remesas al exterior, exención por diez años de impuesto sobre bienes inmuebles y traspaso de propiedades, impuestos sobre la renta por un período y en un porcentaje que dependerá de la localización de la Zona Franca”<sup>55</sup>.

La ley de Zona Franca establece en el artículo 77 su objeto:

---

<sup>54</sup> Véase Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia, resolución N 364-90.

<sup>55</sup> [www.ariaslaw.com](http://www.ariaslaw.com) rescatado el 22 de julio del 2005

“Zona Franca es el régimen que permite ingresar a una parte delimitada del territorio de un Estado signatario, mercancías que se consideran generalmente como si no estuviesen en el territorio aduanero con respecto a los derechos e impuestos de importación, para ser destinadas según su naturaleza, a las operaciones o procesos que establezca la legislación nacional”<sup>56</sup>

Las Zonas Francas podrán ser entre otras, comerciales, industriales o mixtas.

“Comercialmente hablando, el sistema de franquicias en Costa Rica ha experimentado un crecimiento espectacular durante los últimos años en detrimento del comercio independiente. La mayor parte de las ventas minoristas pertenecen a múltiples cadenas de franquicias, tales como los reconocidos restaurantes de comidas rápidas, cadenas de supermercados, entre otros. Sin embargo, las franquicias desarrolladas en Costa Rica han traído nuevas expectativas para poder emprender un negocio o ser su propietario, contar con una tecnología comprobada para la operación de un negocio y ofrecer a los empresarios la oportunidad de cubrir un mercado cada vez más exigente para la comercialización de productos y servicios.”<sup>57</sup>

Cabe también señalar que “algunos expertos han señalado un incremento en la brecha entre las PYMES, concentradas básicamente en el mercado local, el sector de empresas exportadoras y aquellas ubicadas en Zonas Francas.”<sup>58</sup>

“El Informe del Estado de la Nación del 2004 destaca que la diversificación de la base exportadora es notable, pero las compras locales de

---

<sup>56</sup> Véase Ley de Zona Franca Op.cit art 77

<sup>57</sup> BERMUDEZ (Juan). La franquicia tributaria un instrumento para el desarrollo tecnológico de las PYMES. Revista Actualidad Económica. N 299. Volumen XVII. Junio 2004.

<sup>58</sup> ROJAS (Ana Cristina). PYMES: La Clave del desarrollo. Revista Actualidad Económica. N 227 Volumen XV. Agosto 2000

empresas de zona franca son escasas, pues los incentivos fiscales que goza esta actividad debilita el aporte al desarrollo nacional”<sup>59</sup>.

## **B) Situación actual de las PYMES en el comercio nacional e internacional**

### **1) Consideraciones preliminares**

“En un ambiente de apertura económica, el mercado interno se caracteriza por la presencia de una mayor cantidad de productos importados compitiendo por un espacio de mercados. No obstante, si se quiere crecer en vez de sólo sobrevivir, deben iniciar un proceso de internacionalización, que de alguna manera las vincule al comercio exterior”<sup>60</sup>

El desarrollo de las PYMES, es conveniente, tanto desde el punto de vista económico, como social. En Costa Rica, las PYMES, absorben una parte importante de una fuerza de trabajo, generan un porcentaje significativo de la producción y empiezan a contribuir en el esfuerzo exportador del país”. <sup>61</sup>

“Desde hace varios años se ha venido dando un fuerte impulso a la promoción de las exportaciones, especialmente se ha buscado una diversificación de los productos. La idea es reducir la concentración de las exportaciones en algunas grandes empresas.

### **2) Distribución geográfica de las PYMES en Costa Rica**

“Las PYMES tienden a concentrarse geográficamente en la Región Central del país, 78.8%. Sectorialmente las mayores concentraciones en orden

---

<sup>59</sup> BERMUDEZ (Katia) 3 % de empresas concentran 60 % de exportaciones. Periódico El Financiero. Lunes 10 de octubre del 2005.

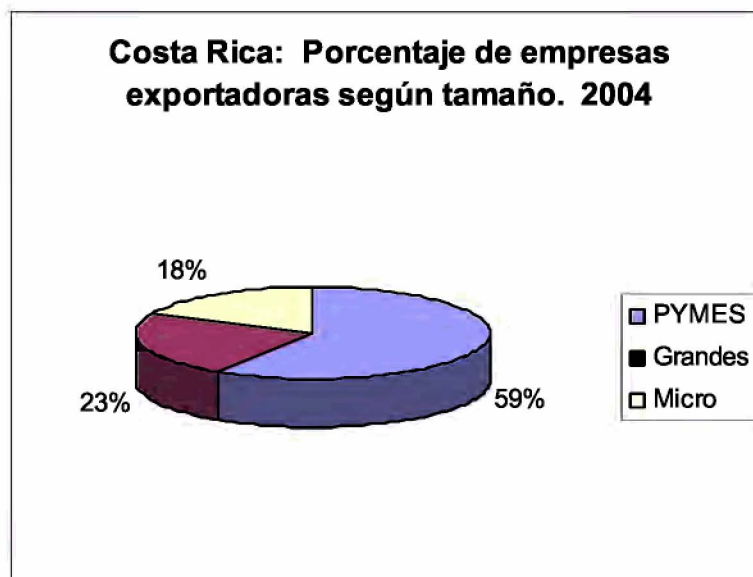
<sup>60</sup> Véase SELA AECI. Op.cit p. 219

<sup>61</sup> BOLAÑOS (Rodrigo) GUTIERREZ (Francisco de Paula) El financiamiento de la pequeña y mediana empresa en Costa Rica: Análisis del comportamiento reciente y propuesta de reforma. Santiago, Chile, marzo de 1999.

de importancia decreciente, se dan en los sectores de servicios, 37.6%, comercio, 25.4%, agricultura 15,6% e industria 14.9%”<sup>62</sup>

### 3) Participación de las PYMES en la exportación

De acuerdo con la Promotora de Comercio Exterior: En el año 2004 y de acuerdo con el tamaño: 59% de las empresas exportadoras fueron PYMES, el 18% Micro y el 23 % grandes.



Fuente: PROCOMER

#### a) Concepto de exportación

“En los términos más escuetos, la exportación consiste en obtener beneficios mediante la venta de productos ó servicios en mercados exteriores.

<sup>62</sup> Programa de Naciones Unidas. Estado de la Nación en Desarrollo Humano y Sostenible. Octavo Informe. San José Costa Rica, primera edición. 2002. p.174

Significa encontrar clientes a los que una PYME puede satisfacer mejor que los proveedores actuales de esos clientes. Además, es atender a esos clientes con tanto éxito que la PYME, crezca y prospere, aumentando a la vez el empleo directo y el indirecto”.<sup>63</sup>

Sin embargo, “la mayor parte de las PYMES de los países en desarrollo reconocen que existe una diferencia muy grande entre vender sus productos en el mercado interno y desarrollar un buen mercado de exportación”<sup>64</sup>.

“A menudo, las desconcertantes complejidades de la exportación, la falta de información sobre mercados, las dificultades del transporte, las comunicaciones y el desconocimiento de los procedimientos y canales de distribución en los mercados internacionales basta para desalentar a los aspirantes a exportadores.”<sup>65</sup>

La mayoría de las PYMES que se inician en el comercio de exportación lo hacen con objetivos y presupuestos modestos.

## **b) Valor exportado por las PYMES**

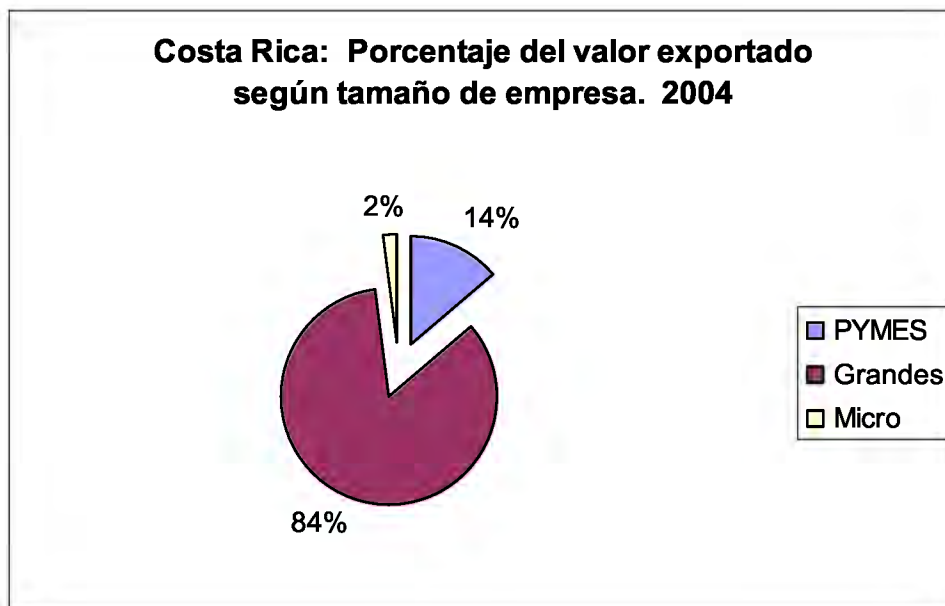
En cuanto al porcentaje de valor exportado según tamaño de empresa. El 84% correspondió a las grandes empresas, el 14 % a las PYMES y el 2 % a las micro.

---

<sup>63</sup> Centro de Comercio Internacional. Cómo iniciarse en la exportación. Manual de capacitación para la PYME. Ginebra 1995. p. 1

<sup>64</sup> Entrevista realizada a Guido Alberto Monge, del programa Excelencia de la Cámara de Industrias de Costa Rica. 20 de mayo del 2005.

<sup>65</sup> Centro de Comercio Internacional. p. Xi

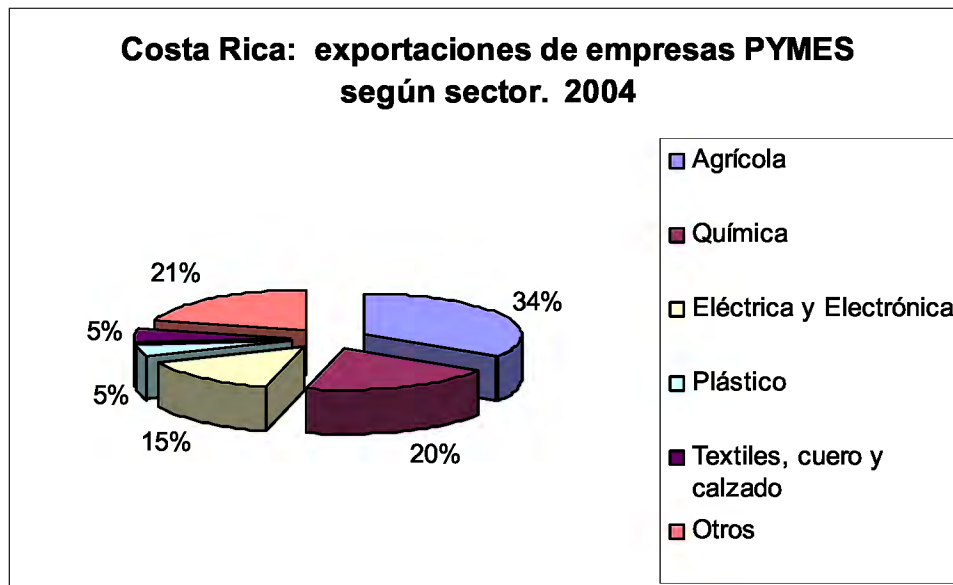


Fuente: PROCOMER

### c) Exportaciones de las PYMES según sector

De acuerdo con el sector , en el 2004 las PYMES exportaron un 34% productos agrícolas, un 20 % químicos, un 15% eléctrica y electrónica, un 5 % plástico, un 5 % textiles, cuero y calzado y un 21 % otros.



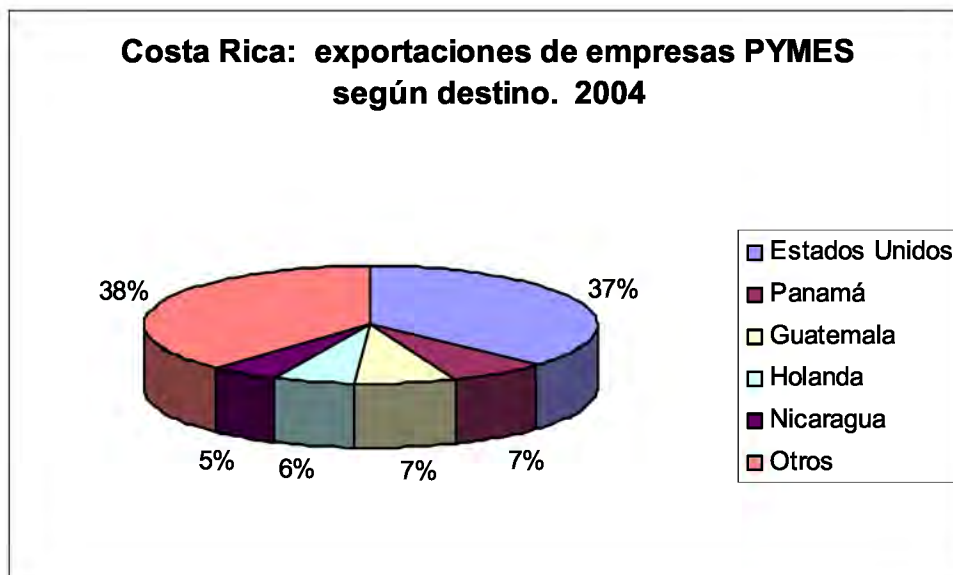


Fuente: PROCOMER

Mientras tanto, las empresas grandes exportaron un 35 % en bienes de eléctrica y electrónica, un 13 % alimentaria, un 11 % equipo de precisión y médico, un 11% textiles, cuero y calzado, un 10 % agrícola y un 20 % otros.

#### **d) Exportaciones de las PYMES según destino**

De acuerdo con el destino, las PYMES exportaron un 37% a Estados Unidos, un 7 % a Panamá, un 7 % a Guatemala, un 6% a Holanda, un 5 % a Nicaragua y un 38 % a otros destinos.



Fuente: PROCOMER

El entorno empresarial en el mundo, y para los efectos de este estudio, delimitado a Centroamérica, República Dominicana y Estados Unidos, está experimentando una etapa de transformación y cambios nunca antes vistos.

En el tema de comercio internacional tenemos dificultades. Son economías asimétricas la nuestra y las centroamericanas con la mayoría de las latinoamericanas y, evidentemente, con la de los Estados Unidos.

“Debe establecerse una base que permita el emprendimiento del empresariado local, donde haya facilidad para que ese empresario no se vea motivado a entregar sus activos y su emprendimiento, precisamente, a capital trasnacional y que sea una alternativa de desarrollo frente a la alternativa que pasa por la inversión extranjera directa”<sup>66</sup>

<sup>66</sup> Asamblea Legislativa. Departamento de Comisiones Legislativas. Comisión Especial Mixta que analiza el sistema integral de apoyo que requiere la Pequeña y Mediana Empresa Industrial Costarricense para fortalecer la competitividad y su internacionalización. Expediente N 13823. Informe Unánime Afirmativo. 2001.

“La revolución tecnológica sorprende cada día en el campo de la informática, las telecomunicaciones y el transporte y facilita la configuración de un escenario mundial globalizado. Este fenómeno aunado a la instauración de una mayor apertura de las economías, a raíz de la puesta en marcha de programas de estabilización y ajuste estructural en gran cantidad de países, ha modificado drásticamente las circunstancias y el sistema de incentivos mediante el que operan las PYMES”<sup>67</sup>

En este nuevo contexto de mayor competitividad generalizada, debido principalmente al derribo de las murallas arancelarias y a la liberalización de los mercados domésticos, que buscan los Tratados de Libre Comercio, revive la preocupación de elevar la competitividad de las PYMES.

Esto obedece a que la supervivencia o la desaparición en el mediano y largo plazo de muchos sectores del aparato productivo dependerá de la solución dada a ese escenario y donde la aplicación del derecho juega un papel de extraordinaria importancia.

#### **4) Participación de las PYMES en el 2005**

“Las cincuenta principales empresas exportadoras del país concentran el 60% de las ventas nacionales realizadas durante los primeros ocho meses del año. Este grupo de compañías en su mayoría transnacionales representan apenas el 2.8 % de las empresas que exportaron”<sup>68</sup>

Especialistas advierten que el ritmo de las importaciones es mayor que el de las exportaciones.

---

<sup>67</sup> HERNÁNDEZ VALLE (Rubén). Competitividad de las MIPYME en Centroamérica. Políticas de fomento y mejores prácticas. 2003 p 81

<sup>68</sup> BERMUDEZ (Katia). 3% de empresas concentran 60% de exportaciones. El Financiero. San José, Costa Rica. 2005. p. 535

## C) Tipos de PYMES

Como se señaló en la introducción,<sup>69</sup> para efectos del presente estudio se analizan las PYME de servicios, industrial-agroindustrial y comercio. Sin embargo, consideramos pertinente mencionar a la PYME agrícola, la cual ocupa un lugar de relevancia en la economía nacional pero que además se encuentra regulada por una serie de leyes, acuerdos y disposiciones nacionales e internacionales que no son motivo de nuestro análisis

“Una clasificación clásica de empresas permite hablar de empresas agrícolas, industriales, comerciales y de servicios; sin embargo, la creciente importancia y lo versátil de la estructura, son causa de que en la mayoría de los casos en que se hace referencia a la empresa, se esté considerando a las industrias y en especial a las relacionadas con la transformación de materias primas”<sup>70</sup>

En este sentido, y según la doctrina analizada concluimos que tales actividades están íntimamente relacionadas y en muchas ocasiones una misma unidad de trabajo realiza varias de esas funciones.

### 1) PYME industrial

“La PYME industrial tiende a ser altamente innovadora, emplea las habilidades y el escaso capital que posee de manera óptima. Además, proporciona una amplia gama de bienes y servicios a las grandes corporaciones”.<sup>71</sup>

---

<sup>69</sup> Véase *Supra* p. 13

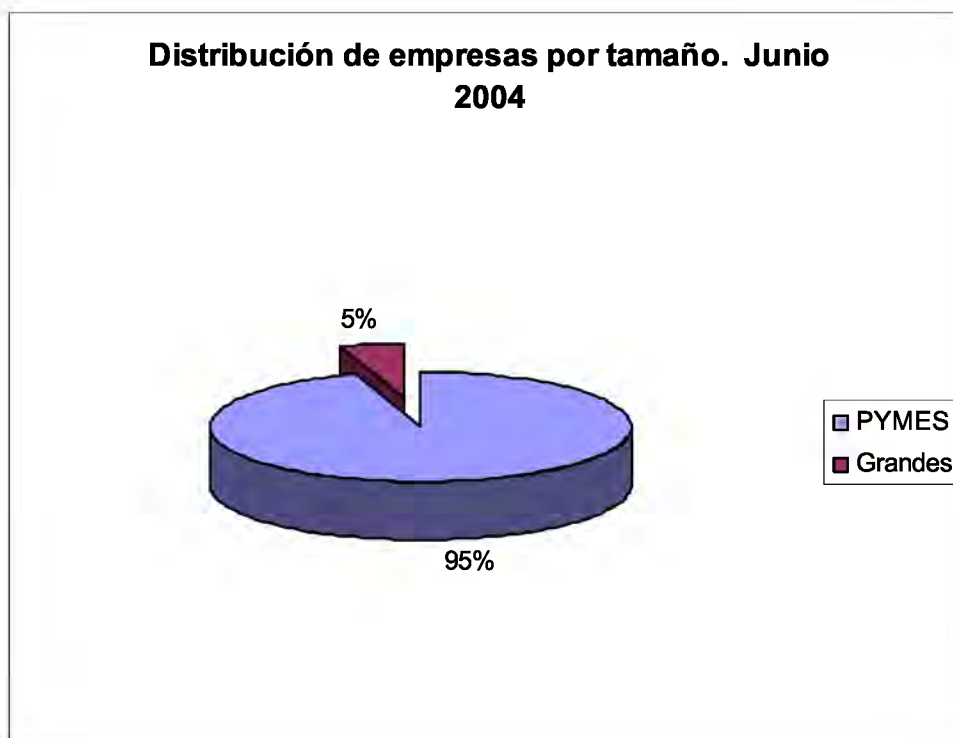
<sup>70</sup> Véase CORONA TREVIÑO (Leonel). *Op.cit* p. 309

<sup>71</sup> BRUGGER (Ernest), NELSON (Ine), TIMBERLAKE (Lloyd). *The cutting edge. Small business and progress* Santiago, Chile. Editorial MC Graw Hill Interamericana de Chile Limitada. 1994.

“Dentro del sector industrial, una mayor proporción se concentra en la confección así como en la industrialización de la madera”.<sup>72</sup>

#### a) Distribución de empresas industriales, según tamaño

Según la estructura del sector industrial por tamaño de empresa, un 95 % del total de industrias son PYMES, es decir, de menos de 100 trabajadores. Las empresas que contratan más de cien trabajadores representan tan sólo el 5 % del parque industrial”.<sup>73</sup>



Fuente: Cámara de Industrias de Costa Rica

<sup>72</sup>CAMACHO (Arnoldo) Op.cit p. 11.

<sup>73</sup> CAMARA DE INDUSTRIAS DE COSTA RICA. Guía industrial 2005. San José, Costa Rica. Impresión Masterlitho, primera edición, 2005 p. 27

“El sector industrial se compone aproximadamente de 4000 empresas formales de las cuales cerca de un 28% se ubica en el sector de alimentos y bebidas.

Por su parte, el sector textil representa el 8 % y el sector de metalmecánica cerca del 13 %. Otras industrias como la fabricación de muebles, joyas, instrumentos musicales, juguetes y artículos deportivos en conjunto son 9.6% del total”<sup>74</sup>

## **b) Participación de la PYME industrial en el mercado**

Según estimaciones del Banco Central de Costa Rica, “la participación de la industria manufacturera en la producción nacional ha oscilado en los últimos años entre el 21% y el 22%. Su articulación con otros sectores como el agropecuario, que es proveedor de la materia prima para la industria alimentaria, el de comercio y servicios, lo destaca como un importante dinamizador de la economía nacional y en la generación de empleo”<sup>75</sup>.

“Del total de mano de obra ocupada el sector industrial absorbió el 14 % lo que representa una cifra cercana a los 230 000 empleos”.<sup>76</sup>

“El 76 % de las exportaciones totales del país en el año 2003 fueron generadas por empresas industriales”<sup>77</sup>

“El principal destino de las exportaciones industriales sigue siendo los Estados Unidos con un 45%. Centroamérica ocupa el segundo lugar y posteriormente la Unión Europea”.<sup>78</sup>

---

<sup>74</sup> Véase CAMARA DE INDUSTRIAS DE COSTA RICA. Op.cit p. 26

<sup>75</sup> Véase CAMARA DE INDUSTRIAS DE COSTA RICA Op.cit P. 23

<sup>76</sup> Véase CAMARA DE INDUSTRIAS DE COSTA RICA. Op.cit p. 24

<sup>77</sup> Véase CAMARA DE INDUSTRIAS DE COSTA RICA. Op.cit p. 25

## **2) La PYME agrícola**

“La agricultura es una de las actividades económicas que está organizada en pequeña escala, como lo muestra el minifundio y el pequeño productor agropecuario. Esta fragmentación de la propiedad agropecuaria, a la larga, ha deteriorado la productividad y contribuido a la disminución de su capacidad de capitalización.”<sup>79</sup>

Cuando hablamos de productos agrícolas nos referimos a: flores tropicales, plantas ornamentales, tubérculos, chayotes, mezcla de especies, entre muchos otros. (Para efectos de este estudio la PYME agrícola no será analizada).<sup>80</sup>

## **3) La PYME de comercio y servicios**

“Estas dos actividades se caracterizan por la facilidad de entrada para organizar la producción”<sup>81</sup>.

La importancia que los servicios tienen para los países en desarrollo es objeto de un consenso cada vez mayor. La revolución del sector servicios permite que las pequeñas empresas de estos países compitan en los mercados mundiales.

Actividades como el comercio y servicios personales facilitan en mayor grado la organización del empleo en pequeña escala, de ahí que la micro empresa y el auto empleo adquieran predominancia en la absorción de mano de obra en esas actividades.

---

<sup>78</sup> Véase CAMARA DE INDUSTRIAS DE COSTA RICA. Op.cit p. 26

<sup>79</sup> [www.monografias.com](http://www.monografias.com) rescatado el 13 de abril del 2005

<sup>80</sup> Véase supra p. 13

<sup>81</sup> [www.monografias.com](http://www.monografias.com) rescatado el 13 de abril del 2005

#### **D) Número de trámites y horas para la apertura de una empresa en los países firmantes del TLC-CAFTA**

Según datos del Banco Mundial, en Costa Rica los empresarios deben dar **11** pasos para poner en marcha una empresa, eso les demanda un plazo de **77** días en promedio. En el resto de la Región Centroamericana la relación es **11** pasos en **63** días y en República Dominicana **10** trámites en **75** días.

En Estados Unidos abrir una empresa demanda **5** procedimientos en un promedio de **5** días.<sup>82</sup>

---

<sup>82</sup> Véase [espanol.doingbusiness.org](http://espanol.doingbusiness.org). rescatado el 27 de octubre del 2005



## **TITULO SEGUNDO**

### **MARCO LEGAL QUE REGULA A LA PEQUEÑA Y MEDIANA EMPRESA COSTARRICENSE**

## **TITULO SEGUNDO**

### **MARCO LEGAL QUE REGULA A LA PEQUEÑA Y MEDIANA EMPRESA COSTARRICENSE**

#### **SECCIÓN PRIMERA**

#### **LEY DE FORTALECIMIENTO DE LA PEQUEÑA Y MEDIANA EMPRESA N 8262**

##### **A) Planteamiento del tema**

Corresponde en este momento de la investigación, coherentes con nuestra hipótesis, hacer un análisis objetivo del impacto de la Ley N 8262 de Fortalecimiento de las Pequeña y Mediana Empresa en el sector.

Para eso acudiremos fundamentalmente al método de la entrevista debido a que por lo reciente de su vigencia no existe suficiente doctrina, estudios ó informes que sirvan de fuente para nuestro fin.

##### **1) Objetivo de la Ley PYME**

Esta ley fue promulgada para legislar en materia de crecimiento de inversión y fomento del empleo, "se encamina al establecimiento de una organización institucional relacionada sistémicamente que forme un entorno facilitador y más equitativo para la competitividad empresarial de las PYMES"<sup>83</sup>

---

<sup>83</sup> VARGAS RETANA ( Rafael), NÚÑEZ GONZÁLEZ ( José Manuel). p. 4

“La Ley tiene por objeto crear un marco normativo que promueva un sistema estratégico integrado a largo plazo el cual permita el desarrollo productivo de las pequeñas y medianas empresas, y posicione a este sector como protagónico, cuyo dinamismo contribuya al proceso de desarrollo económico y social del país, mediante la generación de empleo y el mejoramiento de las condiciones productivas y acceso a la riqueza”.<sup>84</sup>

En los dos años siguientes a la promulgación de la Ley 8262 se ha tratado de dar un seguimiento por medio de los siguientes reglamentos:

Decreto 30857-MEIC Reglamento General de la Ley 8262 de Fortalecimiento de la Pequeña y Mediana Empresa. Publicado en La Gaceta N 233, alcance N 88 del martes 3 de diciembre del 2002.

Decreto N 31697-MEIC. Reglamento del Fondo de Garantías creado por el artículo 8 del capítulo N 13 de la ley de fortalecimiento de las PYMES. Ley N8262, dado en la ciudad de San José el 9 de marzo del 2004.

Durante varios años, diversos sectores de la sociedad: Cámaras Empresariales, Instituciones privadas y públicas, Asamblea Legislativa etc se dieron a la tarea de intentar solventar ese vacío legal, lo que culminó con la creación de la Ley PYME que estableció como norte las siguientes disposiciones:

- a) “Fomentar del desarrollo integral de las PYMES, en consideración de sus aptitudes para la generación de empleo, la democratización económica, el desarrollo regional, los encadenamientos de los sectores económicos, el aprovechamiento de pequeños capitales y la capacidad empresarial de los costarricenses.
- b) Establecer la organización institucional de apoyo a las PYMES, mediante la definición del ente rector, sus funciones y la relación sistémica de este con las instituciones de apoyo de programas

---

<sup>84</sup> Ley de Fortalecimiento de la Pequeña y Mediana Empresa art 1

específicos, así como los mecanismos y las herramientas de coordinación.

- c) Promover el establecimiento de condiciones de apoyo equivalentes a las que se otorgan a las PYMES en otras naciones.
- d) Procurar la formación de mercados altamente competitivos, mediante el fomento de la creación permanente y el funcionamiento de mayor cantidad de PYMES.
- e) Inducir al establecimiento de mejores condiciones del entorno institucional para la creación y operación de PYMES.
- f) Facilitar el acceso de PYMES al mercado de bienes y servicios<sup>85</sup>.

Costa Rica requiere de PYMES fortalecidas y protegidas para lograr el éxito en el mercado nacional y más allá en un marco comercial de apertura con la primera potencia mundial, como lo es el TLC-CAFTA.

Asegurar espacios para las PYMES formales y un número elevado de negocios informales, que conforman el parque empresarial costarricense, “pasa por impulsar cambios internos que les permitan desarrollar las economías de escala, estructuras de costo y fortalezas tecnológicas necesarias para resistir la arrolladora competencia que se gestará tanto en los mercados regionales como en el doméstico, cuyas fronteras podrían desaparecer para convertirse en uno solo”.<sup>86</sup>

---

<sup>85</sup> Ley de Fortalecimiento de la Pequeña y Mediana Empresa. art 2

<sup>86</sup> ROJAS (Ana Cristina).

## **SECCION SEGUNDA**

### **NORMAS DE ACCESO AL CRÉDITO PARA LAS PYMES**

#### **A) Crédito para las PYMES**

El acceso a créditos bancarios es uno de los grandes “vía crucis” para las PYMES, ya que en muchos de los casos cuentan con grandes proyectos comerciales, pero no con los recursos económicos necesarios para llevarlos a cabo, ni con garantías reales que les permitan ser sujetos de crédito.

#### **1) Creación del el Fondo Especial para el Desarrollo de las Micros, Pequeñas y Medianas Empresas (FOMEDIMYPYME)**

La ley crea un fondo de garantías para que las PYMES puedan pedir préstamos en bancos públicos “mediante el otorgamiento de un aval a las empresas que no posean garantías suficientes para el préstamo, pero cuyo proyecto sea viable técnica y financieramente”.<sup>87</sup> (El reglamento para la puesta en operación de ese fondo fue decretado en el 2004).

Esta disposición presenta varios inconvenientes a la hora de que una PYME busca acceder a un crédito.

En primer lugar la viabilidad técnica y financiera de que habla este artículo nos parece un portillo para que a la larga se puedan tomar decisiones arbitrarias, pues no existe una lista taxativa de las características que debe cumplir una PYME para que su actividad sea considerada para ser objeto de crédito. Las entidades financieras y en el caso específico, el Banco Popular crea sus propios requisitos para determinar qué es viable y qué no lo es.

---

<sup>87</sup> VARGAS RETANA (Rafael), NÚÑEZ GONZÁLEZ (José Manuel). Op.cit p. 4

“Una política indiscriminada de ayuda a la inversión en pequeñas y medianas empresas, puede interpretarse como la contribución pública a la financiación del proceso desverticalizador de la gran empresa. Es aquí, donde el papel regulador del Estado o de los entes públicos pertinentes juegan una labor crucial, al identificar cuáles son las necesidades reales de las empresas y cómo fomentar su desarrollo sin favorecer a grupos específicos”.<sup>88</sup>

En segundo lugar, este fondo requiere que la empresa esté operando legalmente, es decir, ninguna persona interesada en empezar de cero una PYME es sujeto de crédito, por lo que consideramos se convierte en una desventaja para la gran mayoría de empresarios que operan en la informalidad y para aquellos que necesariamente requieren del capital para poder iniciar su actividad. Esa disposición crearía ventaja únicamente a la PYME que ya opera y cuyo proyecto está comprobado es exitoso, aunque reiteramos no existe ninguna lista de criterios diferenciados para determinar lo que es viable o no.

Ahora bien, según comentaron algunos investigadores consultados acerca del tema PYME, actualmente “ni siquiera las PYMES que ya operan están siendo atendidas bajo esta disposición legal”<sup>89</sup>.

La Ley establece que es el Banco Popular el ente que tendrá como misión apoyar a la PYME mediante créditos. “Los Bancos del Estado y el Banco Popular y de Desarrollo Comunal podrán promover programas de crédito diferenciados dirigidos al sector de la micro, pequeña y mediana empresa...”<sup>90</sup>.

Este artículo ha generado mucha discusión en el sentido de que legalmente le trasmite todo el poder al Banco Popular, no así a los demás entes financieros del Estado. Aunque si bien es cierto estos tienen sus programas dirigidos a las PYMES, lo hacen con requisitos y regulaciones propias.

---

<sup>88</sup> [www.monografias.com](http://www.monografias.com) rescatado el 13 de abril del 2005

<sup>89</sup> Entrevista a la Politóloga Katia López, investigadora del tema PYME. 15 de julio del 2005

<sup>90</sup> Ley de Fortalecimiento de la Pequeña y Mediana Empresa. art 7

Es el Banco Popular la entidad a la que la ley le define un presupuesto para dar soporte a esta población empresarial, pues dispone de un fondo de 9 mil millones de colones, denominado FODEMYPIME.

“Crease, en el Banco Popular y de Desarrollo Comunal, el Fondo Especial para el Desarrollo de las Micros, Pequeñas y Medianas Empresas (FOMEDIMYPYME)... El objetivo de este fondo será fomentar y fortalecer el desarrollo de la micro, pequeña y mediana empresa, y de las empresas de la economía social económicamente viables y generadoras de puestos de trabajo; podrá ejercer todas las funciones, las facultades y los deberes que le correspondan de acuerdo con esta ley, la naturaleza de su finalidad y sus objetivos, inclusive las actividades de banca de inversión”.

Los recursos del FODEMIPYME se destinarán a:

- a) Conceder avales o garantías a las micro, pequeñas y medianas empresas, en condiciones y proporciones especialmente favorables al adecuado desarrollo de sus actividades, cuando estas no pueden ser sujetos de los servicios de crédito de los bancos públicos, conforme a los criterios y las disposiciones de la Superintendencia General de Entidades Financieras.
- b) Conceder créditos a las micro, pequeñas y medianas empresas con el propósito de financiar proyectos o programas, que a solicitud de estas, requieran para capacitación o asistencia técnica, desarrollo tecnológico, transferencia tecnológica, conocimiento, investigación, desarrollo potencial humano, formación técnica profesional, y procesos de innovación y cambio tecnológico. Dichos créditos se concederán en condiciones adecuadas a los requerimientos de cada proyecto para consolidarse. La viabilidad de estos proyectos deberá documentarse en un estudio técnico que satisfaga al FODEMIPYME.
- c) Transferir recursos a entidades públicas, como contrapartidas, para apoyar el desarrollo de programas o proyectos financiados por el Banco

Popular y de Desarrollo Comunal tendientes a fortalecer y desarrollar las micro, pequeñas y medianas empresas, en áreas tales como capacitación, asistencia técnica, innovación, investigación y transferencia tecnológica; asimismo, promover y facilitar la formación de micro, pequeñas y medianas empresas, y realizar investigaciones en diferentes actividades productivas y sociales tendientes a diseñar un sector empresarial eficiente y competitivo...”<sup>91</sup>

No obstante, según se constató, “esos dineros no están cumpliendo su objetivo, sino que los créditos que se otorgan se hacen al margen de la ley, de acuerdo con los requisitos que autónomamente decida el Banco Popular, lo que significa que a pesar de la ley no se está otorgando ninguna ventaja al pequeño y mediano empresario”.

Lo anterior no quiere decir que los préstamos a las PYMES se hagan en contra de la ley, sino con las reglas que la Institución Bancaria determine.

“Los programas del Banco Popular p<sup>92</sup>ara la PYME se equipara al resto de entidades del sistema bancario nacional, a pesar de que debería haber diferencia, esta no existe.”<sup>93</sup>

### **a) Garantías reales: principal traba para el crédito a PYMES**

La limitación principal radica en que para poder acceder a un crédito los pequeños y medianos empresarios tienen que dar garantías reales, pero casi ninguno cuenta con bienes que les permitan cumplir con ese requisito. Ellos apenas tienen posibilidades de alquilar algún local para el desarrollo de su actividad.

---

<sup>91</sup> Ley de Fortalecimiento de la Pequeña y Mediana Empresa. art 8

<sup>92</sup> Entrevista a la politóloga Katia López, investigadora del tema PYME, realizada el 15 de julio del 2005.

<sup>93</sup> Entrevista al politólogo Carlos Zúñiga, investigador del tema PYME, realizada el 20 de julio del 2005.



“Prácticamente, todas las constituciones de los diferentes países consideran fundamental el derecho a la propiedad y han firmado acuerdos internacionales como la Declaración Universal de los Derechos Humanos que estipula que la igualdad de acceso a los derechos de propiedad forman parte de los derechos fundamentales del hombre. El problema fundamental son las leyes y sus imposiciones. La propiedad está formada por una serie de derechos determinados por la ley que no tienen sentido fuera de la ley. Un individuo posee una superficie de terreno, sólo en el sentido de que tiene ciertos derechos sobre dicha propiedad- derecho hipotecar, comprar, vender, que son reconocidos por la ley.”<sup>94</sup>

Ninguna entidad bancaria está dispuesta a perder, es decir, sin bienes que respondan ante el incumplimiento de una obligación crediticia, los bancos y en este caso específico, el Banco Popular no financia ninguna actividad propia de una PYME, a pesar de que la Ley le otorgó un presupuesto para apoyar a ese sector, en condiciones especiales.

“En la gran mayoría los programas para PYMES que ofrecen los bancos contemplan altas tasas de interés, precisamente las entidades financieras se protegen ante una población que se considera riesgosa”<sup>95</sup>

Existe una percepción del riesgo real que representan las PYMES para las entidades financieras que no corresponde a la dinámica del comportamiento del mercado crediticio dirigido a este tipo de empresas.

Poco a poco, el reconocimiento del enorme potencial que significa para el sector de servicios financieros atender este mercado, contrasta con la evidencia que apunta a desmitificar los riesgos percibidos de operaciones con este segmento (de la que se derivan tasas de interés y requerimientos de garantía muy elevados) y con ello un cambio gradual, si bien lento, en la cultura

---

<sup>94</sup> BRUGGER (Ernest), NELSON (Ine), TIMBERLAKE (Lloyd). *Op.cit* p139

<sup>95</sup> Entrevista a la politóloga Katia López , investigadora del tema PYMES, realizada el 15 de julio del 2005

institucional de algunos operadores financieros dispuestos a trabajar con este tipo de empresas.

## **b) Crédito en América Latina**

La palabra crédito viene del latín *credere* y significa creer. Los bancos en Centroamérica, y Costa Rica no es la excepción, no dan crédito a las PYMES, en el sentido de que no creen en ellas. “La mayor parte de las PYMES Latinoamericanas cumplirían con los requisitos para obtener préstamos en Europa o en Estados Unidos, pero no pueden obtenerlos bajo las condiciones vigentes en Latinoamérica”.<sup>96</sup>

El segmento PYME es el menos atendido por los mercados financieros formales. Se ha estimado que la cartera de crédito bancario para este segmento es cinco veces menor en América Latina que en economías industrializadas de mayor desarrollo relativo en términos del porcentaje del Producto Interno Bruto.

Aun más, no sólo el crédito comercial bancario es limitado, sino de corto plazo y con tamaños promedio muy bajos. Esto implica altos costos de transacción, lo que tiende a reforzar la reticencia de los bancos comerciales y de otras instituciones financieras intermediarias formales a atender el segmento de las PYMES.

Las diversas razones que aducen los bancos latinoamericanos para justificar sus reservas frente a la PYME son:

- 1) Los créditos pequeños cuestan más por dólar prestado, dado que los costos de administración son invariables, independientemente del monto del crédito.
- 2) Las solicitudes de crédito no cumplen con los requerimientos bancarios.

---

<sup>96</sup> Véase BRUGGER (Ernest), NELSON (Ine), TIMBERLAKE (Lloyd). *Op.cit* p. 65

- 3) El alto índice de fracasos que registran las PYMES incrementan los riesgos.
- 4) Los dueños de las PMES carecen de garantías colaterales, especialmente títulos de propiedad.
- 5) A menudo, el entorno legal impide a los bancos incursionar en nuevos mercados emergentes. Las leyes y las regulaciones vigentes en los mercados de capital están obsoletas y son ineficientes. Además, carecen de responsabilidad y encarecen los costos de transacción.

### **c) Crédito de riesgo**

En Costa Rica, el panorama que deben enfrentar las PYMES para recibir un crédito no es nada alentador, a pesar de la ley. No existe la cultura del crédito de riesgo tal y como se pudo apreciar en el primer capítulo, en relación con el apoyo para las PYMES estadounidenses.<sup>97</sup>

“La organización interna de los bancos está concebida para tratar solo con los grandes clientes.”<sup>98</sup>

## **2) Programa de crédito PROPYME para el desarrollo tecnológico**

De acuerdo con las entrevistas realizadas, la ley PYME sí ha cumplido su objetivo en relación con el financiamiento para actividades relacionadas con el desarrollo de tecnología .

“Créase el programa de apoyo a la Pequeña y Mediana Empresa (PROPYME), el cual tendrá como objetivo financiar las acciones y actividades dirigidas a promover y mejorar la capacidad de gestión y competitividad de las

---

<sup>97</sup> Véase *Supra* p.31

<sup>98</sup> Véase BRUGGER (Ernest), NELSON (Ine), TIMBERLAKE (Lloyd). *Op.cit* .p. 71

pequeñas y medianas empresas costarricenses, mediante el desarrollo tecnológico como instrumento para contribuir al desarrollo económico y social de las diversas regiones del país. El PROPYME obtendrá para su operación los recursos del Presupuesto Nacional de la República y el Ministerio de Hacienda los transferirá anualmente a un fideicomiso creado por el Consejo Nacional de Investigaciones Científicas y Tecnológicas (CONICIT), como Órgano administrador de los recursos, para el uso exclusivo por parte de las pequeñas y medianas empresas. Este programa se enmarca dentro del Fondo de Incentivos que contempla la Ley de Promoción del Desarrollo Científico y Tecnológico, N 7169, del 26 de junio de 1990”.<sup>99</sup>

“El PROPYME será la base para el financiamiento de las PYMES, como un instrumento para fomentar la innovación y el desarrollo tecnológico nacional; el Estado asignará estos recursos por medio de la Comisión Nacional de Incentivos para la Ciencia y Tecnología (CONOCIT)...”.<sup>100</sup>

“El aporte del Estado a un proyecto consiste en otorgar apoyo financiero no reembolsable por un monto máximo hasta del ochenta por ciento del costo total de dicho proyecto, programa, acción o plan, con base en los criterios técnicos emitidos por el CONICIT u otros entes técnicos competentes que la Comisión determine”.<sup>101</sup>

#### **a) Desarrollo de tecnología y competitividad**

“Los retos de la globalización y la internacionalización de la producción hacen que cada día la competitividad de las empresas dependa más de la calidad de la investigación y desarrollo tecnológico aplicado a la producción, de la formación y actualización del recurso humano, de las técnicas de gestión

---

<sup>99</sup> Ley de Fortalecimiento de la Pequeña y Mediana Empresa. art 13

<sup>100</sup> Ley de Fortalecimiento de la Pequeña y Mediana Empresa. art 15

<sup>101</sup> Ley de Fortalecimiento de la Pequeña y Mediana Empresa. art 16

compatibles con la economía global y de las formas públicas y privadas de organización que estimulan la innovación, flexibilidad y creatividad.”<sup>102</sup>

“La innovación y la incorporación del progreso tecnológico se entiende como aquel proceso en el que la empresa adquiere nuevos conocimientos para introducir cambios en los métodos, sistemas, técnicas o procedimientos utilizados para comprar, producir, gerenciar, distribuir, o comercializar sus bienes o servicios y ello impacta positivamente sobre los índices de eficiencia y productividad gracias a una disminución de costos, a una mayor diferenciación del producto o a una mejora en la rentabilidad de las operaciones”.

#### **b) La Ley es efectiva en la financiación de la PYME tecnológica**

De acuerdo con los investigadores consultados en materia de desarrollo tecnológico, las PYMES sí reciben un apoyo considerable, traducido en recursos económicos “de riesgo”, por parte del CONICIT y el MICIT, principalmente en el desarrollo del software.<sup>103</sup>

“Hasta ahora, los principales receptores de capital de riesgo han sido las compañías de tecnología; no obstante, es fundamental que otras más cuenten con esta fuente de capital, para que aquellos proyectos rentables y con potencial de éxito puedan concretarse. El avance tecnológico y la apertura de mercados exigen el desarrollo de figuras financieras e instituciones capaces de satisfacer las necesidades de crédito del empresario emprendedor.”<sup>104</sup>

---

<sup>102</sup> BARAHONA (Juan Carlos), LOPEZ (Gretel). Centro latinoamericano para la competitividad y el desarrollo sostenible. Balance competitivo de Costa Rica 2001. Marzo 2002. p.10

<sup>103</sup> HERNÁNDEZ VALLE (Rubén). Competitividad de las MIPYME en Centroamérica. Op cit p.81

<sup>104</sup> BARRANTES (Gilberto). Las PYMES y el TLC una oportunidad de desarrollo. Revista Actualidad Económica N 298. Volumen XVII 2004

“Vemos como debido a que el modelo de desarrollo planteado en los Planes Nacionales de Desarrollo por las últimas tres administraciones, le da un mayor énfasis a las empresas que investiguen, desarrollen y/o utilicen la tecnología de avanzada, así como también de impulsar al sector neo-exportador, surgido durante la década de los noventa.<sup>105</sup>

”Algunas empresas invierten recursos en proyectos intangibles, principalmente del área tecnológica. Este tipo de inversión se le denomina de alto riesgo porque no se cuenta con un producto final, sino que con expectativas de lo que podría ser, pero que de ser exitoso representa importantes ganancias para los inversionistas.<sup>106</sup>

### **3) Otros fondos de crédito**

Además del Programa de Apoyo a la Pequeña y Mediana Empresa, PROPYME, y el Fondo Especial para el Desarrollo de la Micro Pequeña y Mediana Empresa, FODEMIPYME, existen otros programas que buscan darle sustento económico a las PYMES para el desarrollo de su actividad, pero son recursos que a la fecha se encuentran en procesos de aprobación y ratificación por lo que aún no se pueden evaluar. Consideramos importante mencionar uno que recientemente fue aprobado por el Banco Interamericano de Desarrollo.

#### **a) Programa híbrido GOCR-BID**

Todos estos proyectos que se han desarrollado para fortalecer a las PYMES serán reforzados y ampliados con los recursos provenientes del llamado ‘préstamo híbrido’ del Gobierno de Costa Rica con el Banco Interamericano de Desarrollo.

---

<sup>105</sup> Katia López, investigadora del tema PYMES. 15 de julio del 2005

<sup>106</sup> BARRANTES (Gilberto). Las PYMES y el TLC una oportunidad de desarrollo. Revista Actualidad Económica N 298. Volumen XVII 2004

Este préstamo pretende impulsar el crecimiento del país al otorgar recursos para invertir en sectores clave para el desarrollo económico y social y donde las PYMES tienen un papel preponderante.

“En el marco del Programa Híbrido GOCR-BID se busca la consecución de recursos externos que den sustento a instrumentos de fomento para PYME, en un período de cuatro años. En principio, este componente aportará 25 millones de dólares para el fortalecimiento de las PYME y 7 millones de dólares para el fortalecimiento institucional del MEIC y la DIGEPYME. El objetivo principal del Préstamo Híbrido es contribuir al desarrollo sostenible y equilibrado de Costa Rica, mediante un proyecto integral de comercio orientado a fomentar el aprovechamiento de las oportunidades comerciales”.<sup>107</sup>

Estos recursos se invertirán, principalmente, en brindar asesorías y consultorías a las PYMES mediante la modalidad de cofinanciamiento, en la que la empresa financia parte del proyecto y la otra parte se financia con recursos del préstamo.

---

<sup>107</sup> [www.meic.com](http://www.meic.com) rescatado el 4 de mayo del 2005

## **SECCIÓN TERCERA**

### **NORMAS DE ACCESO DE LAS PYMES A PROGRAMAS DE INFORMACIÓN Y CAPACITACIÓN**

#### **A) Consideraciones preliminares**

La Universidad forma preferentemente aspirantes a funcionarios del Estado, profesionales liberales independientes y colaboradores de grandes empresas; lo que no forma la universidad son promotores de empresas, y esa es la razón de la inadecuada formación de los hombres que dirigen pequeñas y medianas empresas.

Ese es a nuestro entender el razonamiento que hicieron los legisladores cuando incluyeron en la Ley PYMES disposiciones para promover programas de capacitación y orientación en materia de PYMES.

Y es que precisamente la falta de preparación gerencial de los propietarios de pequeñas y medianas unidades económicas es un factor de gran peso en la desaparición de las PYMES que no saben cómo desenvolverse en el mercado nacional y mucho menos fuera de sus fronteras.

Si bien es cierto en Costa Rica no existen estadísticas que indiquen la mortalidad de las PYMES, se considera que el porcentaje alcanzaría un cuarenta por ciento, como en el resto de los países de Centroamérica.

“Las pequeñas y medianas empresas revisten de una importancia trascendental para el desarrollo económico y social del país, por su generación de empleo, ingresos y su colaboración como democratizador de la economía, parte de esta reestructuración incluye el fortalecimiento de las PYMES, para que



este sector se desarrolle y pueda competir localmente, vincularse a empresas exportadoras y conquistar nuevos mercados”.<sup>108</sup>

“No se puede trabajar con ideas y procesos obsoletos en un mundo globalizado que ofrece un vasto espectro de posibilidades en el campo del conocimiento empresarial . En nuestro país se tratan de cubrir las necesidades de capacitación para las PYMES amén de la oferta de consultores y firmas privadas.”<sup>109</sup>

### **1) Disposiciones de la Ley para la capacitación de las PYMES**

La Ley de Fortalecimiento de las PYMES, señala al Ministerio de Economía como ente rector del sector y establece diversas obligaciones al respecto:

”El MEIC promoverá el comercio interno de las PYMES, y con ello procurará fortalecer la comercialización de sus productos en el mercado nacional; en cumplimiento de lo anterior se promoverán las siguientes acciones:

- a) Fortalecer el encadenamiento productivo y las alianzas estratégicas.
- b) Organizar ferias locales y centros de exhibición e información permanentes.
- c) Procurar el enlace entre las PYMES y la gran empresa.
- d) Establecer un centro promotor de diseño.

Todas las actividades similares que permitan dinamizar mercados en beneficio de las PYMES.

---

<sup>108</sup> BARRANTES (Gilberto). Las PYMES y el TLC una oportunidad de desarrollo. Revista Actualidad Económica N 298. Volumen XVII 2004

<sup>109</sup> HERNÁNDEZ VALLE (Rubén). Competitividad de las MIPYME en Centroamérica.Op.cit p.81

Es muy importante el mejoramiento de la capacidad de gestión de las empresas, incluyendo ajustes en la estructura y sistema administrativo de estas, así como la capacitación de empresarios en métodos financieros, contables y temas de gestión estratégica. Esto permitirá a las empresas mejorar la eficiencia de su proceso productivo y llevar un control más exacto de sus niveles de gasto y producción, entre otros.

Actualmente el grueso de los pequeños y medianos empresarios laboran por “intuición” y por lo que comúnmente conocemos como “el día a día”. No hay ninguna preparación que les permita tener conciencia de lo necesario de trabajar con planes de mediano y largo plazo y con estrategias establecidas en el manejo de sus finanzas para alcanzar el éxito.

#### **a) Capacitación para exportar**

La ley también establece la necesidad de que el MEIC brinde herramientas a los pequeños y medianos empresarios para exportar. Para eso promueve la conformación de consorcios de exportación entre PYMES, que les permita generar economías de escala, de manera que puedan enfrentar los desafíos y oportunidades de los mercados internacionales, particularmente en términos de exigencias de volumen, calidad y poder de negociación.

Esta vinculación hacia el extranjero y el sector productivo del país es fundamental para fomentar el crecimiento de nuestra economía; pero debemos decir que para lograr el éxito, las empresas nacionales deben estar preparadas para cumplir con los estándares de calidad internacionales.

## **b) Encadenamientos entre sectores y con otras empresas**

Los encadenamientos productivos se dan cuando una empresa nacional produce partes de un bien exportable, en el marco de procesos de producción articulados y homogenizados, con estándares de calidad altos, con rigurosidad, alto grado de seguridad y responsabilidad con grandes empresas.

De esta forma se crean coaliciones de mercados comunes, como lo hacen las economías del primer mundo. Por ejemplo, “en ocasiones una empresa desarrolladora de software se alía con otra para vender un servicio más especializado y complejo. O, en el caso de varias empresas que exportan hacia un mismo lugar, pueden reducir sus costos al compartir un contenedor.”<sup>110</sup>

“Son pocas las PYMES que han desarrollado encadenamientos con otras del mismo sector o de otros sectores, aunque reconocen que es una necesidad en momentos en los cuales la apertura y globalización exige nuevos esquemas de vinculación para aumentar la competitividad. Muchos señalan la existencia de barreras culturales (idiosincrasia del costarricense) como las que no facilitan la asociatividad entre las PYMES.

En este sentido, la labor del MEIC se ha enfocado en ofrecer foros de carácter sectorial que permitan concretar entrevistas individuales entre empresas extranjeras instaladas en Costa Rica y potenciales proveedores locales.

Además, atendiendo a la Ley, el Ministerio de Economía también desarrolló un plan piloto de desarrollo en gestión empresarial para las PYMES, que consiste en brindar capacitación y asistencia técnica para el mejoramiento de la gestión empresarial, a grupos de cincuenta micro, pequeños y medianos empresarios de los sectores industriales, comerciales y de servicio en ramas como: la alimentaria, gráfica, biológica, cuero, textil, metalmecánica y artesanía.

---

<sup>110</sup> BARRANTES (Gilberto). Las PYMES y el TLC una oportunidad de desarrollo. Revista Actualidad Económica N 298. Volumen XVII 2004

### **c) Otras acciones que ejecuta el MEIC en atención a la Ley PYME**

El MEIC también desarrolla otras acciones con el fin de crear un clima de negocios apto para el desarrollo del sector empresarial, donde destacan:

- La Ventanilla única para la instalación de empresas, que concentra en un solo lugar los trámites necesarios para establecer una empresa.
- Prácticas de comercio desleal y salvaguardias, para proteger a los empresarios de prácticas abusivas y prohibidas por parte de compañías extranjeras.
- La promoción de una cultura de competencia y la protección del sector productivo ante prácticas que atenten contra este principio.
- La simplificación de trámites, que ahorra tiempo y dinero a los empresarios y demás ciudadanos.
- La elaboración y mejoramiento de reglamentos técnicos, establecidos por las reglas que deben cumplir los productos para poder ser comercializados en Costa Rica, con lo que se protege la salud y la integridad física de los consumidores.
- Promoción de una cultura de exigencia en los consumidores, para que estos sean quienes promuevan el mejoramiento en los productos y servicios que les brindan.

Vemos como las PYMES, necesitan contar con condiciones óptimas para desarrollar su proceso productivo y poder competir tanto en el ámbito local como en los mercados internacionales.

A pesar de los programas para los pequeños y medianos empresarios la capacitación que se les ofrece no responde a sus necesidades. En este sentido, no existen métodos de validación de los programas de este tipo.

La oferta del servicio de capacitación es elevada, pero poco conocida e inclusive “no hay ninguna medición que indique algún elemento en torno a su calidad en relación con las necesidades reales de las PYME.”<sup>111</sup>

Ahora bien aunque es sabido y confirmado la necesidad de capacitarse en materia técnica la falta de recursos, el desinterés y hasta la misma cultura hacen que los pequeños y medianos empresarios releguen este aspecto a los últimos lugares.

---

<sup>111</sup> Entrevista al Lic José Manuel Núñez, Ex diputado que participó en la creación de la Ley PYME. 20 de mayo del 2005.

## SECCIÓN CUARTA

### DISPOSICIONES DE LA LEY PYME EN CUANTO A LA COORDINACIÓN INSTITUCIONAL

#### A) Consideraciones preliminares

“Existe una carencia de información dirigida específicamente a los micro, pequeños y medianos empresarios, los cuales muchas veces ni siquiera saben lo que es una PYME ni que son parte de este sector. El Ministerio de Economía, Industria y Comercio, como ente rector, así como el resto de entidades involucradas en llevar a cabo la aplicación de la Ley PYME ( Banco Popular, INA, CONICIT; PROCOMER y el CONARE) no han encontrado un mecanismo que articule realmente el fin último de la ley, el cual es fomentar el sistema integral de apoyo a la pequeña y mediana empresa”.<sup>112</sup>

Por otra parte, “los altos costos de los trámites estatales, especialmente para las PYMES radican en el hecho de que las acciones y requerimientos del Estado no están coordinados y se realizan de manera independiente, también en los niveles más bajos de la jerarquía gubernamental”<sup>113</sup>.

“Muchas oficinas de gobierno exigen documentos que ha elaborado por su cuenta y para sus propios fines, ignorando información ya existente en otros registros públicos. Por esto, las redundancias y repeticiones abundan, y dado que ningún funcionario tiene idea de lo que hacen los otros, la regulación se convierte en una farsa”.<sup>114</sup>

---

<sup>112</sup> Entrevista a Katia López, investigadora del tema PYMES, realizada el 15 de julio del 2005

<sup>113</sup> Véase BRUGGER (Ernest), NELSON (Ine), TIMBERLAKE (Lloyd). *Op.cit* p. 135

<sup>114</sup> Ibid

"El apoyo y los programas ya existen, está el IMAS, los bancos, los Ministerios, las ONGs, lo que se necesita es que el Estado tome todos esos programas y recursos que operan en forma independiente y desarticulados y los integre de forma que trabajen en una misma dirección, y que la academia y el sector privado hagan su parte". Este reto de coordinación recaería sobre el Ministerio de Economía, Industria y Comercio (MEIC).<sup>115</sup>

## **B) Disposiciones de la Ley PYME**

La Ley PYME establece "El MEIC coordinará y articulará la creación de programas sectoriales de capacitación y asistencia técnica, velando porque la calidad, evaluación y formación empresarial respondan a los requerimientos de las PYMES, en forma tal que el Instituto Nacional de Aprendizaje, INA, los Centros de Enseñanza, las Universidades, los Institutos Técnicos y Tecnológicos, sin perjuicio de su autonomía, tengan en cuenta lo dispuesto en esta ley, para efecto de establecer programas de educación y extensión, así como cátedras especiales para las PYMES, y promover la iniciativa empresarial. Para lograrlo, el INA, las Universidades y otras instituciones, en asocio, procurarán estructurar programas sectoriales en coordinación con el sector privado y el MEIC".<sup>116</sup>

La ley continúa diciendo: "El MEIC desarrollará herramientas de coordinación que permitan orientar y guiar la acción de los entes y órganos de administración central y descentralizada de las entidades privadas que desarrollen programas y proyectos relacionados con las PYMES a fin de armonizar esfuerzos y lograr una adecuada satisfacción de las necesidades del sector".<sup>117</sup>

---

<sup>115</sup> ROJAS (Ana Cristina). PYMES: La Clave del desarrollo. Revista Actualidad Económica. N 227 Volumen XV. agosto 2000

<sup>116</sup> Ley de Fortalecimiento de la Pequeña y Mediana Empresa. art 22

<sup>117</sup> Ley de Fortalecimiento de la Pequeña y Mediana Empresa. art 25

Con el fin de llevar a cabo estas tareas, el MEIC ha desarrollado una herramienta para diagnosticar las principales necesidades de las PYMES y diseñar un plan de acción que atienda esos factores en los que necesita trabajar cada empresa para desarrollarse y mejorar su productividad.

Para dar tal atención, cuenta con el apoyo de instituciones educativas, bancos, cámaras empresariales, entidades públicas, organismos no gubernamentales y consultores privados.

Dado que en el país existen más de 50 instituciones de sector público y privado que ofrecen en total 221 servicios a las pequeñas y medianas empresas, el MEIC se enfoca hacia la coordinación con estas para integrar esos servicios y poder brindarle a las empresas una atención completa, rápida y efectiva. La coordinación de estas instituciones se da mediante la conformación de una Red Integral de Apoyo para el sector, con el fin de proporcionarle a las empresas servicios de asesoría técnica y capacitación, acceso a servicios financieros y fondos para avales, fomento de los encadenamientos productivos y la asociación, promoción de la innovación y los desarrollos tecnológicos, así como el acceso a información de mercados en nuestro país y fuera de él.

### **1) Exceso de programas, falta de coordinación**

“En Costa Rica las PYMES han sido beneficiarias directas o indirectas, de una multitud de programas, organizaciones e instituciones, tanto privadas como públicas. Un total de 144 entidades privadas trabajan con el sector, a las que se suman los programas del Instituto Nacional de Aprendizaje, el Banco Popular, el Banco Nacional, el Banco de Costa Rica, el Ministerio de Economía, Industria y Comercio, PROCOMER

“A pesar de esta gran cantidad de programas muchos empresarios de PYME no conocen ni utilizan los servicios que ofrecen, y existe una percepción



generalizada de que su efecto global de estímulo y atención al sector es reducido”.<sup>118</sup>

“Cada sector (las PYME y los entes encargados de ayudarlas) trabajan aparte, de acuerdo con sus propios intereses, lo que perjudica a las pequeñas y medianas empresas. Por ejemplo, la Cámara de Industrias de Costa Rica, se encuentra enfocada en potenciar los encadenamientos productivos en el sector industrial, donde las PYME suplen de bienes y servicios a las industrias más grandes como INTEL; mientras tanto, PROCOMER lucha porque se le dé preferencia a las PYME con potencial exportador, lo que no está mal, al fin y al cabo es la Promotora de Comercio Exterior, sin embargo su posición va en detrimento de las demás PYME. ¿y qué hace el MEIC? Se encuentra abocado en una labor de información y concientización sobre lo que es una PYME, sin embargo, un sector de los pequeños y medianos empresarios no sienten que el Ministerio mencionado les brinde soluciones a sus problemas, y la Ley N°8262, está concebida para un fragmento privilegiado de PYME como las industriales y las del sector exportador, no tienen una visión de conjunto y por ende no se encuentran articulados”.<sup>119</sup>

Para velar por el efectivo cumplimiento de la Ley, el mismo cuerpo normativo crea el Consejo Asesor Mixto de la Pequeña y Mediana Empresa:

"Créase el Consejo Asesor Mixto de la Pequeña y Mediana Empresa (Consejo Asesor PYME), como órgano asesor del Ministerio de Economía, Industria y Comercio (MEIC); estará integrado de la siguiente manera:

- a) El Ministro de Economía, Industria y Comercio, quien lo presidirá o, en su ausencia el Viceministro.
- b) El Ministro de Comercio Exterior o, en su ausencia, el Viceministro.
- c) El Ministro de Ciencia y Tecnología o, en su ausencia, el Viceministro.

---

<sup>118</sup> Programa de Naciones Unidas. Estado de la Nación en Desarrollo Humano y Sostenible. Octavo Informe. Primera Edición San José, Costa Rica. 2002. p. 174

<sup>119</sup> Entrevista al Lic José Manuel Núñez, Ex diputado que participó en la creación de la Ley PYME. 20 de mayo del 2005.

- d) El Presidente Ejecutivo del Instituto Nacional de Aprendizaje.
- e) El Gerente General de la Promotora de Comercio Exterior.
- f) El Presidente del Consejo Nacional de Rectores.
- g) El Gerente General del Banco Popular y de Desarrollo Comunal...() o, en su ausencia, el subgerente que al efecto se designe.
- h) Dos representantes designados por la Unión Costarricense de Cámaras y Asociaciones de la Empresa Privada.
- i) Un representante de las organizaciones empresariales privadas vinculadas al desarrollo y promoción de las PYMES...().”<sup>120</sup>

Las funciones que el Consejo Asesor PYMES tiene son:

- a) “Analizar el entorno económico, político y social, así como su impacto sobre PYMES y sobre la capacidad de estas de dinamizar la competencia en los mercados de bienes y servicios.
- b) Contribuir con el MEIC en el desarrollo de las políticas públicas en materia de PYMES.
- c) Conoce el diagnóstico anual sobre el grado de eficiencia y eficacia de los programas de apoyo dirigidos a PYMES.
- d) Procurar la cooperación activa entre sectores público y privado, en la ejecución de los programas de promoción de las PYMES.
- e) Evaluar la aplicación de las estrategias, programas, los proyectos y las acciones para fortalecer el desarrollo y la competitividad de las PYMES, mediante indicadores de impacto, y proponer las medidas correctivas necesarias...().”<sup>121</sup>

“El Consejo Asesor PYME debe reunirse, al menos una vez cada dos meses...()”.<sup>122</sup>

De lo anterior debemos señalar que:

<sup>120</sup> Ley de Fortalecimiento de la Pequeña y Mediana Empresa. art 4

<sup>121</sup> Ley de Fortalecimiento de la Pequeña y Mediana Empresa. art 5

<sup>122</sup> Ley de Fortalecimiento de la Pequeña y Mediana Empresa. art 6

Aunque la ley establece que el Comité asesor debe reunirse al menos dos veces, “lo cierto es que a noviembre del 2004, a dos años de entrada en vigencia de la Ley”, este Consejo se había reunido una única vez. Por esta razón debemos deducir que las funciones que debe cumplir no se pueden determinar.

## **2) Esfuerzos para simplificar procedimientos**

Concientes de la problemática que acarrea para el pequeño y mediano empresario, el exceso de trámites y la falta de coordinación de las instituciones públicas el 30 de setiembre del 2005 se publicó en el Diario Oficial la Gaceta el Reglamento a la Ley de Protección al Ciudadano del Exceso de Requisitos y Trámites Administrativos N° 32565.

### **a) Reglamento para simplificar trámites y requisitos**

El reglamento a la Ley de Protección al Ciudadano del Exceso de Requisitos y Trámites Administrativos, Ley N° 8220, “ordena simplificar los trámites y requisitos establecidos por la Administración Pública frente a los ciudadanos, evitando duplicidades y garantizando en forma expedita el derecho de petición y el libre acceso a los departamentos públicos”.<sup>123</sup>

Al racionalizar la cantidad de trámites y el número de requisitos es innegable que se cumple con el principio de seguridad jurídica pues se podría lograr mayor eficacia, pertinencia y utilidad, sin dejar de lado el ahorro en gastos operativos de la Administración pública.

“Los trámites administrativos deben estructurarse de manera tal que sean claros, sencillos, ágiles, racionales, y de fácil entendimiento para los particulares,

---

<sup>123</sup> Reglamento a la Ley de Protección al Ciudadano del Exceso de Requisitos y Trámites Administrativos N° 32565 del 30 de setiembre del 2005. p.1

a fin de mejorar las relaciones de estos con la Administración Pública, haciendo eficaz y eficiente su actividad”<sup>124</sup>.

Creemos pertinente la oficialización de este marco normativo, aunque por lo reciente de su publicación no podemos medir su impacto. Es claro que la eliminación excesiva de documentación y requisitos en los órganos y entidades públicas es un hecho a favor de los administrados y para efectos de este estudio, para las PYMES, para quienes el aparato público es un obstáculo a vencer.

Algunas de las normas de este reglamento establecen la coordinación interna en cada institución para que el administrado no tenga que ir a una y otra oficina, hacer una y otra fila dentro de un mismo inmueble, asimismo se busca la coordinación entre instituciones de modo tal que intercambien información y eviten la duplicidad de trámites.

Otro de los alcances de este reglamento es que “los órganos y entidades de la Administración ofrezcan a los ciudadanos información completa, oportuna y veraz en relación con los trámites que se realicen. Para tales efectos, las oficinas administrativas deberán fijar en un lugar visible al público y en un sitio web, cuando se cuente con este último recurso, los requisitos exigidos para cada trámite, el plazo legal, la duración estimada, los derechos del ciudadano con relación al trámite o servicio en cuestión. Además, las entidades públicas deben emitir guías simples de consulta pública, suministradas en forma gratuita”. Con tal disposición se estaría cumpliendo con el principio de publicidad”.<sup>125</sup>

Uno de los grandes problemas de los que se quejan los administrados es que deben presentar documentos una y otra vez en las mismas oficinas es por esa razón que el Reglamento en análisis establece:

---

<sup>124</sup> Reglamento a la Ley de Protección al Ciudadano del Exceso de Requisitos y Trámites Administrativos art 4.

<sup>125</sup> Reglamento a la Ley de Protección al Ciudadano del Exceso de Requisitos y Trámites Administrativos. art 10

“Los órganos y entes de la Administración Pública sujetos a la aplicación del presente reglamento, no podrán exigir a los administrados documentos adicionales a los ya expresamente señalados por disposición legal y reglamentaria para un trámite determinado. El administrado deberá presentar por una sola vez, la información que requiera la Administración para la resolución de su trámite, salvo los casos en que alguno de los documentos se encuentren vencidos y sea necesaria su actualización para la resolución del trámite.”<sup>126</sup>

La Ley de Protección al Ciudadano de Exceso de Requisitos y Trámites Administrativos establece mejoras en lo que se refiere a la presentación única de un documento, respeto de las competencias, publicidad de los trámites y sujeción a la ley, obligación de informar sobre el trámite, plazo y calificación única, procedimiento de coordinación institucional y trámites ante una única instancia administrativa.

## **2) Criterio ideológico sobre el apoyo a las PYMES**

Dadas las malas experiencias en el pasado, pero sobre todo por razones de tipo ideológico, se cuestiona el apoyo del Estado hacia los sectores empresariales más débiles.

Para ello se dan toda clase de razones, “hay desde los que opinan que se crearía una dependencia intervencionista que dañaría en el largo plazo a las empresas, hasta los que dicen que la situación actual del gobierno no está como para apoyar a nadie, sino que lo que se necesita es un mayor aporte de impuestos para seguir operando. Esto tiene que ver con la importancia que tenga para un Estado la PYME”<sup>127</sup>

---

<sup>126</sup> Reglamento a la Ley de Protección al Ciudadano del Exceso de Requisitos y Trámites Administrativos art 11

<sup>127</sup> CORONA TREVIÑO ( Leonel). Op.cit p 289

## **SECCIÓN QUINTA**

### **ALGUNAS VARIACIONES NECESARIAS**

#### **A) Consideraciones iniciales**

Del análisis efectuado de algunos aspectos de la Ley PYME se pueden obtener algunos factores que definitivamente vienen a limitar las posibilidades de desarrollo y crecimiento de la PYMES en el mercado nacional y menos aún en el marco de un Tratado de Libre Comercio como el TLC-CAFTA.

La PYME enfrenta una serie de dificultades inherentes a su dimensión frente a la gran empresa que la convierten en un centro de vulnerabilidad.

Algunos autores clasifican las desventajas que deben enfrentar las PYMES en dos rubros: uno de carácter institucional y otro de carácter estructural.

Estas limitaciones vienen impuestas por agentes externos a la empresa ya sean de carácter público o privado.

Las limitaciones institucionales se refieren a regulación fiscal, políticas de mercado, contratación pública, normas sobre requisitos administrativos y otras políticas laborales, sanitarias...

Las limitaciones estructurales, muy ligadas a los aspectos cualitativos definitorios de la dimensión de las entidades de menor tamaño, responden a las siguientes características: escasa formación empresarial, mínima base tecnológica y falta de financiación.

Según el octavo informe del Estado de la Nación, los pequeños y medianos empresarios costarricenses “perciben cuatro aspectos que obstaculizan el desarrollo del sector: las elevadas cargas sociales, la ilegalidad en que operan muchas otras empresas que compiten con ellas, las malas condiciones de acceso al crédito y la ausencia de políticas de apoyo por parte del Gobierno.”<sup>128</sup>

## **B) A pesar de la Ley PYME los problemas persisten**

Mucho se ha hablado acerca de las limitaciones de carácter jurídico que vienen a afectar las posibilidades de las PYMES para desarrollarse. Cuando se creó la Ley PYME se hizo con el firme propósito de eliminar algunas de esas trabas sin embargo como ya se analizó muchas de esas aún persisten. A continuación se hará un breve resumen de esos inconvenientes a los que aún el derecho no les ha dado una solución definitiva.

### **1) Falta de financiamiento**

Podemos decir que el acceso a recursos financieros por parte de las PYMES se ve limitado en diversos frentes. Las PYMES no tienen acceso a recursos de mercado de capitales, cuyo desarrollo es todavía limitado y concentrado en empresas grandes. Pero muchas de las empresas tampoco disponen de acceso al mercado de crédito o, si lo tienen, enfrentan condiciones de costo y oportunidad relativamente elevados. Ello hace que acudan a sistema de créditos no formales, con el consiguiente costo social de una asignación ineficiente de recursos.

En Costa Rica esfuerzos para llevar recursos a este tipo de empresas han respondido más a acciones aisladas de diferentes intermediarios, nacionales o

---

<sup>128</sup> Programa de Naciones Unidas. Estado de la Nación en Desarrollo Humano y Sostenible. Octavo Informe. San José Costa Rica, primera edición. 2002. p.174

internacionales, que al desarrollo de un programa sistémico por parte de las autoridades

“Lo anterior quedó demostrado cuando se habló de la cantidad de programas de financiamiento que existen pero sin que su destino final sea el que se busca o bien de programas como el FODEMIPYME que a pesar de que maneja un presupuesto de nueve mil millones de colones no está llegando a su destino”.<sup>129</sup>

## **2) Falta de garantías reales**

“En todo el mundo, los derechos de propiedad sobre los bienes raíces representan una gran parte de la riqueza de la gente. En los Estados Unidos corresponden a más del 40% de los activos de las familias y en muchos países en vías de desarrollo el 80 % consiste en terrenos. La ausencia de títulos formales significa que los bienes de la mayoría de la gente de dichos países permanecen al margen de la economía de mercado”<sup>130</sup>

Los dueños de las PYMES carecen de garantías colaterales, especialmente títulos de propiedad. A menudo, el entorno legal impide a los bancos incursionar en nuevos mercados emergentes.

## **3) Informalidad**

### **a) Delimitación del concepto informalidad**

“Existe una importante probabilidad de que , desde un punto de vista económico, en estas actividades la gente directamente involucrada así como la

---

<sup>129</sup> Véase *supra* p.p.50-58

<sup>130</sup> BRUGGER (Ernest), NELSON (Ine), TIMBERLAKE (Lloyd). *The cutting edge. Small business and progress* Santiago, Chile. Editorial MC Graw Hill Interamericana de Chile Limitada. 1994



sociedad en general estén mejor si la ley nominalmente aplicable es violada que si es cumplida”.<sup>131</sup>

En este sentido es necesario aclarar que, para efectos de este estudio, cuando hablamos de informalidad, no se trata de “una ilegalidad con fines antisociales, como en el caso del narcotráfico, el robo o el secuestro sino utilizando medios ilegales para satisfacer objetivos esencialmente legales, como desarrollar una industria”.<sup>132</sup>

“Podríamos decir que la informalidad se produce cuando el Derecho impone reglas que exceden el marco normativo socialmente aceptado, no ampara las expectativas, elecciones y preferencias de quien no puede cumplir tales reglas y el Estado no tiene la capacidad coercitiva suficiente.”<sup>133</sup>

“No son informales los individuos, sino sus hechos y actividades. La informalidad no es tampoco un sector preciso ni estático de la sociedad, sino una zona de penumbra que tiene una larga frontera con el mundo legal y donde los individuos se refugian cuando cumplir las leyes excede a sus beneficios”.<sup>134</sup>

“El concepto de informal designaría a aquel sector de la economía en el cual la acción del Estado no interviene. Ello se hace crucial dada la importancia de los países del tercer mundo, y su carácter precedente con respecto a la constitución de la sociedad civil”<sup>135</sup>

En Latinoamérica, la mayoría de las PYMES, operan en el sector informal, lo que en esencia significa, que no están registradas en ninguna de las entidades oficiales, en el caso de Costa Rica, a la Caja Costarricense de Seguro Social, y

---

<sup>131</sup> DE SOTO (Hernando). El Otro sendero, la revolución informal. Editorial la oveja negra. Sexta edición. Bogotá, Colombia. 1987 p. 12

<sup>132</sup> Ibid

<sup>133</sup> Ibid

<sup>134</sup> Véase DE SOTO (Hernando) Op.cit p. 13

<sup>135</sup> CANSAN (Agustín). Informalidad y Pequeña Empresa: Algunos elementos teóricos.

funcionan de manera ilegal. Sólo alrededor de tres cuartos de todos los puestos de trabajo en el sector formal se encuentran en manos de las PYMES.

“La mayoría de los estudios realizados en CR consideran formal a una empresa cuando cotiza ante la CCSS, es decir, las que realizan el pago de las cargas sociales y se apegan a los criterios y jornadas de trabajo establecidos en el Código Laboral del país. Los registros de la CCSS ofrecen información amplia sobre empleos, producción y ventas de las empresas de este sector.”<sup>136</sup>

“El estudio de la informalidad muestra cómo el costo de la legalidad, cuando es muy alto, conduce a la desobediencia civil. La ley queda neutralizada por su propio costo de realización”<sup>137</sup>

#### **4) Falta de información**

Se pudo constatar los esfuerzos que viene haciendo el MEIC como ente rector de PYMES en la creación de programas para beneficiar a este sector, sin embargo, a nuestro juicio su gran debilidad ha sido la imposibilidad de que los pequeños y medianos empresarios se enteren de la existencia de los mismos. Hay muchos que ni siquiera saben que son PYMES.

Si bien la descentralización de programas para PYMES en diferentes instituciones es importante, no se puede hacer de manera descontrolada y caer en descoordinación.

#### **5) Falta de visión sobre acceso a mercados internacionales**

Los sectores empresariales, grupos gubernamentales, organizaciones diversas, pequeños y medianos empresarios tienen su propia versión de lo que

---

<sup>136</sup> CAMACHO (Arnoldo) *Op.cit* p. 11.

<sup>137</sup> GHERSI (Enrique). El costo de la legalidad. *Revista Acta académica*. UACA. San José, Costa Rica. 1991.

significa enfrentarse a las variables que genera un Tratado de Libre Comercio y en este caso en particular el TLC-CAFTA.

“El logro de la competitividad es algo mucho más complejo que requiere, aparte de los esfuerzos de las empresas, de acciones de naturaleza estratégica y políticas a nivel nacional capaces de integrar los diferentes esfuerzos de la sociedad.”<sup>138</sup>

“Modernización y competitividad son dos condiciones para que Costa Rica participe con éxito en la economía mundial, caracterizada por la tendencia a la globalización y la formación de bloques económicos. Esto significa elevar la productividad, lograr una adecuación tecnológica y actualizar constantemente los esquemas administrativos y organizacionales”<sup>139</sup>.

---

<sup>138</sup> BARAHONA (Juan Carlos), LOPEZ (Gretel). Centro latinoamericano para la competitividad y el desarrollo sostenible. Balance competitivo de Costa Rica 2001. Marzo 2002. p. 11.

<sup>139</sup> Véase CORONA TREVIÑO ( Leonel). Op.cit p.. 289

**TITULO TERCERO**

**IMPLICACIONES DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO  
COSTARRICENSE EN LA TUTELA DE LA PEQUEÑA Y MEDIANA  
EMPRESA**

## **TITULO TERCERO**

### **IMPLICACIONES DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO COSTARRICENSE EN LA TUTELA DE LA PEQUEÑA Y MEDIANA EMPRESA**

#### **SECCIÓN PRIMERA**

#### **ALGUNAS NORMAS DEL MARCO JURÍDICO COSTARRICENSE Y LAS PYMES**

##### **A) Planteamiento del tema**

Corresponde a esta altura de la investigación y claros del papel que juegan las PYMES en la economía nacional hacer un análisis exhaustivo de la legislación existente en el país, que de manera directa o indirecta las tutela.

Siguiendo nuestra hipótesis, y tras una revisión minuciosa de leyes, códigos y reglamentos, se hizo una selección de artículos de diversos cuerpos normativos con la intención de dilucidar cómo afectan en la creación, desarrollo y consolidación de las PYMES, en el mercado nacional y más allá de eso, en su acceso y desenvolvimiento en el mercado internacional. Esto en momentos en que están en auge políticas de apertura comercial, refiriéndonos, particularmente, al TLC-CAFTA.

Si bien es cierto Costa Rica tiene acuerdos comerciales con otros países, el TLC-CAFTA reviste especial importancia por tratarse de la primera potencia mundial.

Ahora bien, es importante aclarar que como actividad económica, podríamos decir que en realidad toda nuestra legislación tiene que ver con PYMES; sin embargo, se eligieron artículos de una lista de Códigos, Leyes y Reglamentos que consideramos relevantes y representativos para los efectos de esta investigación.

- 1) Constitución Política de Costa Rica
- 2) Ley de Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor
- 3) Ley General de Arrendamientos Urbanos y Suburbanos.
- 4) Ley de Impuesto General sobre las Ventas
- 5) Ley de Impuesto sobre la Renta
- 6) Código de Normas y Procedimientos Tributarios
- 7) Ley de Impuestos Municipales de Cartago
- 8) Ley de Impuestos Municipales de Belén
- 9) Ley del Impuesto sobre Bienes Inmuebles
- 10) Ley de Planificación Urbana
- 11) Ley de Impuesto Selectivo de Consumo
- 12) Código Aduanero Uniforme Centroamericana III, CAUCA III
- 13) Reglamento del Código Aduanero Uniforme Centroamericano
- 14) La Ley General de Aduanas
- 15) Reglamento a la Ley General de Aduanas.
- 16) Código de Trabajo
- 17) Código de Comercio

## **SECCION SEGUNDA**

### **RÉGIMEN TRIBUTARIO EN EL MARCO JURÍDICO COSTARRICENSE Y PYMES**

#### **A) Consideraciones iniciales**

La legislación tributaria y la legislación aduanera son las menos conocidas y difundidas en Centroamérica, y Costa Rica no es la excepción. Son materias sobre las cuales el grueso de la población posee menos información.

Su nivel de complejidad es tan grande que significa, en la mayoría de los casos, recurrir a una persona especializada, ya sea un agente aduanero, un abogado ó un contador, para citar algunos ejemplos.

El propósito es obtener orientación sobre trámites, regulaciones, normativa, solicitudes, documentos, autorizaciones de importación, exportación ó pago de tributos, entre otros.

Esa necesidad de buscar asesoría, recarga los costos y encarece la producción para los empresarios en general y para las PYMES en particular, cuyos márgenes de utilidad les permite apenas subsistir.

Sobre esta materia, Costa Rica se caracteriza por un excesivo conglomerado de leyes, reglamentos, acuerdos y decretos. Estos a su vez incluyen una variedad y extensa lista de modificaciones, disposiciones y sanciones que debe asumir el pequeño y mediano empresario.

En la doctrina esa excesiva cantidad de leyes se le achaca a la falta de planificación, coordinación y ejecución de los diversos gobiernos en muchos temas.

En este apartado, es de nuestro interés conocer algunas leyes de tipo tributario y que se enumeran a continuación:

- 1) Ley de Impuesto General sobre las Ventas
- 2) Ley de Impuesto sobre la Renta
- 3) Ley de Impuesto Selectivo de Consumo
- 4) Código de Normas y Procedimientos Tributarios

Además, será motivo de análisis la diversa reglamentación que establecen los Gobiernos Locales en cuanto a la entrega de patentes para que una empresa determinada entre a funcionar y permanezca en el mercado. Para tal efecto se verán las siguientes leyes, seleccionadas aleatoriamente, o lo que es lo mismo, al azar.

- 1) Ley de Impuestos Municipales de Cartago
- 2) Ley de Impuestos Municipales de San Antonio de Belén
- 3) Ley de Impuesto sobre Bienes Inmuebles
- 4) Ley de Planificación Urbana

Es necesario también la revisión de la Ley de Planificación Urbana, esto con el afán de determinar su efectividad en el ordenamiento de las ciudades, y concretamente en su impacto para el establecimiento de pequeñas y medianas empresas.

Por su parte, se estudiará el sistema de cargas sociales que establece nuestra Carta Magna y el Código de Trabajo, específicamente la obligación del patrono de asegurar al trabajador a la Caja Costarricense de Seguro Social, CCSS y al Instituto Nacional de Seguros, INS.



Asimismo, se hará una breve reseña en lo relativo a materia de propiedad intelectual y ambiental, regímenes que también establecen una serie de requisitos para que las PYMES operen.

## **B) Código de Normas y Procedimientos Tributarios**

### **1 ) Generalidades**

“El Código de Normas y Procedimientos Tributarios, es un instrumento que se creó con la idea de que se hacía necesaria la vigencia para todos los tributos, de los mismos principios y objetivos fundamentales y la aplicación de un régimen sistemático de procedimientos, tipificación de los casos de infracción fiscal y el establecimiento de sanciones adecuadas; También para la determinación clara y precisa de las facultades y obligaciones de la administración tributaria, de los deberes y derechos de los administrados”.<sup>140</sup>

El propósito fue lograr una más fácil y armoniosa vinculación entre ambos, para conseguir una mejor aplicación, percepción, fiscalización de los tributos, y a su vez, obtener como consecuencia lógica un mayor cumplimiento voluntario de los contribuyentes y responsables.

#### **a) Concepto de tributo**

La ley define como tributos: “las prestaciones en dinero (impuestos, tasas y contribuciones especiales), que el Estado, en ejercicio de su poder de imperio, exige con el objeto de obtener recursos para el cumplimiento de sus fines”.<sup>141</sup>

En resumen, la obligación tributaria surge entre el Estado u otros entes públicos y los sujetos pasivos en cuanto ocurre el hecho generador previsto en la

<sup>140</sup> VAZQUEZ ARIAS (Laura). Fiscalización centralizada de los impuestos de renta, ventas, selectivo de consumo en una misma unidad administrativa o departamento. San José, Costa Rica. Tesis para optar por el grado de Licenciada en Economía. Facultad de Economía, Universidad de Costa Rica. 1974. p. 60

<sup>141</sup> Código de Normas y Procedimientos Tributarios Ley N 4755 del 3 de mayo de 1971

ley; y constituye un vínculo de carácter personal, aunque su cumplimiento se asegure mediante garantía real o con privilegios especiales.

“El hecho generador de la obligación tributaria es el presupuesto establecido por la ley para tipificar el tributo y cuya realización origina el nacimiento de la obligación”<sup>142</sup>.

## **b) Concepto de impuesto**

La doctrina define al impuesto como “la prestación en dinero que el Estado exige obligatoriamente de los ciudadanos para satisfacer el cumplimiento de sus funciones sin que exista por su parte la obligación de una contraprestación”.<sup>143</sup>

## **C) Ley de Impuesto General sobre las Ventas**

El Impuesto General sobre las Ventas fue creado por la Ley N 6826 del 08 de noviembre de 1982, se convirtió en una carga para el consumidor, pues el vendedor, debió agregar un 13 % a todas los productos para la venta, encareciéndolos.

### **1) Concepto de venta**

Es importante aclarar que, “venta es todo acto o contrato que implique transmisión de dominio, independientemente de la naturaleza jurídica del mismo y de la designación que le hayan dado las partes”<sup>144</sup>.

---

<sup>142</sup> Código de Normas y Procedimientos tributarios art 31

<sup>143</sup> Véase VAZQUEZ ARIAS (Laura). Op.cit p.9

<sup>144</sup> Véase VAZQUEZ ARIAS (Laura). Op.cit p..44

## **2) Aplicación del impuesto de ventas**

### **a) Venta de productos y servicios**

Es el impuesto de ventas el que, precisamente, grava las ventas de mercancías en el territorio nacional y las importaciones.

1) "La venta de mercadería: Incluye toda transacción por medio de la cual se traspase la propiedad de bienes muebles manufacturados o adquiridos para su comercialización. Incluye además la importación de mercadería. (Están exentos del Impuesto de Ventas: alimentos de consumo básico, medicinas, insumos agrícolas y de pesca)"<sup>145</sup>

2)"La venta de servicios: Incluye restaurantes, bares, hoteles, talleres mecánicos, parqueos, teléfono y cable, revelado de fotos, bodegas, lavandería, publicidad, lavado de automóviles y bienes raíces. La tarifa aplicable es de un 13% sobre el precio de venta".<sup>146</sup>

### **b) Sujetos del impuesto de ventas**

La Ley del impuesto de ventas establece una lista taxativa de los comerciantes que deben aplicar el 13 % en cada venta. En el desarrollo de esas actividades las PYMES ocupan un importante porcentaje de participación.

"Se establece un impuesto sobre las ventas de mercancías y en la prestación de los servicios siguientes:

a) Restaurantes.

b) Cantinas.

c) Centros nocturnos, sociales, de recreo y similares.

---

<sup>145</sup> [www.ariaslaw.com](http://www.ariaslaw.com) rescatado el 22 de julio del 2005

<sup>146</sup> Ibid

- ch) Hoteles, moteles, pensiones y casas de estancia transitoria o no.
- d) Talleres de reparación y pintura de toda clase de vehículos.
- e) Talleres de reparación y de refacción de toda clase de mercancías.
- f) Aparcamientos de vehículos.
- g) Servicios telefónicos, de cable, de télex, radiolocalizadores, radiomensajes y similares.
- h) Servicios de revelado y copias fotográficas, incluso fotocopias.
- i) Servicios de bodegaje y otros servicios no financieros, brindados por almacenes generales de depósito, almacenes de depósito fiscal y estacionamientos transitorios de mercancías.
- j) Servicios de lavandería y aplanchado de ropa de clase.
- k) Espectáculos públicos en general, excepto los deportivos, teatros y cines, estos últimos cuando exhiban películas para niños.
- l) Transmisión de programas de televisión por cable, satélite u otros sistemas similares, así como la grabación de "videos" y "pistas", y su arrendamiento.
- m) Servicios de las agencias aduanales.
- n) Servicios de correduría de bienes raíces.
- ñ) Servicios de mudanzas internacionales.
- o) Primas de seguro, excepto las referidas a los seguros personales, los riesgos de trabajo, las cosechas y las viviendas de interés social.
- p) Servicios prestados por imprentas y litografías. Se exceptúan la Imprenta Nacional, las imprentas y litografías de las universidades públicas, la del Ministerio de Educación Pública, así como las imprentas y litografías del Instituto Tecnológico de Costa Rica y de la Editorial Costa Rica, respectivamente.
- q) Lavado, encerado y demás servicios de limpieza y mantenimiento de vehículos.

Independientemente de si se trata de una PYME o una gran empresa, este impuesto debe ser asumido por todos los empresarios cuyo giro comercial se ubique entre las actividades antes mencionadas y de manera habitual. Al tener que incluir este impuesto los pequeños y medianos empresarios deben

aumentar el precio de los productos que comercializan o bien “sacrificar” su margen de utilidad.

“Las personas físicas o jurídicas, de derecho o de hecho, públicas o privadas, que realicen ventas o presten servicios en forma habitual, son contribuyentes de este impuesto. Asimismo, las personas de cualquier naturaleza, que efectúen importaciones de bienes, están obligadas a pagar el impuesto...(). También, son declarantes de este impuesto las personas, físicas o jurídicas, de derecho o de hecho, públicas o privadas, que realicen ventas por exportaciones”<sup>147</sup>.

Todos los exportadores, contribuyentes o no contribuyentes de este impuesto, están obligados a presentar declaraciones. En ese aspecto la falta de información y el desconocimiento de la existencia de esos trámites y en algunos casos la imposibilidad de pagar algún profesional que los oriente acaba por destruir a las PYMES.

“Al iniciar sus actividades gravadas, las personas o las entidades a las que se refiere la disposición comentada deben inscribirse en el registro de contribuyentes que deberá llevar la Administración Tributaria. Las personas o las entidades que no hayan solicitado la inscripción son inscritas de oficio por esa Administración Tributaria.

### **3) Régimen simplificado para pequeños empresarios**

Es importante destacar que la Ley del impuesto de venta establece un régimen simplificado para pequeños contribuyentes, lo que a nuestro parecer es una disposición positiva que alivia al pequeño y mediano empresario cuyos ingresos le permiten satisfacer las necesidades “del día a día”.

---

<sup>147</sup> Ley de Impuesto General sobre las Ventas N 6826 del 8 de noviembre de 1982. San José Costa Rica art 4

“La Administración Tributaria realizará, de oficio, los estudios pertinentes para establecer los regímenes de tributación simplificada considerando, entre otros, los siguientes elementos:

- a) Tipo de actividad.
- b) Capitales promedios invertidos en la actividad de que se trate.  
En ningún caso se autorizará el régimen cuando el capital invertido, sea superior al promedio determinado para la actividad o el grupo estudiado.
- c) Monto de compras efectuadas. En ningún caso, el régimen se autorizará cuando las compras efectuadas sean superiores al promedio determinado para la actividad o el grupo estudiado o la proporción mensual correspondiente.
- d) Rendimientos bruto y neto promedio de la actividad estudiada.
- e) Número de empleados y monto de salarios pagados.
- f) Cualesquiera otros estudios que se considere necesario realizar por la índole de la actividad...()”<sup>148</sup>

Estos pequeños contribuyentes deberán llevar registros contables especiales.

#### **4) Sanciones ante incumplimiento: certificado de defunción de las PYMES**

Las sanciones que se establecen ante el incumplimiento del pago de tributos se convierten en la principal amenaza para una PYME. La ley no distingue entre una pequeña, mediana ó gran empresa para castigarlas.

En ocasiones para una PYME asumir el pago por concepto de una sanción significa la ganancia de un mes ó más, o sea su permanencia en el mercado se pone en riesgo.

---

<sup>148</sup> Ley de Impuesto General sobre las Ventas art 28

Si se toma en cuenta que las utilidades de las PYMES, en la mayoría de los casos son muy escasas, pensar en cumplir con una sanción puede implicar, para el pequeño y mediano empresario, inclusive el cierre de su negocio.

Dentro de las sanciones que establece el Código de Normas y Procedimientos tributarios se citan:

1) "Omisión de la declaración de inscripción, modificación o desinscripción : Los contribuyentes, responsables y demás declarantes que omitan presentar a la Administración Tributaria la declaración de inscripción, desinscripción o modificación de información relevante sobre el representante legal o su domicilio fiscal, en los plazos establecidos en los respectivos reglamentos o leyes de los diferentes impuestos, deberán liquidar y pagar una sanción equivalente al cincuenta por ciento (50%) de un salario base por cada mes o fracción de mes, sin que la sanción total supere el monto equivalente a tres salarios base".<sup>149</sup>

2) "Omisión de la presentación de las declaraciones tributarias: Los sujetos pasivos que omitan presentar las declaraciones de autoliquidación de obligaciones tributarias dentro del plazo legal establecido, tendrán una multa equivalente al cincuenta por ciento (50%) del salario base".<sup>150</sup>

3) "Morosidad en el pago del tributo determinado por la Administración Tributaria: Los sujetos pasivos que paguen los tributos determinados, después del plazo de quince días deberán liquidar y pagar una multa equivalente al uno por ciento (1%) por cada mes o fracción de mes transcurrido desde el

---

<sup>149</sup> Código de Normas y Procedimientos Tributarios art 78

<sup>150</sup> Código de Normas y Procedimientos Tributarios art 79

vencimiento de dicho plazo. Esta sanción se calculará sobre la suma sin pagar a tiempo y, en ningún caso, superará al veinte por ciento (20%) de esta suma”.<sup>151</sup>

4) “Morosidad en el pago del tributo: Los sujetos pasivos que paguen los tributos determinados por ellos mismos, después del plazo fijado legalmente, deberán liquidar y pagar una multa equivalente al uno por ciento (1%) por cada mes o fracción de mes transcurrido desde el momento en que debió satisfacerse la obligación hasta la fecha del pago efectivo del tributo. Esta sanción se aplicará, también, en los casos en que la Administración Tributaria deba determinar los tributos por disposición de la ley correspondiente. Esta sanción se calculará sobre la suma sin pagar a tiempo y, en ningún caso, superará el veinte por ciento (20%) de esta suma.”<sup>152</sup>

5) “Falta de ingreso por omisión o inexactitud: Serán sancionables los sujetos pasivos que, mediante la omisión de la declaración o la presentación de declaraciones inexactas, dejen de ingresar, dentro de los plazos legalmente establecidos, los impuestos que correspondan.

Estas diferencias se presentan cuando, al efectuar cualquier operación aritmética, resulte un valor equivocado o se apliquen tarifas distintas de las fijadas legalmente que impliquen, en uno u otro caso, valores de impuestos menores o saldos a favor superiores a los que debían corresponder. Igualmente, constituirá inexactitud toda solicitud de compensación o devolución sobre sumas inexistentes.

Esta sanción también se aplicará cuando la Administración Tributaria determine la obligación, en los casos en que el sujeto pasivo, previamente requerido, persista en el incumplimiento de presentar su declaración.

Esta sanción será equivalente al veinticinco por ciento (25%) de la diferencia entre el monto del impuesto por pagar o el saldo a favor,

---

<sup>151</sup> Código de Normas y Procedimientos Tributarios art 80

<sup>152</sup> Código de Normas y Procedimientos Tributarios art 80 bis



Asimismo, constituye inexactitud en la declaración de retención en la fuente, el hecho de no incluir, en la declaración, la totalidad de las retenciones que debieron haberse efectuado o las efectuadas y no declararlas, o las declaradas por un valor inferior al que correspondía. En estos casos, la sanción será equivalente al veinticinco por ciento (25%) del valor de la retención no efectuada o no declarada.”<sup>153</sup>

6) “Hechos irregulares en la contabilidad: Serán sancionados con una multa equivalente a un salario base, quienes incurran en las siguientes infracciones:

- a) No llevar libros de contabilidad, si existe obligación de llevarlos.
- b) No tener legalizados los libros de contabilidad, cuando sea obligatorio.
- c) No exhibir los libros de contabilidad o los justificantes de las operaciones cuando las autoridades tributarias lo exijan.
- d) Mantener los libros con un atraso superior a los tres meses.

Impuesta una sanción en virtud de alguna de las causales anteriores, no podrá volverse a sancionar por la misma causal en un plazo de dos meses”<sup>154</sup>.

7) “Incumplimiento en el suministro de información: En caso de incumplimiento en el suministro de información, se aplicarán las siguientes sanciones:

- a) Sanción equivalente a dos salarios base, cuando se incumpla la obligación de suministrar la información dentro del plazo determinado por la ley, el reglamento o la Administración Tributaria.
- b) Sanción de un salario base cuando la información se presente con errores de contenido o no corresponda a lo solicitado”<sup>155</sup>.

8) “No concurrencia a las oficinas de la Administración Tributaria: Se sancionará con multa equivalente a un salario base, a quienes no concurren a las oficinas

---

<sup>153</sup> Código de Normas y Procedimientos Tributarios art 81

<sup>154</sup> Código de Normas y Procedimientos Tributarios art 82

<sup>155</sup> Código de Normas y Procedimientos Tributarios art 83

de la Administración Tributaria cuando se requiera su presencia, en los términos del artículo 112 del presente Código”.<sup>156</sup>

9) “No emisión de facturas: Se sancionará con multa equivalente a un salario base, a los sujetos pasivos y declarantes que no emitan las facturas ni los comprobantes, debidamente autorizados por la Administración Tributaria o no los entreguen al cliente en el acto de compra, venta o prestación del servicio.”<sup>157</sup>

10) Infracciones que dan lugar al cierre de negocios. La Administración Tributaria queda facultada para ordenar el cierre, por un plazo de cinco días naturales, del establecimiento de comercio, industria, oficina o sitio donde se ejerzan la actividad o el oficio, en el cual se cometió la infracción, para los sujetos pasivos o declarantes que reincidan en no emitir facturas ni comprobantes debidamente autorizados por la Administración Tributaria o en no entregárselos al cliente en el acto de compra, venta o prestación del servicio.

...() También se aplicará la sanción de cierre por cinco días naturales de todos los establecimientos de comercio, industria, oficina o sitio donde se ejerza la actividad o el oficio, de los sujetos pasivos que, previamente requeridos por la Administración Tributaria para que presenten las declaraciones que hayan omitido, o ingresen las sumas que hayan retenido, percibido o cobrado; en este último caso, cuando se trate de los contribuyentes del impuesto general sobre las ventas y del impuesto selectivo de consumo, que no lo hagan dentro del plazo concedido al efecto.

La imposición de la sanción de cierre de negocio no impedirá aplicar las sanciones penales...()”.<sup>158</sup>

Es necesario señalar que todas estas sanciones serán aplicadas para cualquier tipo de tributo, ya sea el de venta, el de renta etc.

---

<sup>156</sup> Código de Normas y Procedimientos Tributarios art 84

<sup>157</sup> Código de Normas y Procedimientos Tributarios art 85

<sup>158</sup> Código de Normas y Procedimientos Tributarios art 86

La mayoría de PYMES, cuyo negocio implica la venta de un producto como los anteriores, no pueden obviar el cobro de este impuesto, para lo cual deberán entregar factura por cada venta, especificar el cobro del 13 % o incluirlo en el precio total.

Necesariamente se produce un encarecimiento en el valor de los bienes lo que, eventualmente, afectará el consumo y esto a su vez desembocará en una baja o nula posibilidad de ventas que genere algún porcentaje como margen de utilidad para la PYME.

Las PYMES que opten por incumplir con el cobro del impuesto de venta deberán asumir las consecuencias legales que expresa el Código de normas y procedimientos tributarios, que como se vio, contempla la clausura del negocio.<sup>159</sup>

#### **D) Ley de Impuesto sobre la Renta**

El impuesto sobre la renta fue creado por la ley N 7092 del 21 de abril de 1998. Constituye una forma directa de tributación que grava los ingresos de las personas y las empresas. El mismo se basa en el principio de territorialidad que se explica a continuación:

##### **1) Principio de territorialidad**

“En razón de dicho principio, sólo aquella renta que provenga de una fuente costarricense está sujeta a este impuesto en Costa Rica, sin tomar en cuenta la nacionalidad, domicilio o lugar de incorporación del contribuyente.

---

<sup>159</sup> Véase *Supra* p. 103

La renta de fuente costarricense es aquella que resulta de los servicios prestados, capital utilizado y propiedades localizadas en Costa Rica. Las compañías que perciben renta de fuente costarricense están sujetas en general a una tarifa del 30% por concepto de impuesto sobre la renta.

Por otro lado, al momento de distribuir los dividendos a sus socios, las compañías deberán retener el 15% de los mismos, excepto cuando las distribuciones se hagan a compañías costarricenses.

Las ganancias de capital están exentas del pago del impuesto sobre la renta. Dichas ganancias son definidas como aquella renta generada por el traspaso de bienes muebles o inmuebles, siempre y cuando ésta no sea la actividad o negocio normal del contribuyente”.<sup>160</sup>

## **2) Concepto de renta**

La ley establece este impuesto sobre las utilidades de las empresas y de las personas físicas que desarrollen actividades lucrativas. El hecho generador del impuesto sobre las utilidades es la percepción de rentas en dinero o en especie, continuas u ocasionales, provenientes de cualquier fuente costarricense.

“(())... Este impuesto también grava los ingresos, continuos o eventuales, de fuente costarricense, percibidos o devengados por personas físicas o jurídicas domiciliadas en el país; así como cualquier otro ingreso o beneficio de fuente costarricense no exceptuado por ley. La condición de domiciliados en el país se determinará conforme al reglamento...().

Para entender lo dispuesto en los párrafos anteriores, se entenderá por rentas, ingresos o beneficios de fuente costarricense, los provenientes de

---

<sup>160</sup> [www.ariaslaw.com](http://www.ariaslaw.com) rescatado el 22 de julio del 2005

servicios prestados, bienes situados, o capitales utilizados en el territorio nacional, que se obtengan durante el período fiscal de acuerdo con las disposiciones de la ley.<sup>161</sup>

### 3) Tarifas del impuesto de renta

La ley establece una banda de tres categorías para el pago del impuesto de la renta.

Las tarifas aplicables son las siguientes:

**Empresas grandes:** 30% de la renta neta

**Pequeñas empresas:** 10-20% de la renta neta.

“A la renta imponible se le aplicarán las tarifas que a continuación se establecen.

**a) Personas jurídicas:** Treinta por ciento (30%).

**b) Pequeñas empresas:** se consideran pequeñas empresas aquellas personas jurídicas cuyo ingreso bruto en el período fiscal no exceda de 49.043.000,00 colones (”).<sup>162</sup>

### 4) Clasificación de empresas

“Para los fines de la ley, las empresas se clasifican en sociedades de capital y en sociedades de personas:

**Sociedades de capital:** Son las sociedades anónimas, en comandita por acciones y las de responsabilidad limitada;

---

<sup>161</sup> Ley de Impuesto sobre la Renta N 7092 del 21 de abril de 1998. San José, Costa Rica art 1

<sup>162</sup> Ley de Impuesto sobre la Renta art 15

**Sociedades de personas:** Son las en comandita simples, las colectivas y las sociedades de actividades profesionales, y todas aquellas otras cuyo capital no esté representado por acciones, salvo las mencionadas como sociedades de capital...() también son contribuyentes afectos a los impuestos en ella establecidos:

- a) Las personas físicas que obtengan ingresos gravados por sus actividades.
- b) Las empresas individuales de responsabilidad limitada...()"163 En esta última categoría se ubican la mayor cantidad de PYMES.

### **5) Régimen simplificado preferencial**

En el impuesto sobre la renta, la Administración Tributaria puede establecer regímenes de tributación simplificada de acceso voluntario, por grupos o ramas de actividad, cuando con ellos se facilite el control y el cumplimiento voluntario de los contribuyentes que sean personas físicas con actividades lucrativas.

Al igual que la Ley del impuesto de ventas, la Ley del impuesto de renta establece un régimen simplificado preferencial, que reiteramos nos parece positivo como un estímulo a muchas PYMES. El problema es la falta de información o desconocimiento que provoca que para muchas sea preferible engrosar la lista de la informalidad.<sup>164</sup>

“La Administración Tributaria realizará, de oficio, los estudios pertinentes para establecer los regímenes de tributación simplificada considerando, entre otros, los siguientes elementos:

- a) Tipo de actividad.

---

<sup>163</sup> Ley de Impuesto sobre la Renta art 17

<sup>164</sup> Véase Supra p. 84

- b) Capitales promedios invertidos en la actividad de que se trate. En ningún caso, el régimen se autorizará cuando el capital invertido sea superior al promedio determinado en la actividad o el grupo estudiado.
- c) Monto de compras efectuadas. En ningún caso, el régimen se autorizará cuando las compras efectuadas sean superiores al promedio determinado para la actividad o el grupo estudiado o la proporción mensual correspondiente.
- d) Costos y gastos de producción o fabricación promedio, en el caso de productores y fabricantes. En ningún caso, el régimen se autorizará cuando los rubros indicados sean superiores al promedio determinado para la actividad o el grupo estudiado o la proporción mensual correspondiente.
- e) Rendimientos bruto y neto promedio de la actividad estudiada.
- f) Número de empleados y monto de salarios pagados.
- g) Cualesquiera otros estudios que se considere necesario realizar por la índole de la actividad...().<sup>165</sup>

Ahora bien, el inconveniente que percibimos en relación con este punto es que “los empresarios desconocen cuál es el régimen fiscal al que deben inscribirse, y las obligaciones reales que contraen por su actividad empresarial”<sup>166</sup>.

Muchos buscan la asesoría equivocada o simplemente prefieren mantenerse al margen de la ley para “evitar complicarse”.

## **6) Pago de tributos**

Según datos del Banco Mundial, en Costa Rica los inversores deben cumplir con 41 tributos e invertir en promedio 402 horas en trámites. En la Región Centroamericana la relación es 48 pagos en 529 horas.

---

<sup>165</sup> Ley de Impuesto sobre la Renta art 72

<sup>166</sup> Véase CORONA TREVIÑO ( Leonel).Op.cit p. 29.

Mientras que en República Dominicana se necesita cumplir con 85 tributos en 124 horas. Por su parte, en Estados Unidos se deben cancelar 9 tributos en 325 horas.<sup>167</sup>

## **7) Plan fiscal en discusión en la Asamblea Legislativa**

Es importante mencionar, en esta investigación, que actualmente se discute en la Asamblea Legislativa el denominado “Plan Fiscal”, que vendría a modificar precisamente el régimen tributario del país.

Por ejemplo, varía la escala de porcentajes para el pago del impuesto de renta de acuerdo con el criterio de dimensión de la empresa. En este sentido, la empresa pequeña pasaría de pagar de un 10 % a un 12 % por concepto de renta.

Asimismo, el impuesto de ventas amplía su base a más productos y servicios, con algunas actividades diferenciadas. Para ello se crea el Impuesto al Valor Agregado, conocido como el IVA, que variaría el porcentaje de un 13% a un 15% .

“El IVA es un impuesto de naturaleza indirecta, que gravará las entregas de bienes y prestaciones de servicios realizadas por empresarios o profesionales en el desarrollo de su actividad; así como las importaciones de bienes”<sup>168</sup>

---

<sup>167</sup> Véase [español.doingbusiness.org](http://español.doingbusiness.org), rescatado el 27 de octubre del 2005

<sup>168</sup> ODIO (Marco) Repercusión en el IVA. La Nación. San José, Costa Rica 2005 p. 25A



### **C) Normativa local**

El pago de los tributos municipales es otro obstáculo para una PYME pues para nadie es un secreto que además debe enfrentarse a una cadena de “actos de corrupción”, fundamentalmente, en lo que se refiere a la obtención de la patente para emprender su actividad.

“El impuesto de patentes será fijado por la Municipalidad y se pagará durante todo el tiempo en que se tenga el establecimiento abierto o se ejerza el comercio en forma ambulante y durante el tiempo en que se haya poseído licencia, aunque la actividad no se hubiese realizado”.<sup>169</sup>

Esto es lo que la doctrina llama costos de permanencia, es decir, no solamente hay un costo para establecerse formalmente sino que también para perdurar con la actividad que se desarrolla.<sup>170</sup>

Para analizar algunos casos se eligieron, de manera aleatoria dos leyes, la que rige el cantón de Belén y Cartago.

#### **1) Ley de Impuestos Municipales de Cartago**

##### **a) Sujetos del impuesto de patentes**

Esta ley establece quienes son sujetos del pago del impuesto de patentes.

“El pago del impuesto de patente municipal establecido en la Ley, tiene como hecho generador todas las actividades lucrativas comprendidas en la clasificación de actividades económicas que se señalan seguidamente:

---

<sup>169</sup> Ley de Impuestos Municipales de Cartago art 2

<sup>170</sup> Ver DE SOTO Infra. P.116

a) **Industria (manufacturera o extractiva):** Se refiere al conjunto de operaciones materiales ejecutadas para la obtención, transformación o transporte de uno o varios productos.

Comprenderá también la transformación mecánica o química de sustancias inorgánicas en productos nuevos, mediante procesos mecanizados o no, en fábricas o domicilios.

Implicará tanto la creación de productos, como los talleres de reparación y acondicionamiento.

Comprenderá la extracción y explotación de minerales, metálicos y no metálicos, que se encuentren en estado sólido, líquido o gaseoso, la construcción, reparación o demolición de todo tipo de edificios, instalación, vías de transporte, imprentas, editoriales y establecimientos similares. En general, se referirá a las mercaderías, valores, construcciones, bienes muebles e inmuebles, salvo los estatales.

b) **Comercio:** Comprenderá la compra y venta de toda clase de bienes: mercaderías, propiedades, bonos, moneda y otros. Los actos de valorar los bienes económicos, según la oferta y la demanda: esto es casas de representación, comisionistas, agencias, corredores de bolsa, instituciones bancarias y de seguros, salvo los estatales, instituciones de crédito y, en general, todo lo que involucre transacciones de mercado de cualquier tipo.

c) **Servicios:** Comprenderá los servicios prestados al sector privado o al sector público o ambos, que sean brindados por organizaciones o personas privadas. También comprenderá el transporte, almacenaje, comunicaciones, establecimientos de enseñanza privada y los de esparcimiento.<sup>171</sup>

---

<sup>171</sup> Ley de Impuestos Municipales de Cartago N 7248 de 1991 art 13

## **b) Pago del impuesto de patentes**

Salvo los casos en que esta Ley determine un procedimiento diferente para fijar el monto del impuesto de patentes, se establecen como factores determinantes de la imposición, la renta líquida gravable y las ventas o los ingresos brutos, que perciban las personas físicas o jurídicas afectas al impuesto durante el ejercicio económico.

“Todas las personas físicas o jurídicas, que se dediquen al ejercicio de cualquier tipo de actividad lucrativa, en el Cantón Central de Cartago y que hayan obtenido la respectiva licencia, pagarán a la Municipalidad el impuesto de patentes que las faculte para llevar a cabo esas actividades<sup>172</sup>.”

El impuesto de patentes se debe cancelar trimestralmente. El inconveniente para el pequeño y mediano empresario surge, en un inicio, cuando debe sacar la patente para entrar a operar. Para eso deberá cumplir con una serie de trámites que a la postre lo desestimularán.

En muchos casos para agilizar esas tramitología, aparece la corrupción. A través del pago de dádivas los funcionarios públicos, y en este caso los municipales, aceleran los procedimientos para quien pueda pagar y obvian cualquier disposición ambiental, sanitaria etc.

## **2) Ley de Impuestos Municipales de Belén**

Al igual que la Municipalidad de Cartago, el Ayuntamiento de Belén y el resto de cantones del país tiene la normativa que rige al sector comercial y también establece una serie de impuestos.

---

<sup>172</sup> Ley de Impuestos Municipales de Cartago art 1

“El monto del impuesto (de patentes) será fijado por la Municipalidad, de acuerdo con lo establecido en la ley y en su reglamento. El impuesto se pagará durante el tiempo que se mantenga abierto el establecimiento o por el período en que se haya poseído la patente, aunque la actividad no se hubiere realizado.”<sup>173</sup>

#### **a) Sanciones por incumplimiento**

Esta ley establece fuertes sanciones, que para las pequeñas y medianas unidades son difíciles de asumir: “Los contribuyentes que no presenten la declaración jurada municipal dentro del término establecido en artículo 6 de la ley, serán sancionados con una multa del diez por ciento (10%) del impuesto de patentes correspondiente a todo el año anterior”<sup>174</sup>.

#### **b) Exceso de trámites**

Los trámites y papeleos están a la orden del día y distraen al pequeño empresario que quiere y sobre todo, necesita enfocar sus energías en el desarrollo de su negocio. Veamos el siguiente ejemplo que presenta la ley municipal de Cartago:

“Los patentados que no sean declarantes del impuesto sobre la renta, deberán acompañar su declaración de impuesto de patentes, con una fotocopia del último recibo del pago de planillas a la Caja Costarricense de Seguro Social o una constancia de la agencia respectiva de esa Institución, sobre el total de salarios declarados o, en su defecto, una nota explicativa de las razones que los eximen de cotizar para la Caja Costarricense de Seguro Social”.<sup>175</sup>

---

<sup>173</sup> Ley de Impuestos Municipales de Belén N 7565 art 2

<sup>174</sup> Ley de Impuestos Municipales de Belén art 13

<sup>175</sup> Ley de Impuestos Municipales de Cartago art 8

Por otra parte, la cultura empresarial de los pequeños y medianos empresarios no es conciente de la necesidad de mantener registros periódicos y documentación clara, esto los hace vulnerables a ser penados por la ley y en una gran cantidad de casos a desaparecer.

### **c) Trámite para obtener licencias en los países firmantes del TLC-CAFTA**

Según datos del Banco Mundial, en Costa Rica los pasos, tiempo y costos para cumplir con la obtención de licencias y permisos para las operaciones representan **19** pasos para una duración de **120** días .

En el resto de la Región Centroamericana la relación es **16** pasos en **206** días. En República Dominicana implica **12** procedimientos para **150** días y, en Estados Unidos **19** trámites en **70** días.<sup>176</sup>

### **3) Ley de Impuesto sobre Bienes Inmuebles**

El impuesto sobre bienes inmuebles fue creado por ley N 7509. Traslada el cobro del impuesto territorial a las municipalidades en lugar de ser cobrado por el Ministerio de Hacienda.

La ley dice: "Se establece, en favor de las municipalidades, un impuesto sobre los bienes inmuebles...()"<sup>177</sup>

Al descentralizar su cobro se persigue valorar en mayor precio los bienes y su base imponible. Su objetivo es permitir a la entidad recaudadora

---

<sup>176</sup> Véase español.doingbusiness.org rescatado el 27 de octubre del 2005

<sup>177</sup> Ley de Impuesto sobre Bienes Inmuebles. N 7509 del 9 de mayo de 1995. San José, Costa Rica art 1

tener herramientas para realizar una recaudación de impuestos más efectiva e imponer penas más severas a los infractores.

#### **a) Objeto del impuesto sobre bienes inmuebles**

“Son objeto de este impuesto los terrenos, las instalaciones o las construcciones fijas y permanentes que existan.”<sup>178</sup>

Los sujetos pasivos de bienes inmuebles deberán declarar, por lo menos cada cinco años, el valor de sus bienes a la municipalidad donde se ubican”<sup>179</sup>.

La tarifa aplicable es de 0.25% del valor registral de la propiedad en forma anual. Implicará un aumento en los tributos que tendrán que pagar los empresarios, con cargas aún mayores para ellos.

Las deudas por concepto de impuesto territorial constituyen hipoteca legal preferente sobre los respectivos inmuebles, de conformidad con el artículo 83 del Código Municipal.”<sup>180</sup>

A nuestro juicio los artículos mencionados de esta ley lo que hacen es desincentivar a las empresas porque no favorece el establecimiento de trato preferencial para motivar la competitividad y la capacitación de los pequeños y medianos empresarios.

---

<sup>178</sup> Ley de Impuesto sobre Bienes Inmuebles. art 2

<sup>179</sup> Ley de Impuesto sobre Bienes Inmuebles. art 16

<sup>180</sup> Ley de Impuesto sobre Bienes Inmuebles. art 28

#### 4) Costos de permanencia: común denominador de la normativa local

Los ciudadanos están obligados a cumplir una lista de regulaciones para conservar su legalidad: costos de permanencia. Para eso deben asumir el pago de tributos, trámites, tarifas más altas por servicios públicos y también costos indirectamente impuestos por las instituciones legales, por ejemplo: la inestabilidad del sistema legal, la inseguridad de los derechos de propiedad, la ineficacia del poder judicial para resolver conflictos o cobrar deudas.

“Los costos de permanencia impiden que los excedentes generados sean libremente distribuidos y afectan, por consiguiente, las utilidades potenciales de las empresas” <sup>181</sup>

“Los costos de permanencia tienen una excesiva incidencia en la gestión empresarial, de manera que afectan sus funciones y resultados independientemente del proceso productivo mismo, porque al alterar la asignación de recursos, lo hacen más oneroso, limitan la movilidad de los factores de producción y encarecen las transacciones. Luego, se traducen en mejores o peores resultados para una empresa, independientemente de si ésta es eficaz en términos estrictamente económicos. Esto significa que la prosperidad de una empresa no deriva tanto de que haga bien o mal su trabajo, cuanto de los costos que le impone el Derecho. Entonces, quien mejor los enfrente o manipule tiene más éxito que aquel que presta atención sólo a la materia propia de su trabajo” <sup>182</sup>

“La existencia de una legalidad excesivamente onerosa no necesariamente supone que las actividades dejen de llevarse a cabo sino que se trasladan de un mercado a otro: de la formalidad a la informalidad. Dado el carácter instrumental de la ley, ésta no es más que un mecanismo de información por el cual los individuos pueden advertir la cantidad de recursos

---

<sup>181</sup> Véase DE SOTO *Op.cit* p 197

<sup>182</sup> Véase DE SOTO *Op.cit* p 195

que les representaría gozar de la protección del Estado para el desarrollo de su actividad. Por consiguiente, como la gente tiende por naturaleza hacer lo más barato y evitar lo más caro, el cumplimiento de la ley está sujeto a que ella tenga menores costos que beneficios, puesto que las personas al evaluarla persiguen cumplir sus propios objetivos y no los del Estado y mucho menos los de las autoridades”<sup>183</sup>

#### **D) Planificación urbana**

“La legislación costarricense define el concepto de planificación urbana como el proceso continuo e integral de análisis y formulación de planes y reglamentos sobre el desarrollo urbano, tendiente a procurar la seguridad, salud, comodidad y bienestar de la comunidad”<sup>184</sup>

Precisamente una ciudad ordenada es aquella que permite determinar con claridad qué zonas son aptas para desarrollar actividades comerciales o residenciales, entre otras. Sin embargo, en Costa Rica basta con hacer un breve recorrido por cualquier cantón de nuestra Gran Área Metropolitana para percibir, por el contrario, una sensación de desorden; En medio de un área residencial se observa una industria o viceversa.

En la mayor parte de América Latina las urbes nacen y se desarrollan sin mayor planificación “la edificación en suelos ricos para la agricultura o no aptas para la construcción, por zonas de alto riesgo; el mal uso y distribución de la tierra y la falta de proyección en cuanto a la altura, ancho, largo y profundidad de los edificios; el incremento demográfico, el repunte del tránsito vehicular sin vías

---

<sup>183</sup> GHERSI (Enrique). El costo de la legalidad. Revista Acta académica. UACA. San José, Costa Rica. 1991.

<sup>184</sup> MONTEJO MORALES (Andrés) Sobre el ordenamiento territorial. Antología del Curso de Derechos Reales de la Universidad de Costa Rica. San José, Costa Rica, 2004.



adecuadas, la contaminación y la falta de catastros adecuados, entre muchos otros que se pueden señalar, son precisamente el problema urbano”<sup>185</sup>

“El diseño de una ciudad, su tamaño y características físicas, su limpieza, servicios, alojamientos adecuados, salud, educación y esparcimiento. Todos estos aspectos deben ser tratados en el contexto general de la planificación urbana, mediante un plan nacional, planes reguladores regionales, cantorales y costeros, como una forma eficaz de reducir considerablemente los problemas urbanos y ordenar el territorio”<sup>186</sup>

La planificación urbana promueve la racionalización en el uso del territorio en correlación con el desarrollo socioeconómico.

## 1) Planes reguladores

Se entiende por plan regulador “el instrumento de planificación local que define en un conjunto de planos, mapas, reglamentos y cualquier otro documento, gráfico o suplemento, la política de desarrollo y los planes para la distribución de la población, usos de la tierra, vías de circulación, servicios públicos, facilidades comunales y construcción, conservación y rehabilitación de áreas urbanas”<sup>187</sup>

De acuerdo con el artículo 15 de la Ley de Planificación Urbana “conforme con el precepto del artículo 169 de la Constitución Política, reconócese la competencia y autoridad de los gobiernos municipales para planificar y controlar el desarrollo urbano dentro de los límites de su territorio jurisdiccional. Consecuentemente, cada uno de ellos dispondrá lo que proceda para implantar un plan regulador, y los reglamentos de desarrollo urbano

---

<sup>185</sup> Véase MONTEJO (Andrés). *Op.cit* p. 14

<sup>186</sup> Véase MONTEJO (Andrés). *Op.cit* p 15

<sup>187</sup> Ley de Planificación Urbana N 4240 del 15 de noviembre de 1968. art 1

conexos, en las áreas donde deba regir, sin perjuicio de extender todos ó algunos de sus efectos a otros sectores en que prevén razones calificadas para establecer un determinado régimen contralor”<sup>188</sup>

#### **a) Objetivo del plan regulador**

“Su fin principal es la satisfacción de un interés público ó general, sólo así se logrará obtener una verdadera planificación urbanística. Su límite se encuentra en el interés de la colectividad”<sup>189</sup>

#### **b) Contenido del plan regulador**

“El contenido del plan regulador usualmente se refiere al ordenamiento de las principales vías de comunicación y sus instalaciones, la división en zonas del territorio- comercial, residencial, industrial, educacional, protección al medio ambiente y zonas de amortiguamiento- con la especificación de zonas para instalaciones de interés social, zonas de carácter histórico, arquitectónico y ambiental y las normas necesarias para la ejecución del plan, así como las posibles sanciones. Contiene el ordenamiento de las principales vías de comunicación: la división de las zonas del territorio, áreas destinadas al uso público, zonas reservadas a edificios públicos, vínculos a observarse en las zonas de carácter histórico, ambiental o de paisaje y normas para la ejecución del plan “<sup>190</sup>

---

<sup>188</sup> Ley de Planificación Urbana. art 15

<sup>189</sup> Véase MONTEJO (Andrés) Op.cit p. 16

<sup>190</sup> Véase MONTEJO (Andrés) Op.cit p. 16

### **c) Falta de planes reguladores da paso al desorden**

Los planes reguladores los emite cada Ayuntamiento para ordenar el territorio municipal, el propósito es aprovechar el espacio de manera eficiente para delimitar el establecimiento de zonas para la agricultura, la industria, la vivienda.

De los 81 Ayuntamientos del país son muy pocos los que tienen claramente definidos sus planes reguladores, eso provoca atrasos, ambigüedades y decisiones tomadas a la ligera cuando se trata de levantar edificaciones, solicitar permisos de funcionamiento....

Las reglamentaciones urbanas expresan los ideales ciudadanos de la sociedad moderna en materia de zonificación y condiciones locativas, la falta de ellos acarrea, además, corrupción, que se plasma en sobornos por licencias de funcionamiento, de altos costos indirectos como remodelaciones, desalojos, reubicaciones.

Los planes reguladores, al ser inexistentes o ineficientes sus efectos se traducen en la odiosa práctica del soborno a los funcionarios e inspectores. Su ineficiencia revela la distancia entre el derecho y el hecho.

A lo largo de esta investigación se ha planteado cómo la excesiva cantidad de normativa limita el nivel de desarrollo de las PYMES, en este apartado, por el contrario, se esgrime la falta de normativa como un obstáculo. Con lo que deseamos dejar claro, la necesaria búsqueda de equilibrios.

No se trata de eliminar las leyes, reglamentaciones, procedimientos, trámites... sino más bien mantener aquellas necesarias y eliminar o modificar las que obstaculizan y provocan duplicidades.

En este caso concreto, las lagunas jurídicas son la limitación para que las

PYMES puedan ver con claridad el panorama y desarrollar con éxito su giro comercial.

## **E) Ley de Impuesto Selectivo de Consumo**

### **1) Objeto del impuesto selectivo de consumo**

“Este impuesto se aplica sobre la transferencia de los bienes estipulados por la ley. La tarifa aplicable dependerá del tipo de bien. Este impuesto aplica además sobre la importación de la mercadería incluida en la misma ley. Están exentos de su pago los bienes exportados por comerciantes”<sup>191</sup>.

“Se trata de un tipo de imposición en una sola etapa de productos de consumo final; a nivel de fábrica para la producción nacional y en aduanas para los productos importados.”<sup>192</sup>

#### **a) El impuesto selectivo de consumo debería desaparecer**

El selectivo de consumo debería desaparecer para la totalidad de productos. La compensación de los ingresos provendría de una economía más dinámica y una extensión del impuesto de ventas o del valor agregado a los servicios. Al ampliarse la base de ese gravamen, pueden eliminarse impuestos menores.

“Se parte de la base de que la estructura social, política y económica del país no está acorde con la realidad de las PYMES, circunstancias estas que determinan el hecho de que los pequeños y medianos empresarios tengan que surgir y subsistir evadiendo algunas normas legales existentes. Dicha evasión se genera por desconocimiento, necesidad o porque los trámites exigidos son

---

<sup>191</sup> [www.ariaslaw.com](http://www.ariaslaw.com) rescatado el 22 de julio del 2005

<sup>192</sup> Véase VAZQUEZ ARIAS (Laura). *Op cit* p..52

difíciles de acceder; todos estos factores determinan que la evasión no sea algo voluntario sino consecuencia de circunstancias objetivas”<sup>193</sup>.

## **F) Timbres**

“Los timbres deben pagarse para la mayor parte de documentos utilizados en instancias judiciales u oficinas públicas así como para muchas transacciones de naturaleza privada como hipotecas, transferencia de vehículos y de bienes inmuebles o escrituras”<sup>194</sup>.

Es un requisito más para el empresariado costarricense en general.

## **G) Algunas valoraciones necesarias**

De los tributos en Costa Rica se puede concluir que existe un verdadero desconocimiento de sus alcances por parte de los pequeños y medianos empresarios, producto de una falta de planificación en la ejecución de la ley.

Su amenaza hace que el sector empresarial y particularmente la PYME recurra a la informalización para cubrirse de la ley, aunque no implica que se elimine la evasión

Toda la normativa analizada no evidencia claros beneficios para resolver el problema del déficit fiscal por el contrario pareciera estar dirigida más bien a disminuir la rentabilidad del empresario y provocar disminución en su actividad económica.

Ante todo es necesario entender que los problemas legales de las PYMES, no puede hacerse vía de la represión, con sanciones iguales para todos, ya que esto sólo agrava los problemas sociales existentes.

---

<sup>193</sup> QUINTERO (Victor Manuel). Alternativa empresarial. Editorial Grupo 87, segunda edición. Cali, Colombia. 1991. p. 343

<sup>194</sup> [www.ariaslaw.com](http://www.ariaslaw.com) rescatado el 22 de julio del 2005

Acometer su estudio significa que ninguna legislación, en relación con la PYME, se puede establecer de manera aislada.

Para conseguir que los mercados realmente funcionen, toda sociedad debe definir reglas del juego claras, transparentes y confiables. Para lograr un mayor nivel de competitividad en un mundo que se vuelve cada día más estrecho, toda economía debe estar guiada por una regulación eficiente y confiable.

“Para la pequeña empresa que debe emplear una gran parte de sus ganancias en negociaciones dentro de la “jungla regulatoria”, dicha incertidumbre tiene consecuencias especialmente nefastas. Las grandes empresas pueden darse el lujo de emplear servicios de abogados, consultores y agilizadores, así como de usar su propio poder de presión en las negociaciones con el gobierno.”<sup>195</sup>

Ahora bien, “al momento de la recaudación, la tributación se concentra en el pequeño grupo de gente que conserva su formalidad; el Estado desperdicia una considerable cantidad de recursos en detectar la evasión; y ocurren distorsiones innecesarias para toda la economía. Así las empresas relativamente grandes, por tanto, obligadas a operar formalmente, pagan más impuestos de lo que sería necesario si no existiese informalidad. Muchas empresas prefieren no crecer demasiado y por lo tanto no operan en economías de escala óptima”<sup>196</sup>

A esto debemos agregar que: cuando “las leyes no sirven a los intereses particulares se habrá establecido una demanda de medios jurídicos alternativos para servirlos. En este contexto la ley empieza a perder vigencia social y se recurre a fuentes del Derecho, como la costumbre, en busca de normas útiles para reducir los costos de transacción. Sin embargo, por carecer estas fuentes

---

<sup>195</sup> Véase BRUGGER (Ernest), NELSON (Ine), TIMBERLAKE (Lloyd).Op.cit p. 127

<sup>196</sup> Véase DE SOTO Op.cit. P.222

alternativas del mismo nivel de exigibilidad que la ley, se incrementan adicionalmente el grado de incertidumbre de las transacciones económicas”<sup>197</sup>

---

<sup>197</sup> GHERSI (Enrique). El costo de la legalidad. Revista Acta académica. UACA. San José, Costa Rica. 1991.

## **SECCIÓN TERCERA**

### **REGIMEN ADUANERO EN EL MARCO JURÍDICO COSTARRICENSE Y PYMES**

#### **A) Algunas consideraciones iniciales**

No puede desconocerse el papel del servicio aduanero como órgano recaudador de tributos. Pese al proceso de desgravación arancelaria aún representa una participación importante en los ingresos fiscales totales del país.

El Régimen Aduanero de Costa Rica está fundamentado en el Código Aduanero Uniforme Centroamericana III, CAUCA III, Ley N 8360 , el Reglamento del Código Aduanero Uniforme Centroamericano, Decreto Ejecutivo 31536, La Ley General de Aduanas N 8373 y el Reglamento a la Ley General de Aduanas. N 25270-H.

#### **1) CAUCA III**

El Cauca III establece la Legislación Aduanera básica y de aplicación obligatoria en los países signatarios conforme a los requerimientos del Mercado Común Centroamericano y del Convenio sobre el Régimen Aduanero y Aduanero Centroamericano.

##### **a) Objeto del CAUCA III**

“El Código Aduanero Uniforme Centroamericano tiene por objeto establecer la legislación aduanera básica de los países signatarios conforme los



requerimientos del Mercado Común Centroamericano y de los instrumentos regionales de integración”<sup>198</sup>

“El ámbito de aplicación de este Código y su Reglamento será el territorio aduanero, sus normas serán aplicables a toda persona, mercancía y medio de transporte que cruce los límites del territorio aduanero de los países signatarios.”<sup>199</sup>

“El sujeto activo de la obligación tributaria aduanera es el Estado y el sujeto pasivo es el declarante y quienes resulten legalmente responsables del pago de la misma”<sup>200</sup>.

## **2) Ley General de Aduanas**

La Ley General de Aduanas regula, sobre la base de las normas comunitarias e internacionales, la entrada y salida de las mercancías, así como el despacho de aduana y los hechos y actos que deriven de él o de las entradas y salidas.

“La Ley General de Aduanas establece los fines del régimen jurídico aduanero, entre los cuales destacan: facultar la correcta percepción de los tributos y la represión de las conductas ilícitas que atenten contra la gestión y el control de carácter aduanero y de comercio exterior; facilitar y agilizar las operaciones de comercio exterior, desarrollar y permitir la ejecución de los preceptos de la legislación comunitaria centroamericana y de los convenios y tratados internacionales de los que Costa Rica forma parte”<sup>201</sup>.

---

<sup>198</sup> Código Aduanero Uniforme Centroamericano. Ley N 8360. del 19 de noviembre del 2003 art 1

<sup>199</sup> Código Aduanero Uniforme Centroamericano. art 27

<sup>200</sup> Código Aduanero Uniforme Centroamericano. art 29

<sup>201</sup> ORGANIZACIÓN MUNDIAL DEL COMERCIO Examen de las políticas comerciales de Costa Rica. N WT/TPR/S/83 del 9 de abril del 2001.

### **3) Reglamento General de Aduanas**

El Reglamento General de Aduanas establece las disposiciones necesarias para la aplicación de ambas leyes.

#### **B) Medidas que establece la Ley General de Aduanas respecto a las exportaciones**

La Ley General de Aduanas establece que todas las exportaciones requieren la presentación de una Declaración Aduanera de Exportación.

Las mercancías internas o dispuestas para su salida del territorio aduanero, cualquiera que sea el régimen al cual se sometan, serán declaradas conforme a los procedimientos y requisitos de esta Ley y sus Reglamentos, mediante los formatos autorizados por la Dirección General de Aduanas.

Con la declaración se expresa, libre y voluntariamente, el régimen al cual serán sometidas las mercancías; además, se aceptan las obligaciones que el régimen impone.

Para todos los efectos legales, la declaración aduanera efectuada por un agente aduanero se entenderá realizada bajo fe del juramento. El agente aduanero será responsable de suministrar la información y los datos necesarios para determinar la obligación tributaria aduanera, especialmente respecto de la descripción de la mercancía, su clasificación arancelaria, el valor aduanero de las mercancías, la cantidad, los tributos aplicables y el cumplimiento de las regulaciones arancelarias y no arancelarias que rigen para las mercancías, según lo previsto en esta Ley, en otras leyes y en las disposiciones aplicables.

Asimismo, el agente aduanero deberá consignar, bajo fe de juramento, el nombre, la dirección exacta del domicilio y la cédula de identidad del consignatario, del importador o consignante y del exportador, en su caso. Si se trata de personas jurídicas, dará fe de su existencia, de la dirección exacta del domicilio de sus oficinas principales y de su cédula jurídica. Para los efectos anteriores, el agente aduanero deberá tomar todas las previsiones necesarias, a fin de realizar correctamente la declaración aduanera, incluso la revisión física de las mercancías.

En todos los casos, la declaración aduanera deberá venir acompañada por el original de la factura comercial, un certificado de origen de las mercancías emitido por la autoridad competente al efecto, cuando sea procedente, y una copia de la declaración oficial aduanera del país exportador, que incluya el valor real de la mercancía, el número y monto de la factura, el número del contenedor, el peso bruto y neto, y el nombre del importador.

“La declaración aduanera deberá fijar la cuantía de la obligación tributaria aduanera y el pago anticipado de los tributos, en los casos y las condiciones que se dispongan vía reglamento.”<sup>202</sup>

### **1) Valoraciones importantes**

Los impuestos y aranceles de importación a menudo se evaden, muestran una tendencia descendente que es producto de las políticas de apertura o bien, sucede que los productos importados aumentan en precio los costos elevados del almacén fiscal.

Las exportaciones nacionales también se ven afectadas debido a los elevados costos imputables a esta actividad. En ambos casos, la pequeña y

---

<sup>202</sup> Véase Ley General de Aduanas

mediana empresa se encuentra en desventaja y sus posibilidades de competir disminuyen.

Los procedimientos aduaneros y su adecuada administración constituyen un factor que influye en la atracción de inversión extranjera y en la competitividad de las empresas de un país, ya sean grandes, medianas ó pequeñas. Un servicio aduanero que se caracterice por altos costos producidos por procedimientos engorrosos lleva las de perder.

Producto de la entrada en vigencia del TLC con México, en 1995, la diferencia entre los sistemas aduaneros de ambos países: México con un sistema exitoso y Costa Rica con un sistema burocrático, hizo que fuera un obstáculo para que las empresas costarricenses pudieran competir con éxito frente a las mexicanas.

Por otra parte, es necesario destacar que “a partir de 1990, el país ha asumido diversos compromisos con la suscripción de los acuerdos de la Ronda de Uruguay y la suscripción del TLC con México. Este proceso de integración tiene el efecto de hacer al servicio de aduanas participe en la administración y fiscalización de diversas normas comerciales.

Entre otras nuevas funciones asumidas por el servicio aduanero, se pueden señalar la verificación de origen de las mercancías, las de aplicación de derechos antidumping y compensatorios y las relacionadas con la protección de la propiedad intelectual. Es fundamental el correcto cumplimiento de esas nuevas funciones y responsabilidades para que no se se distorsionen los efectos de las negociaciones comerciales y de los procesos de integración económica.”<sup>203</sup>

---

<sup>203</sup> GARITA LOPEZ (Ronald). El proceso de reforma aduanera en Costa Rica: resultados y efectos. San José, Costa Rica. octubre 1997. p.. 9

“Un aspecto positivo en caso de que entrara en operación el TLC-CAFTA es que con la eliminación de las trabas al comercio con nuestro principal socio comercial las PYMES no tendrían que contratar expertos, abogados u otros profesionales que les ayuden con esos trámites, lo que representa un ahorro económico y de tiempo”<sup>204</sup>.

Ahora bien, para las PYMES esta materia es desconocida. La gran mayoría de pequeños empresarios están intentando vender sus productos y servicios en el mercado nacional y muy pocas piensan en la internacionalización.

A modo de reflexión es importante señalar que: “las personas que quieran disfrutar de los beneficios de la legalidad deberán asumir los costos involucrados. De no estar en condiciones de hacerlo, puesto que se ha encarecido por encima del nivel sufragable la disposición a cumplir con la ley, sencillamente no podrán aprovechar el sistema legal. Y, paradójicamente, éste habrá quedado neutralizado porque habrá dejado de ser útil para los individuos”.<sup>205</sup>

## **2) Número de trámites para exportar e importar en los países firmantes del TLC-CAFTA**

De acuerdo con datos del Banco Mundial se expone a continuación el número de trámites y requisitos necesarios para importar y exportar.

---

<sup>204</sup> Entrevista al abogado, Francisco Chacón realizada el 10 de abril del 2005

<sup>205</sup> GHERSI (Enrique). El costo de la legalidad. Revista Acta académica. UACA. San José, Costa Rica.

**Número de trámites para exportar e importar  
de los países firmantes del TLC-CAFTA**

Indicador	Costa Rica	Centroamérica	Estados Unidos	República Dominicana
Documentos para exportar	7	7	6	6
Firmas para exportar	8	7	5	3
Tiempo para exportar	36	30	9	17
Documentos para importar	13	10	5	11
Firmas para importar	8	11	4	6
Tiempo para importar	42	37	9	17

Fuente: [español.doingbusiness.org](http://español.doingbusiness.org)

## **SECCIÓN CUARTA**

### **OTROS REGÍMENES IMPORTANTES EN EL MARCO JURÍDICO COSTARRICENSE**

#### **A) Régimen Laboral en el Ordenamiento Jurídico Costarricense**

“En Costa Rica, las relaciones laborales se encuentran principalmente reguladas en la Constitución Política de la República de Costa Rica y el Código de Trabajo.

##### **1) Algunas disposiciones del Código de Trabajo**

El Código de Trabajo establece que el salario que el empleado recibirá será establecido a criterio del patrono. Sin embargo, el pago nunca podrá ser menor al salario mínimo fijado cada año por el Estado.

La ley costarricense dispone que la jornada de trabajo no será mayor a ocho horas por día ni podrá superar las cuarenta y ocho horas por semana.

Todo trabajador tiene derecho a vacaciones anuales remuneradas, cuyo mínimo se fija en dos semanas por cada cincuenta semanas de labores continuas. Asimismo, ciertos feriados históricos y cívicos deben ser pagados.

El pago del aguinaldo es obligatorio y consiste en un beneficio económico anual equivalente a un mes de salario bruto. El patrono debe permitir la inspección y supervisión de las autoridades laborales del Ministerio de Trabajo.

“En caso de que el patrono decida terminar la relación laboral sin causa justa, tendrá ciertas obligaciones tales como el preaviso y el pago de cesantía

(que se calcula en base al salario promedio). También, el patrono debe otorgar al empleado un día libre por semana para encontrar otro trabajo”<sup>206</sup>.

“La legislación costarricense establece la obligación del patrono de hacer un aporte, a fin de que sus trabajadores coticen para el Régimen de Invalidez, Vejez y Muerte de la Caja Costarricense del Seguro Social (CCSS).

Asimismo, obliga al patrono a adquirir un Seguro de Riesgos Profesionales para sus empleados con el Instituto Nacional de Seguros (INS).

El patrono debe entregar periódicamente la planilla y hacer pagos mensuales a la CCSS, así como entregar a sus empleados una orden patronal (con la cual pueden utilizar los servicios ofrecidos por la seguridad social).

El patrono tiene la obligación de pagar a la CCSS el equivalente a un 23% del salario del trabajador. Además, tiene la obligación de retener un 9% del salario del trabajador y aportarlo a la CCSS.”<sup>207</sup>

El Código de Trabajo estipula esas disposiciones en el título denominado “De la protección de los trabajadores durante el ejercicio de sus labores” y dice: “todo patrono, sea persona de Derecho Público o de Derecho Privado, está obligado a asegurar a sus trabajadores contra riesgo de trabajo, por medio del Instituto Nacional de Seguros”<sup>208</sup> En cuanto al seguro, el patrono debe declarar en la planilla los salarios actuales de sus trabajadores y enviarla regularmente el INS.

Según datos del Ministerio de Economía de Costa Rica, con información de la Caja Costarricense del Seguro Social, durante el año 2002, habían inscritas un total de 42.238 empresas industriales, de servicios y comercio. El siguiente cuadro presenta la distribución de éstas por rangos de empleos y sectores.

---

<sup>206</sup> [www.ariaslaw.com](http://www.ariaslaw.com) rescatado el 22 de julio del 2005

<sup>207</sup> *ibid*

<sup>208</sup> Código de Trabajo, Edición número dieciséis, preparado por Eugenio Vargas Chavarría. art 193



**Costa Rica**  
**Total de empresas por sector, según número de empleados**

		INDUSTRI A	COMERCI O	SERVICIO S	TOTAL TRES SECTORES
Empresas con 5 o menos empleados	Empresas	2.437	<b>6.555</b>	<b>20.874</b>	29.866
	Empleo	6.012	15.271	39.691	60.974
Empresas con 10 o menos empleados	Empresas	<b>3.220</b>	8.003	23.499	34.722
	Empleo	11.990	26.243	59.658	97.891
Empresas con 20 o menos empleados	Empresas	3.746	<b>8.902</b>	<b>25.339</b>	37.987
	Empleo	19.585	39.192	86.583	145.360
Empresas con menos de 30 empleados	Empresas	3.868	9.240	26.105	39.213
	Empleo	24.291	47.591	105.532	177.414
Empresas con 50 o menos 50 empleados	Empresas	<b>4.176</b>	<b>9.507</b>	<b>26.784</b>	40.467
	Empleo	33.268	57.957	132.066	223.291
Empresas con 75 o menos empleados	Empresas	<b>4.176</b>	<b>9.507</b>	<b>26.784</b>	40.467
	Empleo	4.308	9.606	27.163	41.077
Empresas con 100 o menos empleados	Empresas	41.450	64.062	155.063	260.575
	Empleo	<b>4.374</b>	9.658	27.337	41.369
Empresas con 150 o menos empleados	Empresas	47.178	68.607	170.093	285.878
	Empleo	4.439	9.716	27.549	41.704
Empresas con más de 150 empleados	Empresas	55.083	75.701	196.051	326.835
	Empleo	168	66	300	534
<b>Total de Empresas del Sector</b>		<b>4.607</b>	<b>9.782</b>	<b>27.849</b>	<b>42.238</b>
<b>Total de Empleados del sector</b>		<b>117.211</b>	<b>96.351</b>	<b>302.786</b>	<b>516.348</b>

Fuente: MEIC, con datos de la CCSS.

## **2) Impacto de las cargas sociales en las PYMES**

El impacto que tienen las cargas sociales en los costos de los productos que comercializan las PYMES: el pago del seguro social, los seguros obligatorios y los aportes al Instituto Nacional de Aprendizaje (INA) o al Banco Popular, representan un alto porcentaje en la estructura de costos de una PYME.

Esas cargas sociales se convierten en verdaderos obstáculos cuando se debe cumplir con trámites y requisitos en las instituciones públicas (Bancos, INS, Ministerio de Salud, entre otros). Son excesivos, engorrosos y requieren mucho tiempo, todo lo cual deviene en costos para la empresa.

Además; preocupa el hecho de que los procedimientos no son iguales para todas las empresas, existiendo favoritismos, padrinazgos y otros hechos que favorecen unas y limitan otras.

Es nuestro interés plantear que estamos a favor del establecimiento de cargas sociales porque desde el punto de vista económico y social es una inversión para los trabajadores. Representa el desarrollo de un Derecho Constitucional a todas luces beneficioso y pensado de manera integral para el corto, mediano y largo plazo y que influye, directamente, en la calidad de vida de un importante número de familias costarricenses.

Sin embargo, abogamos por un sistema de facilitación para el pequeño y mediano empresario que le permita asumir su papel en el mercado con el menor número de trabas posibles y con información clara y precisa.

Aquí buscamos que se disminuyan el número de trámites, papeleos y procedimientos en que deben incurrir las PYMES para cumplir con dicho mandato constitucional.

### **3) Exigencia de cumplimiento de contratos en los países firmantes del TLC-CAFTA**

Según datos del Banco Mundial, en Costa Rica el grado de facilidad o dificultad para exigir el cumplimiento de los contratos comerciales implica **34** pasos y una duración de **550** días. En el resto de la Región Centroamericana la relación es **35** pasos en **461** días.

En República Dominicana se necesitan 29 procedimientos en 250 horas y en Estados Unidos 29 trámites en 580 horas.<sup>209</sup>

### **B) Régimen de Propiedad Intelectual en el Marco Jurídico Costarricense**

“En Costa Rica, la protección a los derechos de propiedad intelectual tienen rango constitucional. Estos derechos son expresamente reconocidos en el artículo 47 de la Carta Magna, el cual especifica que: todo autor, inventor, productor o comerciante gozará temporalmente de la propiedad exclusiva de su obra, invención, marca o nombre comercial, con arreglo a la ley.”<sup>210</sup>

“Las normas sobre propiedad intelectual fueron incorporadas por primera vez en el sistema multilateral del comercio en el Acuerdo sobre los aspectos de Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el comercio de la Organización Mundial del Comercio, negociados en la Ronda de Uruguay”<sup>211</sup>

El plazo general otorgado a los países en desarrollo para adecuar su legislación a las disposiciones del Acuerdo fue de cinco años. En virtud de ello y en el término de dos años, Costa Rica inició una reforma integral de la

---

<sup>209</sup> Véase [espanol.doingbusiness.org](http://espanol.doingbusiness.org) rescatado el 27 de octubre del 2005

<sup>210</sup> VALERIO (Federico) DE FORD (Susana). Derechos de propiedad intelectual en el TLC. Estudios Jurídicos sobre el TLC entre República Dominicana, Centroamérica y Estados Unidos. San José, Costa Rica. Litografía e imprenta LIL. Primera edición. 2005. p. 628

<sup>211</sup> VALERIO (Federico) DE FORD (Susana). Op. cit p. 626

legislación con la aprobación legislativa de seis leyes nacionales y tres tratados internacionales.

La Propiedad Intelectual ha desarrollado una gran importancia en los últimos años, a pesar de tener su origen años atrás. Es indispensable proteger los derechos de propiedad intelectual, sean marcas, nombres comerciales, patentes, software o derechos de autor para así diferenciar nuestros productos de productos similares que se encuentren en el mercado.

“Con esto se previene en gran medida la competencia desleal o el apoderamiento ilegal de signos notorios en el mundo.

En Costa Rica existe un Registro de la Propiedad Industrial en el Registro Nacional, donde se inscriben tanto los signos distintivos (marcas, nombres comerciales, emblemas, señales de propaganda y denominaciones de origen) como las patentes, modelos de utilidad y diseños industriales.

El registro de una marca en Costa Rica tarda, como mínimo, de seis a ocho meses si se cumplen con todos los requisitos formales y si no se presentan oposiciones lo por terceras partes. De lo contrario, el proceso se demorará mucha más tiempo”<sup>212</sup>.

“Muchas innovaciones de las PYMES no llegan a materializarse en productos por la falta de recursos para la manufactura o por la dificultad para patentarlas”<sup>213</sup>. No manejan la suficiente información ni tienen la capacidad económica para encargar a un profesional el proceso que implica patentar algún producto.

---

<sup>212</sup> [www.ariaslaw.com](http://www.ariaslaw.com) rescatado el 22 de julio del 2005

<sup>213</sup> GONZALEZ MURILLO (Olger). PYMES: un componente importante en el sector productivo en Costa Rica. San José, Costa Rica. p. 7

### **C) Régimen Ambiental en el Marco Jurídico Costarricense**

La Constitución Política de Costa Rica considera la protección del medio ambiente como uno de los derechos constitucionalmente protegidos del individuo.

El artículo 50 establece que "Toda persona tiene derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado"<sup>214</sup>; además el artículo 46 garantiza la obligación del Estado de proteger el ambiente.

Costa Rica posee una gran variedad de especies de flora y fauna, por lo que la legislación nacional ha creado diversas medidas de protección que varían desde beneficios para quienes ayudan a proteger el ambiente hasta fuertes penas por su destrucción.

Existen instituciones a cargo de otorgar permisos especiales y de controlar todos los asuntos ambientalistas. Entre las principales regulaciones podemos encontrar: "Ley Orgánica del Ambiente", "Ley Forestal", "Ley de Conservación de la Vida Silvestre" y "Ley de Uso, Manejo y Conservación de Suelos"

Sin embargo, "la existencia de numerosa legislación en su mayoría dispersa, antigua, contradictoria, no responde a una política ambiental conductora, sino por el contrario ha sido producto de esfuerzos sectoriales desvinculados de estrategias nacionales ambientales o de desarrollo. De manera que con la denominada legislación ambiental propiamente dicha subsisten la sectorial y la casual"<sup>215</sup>

---

<sup>214</sup> Constitución Política de Costa Rica. art. 50

<sup>215</sup> . CABRERA (Jorge). El tratamiento de los temas ambientales en el Tratado de Libre Comercio entre República Dominicana, Centroamérica y Estados Unidos. Estudios Jurídicos sobre el TLC entre República Dominicana, Centroamérica y Estados Unidos. San José, Costa Rica. Litografía e imprenta LIL. Primera edición. 2005. p. 699

Lo anterior se refleja en una limitante para las PYMES que tiene que sufrir engorrosos trámites para obtener un permiso en materia ambiental, donde los mismos funcionarios se muestran confundidos sobre los procedimientos a seguir y en el peor de los casos se presta para la corrupción.

### **1) TLC-CAFTA y medio ambiente**

La principal obligación contenida en el capítulo de medio ambiente del convenio de TLC-CAFTA “consiste en la aplicación de la propia legislación ambiental, de forma que se reconoce el derecho de cada parte de establecer sus propios niveles de protección ambiental y sus políticas y leyes ambientales. Cada parte debe garantizar que sus leyes y políticas ambientales proporcionen y estimulen altos niveles de protección ambiental y deben esforzarse en mejorar esas leyes y políticas”<sup>216</sup>

Los Estados Unidos tienen un estricto control en materia ambiental para todos aquellos productos que buscan ingresar a ese país, principalmente en materia agrícola.

Es necesario traer a colación los efectos de la Ley de Bioterrorismo de los Estados Unidos que vino a limitar aún más la posibilidad de acceso a sus mercados, ante nuevas exigencias y mecanismos de control. Desde luego que esto afecta significativamente a las PYMES.

---

<sup>216</sup> CABRERA (Jorge). *Op.cit* p. 694

## **SECCION QUINTA**

### **ALGUNAS LEYES DE NUESTRO ORDENAMIENTO JURÍDICO**

### **Y LAS PYMES**

#### **A) Ley de Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor**

Interesa determinar que los aspectos de la Ley 7472 se pueden convertir en limitaciones para que las PYMES puedan desarrollarse y competir en el mercado nacional e internacional.

#### **1) Definiciones**

##### **a) Definición de competencia**

Para entender sus alcances es importante comprender lo que se entiende por competencia: Esta “es definida como la situación de mercado en la que empresas o vendedores, que actúan con total independencia, se esfuerzan por atraer clientes para alcanzar un objetivo comercial preciso y expresado en términos de beneficios, de volumen de ventas o de cuotas de mercado. La competencia se percibe como un proceso clave que obliga a las empresas a dar pruebas de eficiencia y a comercializar a menor precio un más amplio abanico de productos y servicios”<sup>217</sup>.

La Ley 7472 es el marco jurídico que busca tutelar que esa competencia sea transparente entre comerciantes, frente al Estado y frente al consumidor.

---

<sup>217</sup> ECHANDI. (María Lourdes). Derecho Constitucional de la Competencia y el Tratado de Libre Comercio entre República Dominicana, Centroamérica y Estados Unidos: fortalecimiento del Estado de Derecho. Estudios jurídicos sobre el TLC entre República Dominicana, Centroamérica y Estados Unidos. San José, Costa Rica. Litografía e imprenta Lil. S.A. Primera edición, 2005 p.p 217

## **b) Definición de consumidor**

Consumidor: “Toda persona física o entidad de hecho o de derecho que, como destinatario final, adquiere, disfruta o utiliza lo bienes o los servicios, o bien, recibe información o propuestas para ello. También se considera consumidor al pequeño industrial o al artesano que adquiera los productos terminados o insumos para integrarlos en los procesos para producir, transformar, comercializar o prestar servicios a terceros”<sup>218</sup>

## **c) Definición de comerciante**

Comerciante o proveedor es: “ Toda persona física, entidad de hecho o de derecho, privada o pública que, en nombre propio o por cuenta ajena, se dedica en forma habitual a ofrecer, distribuir, vender, arrendar, conceder el uso o el disfrute de bienes o a prestar servicios, sin que necesariamente esta sea su actividad principal...()”<sup>219</sup>

## **2) Objetivo de la Ley de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor**

“El objetivo de la presente ley es proteger, efectivamente, los derechos y los intereses legítimos del consumidor, la tutela y la promoción del proceso de competencia y libre concurrencia, mediante la prevención , la prohibición de monopolios, las prácticas monopolísticas y otras restricciones al funcionamiento eficiente del mercado y la eliminación de las regulaciones innecesarias para las actividades económicas”<sup>220</sup>

---

<sup>218</sup> Ley de Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor, No 7472 de enero de 1995. San José, Costa Rica art.2

<sup>219</sup> Ley de Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor, art.2

<sup>220</sup> Ley de Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor, art.1



El objetivo de esta normativa se puede resumir de la siguiente manera:

- 1) "Cooperación por parte de la empresa en el suministro de información y documentación cuando les fuera solicitada.
- 2) Sujeción al reglamento público en lo referente a la regulación de precios de bienes y servicios en las disposiciones temporales que se apliquen.
- 3) Se promueve una desregulación de precios.
- 4) Responsabilización por los reclamos del consumidor cuando este fuese perjudicado por razón del bien o del servicio.
- 5) Sujeción a la regulación de ventas a plazo.
- 6) Utilización adecuada de propaganda comparativa."<sup>221</sup>

#### **a) Desconocimiento de los alcances de la ley**

En esta materia, hay un desconocimiento de la ley por parte de los pequeños y medianos empresarios: muy pocos son los que conocen tan siquiera de la existencia de la misma. En lo que se refiere al consumidor, pareciera que hay más información fluyendo; inclusive, algunos han llegado a proponer que a las PYMES se les debería tratar como tales. Sin embargo, la definición que da la ley de consumidor, citada anteriormente, no lo permite.

#### **3) La PYME como consumidor: posición de la Procuraduría General de la República**

Sobre este tema, en el año 2000, la Procuraduría General de la República resolvió:

---

<sup>221</sup> UCCAEP. Aportes para el Diseño de una política nacional concertada para la PYME . San José, Costa Rica. junio °1996 p.41

1) "Una persona que se dedica a actividades mercantiles puede adquirir bienes básicamente con tres finalidades: utilizarlos para su consumo privado final, utilizarlos en su negocio, para su consumo en actividades administrativas o en procesos de distribución o comercialización de sus productos, utilizarlos directamente para reinsertarlos al mercado mediante el proceso de reventa.

2) Únicamente cuando el comerciante actúa en el primero de los supuestos dichos (consumo privado final) puede catalogarse como consumidor en los términos previstos en el artículo segundo de la Ley de Promoción y Competencia del consumidor. En las otras dos hipótesis, el bien reingresa directa ó indirectamente al mercado, por lo que no podría afirmarse válidamente que hubo consumo final"<sup>222</sup>

Se deduce de lo anterior, que el sistema que utiliza la legislación nacional para proteger a la parte más débil de la relación de consumo, no necesariamente lo logra. Sólo se protege a lo que la ley califica de manera rígida como consumidor, en la que como ya vimos no se incluye al pequeño o mediano empresario.

"Al ser tan rígida la definición de consumidor que da la ley, deja por fuera situaciones que podrían ser consideradas como relaciones de consumo, y no enviar a un comerciante a la vía judicial para solucionar un problema"<sup>223</sup>

---

<sup>222</sup> PROCURADURIA GENERAL DE LA REPÚBLICA., Resolución N C-180-2000, del 9 de agosto del 2000. p.11

<sup>223</sup> MATARRITA VILLALOBOS ( Mariela). Una reforma a la Ley de Promoción de la competencia y defensa efectiva del consumidor para que se contemple el pequeño comerciante como consumidor".San José, Costa Rica. Tesis de Grado para optar por el título de Licenciada en Derecho. Facultad de Derecho, Universidad de Costa Rica. 2002. p.89.

#### 4) Sanciones

La Ley no diferencia el trato sancionatorio hacia a las PYMES. Esta la convierte en un foco de vulnerabilidad.

Para un pequeño o mediano empresario asumir una sanción de este tipo significaría en muchas ocasiones su acta de defunción.

Artículo 25: Sanciones “()...

- a) La suspensión, la corrección o la supresión de la práctica de concentración de que se trate.
  - b) La desconcentración, parcial o total, de cuanto se haya concentrado indebidamente, sin perjuicio del pago de la multa que proceda.
  - c) El pago de una multa, hasta por sesenta y cinco veces el monto del menor salario mínimo mensual, por haber declarado falsamente o haberle entregado información falsa a la Comisión para promover la competencia, con independencia de otras responsabilidades en que incurra.
- a. El pago de una multa, hasta por cincuenta veces el monto del menor salario mínimo mensual por retrasar la entrega de información solicitada por la Comisión para promover la competencia.
  - b. El pago de una multa, hasta por seiscientos ochenta veces el monto del menor salario mínimo mensual, por haber incurrido en una práctica monopolística absoluta.
  - c. El pago de una multa, hasta por cuatrocientas diez veces el monto del menor salario mínimo mensual, por haber incurrido en una práctica monopolística relativa.
  - d. El pago de una multa, hasta por cuatrocientas diez veces el salario mínimo mensual, por haber incurrido en alguna concentración de las prohibidas por esta ley.

- e. El pago de una multa, hasta por sesenta y cinco veces el monto del menor salario mínimo mensual, a las personas físicas que participen directamente en las prácticas monopolísticas o concentraciones prohibidas, en representación de personas jurídicas o entidades de hecho o por cuenta y orden de ellas...()" <sup>224</sup>

El marco legal es insuficiente, complica la gestión empresarial. No existen aspectos legales específicos para las PYMES, como los que se dan en otros países con los que competimos a diario. Es más duro con las PYMES, pues las multas, en el caso de la ley 7472 son iguales para cualquier empresa sin importar el volumen de ventas o cubrimiento de mercado, es lo mismo afectar el 40 % del mercado que el 3%, la multa será la misma.

## **B) Ley de Arrendamientos Urbanos y Suburbanos**

En cuanto a espacio físico se refiere es conocido que la mayoría de pequeños y medianos empresarios desarrollan su actividad ya sea acondicionando un lugar dentro de su misma casa de habitación ò domicilio o alquilan un local. Es por esta razón que resulta indispensable referirse a varios artículos de la Ley de Arrendamientos Urbanos y Suburbanos que a nuestro criterio se convierten en un factor de orden jurídico que proporciona poca seguridad al pequeño y mediano empresario y se transforma en un obstáculo legal más.

### **1) Definición de arrendamiento**

Según el artículo 8 de esta ley, "existe arrendamiento ó locación cuando dos partes se obligan recíprocamente, la una a conceder el uso y goce temporal de una cosa y la otra a pagar un precio cierto y determinado. Quien cede el uso

---

<sup>224</sup> Ley de Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor, art 25

y goce de la cosa se denomina arrendador o locador y el que paga el precio, arrendatario, locatario ó inquilino. El precio se llama alquiler o renta”<sup>225</sup>.

## **2) Plazo del arrendamiento**

Cuando la Ley en análisis en su artículo 70 habla del plazo del arrendamiento, establece una limitante al pequeño y mediano empresario pues faculta al arrendante a prorrogar o no el contrato al arrendador sin tomar en cuenta el costo que eventualmente significaría para este último perder el punto en el que ha venido desarrollándose y posicionándose dentro del mercado.

“La duración del arrendamiento no podrá ser inferior a tres años. Se entenderán convenidos por el plazo de tres años, los arrendamientos para los que se haya estipulado una duración inferior o no se haya fijado el plazo de duración. El plazo se contará a partir del día en que el arrendatario recibe el bien”.<sup>226</sup>

“Habrá prórroga tácita del arrendamiento cuando el arrendador no haya notificado al arrendatario la voluntad de no renovar el contrato, por lo menos tres meses antes de la expiración del plazo original o el prorrogado anteriormente. La prórroga tácita será por un nuevo período de tres años, cualquiera que sea el plazo inicial del contrato ó el destino del bien. Con la prórroga tácita quedan vigentes todas las estipulaciones del contrato...”<sup>227</sup>

---

<sup>225</sup> Ley General de Arrendamientos Urbanos y Suburbanos. Ley No. 7527 del 17 de julio de 1995. Publicado en la Gaceta No. 155 del 17 de agosto de 1995. art 8

<sup>226</sup> Ley General de Arrendamientos Urbanos y Suburbanos. art 70

<sup>227</sup> Ley General de Arrendamientos Urbanos y Suburbanos. art 71

### 3) Extinción del contrato de arrendamiento

Artículo 72: “ Extinción del contrato por el arrendatario: Salvo pacto escrito en contrario, el contrato de arrendamiento se extingue cuando el arrendatario avisa al arrendador, con tres meses de anticipación, su voluntad de terminar el arrendamiento. La extinción del contrato no altera las responsabilidades de las partes en cuanto a los demás derechos y obligaciones nacidos del arrendamiento”.<sup>228</sup>

Con lo señalado supra vemos como esta ley hace que los contratos de arrendamiento tengan un plazo de tres años en lugar de un plazo indefinido.

“Estas dos características de la ley ponen en peligro al pequeño empresario ya que aumentan la factibilidad de inestabilizar la localización física de su negocio y sujetarlo a costos de traslado y publicidad para relocalizar su establecimiento”.<sup>229</sup>

---

<sup>228</sup> Ley General de Arrendamientos Urbanos y Suburbanos. art 72

<sup>229</sup> UCCAEP. Op.cit p. 41

## **TITULO CUARTO**

### **PEQUEÑA Y MEDIANA EMPRESA EN EL CONVENIO PARA UN TRATADO DE LIBRE COMERCIO ENTRE REPÚBLICA DOMINICANA, CENTROAMÉRICA Y ESTADOS UNIDOS**

## **TITULO CUARTO**

### **PEQUEÑA Y MEDIANA EMPRESA EN EL CONVENIO PARA UN TRATADO DE LIBRE COMERCIO ENTRE REPÚBLICA DOMINICANA, CENTROAMÉRICA Y ESTADOS UNIDOS**

#### **SECCIÓN I**

#### **TRATADOS DE LIBRE COMERCIO EN EL MARCO JURÍDICO COSTARRICENSE**

##### **A) Tratados de Libre Comercio en el Ordenamiento Jurídico Costarricense**

La economía costarricense ha sido objeto de un proceso de transformación muy significativo en los últimos veinte años. La incorporación a la economía internacional ha traído consigo el desarrollo de nuevas disciplinas legales y la incorporación de nuevas figuras en el ordenamiento jurídico internacional.

La firma de acuerdos comerciales ha sido parte de esa transformación. De hecho, Costa Rica fue la primera economía pequeña que suscribió un tratado comercial con Canadá, un país desarrollado.

Este capítulo pretende, de acuerdo con nuestra hipótesis, determinar si podrían las PYMES aprovechar las disposiciones que establece el TLC-CAFTA, tomando en cuenta el marco regulatorio interno que las tutela.



## 1) El significado de un Tratado de Libre Comercio

En términos generales un Tratado de Libre Comercio se puede definir como “un marco normativo que se negocia, es un instrumento de la política económica de un país, “<sup>230</sup> es parte de un todo.

“Es un acuerdo internacional por medio del cual los países firmantes acuerdan las reglas que hacen regir el comercio entre ellos”<sup>231</sup>

### a) TLC según la Convención de Viena

La Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969 establece en su artículo segundo: “se entiende por Tratado un acuerdo internacional celebrado por escrito entre Estados y regido por el derecho internacional, ya conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación particular”.<sup>232</sup>

Asimismo, en lo relativo a la entrada en vigor de un tratado internacional entre dos países dice: “implica que cada una de ellos queda vinculado frente a los otros de la misma forma y con igual fuerza”. Esto se recoge en el principio del derecho internacional pacta sunt servanda, contemplado en el artículo 26 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.<sup>233</sup>

<sup>230</sup> Conferencia de Amparo Pacheco, Ex Viceministra del Ministerio de Comercio Exterior de Costa Rica. Hotel . 5 de mayo del 2005.

<sup>231</sup> Ministerio de Comercio Exterior. Preguntas frecuentes sobre el TLC: lo que usted necesita saber sobre el Tratado de Libre Comercio entre República Dominicana, Centroamérica y Estados Unidos. Primera Edición. San José, Costa Rica. 2004. p.2

<sup>232</sup> AGÜERO (Esteban), GUILLÉN ( Gustavo) .Tratado versus acuerdo : consideraciones jurídicas sobre alcances y sus diferencias en el marco del Tratado de Libre Comercio entre Centroamérica, República Dominicana y Estados Unidos. Estudios Jurídicos sobre el TLC entre República Dominicana, Centroamérica y Estados Unidos. San José, Costa Rica. Litografía e imprenta LIL. Primera edición. 2005. p. 304

<sup>233</sup> Véase AGÜERO (Esteban), GUILLÉN ( Gustavo) .Op.cit p. 304

## **B) El TLC-CAFTA**

### **1) Reseña histórica**

Tras un período preparatorio, que se extendió por más de un año, las negociaciones del Tratado de Libre Comercio entre Centroamérica y Estados Unidos iniciaron en enero del 2003.

En diciembre de ese mismo año Salvador, Honduras, Nicaragua y Guatemala suscribieron el acuerdo comercial con Estados Unidos. Costa Rica lo hizo un mes después. El acuerdo alcanzado entre ellos fue firmado por todas las naciones participantes en mayo del 2003.

Conocido como TLC-CAFTA, el tratado originalmente incluía solamente a los Estados Unidos y a los países Centroamericanos: Costa Rica, El Salvador, Guatemala, Honduras, y Nicaragua. En el 2005, República Dominicana entró en las negociaciones y el tratado comenzó a llamarse TLC-CAFTA-RD.

Aún se puede decir que el Tratado de Libre Comercio de América Central y República Dominicana (Dominican Republic-Central América Free Trade Agreement, DR-TLC-CAFTA, en inglés), más comúnmente conocido como TLC-CAFTA-RD, es un tratado de libre comercio en proceso

### **2) Objetivo del TLC-CAFTA**

#### **a) Zona de libre comercio**

El objetivo del este acuerdo es la creación de una zona de libre comercio, similar al Tratado de Libre Comercio de América del Norte (NAFTA), el cual actualmente incluye a Canadá, Estados Unidos y México.

## **b) Precursor del ALCA**

El TLC-CAFTA-RD también es visto como un paso intermedio para la creación del Área de Libre Comercio de las Américas (ALCA), otro acuerdo más ambicioso aún que incluiría a naciones de Sudamérica y el Caribe (con la excepción de Cuba).

Canadá está negociando otro tratado similar denominado Acuerdo de Libre Comercio de Canadá - América Central.

## **c) Eliminación de tributos aduaneros**

“Si es aprobado por los Congresos de todos los países participantes, serán eliminados los impuestos aduaneros en aproximadamente 80% de los productos de exportación estadounidenses y el resto se irá reduciendo gradualmente durante la siguiente década”<sup>234</sup>.

Debido a la Iniciativa del Gobierno Estadounidense para la Cuenca del Caribe, la mayoría de los bienes producidos en Centroamérica y el Caribe ya entran a los Estados Unidos libres de impuestos.

Como resultado, la implementación del TLC-CAFTA-RD no implicará reducciones substanciales en los impuestos aduaneros de las importaciones estadounidenses, cuando son comparadas con las de los demás países del acuerdo.

Con la adición de la República Dominicana, la economía de mayor tamaño de la región, el área comprendida por el TLC-CAFTA-RD es el segundo mercado de exportación latinoamericano, detrás solamente de México.

---

<sup>234</sup> Entrevista realizada a Adolfo Solano, Director de Comercio Exterior del Ministerio de Comercio Exterior. 20 de febrero del 2005.

#### **d) Precursor del Plan Puebla Panamá**

A pesar de no ser necesariamente parte del Plan Puebla Panamá, el TLC-CAFTA es un precursor necesario para la ejecución del dicho plan por el Banco Interamericano de Desarrollo. Este incluye la construcción de carreteras que enlazan a Ciudad de Panamá con Ciudad de México y llegan hasta Texas y el resto de los Estados Unidos.

#### **e) TLC-CAFTA aprobado en Estados Unidos**

El Senado de los Estados Unidos aprobó el TLC-CAFTA-RD el 30 de junio de 2005 por votación de 54-45, menos de los 2/3 requeridos para la aprobación formal de un tratado. El 28 de julio de 2005, la Cámara de Representantes aprobó el tratado con votación de 217-215.

Asimismo, este acuerdo comercial ya fue aprobado por los Congresos de Honduras, Salvador , Guatemala y Nicaragua.

#### **C) TLC-CAFTA y PYMES**

El Tratado de Libre Comercio entre Estados Unidos, Centroamérica y República Dominicana, TLC-CAFTA, establece normas generales que serían aplicables a los flujos de comercio e inversión entre los países suscriptores del acuerdo. El TLC-CAFTA es ese marco normativo que establece las reglas que van a seguir en el comercio entre ellos.

La atención de las PYMES como tales, que es el objeto de nuestro estudio, corresponde hacerla a cada una de las naciones autónomamente, para que este sector pueda insertarse en esa política comercial exitosamente.

“Costa Rica puede establecer programas, planes, actividades, políticas etc para las PYMES sin que el TLC-CAFTA lo limite, lo impida o lo promocióne.”<sup>235</sup>

El TLC-CAFTA no contiene regulaciones específicas ni directas relacionadas con la tutela jurídica de las PYME. El único capítulo que hace una breve mención (pero de trascendental importancia) a este sector es el referente a Compras del Estado en materia de Contratación Administrativa y que analizaremos de manera pormenorizada más adelante.<sup>236</sup>

En el capítulo 2 y 3 de esta investigación se vio cómo el marco jurídico costarricense para las PYMES, en un alto porcentaje de casos, las limita a competir en el plano nacional y, más aún, en el plano internacional.

El TLC-CAFTA aún así establece una oportunidad concreta a las PYMES en materia de Compras del Estado, la pregunta es si ¿con las condiciones normativas actuales esa disposición se podrá aprovechar?.

De acuerdo con el artículo 46 de nuestra Carta Magna “Son prohibidos los monopolios de carácter particular y cualquier acto, aunque fuere originado en una ley, que amanece o restrinja la libertad de comercio, agricultura e industria. Es de interés público la acción del Estado encaminada a impedir toda práctica monopolizadora. Las empresas constituidas en monopolios de hecho deben ser sometidas a una legislación especial. Para establecer nuevos monopolios a favor del Estado o de las Municipalidades se requerirá la aprobación de dos tercios de la totalidad de la Asamblea Legislativa. Los consumidores y usuarios tienen derecho a la protección de su salud, ambiente, seguridad e intereses económicos; a recibir información adecuada y veraz; a la libertad de elección, y a

---

<sup>235</sup> Entrevista vía Internet realizada a Francisco Chacón, abogado, estudioso del TLC-CAFTA. 14 de abril del 2005.

<sup>236</sup> Véase *Infra* p.p. 182-183

un trato equitativo. El Estado apoyará los organismos que ellos constituyan para la defensa de sus derechos. La Ley regulará esas materias”.<sup>237</sup>

Podemos deducir de ese artículo que si bien hay un concepto objetivo que obliga al Estado a no establecer límites a las relaciones comerciales, también hay un concepto subjetivo que es el de promover la actividad comercial.

El TLC-CAFTA no limita la libertad de las PYMES e intenta promoverlas con la disposición específica que se establece en cuanto a compras del Estado, coherente con el artículo constitucional visto.

Entendemos así que la libertad de comercio no sólo es no restringir sino que también existe un deber de promover.

### **1) Naturaleza jurídica del TLC-CAFTA**

El TLC-CAFTA es un acuerdo multilateral “las obligaciones son contraídas de frente a la totalidad de los firmantes, aún cuando aquellos no sean exactamente iguales ó recíprocos para los diferentes actores”<sup>238</sup>

### **D) Los Tratados de Libre Comercio en el Ordenamiento Jurídico Costarricense**

Actualmente Costa Rica tiene en vigencia acuerdos comerciales con México, Canadá, Chile y Trinidad y Tobago. Además, negocia con Panamá y China, así como con Estados Unidos, República Dominicana y Centroamérica. Este último objeto de nuestro estudio.

---

<sup>237</sup> Constitución Política de Costa Rica. art 46

<sup>238</sup> Colegio de abogados de Costa Rica. Análisis de los aspectos jurídicos del TLC con Estados Unidos. San José, Costa Rica. 2004. P. 156

### 1) El TLC entre Costa Rica y México (TLC CR-MX)

“Este Tratado fue el primero suscrito por Costa Rica. También fue el primer tratado en su género entre dos países en vías de desarrollo en el continente americano”.<sup>239</sup>

“Originado como parte de un proceso más amplio de acercamiento entre los países centroamericanos y México en 1991, finalmente Costa Rica y el país azteca terminan negociando bilateralmente para concluir, en abril de 1994, con la firma del acuerdo.”<sup>240</sup>

Con posterioridad a ello, primero Nicaragua, luego El Salvador, Guatemala y Honduras, en conjunto, negociaron tratados con México

### 2) El TLC entre Centroamérica y Chile (TLC CA-CL)

“Es un tratado negociado en conjunto por los países Centroamericanos. A pesar de ellos se trata de un acuerdo de aplicación bilateral entre Chile y cada país de la región. A la fecha este tratado ha entrado en vigor en Costa Rica y Salvador”<sup>241</sup>

### 3) El TLC entre Centroamérica y República Dominicana (TLC CA-RD)

“Es un instrumento negociado en conjunto por todos los países Centroamericanos con la Isla del Caribe y del que todos son parte. De la misma manera, se trata de un acuerdo de aplicación bilateral entre cada país de la

---

<sup>239</sup> GONZÁLEZ CAMPABADAL (Anabel) . Los tratados de libre comercio en el ordenamiento jurídico costarricense. Estudios Jurídicos sobre el TLC entre República Dominicana, Centroamérica y Estados Unidos. San José, Costa Rica. Litografía e imprenta LIL. Primera edición. 2005. p. 3

<sup>240</sup> Ibid

<sup>241</sup> GONZÁLEZ CAMPABADAL (Anabel) . Los tratados de libre comercio en el ordenamiento jurídico costarricense. Op.cit p. 6

región y República Dominicana. En este caso el Tratado ya entró en vigor para todas las partes del mismo”<sup>242</sup>

#### **4) El TLC entre Costa Rica y Canadá (TLC CR-CAN)**

“Es el primer Tratado de Libre Comercio que Costa Rica suscribió con un país desarrollado. La negociación se llevó a cabo de manera bilateral entre ambos países. Una vez terminada, Canadá inició negociaciones para la suscripción de un acuerdo de esa naturaleza con los otros cuatro países en conjunto, los cuales continúan en proceso”<sup>243</sup>

#### **5) El TLC entre Costa Rica y el CARICOM (TLC-CR-CAR)**

En el 2001, Costa Rica empezó a negociar un TLC con Trinidad y Tobago. Una vez concluida esa negociación, en virtud de disposiciones internas de la comunidad del Caribe, de la cual forma parte ese país, se dispuso que los demás integrantes de este bloque también estaban interesados en celebrar negociaciones para llegar a ser parte del acuerdo negociado por Costa Rica con Trinidad y Tobago.

“En consecuencia, las negociaciones en este sentido iniciaron en setiembre del 2002 y culminaron en marzo del 2004, con la firma del tratado que incorporaba ahora también a Antigua, Barbuda, Barbados, Belice, Dominicana, Granada, Guayana, Jamaica, San Cristóbal y Nieves, San Lucía, San Vicente y Las Granadinas y Suriname”<sup>244</sup>

---

<sup>242</sup> GONZÁLEZ CAMPABADAL (Anabel) . Los tratados de libre comercio en el ordenamiento jurídico costarricense. Op.cit p. 9

<sup>243</sup> GONZÁLEZ CAMPABADAL (Anabel) Los tratados de libre comercio en el ordenamiento jurídico costarricense Op.cit p.10

<sup>244</sup> GONZÁLEZ CAMPABADAL (Anabel). Los tratados de libre comercio en el ordenamiento jurídico costarricense Op.cit p.13



El resto de los países centroamericanos también han suscrito diversos tratados comerciales, tal y como se verá reseñado en el siguiente cuadro:

<b>País</b>	<b>Firmados</b>	<b>En vigencia</b>	<b>En negociación</b>
Guatemala		México República Dominicana	Canadá Chile Panamá Estados Unidos
El Salvador	Chile Panamá	México República Dominicana	Canadá Estados Unidos
Honduras		México República Dominicana	Canadá Chile Panamá Cuba Estados Unidos
Nicaragua	República Dominicana	México	ALCA Estados Unidos Canadá Panamá
Costa Rica	Trinidad y Tobago República Dominicana	México Canadá Chile	Estados Unidos China Panamá
Panamá	El Salvador		Centroamérica

### **E) Rango jurídico de los TLC en el Ordenamiento Costarricense**

Mucho se ha debatido acerca de la posición en la jerarquía jurídica costarricense de los tratados de libre comercio. Por esta razón resulta pertinente establecer con claridad el rango jurídico de estos acuerdos internacionales para medir sus implicaciones en la jurisdicción nacional.

“Los Tratados Internacionales tienen efectos en dos planos jurídicos distintos: Un primer plano es a nivel internacional, plano en que se regulan las relaciones entre Estados y en el cual un Tratado establece derechos y obligaciones entre las partes-derechos y obligaciones que son además exigibles en tribunales internacionales”.<sup>245</sup>

“Un segundo plano en el cual los acuerdos internacionales tienen efectos jurídicos es en el plano del derecho doméstico de las partes signatarias. En este caso, el contenido de un tratado normalmente se incorpora en el ordenamiento jurídico interno de las partes conforme a los parámetros establecidos en sus respectivas constituciones”<sup>246</sup>

“Los países pueden incorporar los convenios internacionales a su derecho interno básicamente de dos formas: para algunos de ellos, basta la aprobación legislativa del convenio internacional para que este pase automáticamente a ser parte del derecho interno. Este es el caso de los países que, como Costa Rica tienen un sistema monista en relación con la incorporación del derecho internacional del ordenamiento jurídico interno. Esta incorporación del derecho internacional al ordenamiento implica que una vez aprobado un tratado, el mismo pasa a formar parte del ordenamiento jurídico

---

<sup>245</sup> ECHANDI (Roberto). Como leer el TLC. Estudios Jurídicos sobre el TLC entre República Dominicana, Centroamérica y Estados Unidos. San José, Costa Rica. Litografía e imprenta LIL. Primera edición. 2005.

p.64  
<sup>246</sup> Ibid

nacional y por tanto puede ser invocado directamente por cualquier particular en cualquier tribunal interno”<sup>247</sup>

“En el plano del derecho doméstico costarricense, tal y como lo establece el artículo 7 de la Constitución Política las disposiciones de un tratado deben ser interpretadas de conformidad con las disposiciones constitucionales y no es jurídicamente posible que una disposición de un tratado pueda ser aplicada por encima de una disposición constitucional. Es importante recordar que un tratado es un instrumento con efectos entre quienes lo suscriben. Ningún país puede alegar ninguna norma jurídica doméstica para no cumplir con una obligación internacional”.<sup>248</sup>

La Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, establece el principio de pacta sunt servanda, en su artículo 27, que versa sobre el derecho interno y la observancia de los tratados “ Una parte no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado”.<sup>249</sup>

Ahora bien no queremos dejar de lado que dentro de las reservas de la Convención de Viena se establece que se interpreta que el artículo 27 de ese cuerpo normativo se refiere al derecho secundario, no así a las disposiciones de la Constitución Política”<sup>250</sup>

## **1) El control de constitucionalidad**

La función de control de constitucionalidad la ejerce la Sala Constitucional, una vez que los legisladores lo envían a consulta como parte del proceso de aprobación legislativa.

---

<sup>247</sup> Véase ECHANDI (Roberto). *Op.cit* p.64

<sup>248</sup> Véase ECHANDI (Roberto). *Op.cit* p.66

<sup>249</sup> Véase ECHANDI (Roberto). *Op.cit* p.65

<sup>250</sup> Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados Costa Rica.

“Tal y como lo dispone la propia Constitución en su artículo 10, le corresponde a la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, conocer de las consultas sobre proyectos, de aprobación de convenios y tratados internacionales”<sup>251</sup>

“Una vez cumplido el trámite legislativo de aprobación del tratado, la Sala Constitucional deberá dictaminar si el tratado contiene o no disposiciones que no rocen con la Constitución”<sup>252</sup>.

“La Sala debe centrar su análisis en la materia estrictamente constitucional, de modo que su opinión deje de lado los criterios de mera conveniencia u oportunidad, cosas positivas atribuibles a un tratado, no necesariamente significan que sean constitucionalmente legítimas, ni tampoco si ocurre lo contrario”<sup>253</sup>

## **2) Obligatoriedad del control de constitucionalidad**

La Ley de la Jurisdicción Constitucional establece que cuando en la Asamblea Legislativa se tramita un acuerdo internacional como el TLC-CAFTA obligatoriamente debe remitirse a la Sala Cuarta para el control de constitucionalidad.

“Estas consultas de constitucionalidad son de carácter perceptivo, es decir, deben cumplirse en todos los casos en que se tramite la aprobación de un tratado internacional, a diferencia de lo que sucede con los proyectos de ley, que

---

<sup>251</sup> MILANO (Aldo) Tratado de Libre Comercio entre República Dominicana, Centroamérica y Estados Unidos y Derecho a la Constitución. Estudios Jurídicos sobre el TLC entre República Dominicana, Centroamérica y Estados Unidos. Litografía e imprenta LIL. Primera edición. San José Costa Rica 2005. p. 120

<sup>252</sup> Ibid

<sup>253</sup> GONZÁLEZ CAMPABADAL (Anabel) . Los tratados de libre comercio en el ordenamiento jurídico costarricense Op.cit .p 3

sólo son objeto de examen de constitucionalidad por la vía de la consulta, cuando diez diputados así lo solicitan”.<sup>254</sup>

Queda en clara evidencia el interés del legislador ordinario de “asegurar, preventivamente la conformidad constitucional de los tratados internacionales, en vista de su valor superior a las leyes.”<sup>255</sup>

### **3) Momento para presentar la consulta de constitucionalidad**

“En cuanto a la admisibilidad de la consulta, es preciso señalar que según lo dispone el artículo 98 de la Ley de Jurisdicción Constitucional, deberá hacerse después de aprobado el proyecto en primer debate y antes de la aprobación definitiva. Al momento de pronunciarse, recae sobre la Sala el deber de dictaminar sobre cualquiera aspectos o motivos que estime relevantes desde el punto de vista constitucional si bien lo resuelto será vinculante sólo en lo que se refiere a eventuales vicios de procedimiento. Solo en el caso de que se detecten vicios formales realmente graves, ha dispuesto declarar la inconstitucionalidad del trámite de aprobación de un TLC. En lo que al fondo de los tratados se refiere, debe establecerse, que la advertencia de vicios de constitucionalidad de parte del Tribunal, no tienen carácter vinculante por expresa disposición de ley.”<sup>256</sup>

### **4) Legitimación para establecer reservas a un TLC**

Un tema que se debate mucho es si la Asamblea Legislativa podría variar algún aspecto de lo negociado en el TLC-CAFTA. En este sentido, es obligado aclarar que:

---

<sup>254</sup> Véase MILANO (Aldo). *Op.cit* p.120

<sup>255</sup> Véase MILANO (Aldo). *Op.cit* p.120

<sup>256</sup> Véase MILANO (Aldo). *Op.cit* p.120

El Poder Ejecutivo, a través de lo que se denominan cláusulas interpretativas es el único órgano que puede establecer reservas al TLC-CAFTA, nunca la Asamblea Legislativa.

“La Asamblea Legislativa no puede variar los contenidos materiales del tratado, no puede establecer ninguna reserva. En Comisión los diputados sólo pueden manifestarse acerca de la conveniencia o no del TLC. No obstante, la Sala Constitucional es la única que puede pronunciarse y determinar que los legisladores deben hacer algunas cláusulas interpretativas para que sea acorde con la Constitución Política” <sup>257</sup>

“La Sala también puede decirle al Poder Ejecutivo que hay cláusulas que riñen con la Constitución Política y que por eso deben renegociarse para que los posibles vicios de constitucionalidad sean subsanados. Ahora bien las sugerencias de la Sala no son vinculantes”<sup>258</sup>”

Lo anterior debido a que “las reservas no están permitidas, si las otras partes no están de acuerdo. Esto es válido de conformidad con el artículo 19 de la Convención de Viena, Un Estado podrá formular una reserva en el momento de firmar, ratificar, aceptar o aprobar un tratado o de adherirse al mismo, a menos:

- a) que la reserva esté prohibida por el tratado;
- b) que el tratado disponga que únicamente pueden hacerse determinadas reservas, entre las cuales no figure la reserva de que se trate; o

---

<sup>257</sup> Conferencia del Dr. Rubén Hernández Valle. El TLC con los Estados Unidos y el ordenamiento jurídico costarricense: Aspectos constitucionales del TLC con los Estados Unidos. Hotel Radison. 10 de marzo del 2005.

<sup>258</sup> Conferencia del Dr. Rubén Hernández Valle. El TLC con los Estados Unidos y el ordenamiento jurídico costarricense: Aspectos constitucionales del TLC con los Estados Unidos. Hotel Radison. 10 de marzo del 2005.

c) que en los casos no previstos en los apartados a) y b), la reserva sea incompatible con el objeto y el fin del tratado.<sup>259</sup>

Tal y como se puede observar este artículo da la posibilidad de limitar el establecimiento de reservas.

Al encontrarse contemplada, expresamente, esta posibilidad en la Convención de Viena, el texto del Tratado de Libre de Comercio no afectaría la soberanía de cada Estado.

---

<sup>259</sup> Colegio de abogados p.154

## **SECCIÓN SEGUNDA**

### **PRINCIPIOS DE LA CONTRATACIÓN ADMINISTRATIVA PRESENTES EN EL TLC-CAFTA**

#### **A) Principios de la contratación pública**

Aunque designados en ocasiones con otros nombres, el TLC-CAFTA desarrolla una serie de principios en materia de contratación administrativa que coinciden, en términos generales, con los que dispone la Ley General de la Contratación Administrativa a saber: el principio de no discriminación, el de transparencia y publicidad, el de libre competencia o concurrencia, el de licitación pública, el de control jurídico.

Además, la adjudicación de los contratos, acceso a la información y motivación del acto de adjudicación, información confidencial, garantía a la integridad de las prácticas de contratación y modificaciones y ratificaciones a la cobertura.

Lo anterior a pesar de algunos criterios encontrados de juristas nacionales.

#### **1) Principio de igualdad y libre competencia**

“En los procedimientos de contratación administrativa se respetará la igualdad de participación de todos los oferentes potenciales. Los reglamentos de la ley o las disposiciones que rijan los procedimientos específicos de cada



contratación, no podrán incluir ninguna regulación que impida la libre competencia entre los oferentes potenciales”.<sup>260</sup>

“La participación de oferentes extranjeros se regirá por el principio de reciprocidad, según el cual a ellos se les brindará el mismo trato que reciban los nacionales en el país de origen de aquellos. El Poder Ejecutivo establecerá reglamentariamente, las disposiciones necesarias para la vigencia plena del principio estipulado en el párrafo. Los carteles y los pliegos de condiciones no podrán disponer formas de pago ni contener alguna regulación que otorgue a los oferente nacionales un trato menos ventajoso que el otorgado a los oferentes extranjeros...()”<sup>261</sup>

Este artículo pretende evitar cualquier intención de incluir alguna condición o cláusula que limite la participación de los oferentes participantes en una determinada licitación pública.

Esta disposición se puede concordar con el artículo 5.2 del Reglamento General de la Contratación Administrativa que dice: “Como corolario del principio de igualdad , el principio de libre competencia entre los oferentes implicará la imposibilidad de introducir en las condiciones de los concursos cláusulas limitativas a la participación, más allá de las estrictamente derivadas de las especificaciones técnicas propias del bien o servicio por adquirir”<sup>262</sup>

Además, el principio es desarrollado en otros artículos del reglamento, entre ellos el 45 , el cual establece que “el cartel no podrá imponer restricciones ni exigir el cumplimiento de requisitos que no sean técnicamente indispensables, sin que con ello se limiten las posibilidades de concurrencia a eventuales participantes. En ese mismo sentido, el indicado artículo advierte que las

---

<sup>260</sup> Ley de la Contratación Administrativa . art 5

<sup>261</sup> Ley de la Contratación Administrativa . art 5

<sup>262</sup> Reglamento General de la Contratación Administrativa. Decreto Ejecutivo N 25038-H del 7 de marzo de 1996. San José Costa Rica 1999.art 5

medidas, límites, plazos, tolerancia, porcentaje u otras disposiciones de similar naturaleza que deba contener el cartel, se establecerán con la mayor amplitud que permita la clase de negocio de que se trata, en lo posible utilizándolos como punto de referencia”<sup>263</sup>

Hasta aquí resulta coincidente con lo establecido en el texto del TLC-CAFTA aunque se perciben algunas diferencias en materia de plazos para recibir ofertas. En general estas disposiciones nos recuerdan la necesidad de proporcionar el material que los interesados requieren, estar en la lista de proveedores etc.

El principio de igualdad y libre competencia lo podemos ligar con el de **no discriminación**, que es el mismo que el de trato nacional que citamos anteriormente.

## **2) Principio de publicidad**

“Los procedimientos de contratación se darán a la publicidad por los medios correspondientes a su naturaleza. Todo interesado tendrá libre acceso al expediente de contratación administrativa y a la información complementaria... En el Diario Oficial se insertará un boletín que funcionará como sección especial dedicada exclusivamente a la contratación administrativa.”<sup>264</sup>

En el TLC-CAFTA el principio de publicidad aparece explicado en el artículo 9.3.

---

<sup>263</sup> CHACÓN (Francisco). Tratado de Libre Comercio entre República Dominicana, Centroamérica y Estados Unidos: Fortalecimiento del Estado de Derecho. Estudios jurídicos sobre el TLC entre República Dominicana, Centroamérica y Estados Unidos. San José, Costa Rica. Litografía e imprenta Lil. S.A. Primera edición, 2005 p. 434

<sup>264</sup> Ley de la Contratación Administrativa N 7494 del 2 de mayo de 1995. San José, Costa Rica. Marco 1999. art 6

Busca que la parte publique todas aquellas leyes, reglamentos procedimientos, avisos etc cuando se va hacer una contratación pública, presente ó futuras.

“Cada parte deberá publicar oportunamente:

- a) Toda ley y reglamento, y sus modificaciones, relacionada con la contratación.
- b) Poner a disposición del público cualquier procedimiento, sentencia judicial y decisión administrativa de aplicación general, relacionada con la contratación y
- c) A solicitud de una Parte, facilitar a esa parte una copia de un procedimiento, una sentencia judicial o una decisión administrativa de aplicación general, relacionada con la contratación

En cuanto a los contenidos de este artículo: “publicar los avisos de licitación, mantener un texto fiel y actualizado del cartel a disposición de todos los interesados, hacer constar en el expediente las razones por las cuales un determinado oferente ha sido excluido, notificar las adjudicaciones de los contratos con inclusión del nombre del licitador cuya oferta haya sido aceptada y el precio final, que los criterios de adjudicación sean fiables y no se defina la selección con criterios nuevos no contenidos en el cartel, son algunas de las prácticas más básicas de la contratación pública que alejan de la corrupción y dotan de transparencia”<sup>265</sup>

1...() “Una entidad contratante publicará con anticipación un aviso invitando a proveedores interesados a presentar ofertas para cada contratación cubierta.

2. la información en cada aviso incluirá, como mínimo, una indicación de que la contratación está cubierta por el Capítulo, una descripción de dicha contratación, cualquier condición requerida de los proveedores

---

<sup>265</sup> Véase HIDALGO. (Ronald) .Op. cit p. 729

para participar de la misma, el nombre de la entidad contratante, la dirección donde se puede obtener cualquier documentación relacionada con la contratación, si fuere aplicable, cualquier monto que deba pagarse por los documentos de contratación, los plazos y la dirección para la presentación de ofertas y el tiempo para la entrega de las mercancías o servicios contratados.

3. Cada Parte incentivará a sus entidades contratantes a publicar información relativa a los planes de futuras contrataciones, lo antes posible en el respectivo año fiscal.<sup>266</sup>

### 3) Principios de la contratación pública

“Tanto el artículo 182 constitucional como la LCA recogen el principio de que los procedimientos del concurso o abiertos (Licitación Pública, licitación por registro, licitación restringida y remate) son la norma mientras el procedimiento de contratación directa es la excepción. Para la gran mayoría de las contrataciones cubiertas por el TLC-CAFTA la legislación exige recurrir al procedimiento de licitación pública”<sup>267</sup>

“El TLC no lo llama expresamente de esa manera pero sí establece el principio general de que los contratos públicos deben ser adjudicados a través de procedimientos distintos a la contratación directa”<sup>268</sup>.

El TLC dispone siete excepciones en las que la parte podrá adjudicar contratos de forma directa, aunque cabe resaltar que no estará obligado a ello.

---

<sup>266</sup> Tratado de Libre Comercio entre República Dominicana, Centroamérica y Estados Unidos, Capítulo 9 Contratación Pública art 9.4: [www.comex.go.cr/acuerdos/comerciales/TLC-CAFTA/texto](http://www.comex.go.cr/acuerdos/comerciales/TLC-CAFTA/texto)

<sup>267</sup> Véase CHACÓN (Francisco). Tratado de Libre Comercio entre República Dominicana, Centroamérica y Estados Unidos: fortalecimiento del Estado de Derecho.Op. cit p 437

<sup>268</sup> Véase CHACÓN (Francisco). Tratado de Libre Comercio entre República Dominicana, Centroamérica y Estados Unidos: fortalecimiento del Estado de Derecho.Op. cit p 421

En todo caso si decide adjudicar de manera directa un determinado contrato este deberá estar fundamentado.

- a) “cuando no se hayan presentado ofertas que cumplan con los requisitos esenciales establecidos en un aviso previo de contratación o invitación a participar.
- b) En caso de obras de arte, protección de derechos de propiedad intelectual, o cuando, por razones técnicas, no haya competencia, las mercancías ó servicios solo puedan ser suministrados por un proveedor determinado y no exista otra alternativa o sustituto razonable.
- c) En caso de entregas adicionales del proveedor original que tengan por objeto ser utilizadas como repuestos, ampliaciones o servicios continuos para equipo existente, programas de cómputo, servicios o instalaciones, cuando un cambio de proveedor obligaría a la entidad a adquirir mercancías o servicios que no cumplan con los requisitos de compatibilidad con los equipos, programas de cómputo, servicios o instalaciones existentes.
- d) Cuando se trate de productos básicos.
- e) Cuando se trate de adquirir prototipos o un primer producto o servicios que se desarrolle a petición de la entidad contratante en el curso y para la ejecución de un determinado contrato de investigación, experimentación, estudio o desarrollo original.
- f) En el caso de servicios adicionales de construcción, que no fueron incluidos en el contrato original, pero que incluyen dentro de los objetivos de la documentación original y que por circunstancias no previstas resulten necesarias para completar los servicios de construcción descritos.
- g) Cuando por razones de urgencia ocasionadas por acontecimientos imprevisibles para la entidad contratante, sea imposible obtener las mercancías o servicios a tiempo mediante los procedimientos de

licitación abiertos y el uso de estos procedimientos ocasionaría perjuicios graves a la autoridad contratante”<sup>269</sup>.

#### **4) Principio de control jurídico**

Expresamente este principio no aparece nombrado así en el texto del TLC-CAFTA. Lo que pretende es establecer una autoridad independiente, transparente, judicial o administrativa que reciba y revise las impugnaciones presentadas por las partes.

Nuestro ordenamiento jurídico establece que es la Contraloría General de la República la que debe cumplir esa función. Artículo 81 LCA o según sea el caso ante el órgano que tramita el procedimiento art 91.

“Tanto lo resuelto por la Contraloría como por la Administración que tramita el procedimiento está sujeto a control jurisdiccional y es impugnabile en la vía contencioso-administrativa”<sup>270</sup>

#### **5) Requisitos para la adjudicación de los contratos**

La Administración debe hacer un análisis exhaustivo de las ofertas que se presenten que deben ser por escrito, apegadas a lo que establece el cartel. Deberá adjudicar a la mejor oferta, y sino lo adjudica a ninguna deberá fundamentar su decisión.

---

<sup>269</sup> Tratado de Libre Comercio entre República Dominicana, Centroamérica y Estados Unidos, Capítulo 9 Contratación Pública art 9.9.2 [www.comex.go.cr/acuerdos/comerciales/TLC-CAFTA/texto](http://www.comex.go.cr/acuerdos/comerciales/TLC-CAFTA/texto)

<sup>270</sup> Véase CHACÓN (Francisco). Tratado de Libre Comercio entre República Dominicana, Centroamérica y Estados Unidos: fortalecimiento del Estado de Derecho. Op. cit p 443

1. “Una entidad contratante requerirá que, para que una oferta pueda ser considerada para la adjudicación, la misma deberá ser presentada por escrito y cumplir, al momento de ser presentada, con los requisitos esenciales de los documentos de contratación suministrados de antemano por la entidad contratante a todos los proveedores participantes y proceder de un proveedor que cumpla con las condiciones de participación que la entidad contratante ha comunicado de antemano a todos los proveedores participantes.
2. Salvo que la entidad contratante determine que la adjudicación de un contrato se contrapone al interés público, la entidad contratante adjudicará el contrato a un proveedor que la entidad contratante ha determinado plenamente capaz para ejecutar el contrato y cuya oferta resulte la más ventajosa según los requisitos y criterios de evaluación establecidos en los documentos de contratación.
3. Ninguna entidad contratante podrá anular una contratación, o rescindir o modificar un contrato que haya adjudicado con el fin de evadir las obligaciones que establece el capítulo de contratación administrativa”<sup>271</sup>

“La motivación del acto administrativo es la expresión de los resultados del procedimiento de tal forma que a su término la Administración es conducida hacia una decisión determinada. El acto se presenta como el resultado del ejercicio de una potestad legítima, no únicamente por razones de competencia u otros aspectos formales, sino por la necesidad de hacer verificable el motivo. El deber de fundamentar viene a apoyarse en el procedimiento que ha servido de base y marca la diferencia de lo legítimo y lo arbitrario”.<sup>272</sup>

---

<sup>271</sup> Tratado de Libre Comercio entre República Dominicana, Centroamérica y Estados Unidos, Capítulo 9 Contratación Pública art 9.10 [www.comex.go.cr/acuerdos/comerciales/TLC-CAFTA/texto](http://www.comex.go.cr/acuerdos/comerciales/TLC-CAFTA/texto)  
<sup>272</sup>

<sup>272</sup> HIDALGO. (Ronald) . Etica y Transparencia en el Tratado de Libre Comercio entre República Dominicana, Centroamérica y Estados Unidos. Estudios jurídicos sobre el TLC entre República Dominicana, Centroamérica y Estados Unidos. San José, Costa Rica. Litografía e imprenta Lil. S.A. Primera edición, 2005 p. 731

Aunque la Ley de contratación administrativa establece el deber motivar el acto de adjudicación, no es atendido.

Las partes sí pueden exigir el detalle de los fundamentos que se tomaron en cuenta en una adjudicación determinada, pues de esa argumentación se deriva la transparencia y objetividad en los procesos de contratación administrativa.

## **6) Acceso a la información y motivación del acto de adjudicación**

La administración debe comunicar a todos los proveedores la información acerca de la adjudicación que se determine y suministrar toda aquella información que le sea solicitada.

1. “Una entidad contratante informará sin demora a los proveedores participantes las decisiones sobre la adjudicación de contratos. La entidad contratante deberá, a solicitud expresa del proveedor cuya oferta no haya sido elegida, facilitar información pertinente de dicha decisión y las ventajas relativas de la oferta ganadora.
2. Inmediatamente después de la adjudicación de un contrato en una contratación cubierta , la entidad contratante deberá publicar un aviso que incluya como mínimo la siguiente información de la adjudicación: el nombre de la entidad, una descripción de las mercancías o servicios incluidos en el contrato, el nombre del proveedor al cual se adjudicó el contrato, el valor de la adjudicación y en caso de que la entidad no utilizará un procedimiento de licitación abierto, la indicación de las circunstancias que justificaron el procedimiento utilizado.



3. Una entidad contratante mantendrá registros e informes relacionados con los procedimientos de contratación y adjudicación de contratos con las contrataciones cubiertas por el capítulo de contratación administrativa ...()<sup>273</sup>.

## 7) Información confidencial

El TLC-CAFTA dispone que “ni la parte ni las entidades contratantes ni las autoridades de revisión divulgarán información confidencial sin la autorización de la persona que la haya proporcionado, cuando dicha divulgación pudiera perjudicar los intereses comerciales legítimos de una determinada persona o podría perjudicar la competencia leal entre los proveedores”<sup>274</sup>

Sin embargo, también establece que:

“Nada de lo dispuesto impedirá que una Parte o sus entidades contratantes se abstengan de divulgar información si tal divulgación pudiese:

- a) Constituir un obstáculo para el cumplimiento de la ley.
- b) Perjudicar la competencia leal entre proveedores
- c) Perjudicar los intereses comerciales legítimos de determinados proveedores o entidades, incluyendo la protección de la propiedad intelectual ó
- d) Ir de alguna otra forma en contra del interés público.”<sup>275</sup>

---

<sup>273</sup> Tratado de Libre Comercio entre República Dominicana, Centroamérica y Estados Unidos, Capítulo 9 Contratación Pública art 9.11 [www.comex.go.cr/acuerdos/comerciales/TLC-CAFTA/texto](http://www.comex.go.cr/acuerdos/comerciales/TLC-CAFTA/texto)

<sup>274</sup> Tratado de Libre Comercio entre República Dominicana, Centroamérica y Estados Unidos, Capítulo 9 Contratación Pública art 9.12.1 [www.comex.go.cr/acuerdos/comerciales/TLC-CAFTA/texto](http://www.comex.go.cr/acuerdos/comerciales/TLC-CAFTA/texto)

<sup>275</sup> Tratado de Libre Comercio entre República Dominicana, Centroamérica y Estados Unidos, Capítulo 9 Contratación Pública art 9.12.2 [www.comex.go.cr/acuerdos/comerciales/TLC-CAFTA/texto](http://www.comex.go.cr/acuerdos/comerciales/TLC-CAFTA/texto)

## **8) Garantía de integridad en las prácticas de contratación**

“De conformidad con el artículo 18.8 (medidas anticorrupción), cada Parte adoptará o mantendrá procedimientos para declarar la inelegibilidad para participar en las contrataciones de la Parte, ya sea indefinidamente o por un período establecido, de los proveedores que la Parte determine que hayan participado en actividades ilegales o fraudulentas relacionadas con la contratación. Previa solicitud de otra Parte, la Parte identificará los proveedores determinados como inelegibles bajo estos procedimientos y cuando resulte apropiado, intercambiará información con respecto a estos proveedores o la actividad fraudulenta ilegal”<sup>276</sup>

## **9) Críticas a las disposiciones en materia de Contratación Pública presentes en el TLC-CAFTA**

“El procedimiento de contratación pública en el TLC es absolutamente contrario al debido proceso, a nuestras normas constitucionales y legales, y a los principios decimonónicos sobre la materia, por:

- Obviar lo que se designa y se entiende como "cartel" y, en su lugar, el capítulo denomina una "descripción" de la contratación.
- No señala todo lo concerniente al estudio de las ofertas.
- Omite garantías de participación y cauciones.
- No establece posibilidad de impugnaciones, ni siquiera después del acto de adjudicación.
- No hay control sobre la legalidad y sobre los costos y compromisos financieros
- Se mencionan contrataciones abiertas, sin indicarse el principio de publicidad.
- No hay ningún señalamiento sobre audiencias a los oferentes.
- No se menciona la materia de vicios (leves, graves, etc.)

<sup>276</sup> Tratado de Libre Comercio entre República Dominicana, Centroamérica y Estados Unidos, Capítulo 9 Contratación Pública art 9.13 [www.comex.go.cr/acuerdos/comerciales/TLC-CAFTA/texto](http://www.comex.go.cr/acuerdos/comerciales/TLC-CAFTA/texto)

El artículo 9.15 compromete a cada parte a establecer al menos una autoridad, administrativa o judicial, imparcial e independiente de sus entidades contratantes, para recibir y revisar las impugnaciones presentadas y emitir las resoluciones y recomendaciones pertinentes. Hay un vacío jurídico de notables proporciones, el órgano es indeterminado, no sabemos mediante qué procedimiento habría de notificarse la competencia del que se elija”.<sup>277</sup>

Ahora bien, resulta interesante rescatar que algunos opositores del TLC-CAFTA reconocen que en materia de contratación pública, no violenta los principios constitucionales y legales.

En esta línea, se ha pronunciado del Dr. Manrique Jiménez Meza en su artículo “Análisis jurídico sobre el Tratado de Libre Comercio y Algunas de sus Implicaciones en la Actividad y Organización del Estado Costarricense”, que en lo que interesa dispone:

“Lo plasmado en el TLC-CAFTA sobre contratación administrativa, no varía de manera fundamental lo dispuesto en nuestro Ordenamiento Jurídico, respetándose lo consagrado en el artículo 182 de la Constitución Política, sobre el procedimiento de licitación, que no se agota en la licitación pública, aun cuando, por jurisprudencia constitucional, deba aplicarse semejantes principios a otras modalidades de contratación.”<sup>278</sup>

En cuanto a las implicaciones del capítulo en el contexto jurídico nacional, otras conclusiones importantes son a las que arriba el Dr. Jorge Romero según se señala a continuación:

---

<sup>277</sup> RODRIGUEZ, (Oscar); ARIAS, (Bernal); HERNANDEZ, (Oscar) y JIMENEZ, (Manrique). “Roces Constitucionales del TLC (CA-USA) Todavía Estamos a Tiempo.” San José, Costa Rica, Universidad de La Salle, 2004. p. 71- 72.

<sup>278</sup> Veáse RODRIGUEZ, (Oscar); ARIAS, (Bernal); HERNANDEZ, (Oscar) y JIMENEZ, (Manrique). Op.cit p. 138.

“Desde el punto de vista normativo, el marco que establece el Capítulo 9 del Tratado guarda bastante semejanza con las demás disposiciones internacionales suscritas por Costa Rica, así como también con la legislación nacional existente en este terreno, por lo que, para el caso de Costa Rica, la aprobación del tratado implique la necesidad de reformar nuestras leyes y reglamentos en la materia pues, más bien, en muchos casos nuestras disposiciones resultan mucho más estrictas y garantizan de una manera más eficiente el resguardo a los principios y la transparencia en las actuaciones de las distintas Instituciones.

En el caso de Costa Rica, las empresas extranjeras vienen negociando con el Estado, de tal modo que el mercado de las contrataciones gubernamentales ha estado abierto a la empresa extranjera, incluyendo la de Estados Unidos de América.

## **B) Ley de Concesión de Obras Públicas**

Las concesiones de obras públicas están reguladas por la Ley General de Concesión de Obras Públicas.

“Como en el caso de compras públicas, los proyectos de concesión se adjudican en función de los principios de eficiencia, publicidad, igualdad y libre competencia. Los contratos se adjudican obligatoriamente al licitante que formule la mejor oferta económica entre las declaradas técnicamente aceptables según la fórmula estipulada en el anuncio de licitación. Sin embargo, en situación de igualdad entre un licitante costarricense y un extranjero se adjudica el contrato al licitante nacional”<sup>279</sup>

---

<sup>279</sup> Organización Mundial del Comercio. Examen de las políticas comerciales de Costa Rica. WT/TPR/S/83. 9 de abril del 2001.

“Concesión de obra pública: es un contrato administrativo por el cual el Estado le da al particular por un plazo dado, la explotación de una obra pública, construida por la administración pública o por el sector privado a cambio de una pactada cantidad de dinero (tarifa o peaje), que pagarán las personas que utilicen la obra”<sup>280</sup>

Es en la década de los noventa cuando la Concesión de Obra Pública aparece como una importante figura o como instrumento idóneo para la realización de importantes obras en el país que de lo contrario sería difícil de realizar por no contar con los recursos necesarios para tales fines, nuestra condición de país subdesarrollado ha hecho que se permita el mecanismo de intervención de la empresa privada en un campo que por años ha sido exclusivo del Estado.

Permite hacer concesión de obra nueva, reparación, ampliación, conservación o reestructuración de una obra preexistente y la prestación de un servicio público a una empresa privada hasta por 25 años.

El visto bueno lo da el Poder Ejecutivo sin necesidad de pasar por la aprobación legislativa.

### **1) Operación de la Ley de Concesión de Obras Públicas**

Aunque promete mucho no evidencia aún la posibilidad de generar la infraestructura necesaria para el país en el corto plazo.

---

<sup>280</sup> ARCE (Marlon), CAMPOS (Navil) y otros. La globalización en el marco de la Ronda de Uruguay: surgimiento de nuevos instrumentos normativos y sus consecuencias en la función Estatal. Implicaciones para Costa Rica en los ámbitos de: Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, Promotora de Comercio Exterior de Costa Rica, Contratación Administrativa, Concesión de Obra Pública y Zonas Francas. San José, Costa Rica. Tesis para optar por el grado de licenciatura en Derecho. Facultad de Derecho, Universidad de Costa Rica\_p.339

Existen engorrosos trámites para su aplicación y una falta de planificación en su manejo operativo.

## SECCIÓN TERCERA

### CONTRATACIÓN PÚBLICA EN COSTA RICA Y TLC-CAFTA

#### A) Contenidos del TLC-CAFTA

“El Tratado de Libre Comercio entre Estados Unidos, República Dominicana y Centroamérica es un acuerdo comercial que se divide en dos partes: una de normas y otra de acceso a mercados. La normativa contiene las reglas comunes que regulan el comercio entre los países. La parte de acceso a mercados contiene los compromisos que ambos países adquieren para la eliminación gradual de los impuestos y las restricciones al mutuo de los bienes y servicios”.<sup>281</sup>

“En el caso de los productos o bienes, se trata de acordar los plazos en que los impuestos al comercio o aranceles se van a eliminar, que van , en este caso, desde el inmediato, con la entrada en vigencia del acuerdo, hasta los 10 ó 15 años, según se trata de productos industriales ó agrícolas”<sup>282</sup>.

“En el caso de los servicios, se trata de acordar las condiciones en que los nacionales de los países pueden prestar los servicios que se negocien en el otro país, lo que incluye consolidar la normativa vigente, y eventualmente, incorporar compromisos adicionales”.<sup>283</sup>

El TLC se divide en los siguientes capítulos:

#### 1. Disposiciones iniciales

---

<sup>281</sup> MINISTERIO DE COMERCIO EXTERIOR DE COSTA RICA. El ABC del TLC. San José, Costa Rica. 2004. p. 2

<sup>282</sup> Ibid

<sup>283</sup> Ibid

2. Definiciones generales
3. Trato nacional y acceso de bienes al mercado
4. Régimen de origen y procedimientos aduaneros para la administración del régimen de origen.
5. Administración aduanera y facilitación del comercio
6. Medidas sanitarias y fitosanitarias.
7. Obstáculos técnicos al comercio
8. Defensa comercial
9. Contratación pública
10. Inversiones
11. Comercio transfronterizo de servicios
12. Servicios financieros
13. Telecomunicaciones
14. Comercio electrónico
15. Derechos de propiedad intelectual
16. Laboral
17. Ambiental
18. Transparencia
19. Administración del tratado
20. Solución de controversias
21. Excepciones
22. Disposiciones finales

Todos estos capítulos contienen una serie de disposiciones que marcan “las reglas del juego” para las relaciones comerciales con las partes involucradas. Reiteramos, el TLC-CAFTA no fue, ni puede ser negociado ni pensado para el sector empresarial de acuerdo con criterios de tamaño, sino que va dirigido a todos: entiéndanse empresarios grandes, pequeños, medianos, consumidores etc.



## **B) PYMES en la Contratación Pública Costarricense**

Tras la lectura del convenio de TLC-CAFTA existe un único momento en el que este acuerdo comercial se refiere directamente a las PYMES; Lo hace específicamente en el Capítulo IX en cuanto al tema de Contratación Pública y más concretamente a Compras del Estado. En total se compone de diecisiete capítulos y un anexo.

El tratamiento que se le da al tema de Compras del Estado, y que analizaremos de seguido, no es nada nuevo en la negociación de Tratados de Libre Comercio suscritos por Costa Rica.

Este tema fue incluido en el capítulo XII del Tratado de Libre Comercio entre México y Costa Rica (Ley 7474 del 20 de diciembre de 1994), en el Capítulo XII del Tratado de Libre Comercio entre Centroamérica y República Dominicana ( Ley 7882 del 8 de junio de 1999) y en el capítulo XVI del Tratado de Libre Comercio entre Centroamérica y Chile.

### **1) Régimen de Contratación Pública en el Marco Jurídico Costarricense**

En Costa Rica, el Régimen de Contratación Pública se rige por el artículo 182 de la Constitución Política, La Ley de Contratación Administrativa No.7494, La Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y el Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa.

El artículo 182 de la Constitución Política recoge literalmente lo siguiente: “Los contratos para la ejecución de obras públicas que celebren los Poderes del Estado, las Municipalidades y las Instituciones Autónomas, las compras que se hagan con fondos de esas entidades y las ventas y arrendamientos de bienes

pertencientes a las mismas, se harán mediante licitación, de acuerdo con la ley en cuanto al monto respectivo”.<sup>284</sup>

“En virtud de lo anterior, debe entenderse que de este artículo se derivan todos los principios y parámetros constitucionales que rigen la actividad contractual del Estado”,<sup>285</sup> a saber: libre concurrencia, igualdad de trato entre todos los posibles oferentes, publicidad, legalidad o transparencia de los procedimientos y seguridad jurídica. Los mismos que serán analizados con detalle más adelante.

El artículo 1 de la Ley de Contratación Administrativa dice: “Esta ley regirá la actividad de contratación desplegada por los órganos del Poder Ejecutivo, el Poder Judicial, el Poder Legislativo, el Tribunal Supremo de Elecciones, la Contraloría General de la República, la Defensoría de los Habitantes, el sector descentralizado territorial e institucional, los entes públicos no estatales y las empresas públicas”.<sup>286</sup>

#### **a) Definición de contratación pública en el TLC-CAFTA**

El Convenio de TLC-CAFTA se refiere a la Contratación Pública como Contratación Cubierta

El artículo 9.1.2 del TLC-CAFTA dice: “Para los efectos de este capítulo , contratación cubierta significa una contratación de mercancías, servicios, o ambos, a través de cualquier medio contractual, incluyendo compra, alquiler,

---

<sup>284</sup> RAMÍREZ (Marina), FALLAS (Elena). Constitución Política de la República de Costa Rica. Tomo II. Segunda edición. San José, Costa Rica. 1999

<sup>285</sup> Voto de la Sala Constitucional N 0998-98

<sup>286</sup> Ley de la Contratación Administrativa art 1

arrendamiento, con o sin opción de compra, contratos de construcción-operación-transferencia y contratos de concesión de obras públicas”<sup>287</sup>

## **2) Compras del Estado en el Ordenamiento Jurídico Costarricense**

Dentro del régimen de Contratación Pública, el ordenamiento jurídico costarricense crea un mercado potencial importante para las PYMES como son las compras que hace el Estado, de productos como sábanas y toallas para los hospitales, dotación de uniformes, dotación de muebles y enseres, insumos para la construcción, mantenimiento y limpieza, entre otros, lo que aparece respaldado en el Convenio de TLC-CAFTA.

Los empresarios en general: grandes, medianos, pequeños, nacionales o extranjeros hacen sus ofertas de bienes y servicios, a través de los diferentes mecanismos que establece la ley, para culminar en la firma de un contrato administrativo.

### **a) Definición de contrato administrativo**

El Contrato Administrativo; “deriva de la relación obligacional entre el Estado y un particular, con el fin de satisfacer las necesidades que éste tiene en pro de la colectividad a la que debe servir; siendo que este tipo de contrato cuenta con las características que los distinguen de sus homólogos civiles”<sup>288</sup>

---

<sup>287</sup> Tratado de Libre Comercio entre República Dominicana, Centroamérica y Estados Unidos, Capítulo 9 Contratación Pública art 9.1.2: [www.comex.go.cr/acuerdos/comerciales/TLC-CAFTA/texto](http://www.comex.go.cr/acuerdos/comerciales/TLC-CAFTA/texto)

<sup>288</sup> ARCE (Marlon), CAMPOS (Navil) y otros. *Op.cit* p.301

## **b) Procedimientos para la contratación administrativa**

Para ofrecer sus productos o servicios las empresas en general recurren a los procedimientos que establece la Ley de Contratación Administrativa como lo son: la licitación pública, licitación por registro, licitación restringida y contratación directa.

Sobre la base de montos establecidos se determina el tipo de procedimiento a seguir para el concurso.

“La licitación es un procedimiento administrativo preliminar a una contratación, mediante el cual la administración, basada en un criterio previamente establecido, selecciona entre varias propuestas, referentes a compras, obras y servicios, la que mejor atienda el interés público, o sea, el interés de la colectividad, con el fin de estipular a continuación un contrato con la propuesta que resulte más ventajosa”<sup>289</sup>

La Proveduría Nacional mantiene un registro de proveedores interesados en contratar con la Administración. Dicho registro constituye un instrumento de evaluación de los proveedores en cuanto a historial, capacidad técnica, financiera y jurídica.

La Proveduría Nacional invita a inscribirse en el Registro por lo menos una vez al año, sin embargo, en cualquier momento, las personas físicas o jurídicas interesadas pueden solicitar su incorporación al mismo. Para la inscripción se solicitan, en general, documentos legales que acrediten la existencia y la inscripción del bien o servicio que se ofrece.

---

<sup>289</sup> Véase ARCE (Marlon), CAMPOS (Navil) y otros. Op.cit p. 318

### 3) Compras del Estado en la Ley PYME

El artículo 20 de la Ley de Fortalecimiento de la Pequeña y Mediana Empresa establece: “Para estimular el crecimiento y desarrollo de las PYMES, la administración pública desarrollará, bajo la coordinación del MEIC, un programa de compras de bienes y servicios que asegure la participación mínima de las PYMES en el monto total de compras para cada institución o dependencia de la administración pública, este programa se regirá de conformidad con las siguientes disposiciones.

- a) Serán escogidas, preferentemente respecto de los demás oferentes, las PYMES de producción nacional cuyos productos sean de calidad equiparable, abastecimiento adecuado y precio igual o inferior de los productos importados. En condiciones de igual precio, calidad y capacidad de suministros y servicios, las entidades públicas preferirán a las PYMES de producción nacional; además tomarán en cuenta los costos de bodegaje, seguro y costo financiero en que se podría incurrir al comprar ese producto.
- b) Las compras del sector público no discriminarán de modo alguno a las empresas nacionales frente a las extranjeras, ni a las PYMES frente a las empresas de mayor tamaño, al establecer mecanismos de pago, lugar o plazo de entrega, ni por otros parámetros de comparación.
- c) El Estado establecerá procedimientos que les faciliten a las PYMES el cumplimiento de requisitos y trámites relativos a las compras, para ello se brindará adecuada asesoría a las que participen en el proceso de licitación. Las entidades públicas remitirán anualmente al MEIC sus planes de compras, de conformidad con los procedimientos y plazos establecidos en el Reglamento especial de compras de bienes y servicios del sector público”<sup>290</sup>.

---

<sup>290</sup> Ley de Fortalecimiento de la Pequeña y Mediana Empresa art 20

Según algunos estudiosos de PYMES, “la mayoría de instituciones públicas no cuentan con registros que indiquen cuantos contratos son entregados a empresas foráneas y cuántos a nacionales. Por lo que es difícil medir la efectividad que esta disposición ha tenido en tratados de libre comercio en vigencia con nuestro país”<sup>291</sup>.

La disposición en materia de Compras de Estado en la Ley PYMES es ratificada en el TLC-CAFTA:

“De conformidad con el convenio de TLC-CAFTA , seguirá existiendo un trato discriminatorio de carácter preferencial a favor de las PYMES costarricenses, particularmente por lo dispuesto en el artículo 20 de la Ley de fortalecimiento de las Pequeñas y Medianas Empresas , No 8262, el cual manda, que en las compras del Estado, deberán escogerse preferentemente PYMES de producción nacional, cuando sus productos o servicios sean de igual precio, calidad y suministro al de los importados, para lo cual deberán tomarse en cuenta los costos de bodegaje, seguro y costo financiero en que se podría incurrir comprar el producto”<sup>292</sup>.

“Al efecto, el anexo 9.1 dispone que el capítulo IX del TLC no es aplicable a los programas de compras establecidas por la Administración Pública para favorecer a los pequeños y medianos empresarios nacionales. De esta forma, tratándose de PYMES, la Administración Pública Costarricense no tendrá la obligación de extender el trato nacional a los proveedores de las otras partes, ni siquiera en el caso de proveedores centroamericanos”.<sup>293</sup>

“El Gobierno de la República, las Instituciones Autónomas, Semi-autónomas, las Municipalidades ó cualquier otra entidad oficial tienen la

---

<sup>291</sup> Entrevista a la politóloga Katia López, investigadora del tema PYME, realizada el 15 de julio del 2005

<sup>292</sup> Véase CHACÓN (Francisco). Tratado de Libre Comercio entre República Dominicana, Centroamérica y Estados Unidos: fortalecimiento del Estado de Derecho. p.432

<sup>293</sup> Ibid

obligación de dar preferencia a los productos manufacturados por la industria local y realizar sus compras, siempre y cuando el abastecimiento sea adecuado y la calidad y el precio similares a los del producto importado. En caso de discrepancia en cuanto al precio, debe realizarse una comparación entre el precio del producto local y el del producto importado, incluyendo todos los gastos de aduana y de internación.”<sup>294</sup>

Es conveniente señalar que en temas de Compras del Estado nuestro país siempre ha estado abierto a la empresa extranjera, entre ellas a la oferta de las empresas estadounidenses y guardan mucha similitud con lo establecido en otros acuerdos comerciales suscritos por Costa Rica con otros países.

#### **4) Compras del Estado al Consejo Nacional de la Producción**

La Ley Orgánica del Consejo Nacional de la Producción, CNP, establece en su artículo 9 que las Instituciones del Estado están obligadas a comprar algunos de los productos para satisfacer sus necesidades al CNP.

Esta disposición hasta cierto punto se convierte en una limitante más para las PYMES, pues obligas a los entes del Estado no sólo a comprarle ciertos bienes a las PYMES sino que también al CNP.

#### **5) Principio de trato nacional y compras del Estado en el TLC-CAFTA**

Se colige de lo explicado anteriormente, la necesidad de ahondar en el concepto del principio de trato nacional, que es donde surge la variación interpretativa, que tiene como objetivo fundamental proteger a las PYMES, a través del sistema de Compras del Estado.

---

<sup>294</sup> Organización Mundial del Comercio. Examen de las políticas comerciales de Costa Rica. N WT/TPR/S/83. abril del 2001.

“El principio de trato nacional, contemplado en el artículo III del GATT, es parte de la columna vertebral de prácticamente la totalidad de los acuerdos comerciales negociados por Costa Rica y en general por las naciones que han suscrito Tratados de Libre Comercio.”

El mismo pretende que en el marco de un acuerdo comercial, las autoridades de una parte no discriminen a la otra parte en favor de sus nacionales, es decir, busca que no se le de un trato discriminatorio a los productos importados.

El artículo 9.2 del capítulo IX de Contratación Pública dice: “Con respecto a cualquier medida cubierta por este capítulo, cada parte concederá a las mercancías y servicios de la otra parte y a los proveedores de otra parte de tales mercancías y servicios, un trato no menos favorable que el otorgado por dicha parte, o entidad contratante a sus propias mercancías, servicios, proveedores”<sup>295</sup>

“Con respecto a cualquier medida cubierta, ninguna parte podrá:

- a. Conceder a un proveedor establecido localmente un trato menos favorable que el otorgado a otro proveedor establecido localmente, en razón del grado de asociación o de propiedad extranjera; o
- b. Discriminar contra un proveedor establecido localmente en razón de que las mercancías o servicios ofrecidos por dicho proveedor para una compra particular sean mercancías o servicios de la otra parte”<sup>296</sup>

---

<sup>295</sup> Tratado de Libre Comercio entre República Dominicana, Centroamérica y Estados Unidos, Capítulo 9 Contratación Pública art 9.2.1 : [www.comex.go.cr/acuerdos/comerciales/TLC-CAFTA/texto](http://www.comex.go.cr/acuerdos/comerciales/TLC-CAFTA/texto) TLC

<sup>296</sup> Tratado de Libre Comercio entre República Dominicana, Centroamérica y Estados Unidos, Capítulo 9 Contratación Pública art 9.2.2: [www.comex.go.cr/acuerdos/comerciales/TLC-CAFTA/texto](http://www.comex.go.cr/acuerdos/comerciales/TLC-CAFTA/texto)



## **6) Interpretación del principio de trato nacional en compras del Estado el TLC-CAFTA**

Existen diferentes criterios de la aplicación de trato nacional cuando el convenio de TLC-CAFTA se refiere propiamente a compras de Estado en el ordenamiento jurídico costarricense.

### **a) Según el jurista, especialista en Derecho Público, Francisco Chacón**

“Con el TLC-CAFTA el principio de igualdad tendría plena vigencia en lo tocante a las contrataciones cubiertas por el Capítulo IX, pues mediante el acuerdo todas las partes suscriptoras se comprometen a otorgarse recíprocamente dicho trato nacional y, en consecuencia, con base en el principio indicado, la Administración Pública costarricense estará impedida de hacer discriminación alguna. Este principio de trato nacional estará rigiendo también al momento de aplicar el artículo 12 de la Ley de Incentivos para la Promoción Industrial. Debe advertirse, en este caso, que el país estará obligado a hacerlo sólo en aquellas contrataciones cubiertas por el artículo IX .<sup>297</sup>

“El indicado artículo 12 lo que hace es crear una preferencia a favor de los productos manufacturados por la industria nacional, al efectuar cualquier compra por parte de la Administración Pública, en el tanto la calidad sea equiparable, el suministro adecuado y el precio igual o inferior al de los importados. En la aplicación de este artículo la administración está obligada a agregar a los precios de las mercancías de fabricación extranjera, los derechos de aduanas<sup>298</sup> .”

---

<sup>297</sup> Véase se CHACÓN (Francisco). Tratado de Libre Comercio entre República Dominicana, Centroamérica y Estados Unidos: fortalecimiento del Estado de Derecho. Op. cit p.430

<sup>298</sup> Véase CHACÓN (Francisco). Tratado de Libre Comercio entre República Dominicana, Centroamérica y Estados Unidos: fortalecimiento del Estado de Derecho.Op. cit p 431

El artículo 12 de la Ley de Incentivos a la Producción Industrial dispone:

"Al efectuarse cualquier compra por parte del Gobierno de la República, las Instituciones Autónomas, las Semiautónomas, las Municipalidades o cualesquiera otras entidades oficiales, obligatoriamente se dará preferencia a los productos manufacturados por la industria nacional, cuando la calidad sea equiparable, el abastecimiento adecuado y el precio igual o inferior al de los importados ... Para efectos de comparación de precios se agregarán al precio de la mercadería de fabricación extranjera, los derechos de aduana y todo otro gasto de internación, aún cuando la entidad compradora esté exenta de pagarlos..."

Se deduce que si bien es cierto, se debe cumplir obligatoriamente con el principio de trato nacional, en el capítulo IX del TLC-CAFTA se establece una preferencia por las PYMES nacionales en el tema de compras del Estado cuando frente a una extranjera la oferta es la misma.

#### **b) Según la Procuraduría General de la República**

La Procuraduría General de la República ha manifestado mediante dictamen 214 del 3 de agosto del 2001 que los bienes provenientes de los socios comerciales con los cuales existen Tratados de Libre Comercio deben considerarse como nacionales "Las empresas originarias de las partes contratantes deben ser tratadas, recíprocamente, como si fueran nacionales del respectivo país, para todos los efectos jurídicos. Si se llega a aprobar el TLC-CAFTA, se daría una extensión más de las citadas normas, para cubrir a las mercancías provenientes de ese país".<sup>299</sup>

---

<sup>299</sup> CHACÓN, (Francisco), FONSECA (Julio). Ponencia sobre contratación pública. Colegio de abogados de Costa Rica. Taller jurídico. Análisis de los aspectos jurídicos del TLC con Estados Unidos. San José, Costa Rica. 2004. P. 156

**c) Según el jurista, especialista en Derecho Pública, Jorge Enrique Romero**

“Nuestro país al firmar tratados de libre comercio con otros países, está aceptando esta norma de trato nacional, que significa que se le dará el tratamiento nacional a los bienes y servicios de la otra parte y a los proveedores de la otra parte de tales bienes y servicios”.<sup>300</sup>

“De tal modo que lo que se inició como un tratamiento en beneficio de los nacionales, se ha ido ampliando primero a los centroamericanos y luego a las partes con las cuales se han firmado tratados de libre comercio.”<sup>301</sup>

**d) Según el economista y catedrático, Henry Mora**

El economista Henry Mora va más allá, pues además de un criterio jurídico emite un pensamiento económico-social:

“El trato nacional garantiza que los proveedores extranjeros obtengan el mejor de los tratos brindados a las empresas nacionales, incluso si este mejor trato a los nacionales pretendiera alcanzar metas de equidad social, combate a la pobreza o para propósitos de desarrollo económico. Por ejemplo, los mismos Estados Unidos dan preferencia en sus prácticas de adquisición gubernamental a empresas que son propiedad de mujeres, minorías, discapacitados y ancianos. Los gobiernos también suelen dar preferencia a pequeñas empresas o a

---

<sup>300</sup> ROMERO PÉREZ (Jorge Enrique). Documento base de la Comisión de Contratación Administrativa. Colegio de abogados de Costa Rica. Taller jurídico. Análisis de los aspectos jurídicos del TLC con Estados Unidos. San José, Costa Rica. 2004 P. 154

<sup>301</sup> ROMERO PÉREZ, (Jorge Enrique). “TLC y Compras del Estado”. San José, Colegio de Abogados de Costa Rica. Octubre de 2004.

empresas ubicadas en zonas de menor desarrollo relativo. En general, éstas prácticas son prohibidas bajo el TLC”<sup>302</sup>.

Muchos gobiernos tienen reglas que favorecen la adquisición de proveedores nacionales, al menos para cierto tipo de productos y servicios. Los gobiernos también deberían tener y resguardar la potestad de recurrir a compensaciones especiales en sus políticas de adquisición para estimular el desarrollo local, para mejorar el equilibrio en la balanza de pagos (solicitando a los proveedores la utilización de un nivel mínimo de contenidos nacionales), o bien, para requerir cierta transferencia de tecnologías, o un nivel mínimo de inversión y condiciones adecuadas de empleo. Estas políticas son expresamente prohibidas en el texto del TLC”<sup>303</sup>.

El economista se refiere al artículo 9.2.4 del texto del TLC-CAFTA que dice: “Con respecto a la contratación cubierta, una entidad contratante se abstendrá de tomar en cuenta, solicitar o imponer condiciones compensatorias especiales en cualquier etapa de una contratación”<sup>304</sup>

“Ciertamente, estamos de acuerdo en que las políticas de compras del sector público deben ser administradas de manera honesta y transparente, pero sin que por ello dejen de ser una importante herramienta para impulsar el desarrollo económico local y nacional. Por tanto, no deben estar sujetas a una prohibición genérica como las planteadas en el TLC.”<sup>305</sup>

“La aplicación del principio de igualdad hace extender una regla de justicia que demanda la igualdad en los puntos de partida en las situaciones que

---

<sup>302</sup> MORA JIMENEZ, (Henry).” 101 razones para oponerse al TLC.” III Parte. San José, Costa Rica, Universidad Nacional, Escuela de Economía, junio 2004, p 44.

<sup>303</sup> Ibid

<sup>304</sup> Tratado de Libre Comercio entre República Dominicana, Centroamérica y Estados Unidos, Capítulo 9 Contratación Pública art 9.2.4: [www.comex.go.cr/acuerdos/comerciales/TLC-CAFTA/texto](http://www.comex.go.cr/acuerdos/comerciales/TLC-CAFTA/texto)

<sup>305</sup> Véase MORA JIMENEZ, (Henry). Op.cit p. 44

dentro de un medio en el cual hay competencia entre las personas para la obtención de un determinado objetivo”<sup>306</sup>

“No es posible partir de posiciones iguales si un particular debe realizar esfuerzos desproporcionados en obtener información fiables.

Tras las interpretaciones presentadas coincidimos en la preferencia que se le da a las PYMES en materia de Compras del Estado, pues es clara la ventaja que ofrece el TLC-CAFTA para el pequeño y mediano empresario en este sentido.

Sin embargo, también debemos señalar que para que las PYMES puedan aprovechar realmente ese espacio es urgente que se eliminen trabas de carácter jurídico en materia tributaria, aduanera... de lo contrario es muy difícil que esa norma pueda tener efectividad a la hora de competir con empresas estadounidenses, fundamentalmente.

Máxime con los antecedentes encontrados. Como ya se mencionó a la fecha no existen datos en las instituciones públicas costarricenses que hagan una clasificación del porcentaje de las compras que hacen al pequeño y mediano empresario. A pesar de que esta disposición ya aparece en otros TLC no hay forma de medir su impacto.

## **7) Participación de las PYMES costarricenses en la Contratación Pública en Estados Unidos**

“Actualmente los proveedores de bienes y servicios centroamericanos no pueden acceder ni participar en el mercado de contratación pública estadounidense, ya que en Estados Unidos existe una ley denominada “Acto de compras americanas (Buy American Act, 1933) que establece que las entidades

---

<sup>306</sup> Véase HIDALGO. (Ronald) . Op.cit 437

públicas sólo pueden adquirir bienes nacionales de proveedores de los Estados Unidos”.<sup>307</sup>

Precisamente una de las formas de Estados Unidos, de proteger a la PYMES ha sido el dejar las compras públicas de manera exclusiva a este sector, con lo cual también beneficia a otros grupos minoritarios como mujeres o personas con discapacidad.

Pensar en que las empresas nacionales puedan vender sus bienes y servicios al gobierno estadounidense es realmente difícil.

En la actualidad, a las PYMES costarricenses les es sumamente complejo competir de igual a igual en el mercado nacional con empresas foráneas, más difícil aún resulta que PYMES costarricenses puedan obtener un espacio en las compras de gobierno en los Estados Unidos.

### **C) Comercio transfronterizo de servicios.**

El TLC-CAFTA dedica el capítulo once al tema de comercio transfronterizo de servicios del cual consideramos importante extraer algunos aspectos acerca de los servicios profesionales, concretamente.

#### **1) Servicios profesionales**

En el artículo 11.14 párrafo final se indica que los servicios profesionales son aquellos que prestan quienes tienen educación superior especializada, adiestramiento o experiencia equivalentes y cuyo ejercicio es autorizado o

---

<sup>307</sup> ROMERO PÉREZ, (Jorge Enrique). “TLC y Compras del Estado”. San José, Colegio de Abogados de Costa Rica. Octubre de 2004.

restringido por una Parte.

Asimismo, en el Anexo 11.9, titulado Servicios Profesionales - Disposiciones Generales- se desarrolla el tema bajo el epígrafe de “elaboración de normas profesionales” que analizaremos a continuación:

1. “Las partes alentarán a los organismos pertinentes en sus respectivos territorios a elaborar normas y criterios, mutuamente aceptables, para el otorgamiento de licencias o certificados a proveedores de servicios profesionales, así como a presentar a la Comisión recomendaciones sobre su reconocimiento mutuo”.<sup>308</sup>

Como podemos deducir de esta norma: el TLC-CAFTA no define claramente cómo se prestarán esos servicios, sino que más bien recomienda a los firmantes determinar la forma en que eventualmente se podría hacer ese intercambio de servicios.

2. Las normas y criterios a que se refiere el párrafo 1, podrán elaborarse con relación a los siguientes aspectos:

- (a) “educación: Acreditación de escuelas o de programas académicos;
- (b) exámenes: exámenes de calificación para la obtención de licencias, inclusive métodos alternativos de evaluación, tales como exámenes orales y entrevistas;
- (c) experiencia: duración y naturaleza de la experiencia requerida para obtener una licencia;
- (d) conducta y ética: normas de conducta profesional y la naturaleza de las medidas disciplinarias en caso de que los proveedores de servicios profesionales las contravengan;

---

<sup>308</sup> Colegio de abogados de Costa Rica. Análisis de los aspectos jurídicos del texto del Tratado de Libre Comercio entre República Dominicana, Centroamérica y Estados Unidos. San José, Costa Rica. Octubre 2004.

- (e) desarrollo profesional y renovación de la certificación: educación continua y los requisitos correspondientes para conservar el certificado profesional;
- (f) ámbito de acción: alcance o límites de las actividades autorizadas;
- (g) conocimiento local: requisitos sobre el conocimiento de aspectos tales como las leyes y regulaciones, el idioma, la geografía o el clima locales; y
- (h) protección al consumidor: requisitos alternativos al de residencia, tales como fianza, seguro sobre responsabilidad profesional y fondos de reembolso al cliente para asegurar la protección a los consumidores”.<sup>309</sup>

Se trata de requisitos similares en su totalidad a las regulaciones que para sus miembros tienen en nuestro país los Colegios Profesionales.

“En la actualidad existe normativa suficiente para que los profesionales graduados en el extranjero que cumplan con los requisitos locales, y que soliciten ser autorizados para ejercer su profesión en nuestro país lo puedan hacer”.<sup>310</sup>

Ahora bien, lo que sí nos resulta muy peligroso es el establecimiento de licencias temporales que se coligen del TLC-CAFTA: “Cuando las Partes lo convengan, cada una de ellas alentará a los organismos pertinentes de sus respectivos territorios a elaborar procedimientos para el otorgamiento de licencias temporales a los proveedores de servicios profesionales de otra Parte”.<sup>311</sup>

“El ejercicio profesional en nuestro país debe ser normalmente llevado a

---

<sup>309</sup> Colegio de abogados de Costa Rica. Análisis de los aspectos jurídicos del texto del Tratado de Libre Comercio entre República Dominicana, Centroamérica y Estados Unidos. San José, Costa Rica. Octubre 2004.

<sup>310</sup> Colegio de abogados de Costa Rica. Análisis de los aspectos jurídicos del texto del Tratado de Libre Comercio entre República Dominicana, Centroamérica y Estados Unidos. San José, Costa Rica. Octubre 2004.

<sup>311</sup> Colegio de abogados de Costa Rica. Análisis de los aspectos jurídicos del texto del Tratado de Libre Comercio entre República Dominicana, Centroamérica y Estados Unidos. San José, Costa Rica. Octubre 2004.



cabo con estabilidad, residencia, permanencia y continuidad; y es totalmente inconveniente el otorgamiento de una licencia temporal por cuanto esta práctica abriría la puerta para el advenimiento de profesionales para situaciones específicas con tiempo limitado, saliendo luego del país y si hubieran posteriores reclamos sobre su actuación, con poca posibilidad de un resarcimiento a los afectados, y de la aplicación de un régimen disciplinario como sería lo propio. De tal forma que este tema de las Licencias Temporales es totalmente inaceptable”.<sup>312</sup>

“Con lo anterior, tenemos que a la luz del ordenamiento vigente de nuestro país, esta situación contradice evidentemente la ley, por cuanto dispone la posibilidad de otorgar licencias temporales a proveedores de servicios profesionales que no estén inscritos, como la ley exige, al Colegio Profesional respectivo. Se tendrían que modificar todas las leyes orgánicas de creación de los colegios existentes en Costa Rica que se refieren a la colegiatura obligatoria de profesionales liberales. El texto del TLC, tal y como se negoció contradice el ordenamiento jurídico costarricense”.<sup>313</sup>

“Asimismo, las funciones de los Colegios Profesionales también son materia de reserva de ley, por lo que corresponde a la Asamblea Legislativa la creación, modificación y/o extinción de normas relativas a los Colegios Profesionales y a éstos debe consultárseles previamente”.<sup>314</sup>

En síntesis advertimos que no están claramente definidas las pautas que regirían la prestación de servicios profesionales entre los países firmantes del

---

<sup>312</sup> Colegio de abogados de Costa Rica. Análisis de los aspectos jurídicos del texto del Tratado de Libre Comercio entre República Dominicana, Centroamérica y Estados Unidos. San José, Costa Rica. Octubre 2004.

<sup>313</sup> Colegio de abogados de Costa Rica. Análisis de los aspectos jurídicos del texto del Tratado de Libre Comercio entre República Dominicana, Centroamérica y Estados Unidos. San José, Costa Rica. Octubre 2004.

<sup>314</sup> Colegio de abogados de Costa Rica. Análisis de los aspectos jurídicos del texto del Tratado de Libre Comercio entre República Dominicana, Centroamérica y Estados Unidos. San José, Costa Rica. Octubre 2004.

TLC-CAFTA y que figuras como las licencias temporales son a todas luces inconstitucionales pues obviaría el espíritu de la existencia de los Colegios Profesionales.

#### **D) Países firmantes del TLC-CAFTA y sus condiciones legales para los negocios**

El Banco Mundial elaboró una lista en la que ubica a todos los países del mundo de acuerdo con sus condiciones legales para hacer negocios. Nos interesa rescatar la posición en la que se ubican los países firmantes del TLC-CAFTA:

Estados Unidos: puesto **3**

Nicaragua: puesto **65**

Costa Rica: puesto **83**

República Dominicana: puesto **101**

Guatemala: puesto **129**

El Salvador: puesto **127**

Honduras: puesto **129**<sup>315</sup>

---

<sup>315</sup> Véase [español.doingbusiness.org](http://español.doingbusiness.org) rescatado el 27 de octubre del 2005

## CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

- 1) La enorme divergencia conceptual para delimitar a la Pequeña y Mediana Empresa en Costa Rica y en el resto de los países firmantes del TLC-CAFTA provoca una sensación de desorden y ambigüedad. No existe una definición clara que permita determinar con certeza qué es una PYME en Costa Rica.
  
- 2) La heterogeneidad conceptual provoca falta de consenso entre las diversas instituciones públicas y privadas de promoción de las PYMES, pues cada cual, se ajusta a la definición “que más le convenga”, y establece sus propias reglas para la ejecución de los programas de apoyo dirigidos a las empresas de pequeña escala, donde muchas quedan relegadas.
  
- 3) En comercio internacional tenemos problemas, no hay información ni sistemas de promoción eficientes. Queda manifiesto que los empresarios de pequeña escala trabajan el día a día tratando de colocar sus productos y servicios en el mercado nacional, muchos ni siquiera ven más allá de su propia comunidad.
  
- 4) No se deben diferenciar las políticas entre las empresas que exportan y las que deciden competir únicamente en el mercado local. Es necesario impulsar estudios de mercado que identifiquen las oportunidades comerciales puntuales para las PYMES tanto en el país como fuera de nuestras fronteras y manejar de forma paralela las ventajas que existan.

5) La creciente apertura comercial expone cada vez más al mercado interno a la economía internacional, y favorece el ingreso al país de empresas extranjeras, cuyas economías de escala, productos y servicios de calidad mundial se constituyen en el certificado de defunción para muchos proveedores locales que se encuentran atados por un exceso normativo reiterativo con poca efectividad en su aplicación, que debe variar.

6) A pesar de la Ley de Fortalecimiento de las PYMES, los pequeños y medianos empresarios, se enfrentan a la imposibilidad de acceder a crédito bancario. La PYME sigue siendo relegada a la posibilidad de tener un sustento económico que le permita sacar adelante su negocio, no dispone de garantías reales y se ve sometida a tasas de interés más altas por bajos montos y plazos más cortos, entre algunas limitaciones.

7) Créditos que podrían catalogarse como de riesgo para cualquier entidad bancaria en Estados Unidos, en Costa Rica no se otorgan, eso tiene que ver con cuan interesado esté un Gobierno por el sector.

8) El objetivo de la Ley PYME de buscar un entorno más facilitador y equitativo no se cumple. Las organizaciones financieras parecieran estar diseñadas para tratar únicamente con los grandes clientes.

9) Urge poner en práctica nuevos instrumentos financieros acompañados de la promoción de una banca de desarrollo y de reformas en los esquemas de evaluación de la SUGEF sobre la actividad bancaria de desarrollo, lo que implica un estudio concienzudo de la normativa que la debe regular.

10) La asesoría que brinda el Ministerio de Economía, órgano rector, a los pequeños y medianos empresarios, no es la que se busca.

11) La descoordinación entre las mismas instituciones públicas y privadas que apoyan a las PYMES es manifiesto. A pesar de que la Ley PYME establece medidas para organizar y coordinar los esfuerzos que viene realizando el Estado, la norma no es efectiva.

12) En general se evidencia una falta de planificación en la generación de leyes y su puesta en operación lo cual implica desorden en el ambiente empresarial y expectativas de mejoras en ciertas áreas que no se cumplen .

13) Los costos en los que debe incurrir una PYME para establecerse provoca que muchos, prefieran engrosar las listas de la informalidad. El pequeño y mediano empresario tiene que elegir entre los costos de la formalidad ó los costos de la informalidad que derivan de la falta de protección y facilidades del Derecho para ponerse fuera del marco de las instituciones legales

14) Las consecuencias jurídicas y materiales por incumplimientos en materia tributaria y aduanera son perjudiciales para el pequeño empresario, la ley no diferencia entre una empresa grande, mediana o pequeña, a todas las castiga por igual. No existe ningún mecanismo de facilitación. Es fundamental que el Estado establezca regulaciones diferenciadas para las PYMES .

15) Los pequeños y medianos empresarios muestran enormes lagunas de conocimiento de la legislación fiscal y aduanera.

16) El marco jurídico existente se caracteriza, en general, por sus altos costos de transacción e inseguridad, debido principalmente a la complejidad de sus procedimientos, lentitud en el otorgamiento de licencias y permisos, falta de información y orientación sobre los trámites requeridos. Hay un exceso normativo que debe reducirse.

17) La enorme cantidad de restricciones y requerimientos de la normativa local encarecen los costos, distorsionan precios de insumos y productos y hace que los pequeños empresarios pierdan tiempo y dinero, esfuerzos que se deberían concentrar en el desarrollo de su giro comercial.

18) Los excesos de papeleos, trámites y controles ahogan al empresario y lo desmotivan para seguir adelante; además debilitan el desarrollo empresarial y la competitividad

19) El soborno y la corrupción como resultantes de nuestro sistema de Derecho mueve a la informalidad y a la ilegalidad. Todo esto produce desaliento, incertidumbre y acarrea malestar social.

20) Ante el excesivo número de limitaciones que deben enfrentar las PYMES debe abrirse más espacios cuando se trata de crear leyes o algún tipo de normativa que las afectará, sólo así se podrá conocer el actuar de esas unidades económicas y cuáles son las soluciones más cercanas a sus necesidades. Lo que ocurre en muchas ocasiones es que se crean leyes como trajes a la medida.

21) Leyes que flexibilizan y simplifican la tramitología ó las que implican una reforma estatal profunda, en la práctica no lo hacen como por ejemplo la ley de protección al ciudadano del exceso de requisitos y trámites administrativos, y su reglamento.

22) A pesar del trato preferencial a favor de las PYMES nacionales que se establece en el CAFTA en lo que se refiere a compras del Estado, si la normativa costarricense no facilita las posibilidades de las PYMES a vencer obstáculos en materia municipal, tributaria etc. es muy difícil que puedan subsistir en el marco de la apertura comercial con el principal socio de Costa Rica: Estados Unidos.

23) No creemos que el desarrollo de las PYMES sea posible sin instituciones legales eficientes al alcance de todos los ciudadanos. Tiene más sentido adecuar la ley a la realidad que tratar de imponer un cambio en las actitudes de todos.

24) Las normas analizadas son una muestra de cómo en ocasiones la ley perturba la eficiencia y limita la producción en lugar de facilitarla y abaratarla.

25) La legislación está causando daño que se traduce en costos de acceso, costos de permanencia y costos de informalidad que conducen a un desperdicio de recursos

26) No sólo a las empresas directamente involucradas se ven perjudicadas, también los consumidores, que deben pagar precios más altos a consecuencia

de los costos de la maraña regulatoria y sufrir una reducción en la calidad de los bienes.

27) Es la ley la que provoca las abismales diferencias entre las posibilidades de éxito de las PYMES en países subdesarrollados como Costa Rica y naciones desarrolladas como los Estados Unidos, con quien tendremos que salir a competir de igual a igual en el comercio sin fronteras, ante una eventual aprobación del TLC-CAFTA.

28) No creemos que sea posible el desarrollo para las PYMES sin instituciones legales eficientes que sirvan como medio facilitador. No proponemos un Estado Intervencionista sino un Estado que promueva sistemas legales diferenciados para los empresarios de pequeña escala pero que sobre todo sean efectivos.

29) Comprobamos la hipótesis de esta investigación de que para que las PYMES costarricenses puedan competir exitosamente en el mercado nacional y ante la eventual vigencia de un TLC con Estados Unidos, debe variarse el marco jurídico, pues es evidente el exceso de leyes, su inexistencia en algunos casos y su desconocimiento.



## BIBLIOGRAFÍA

### Libros

AGÜERO (Esteban), GUILLÉN (Gustavo). Tratado versus acuerdo consideraciones jurídicas sobre alcances y sus diferencias en el marco del Tratado de Libre Comercio entre Centroamérica, República Dominicana y Estados Unidos. Estudios Jurídicos sobre el TLC entre República Dominicana, Centroamérica y Estados Unidos. San José, Costa Rica. Litografía e imprenta LIL. Primera edición. 2005.

AGUILAR (Justo), CORDERO (José), TREJOS (Sandra). Estrategias tecnológicas y desempeño exportador de las PYMES: el caso de Costa Rica. Octubre 1998.

ARIAS (Bernal), y otros. Roces constitucionales del TLC (CA USA), todavía estamos a tiempo. San José, Costa Rica, 2004

BARAHONA (Juan Carlos), LOPEZ (Gretel). Centro latinoamericano para la competitividad y el desarrollo sostenible. Balance competitivo de Costa Rica 2001. Marzo 2002.

BOLAÑOS (Rodrigo), GUTIERREZ (Francisco de Paula) El financiamiento de la pequeña y mediana empresa en Costa Rica: Análisis del comportamiento reciente y propuesta de reforma. Santiago, Chile, marzo de 1999.

BRUGGER (Ernest), NELSON (Ine), TIMBERLAKE (Lloyd). The cutting edge. Small business and progress Santiago, Chile. Editorial MC Graw Hill Interamericana de Chile Limitada. 1994.

CABRERA (Jorge). Tratamiento de los temas ambientales en el Tratado de Libre Comercio entre República Dominicana, Centroamérica y Estados Unidos. Estudios jurídicos sobre el TLC entre República Dominicana, Centroamérica y Estados Unidos. San José, Costa Rica. Litografía e imprenta LIL. Primera Edición, 2005

CANSAN (Agustín). Informalidad y Pequeña Empresa: Algunos elementos teóricos.

CAMACHO (Arnoldo) La experiencia en el financiamiento de la PYME en Costa Rica, De la serie Financiamiento del Desarrollo. Comisión económica para América Latina y El Caribe. Proyecto Regional Conjunto CEPAL PNUD. Políticas financieras para el desarrollo, Naciones Unidas. Santiago, Chile, mayo 1994.

CENTRO DE COMERCIO INTERNACIONAL. Cómo iniciarse en la exportación. Manual de capacitación para la PYME. Ginebra 1995.

Comisión Económica para América Latina, CEPAL. La PYME en Centroamérica y su vinculación con el sector externo. San José, Costa Rica 1998.

CORONA TREVIÑO (Leonel). Pequeña y Mediana Empresa: del diagnóstico a las políticas. Diagnóstico intewgral de la micro, pequeña empresa en México. Distrito Federal, México.

Colegio de abogados de Costa Rica. Análisis de los aspectos jurídicos del texto del Tratado de Libre Comercio entre República Dominicana, Centroamérica y Estados Unidos. San José, Costa Rica. Octubre 2004.

CHACÓN (Francisco). Tratado de Libre Comercio entre República Dominicana, Centroamérica y Estados Unidos: fortalecimiento del Estado de Derecho. Estudios jurídicos sobre el TLC entre República Dominicana, Centroamérica y Estados Unidos. San José, Costa Rica. Litografía e imprenta Lil. S.A. Primera edición, 2005

CHACÓN, (Francisco), FONSECA ( Julio). Ponencia sobre contratación pública. Colegio de abogados de Costa Rica. Taller jurídico. Análisis de los aspectos jurídicos del TLC con Estados Unidos. San José, Costa Rica. 2004.

DE FORD (Susana), VALERIO (Federico). Derechos de propiedad intelectual en el TLC. Estudios jurídicos sobre el TLC entre República Dominicana, Centroamérica y Estados Unidos. San José, Costa Rica. Litografía e imprenta LIL. Primera Edición, 2005

DE SOTO (Hernando). El Otro sendero, la revolución informal. Editorial la oveja negra. Sexta edición. Bogotá, Colombia. 1987

ECHANDI ( María Lourdes). Derecho constitucional de la competencia y el Tratado de Libre Comercio entre República Dominicana, Centroamérica y Estados Unidos: fortalecimiento del Estado de Derecho. Estudios jurídicos sobre el TLC entre República Dominicana, Centroamérica y Estados Unidos. San José, Costa Rica. Litografía e imprenta LIL. Primera Edición, 2005

ECHANDI (Roberto). Cómo leer el TLC. Estudios jurídicos sobre el TLC entre República Dominicana, Centroamérica y Estados Unidos. San José, Costa Rica. Litografía e imprenta LIL. Primera Edición, 2005

GARITA LÓPEZ (Ronald). El proceso de reforma aduanera en Costa Rica: resultados y efectos. San José, Costa Rica. octubre 1997.

GONZÁLEZ CAMPABADAL (Anabel) . Los tratados de libre comercio en el ordenamiento jurídico costarricense. Estudios Jurídicos sobre el TLC entre República Dominicana, Centroamérica y Estados Unidos. San José, Costa Rica. Litografía e imprenta LIL. Primera edición. 2005.

GONZÁLEZ MURILLO (Olger). PYMES: un componente importante en el sector productivo en Costa Rica. San José, Costa Rica,

GONZÁLEZ (Claudio), MONGE (Ricardo), MONGE (Francisco). Efectos potenciales de un Tratado de Libre Comercio entre Estados Unidos y Centroamérica sobre el sector agropecuario y agroindustrial de Costa Rica y El Salvador.

HERNÁNDEZ VALLE (Rubén). Competitividad de las MIPYME en Centroamérica. Políticas de fomento y mejores prácticas. 2003

HIDALGO ( Ronald). Ética y transparencia en el Tratado de Libre Comercio entre República Dominicana, Centroamérica y Estados Unidos. Estudios Jurídicos sobre el TLC entre República Dominicana, Centroamérica y Estados Unidos. San José, Costa Rica. Litografía e imprenta LIL. Primera edición. 2005.

LOPEZ CASTANO ( Hugo). Los programas de empleo y la microempresa en Colombia. Cali, Colombia. 1991,

MILANO (Aldo). Tratado de Libre Comercio entre República Dominicana, Centroamérica y Estados Unidos y Derecho a la Constitución. Estudios Jurídicos sobre el TLC entre República Dominicana, Centroamérica y Estados Unidos. Litografía e imprenta LIL. Primera edición. San José Costa Rica 2005.

MINISTERIO DE COMERCIO EXTERIOR DE COSTA RICA. El ABC del TLC. San José, Costa Rica. 2004.

MINISTERIO DE COMERCIO EXTERIOR. Preguntas frecuentes sobre el TLC: lo que usted necesita saber sobre el Tratado de Libre Comercio entre República Dominicana, Centroamérica y Estados Unidos. Primera edición, San José, Costa Rica. 2005.

MORA JIMÉNEZ (Henry). 101 razones para oponerse al TLC. III Parte. San José, Costa Rica, junio 2004.

NÚÑEZ GONZÁLEZ (José Manuel) VARGAS, RETANA (José Rafael). Universidad de Costa Rica. Centro de Investigación y capacitación en administración pública. Serie: Políticas Públicas para el desarrollo de las MIPYMES y Organizaciones de la economía social. Cuaderno del CICAP N 1. San José, Costa Rica 2004.

OSTERLOF ( Doris). Impacto del TLC-CAFTA sobre los sectores sociales menos favorecidos en los países centroamericanos. Julio 2004.

PEREZ SAENZ (Juan Pablo). Encadenamientos globales y pequeña empresa en Centroamérica. San José, Costa Rica primera, edición, 2002,

PRONAMYPIPE. El sector informal de la economía: características de la micro y pequeña empresa en Costa Rica. San José, Costa Rica, 2001 abril 2001

QUINTERO (Victor Manuel). Alternativa empresarial. Cali, Colombia. Grupo Editorial 87., segunda edición. 1991.

ROMERO PÉREZ (Jorge Enrique) TLC y Compras del Estado Colegio de abogados de Costa Rica. Análisis de los aspectos jurídicos del texto del Tratado de Libre Comercio entre República Dominicana, Centroamérica y Estados Unidos. San José, Costa Rica. Octubre 2004.

ROMERO PÉREZ (Jorge Enrique). Documento base de la Comisión de Contratación Administrativa. Colegio de abogados de Costa Rica. Análisis de los aspectos jurídicos del texto del Tratado de Libre Comercio entre República Dominicana, Centroamérica y Estados Unidos. San José, Costa Rica. Octubre 2004.

SELA AECI. PYMES. Escenario de oportunidades en el siglo XXI. Marzo 1999

Tratado de Libre Comercio entre República Dominicana, Centroamérica y Estados Unidos, Capítulo 9 Contratación Pública art 9.1.2:  
[www.comex.go.cr/acuerdos/comerciales/TLC-CAFTA/texto](http://www.comex.go.cr/acuerdos/comerciales/TLC-CAFTA/texto)

TREJOS SOLÓRZANO (Juan Diego). La microempresa de los noventa en CR. San José, Costa Rica. Editorial ABC EDICIONES. Primera, edición, 1999.

UNIÓN DE CÁMARAS EMPRESAS, UCCAEP. Aportes para el Diseño de una política nacional concertada para la PYME . San José, Costa Rica. junio 1996.

La PYME en Centroamérica y su vinculación con el sector externo. San José Costa Rica, 1998,

### **Tesis**

ARCE (Marlon), CAMPOS (Navil) y otros. La globalización en el marco de la Ronda de Uruguay; surgimiento de nuevos instrumentos normativos y sus consecuencias en la función Estatal. Implicaciones para Costa Rica en los ámbitos de: Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos, Promotora de Comercio Exterior de Costa Rica, Contratación Administrativa, Concesión de Obra Pública y Zonas Francas. San José, Costa Rica. Tesis para optar por el

grado de licenciatura en Derecho. Facultad de Derecho, Universidad de Costa Rica BRENES (Ana Lorena). La protección del consumidor. San José, Costa Rica. Tesis de grado para optar por el título de Licenciada en Derecho, Facultad de Derecho, Universidad de Costa Rica.

MATARRITA VILLALOBOS ( Mariela). Una reforma a la Ley de Promoción de la competencia y defensa efectiva del consumidor para que se contemple el pequeño comerciante como consumidor".San José, Costa Rica. Tesis de Grado para optar por el título de Licenciada en Derecho. Facultad de Derecho, Universidad de Costa Rica. 2002.

VAZQUEZ ARIAS (Laura). Fiscalización centralizada de los impuestos de renta, ventas, selectivo de consumo en una misma unidad administrativa o departamento. San José, Costa Rica. Tesis para optar por el grado de Licenciada en Economía. Faculta de Economía, Universidad de Costa Rica. 1974.

### **Revistas, periódicos y otros**

BERMÚDEZ (Juan). La franquicia tributaria, un instrumento para el desarrollo tecnológico de las PYMES Revista Actualidad Económica. N 299. Volumen XVII. San José, Costa Rica, junio 2004

CAMARA DE INDUSTRIAS DE COSTA RICA. Guía industrial 2005. San José, Costa Rica. Impresión Masterlitho, primera edición, 2005

GHERSI (Enrique). El costo de la legalidad. Revista Acta académica. UACA. San José, Costa Rica. 1991.

MONTEJO MORALES (Andrés) Sobre el ordenamiento territorial. Antología del Curso de Derechos Reales de la Universidad de Costa Rica. San José, Costa Rica, 2004.

ODIO (Marco) Repercusión en el IVA. La Nación. San José, Costa Rica 2005

SABORIO VALVERDE (Rodolfo). TLC Ahora, Periódico La Nación. San José Costa Rica. 2005. p.p. 25A

ROJAS (Cristina)\_PYMES: La clave del desarrollo. Revista Estrategia y Negocios. Volumen XV N 227, San José, Costa Rica agosto 2000.

### **Informes**

Procuraduría General de la República. N C-180-2000, del 9 de agosto del 2000.

Asamblea Legislativa. Departamento de Comisiones Legislativas. Comisión Especial Mixta que analiza el sistema integral de apoyo que requiere la Pequeña y Mediana Empresa Industrial Costarricense para fortalecer la competitividad y su internacionalización. Expediente N 13823. Informe Unánime Afirmativo. San José , Costa Rica 2001.

Asamblea Legislativa, Acta de la sesión plenaria N 35, celebrada el lunes 25 de marzo del 2002. Comisión especial mixta que analice el sistema integral de apoyo que requiere la pequeña y la mediana industria costarricense para fortalecer su competitividad y su internacionalización expediente N 13.823. San José, Costa Rica.

ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE COMERCIO, OMC. Examen de políticas comerciales de Costa Rica. N WT/TPR/S/83 del 9 de abril del 2001.



PNUD. Estado de la Nación en Desarrollo Humano y Sostenible. Octavo Informe. San José Costa Rica, primera edición. 2002.

Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia Voto N 0998-98 SVC

Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia. Resolución N 364-90

Tribunal Segundo Civil, Sección Segunda, N 102 de las 9 horas del 13 de marzo del 2001.

### **Normativa**

Ley de la Contratación Administrativa N 7494 del 2 de mayo de 1995. San José, Costa Rica. Marzo 1999.

Ley del Impuesto General sobre las Ventas N 6826 del 8 de noviembre de 1982.

Ley del Impuesto Sobre la Renta N 7092 del 21 de abril de 1998.

Ley del Impuesto Selectivo de Consumo

Ley de Impuestos Municipales del Cantón de Cartago N 7248 de 1991.

Ley de Impuestos Municipales de Belén N 7565.

Ley de Impuesto sobre Bienes Inmuebles N 7509 del 9 de mayo de 1995

Ley de Planificación Urbana N 4240 del 15 de noviembre de 1968.

Ley de Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor, Ley 7472 San José, Costa Rica. Enero 1995

Ley de Fortalecimiento de la Pequeña y Mediana. Ley 8262. San José, Costa Rica. 2002

Ley General de Arrendamientos Urbanos y Suburbanos Ley N 7527 del 17 de julio del 2005.

Ley General de Aduanas N 8373

Ley de Protección al Ciudadano del Exceso de Requisitos y Trámites Administrativos N 8220

Constitución Política de Costa Rica Tomo I y II. Segunda edición, elaborado por Marina Ramírez y Elena Fallas.

Código de Comercio. Ley N 3284 del Editorial Juritexto, primera edición. Preparado por Gastón Certad Maroto. 2002

Código de Trabajo Edición N 16 , preparado por Eugenio Vargas Chavarría.

Reglamento a la Ley de Protección al Ciudadano de Exceso de Requisitos y trámites administrativos N 32565 del 30 de setiembre del 2005.

Reglamento General de Contratación Administrativa. Decreto ejecutivo N 25038-H del 7 de marzo de 1996. San José, Costa Rica 1999.

Código de Normas y Procedimientos Tributarios Ley N 4755 del 3 de mayo de 1971

Código Aduanero Uniforme Centroamericano. Ley N 8360 del 19 de noviembre del 2003.

### **Otros textos revisados**

ESPINOZA VILLAREAL (Osacara). El impulso a la micro, pequeña y mediana empresa. Primera edición. México. 1993

NAVARRO EGEA (Mercedes). Incentivos fiscales a la PYME. Ediciones jurídicas y sociales Madrid, España 1999.

OIT. Condiciones generales para fomentar la creación de empleos en las PYMES. Conferencia Internacional del Trabajo 86 reunión. 1998. Informe IV

### **Conferencias**

Amparo Pacheco, Ex Viceministra del Ministerio de Comercio Exterior de Costa Rica. 5 de mayo del 2005.

Francisco Chacón, abogado constitucionalista, El TLC con los Estados Unidos y el ordenamiento jurídico costarricense. TLC y fortalecimiento del Estado de Derecho. 10 de marzo del 2005

Rubén Hernández Valle, abogado constitucionalista. El TLC con los Estados Unidos y el ordenamiento jurídico costarricense: aspectos constitucionales del TLC con los Estados Unidos. 10 de marzo del 2005.

### **Entrevistas**

Guido Alberto Monge, Ex diputado, Participó en la promulgación de la ley PYME. Director del Programa de Excelencia de la Cámara de Industrias.

José Manuel Núñez, Ex diputado. Participó en la promulgación de la ley PYME.  
20 de mayo del 2005

Adolfo Solano, Director de Comercio Exterior.

Katia López, investigadora del tema PYMES 15 de julio del 2005

Carlos Zúñiga, investigador del tema PYMES 18 de abril del 2005

Francisco Chacón, especialista en Derecho Público, vía Internet.

### **Páginas electrónicas**

[www.monografías.com](http://www.monografías.com) rescatado el 13 marzo del 2005

[www.mific.gob.ni/dirfomento/pyme/marcolegalpyme.asp](http://www.mific.gob.ni/dirfomento/pyme/marcolegalpyme.asp) rescatado el 20 de agosto del 2005

[www.meic.com](http://www.meic.com) rescatado el 4 de mayo del 2005

[www.ariaslaw.com](http://www.ariaslaw.com) rescatado el 22 de julio del 2005

[español.doingbusiness.org](http://español.doingbusiness.org)

## **ANEXO**

Tratado de Libre Comercio entre República Dominicana, Centroamérica y  
Estados Unidos, Capítulo 9 Contratación Pública  
[www.comex.go.cr/acuerdos/comerciales/TLC-CAFTA/texto](http://www.comex.go.cr/acuerdos/comerciales/TLC-CAFTA/texto)

## Capítulo Nueve

### Contratación Pública

#### Artículo 9.1: Ámbito de Aplicación y Cobertura

1. Este Capítulo se aplica a cualquier medida, incluyendo cualquier acto o directriz de una Parte, relativo a la contratación cubierta.
2. Para los efectos de este Capítulo, **contratación cubierta** significa una contratación de mercancías, servicios, o ambos:
  - (a) a través de cualquier medio contractual, incluyendo la compra, el alquiler o arrendamiento, con o sin opción de compra, contratos de construcción-operación-transferencia y contratos de concesión de obras públicas;
  - (b) listada y sujeta a las condiciones estipuladas en el:
    - (i) Anexo 9.1.2(b)(i) que aplicará entre los Estados Unidos y cada una de las otras Partes;
    - (ii) Anexo 9.1.2(b)(ii) que aplicará entre las Partes Centroamericanas; y
    - (iii) Anexo 9.1.2(b)(iii) que aplicará entre cada Parte Centroamericana y la República Dominicana.
  - (c) que se lleva a cabo por una entidad contratante; y
  - (d) que no esté excluida de la cobertura.
3. Este Capítulo no se aplica a:
  - (a) acuerdos no contractuales o cualquier forma de asistencia que una Parte o una empresa del Estado otorgue, incluyendo donaciones, préstamos, transferencias de capital, incentivos fiscales, subsidios, garantías, acuerdos de cooperación, suministro gubernamental de mercancías y servicios a personas o gobiernos estatales, regionales o locales, y compras con el propósito directo de proveer asistencia extranjera;
  - (b) compras financiadas por préstamos o donaciones a favor de una Parte, incluyendo una entidad de una Parte, por una persona, entidades internacionales, asociaciones, u otra Parte, o no Parte, en la medida en que las condiciones de dicha asistencia sean inconsistentes con este Capítulo;

- (c) la contratación de servicios de agencias o depósitos fiscales, servicios de liquidación y administración para instituciones financieras reguladas y servicios de venta y distribución para la deuda pública;
  - (d) la contratación de empleados públicos y medidas relacionadas con el empleo;
  - (e) cualquier mercancía o servicio que forme parte de cualquier contrato que una entidad contratante que no esté listada en las Secciones de la A a la C del Anexo 9.1.2(b)(i), 9.1.2(b)(ii) y 9.1.2(b)(iii) adjudique; y
  - (f) compras efectuadas en condiciones excepcionalmente favorables que sólo concurren por un plazo muy breve, tales como enajenaciones extraordinarias realizadas por empresas que normalmente no son proveedoras o a la enajenación de activos de empresas en liquidación o bajo administración judicial.
4. Cada Parte deberá asegurar que sus entidades contratantes cumplan con este Capítulo en cualquiera de las contrataciones cubiertas.
5. Cuando una entidad contratante adjudica un contrato en una contratación que no esté cubierta por este Capítulo, nada en este Capítulo podrá interpretarse en el sentido de abarcar la mercancía o servicio objeto de dicho contrato.
6. Ninguna entidad contratante podrá preparar, diseñar, estructurar o dividir un contrato de compra con el fin de evadir las obligaciones del presente Capítulo.
7. Ninguna disposición de este Capítulo impedirá a una Parte desarrollar nuevas políticas de contratación pública, procedimientos o modalidades contractuales, siempre que no sean incompatibles con este Capítulo.

#### **Artículo 9.2: Principios Generales**

1. Con respecto a cualquier medida cubierta por este Capítulo, cada Parte concederá a las mercancías y servicios de otra Parte y a los proveedores de otra Parte de tales mercancías y servicios, un trato no menos favorable que el otorgado por dicha Parte o entidad contratante a sus propias mercancías, servicios y proveedores.
2. Con respecto a cualquier medida cubierta por el presente Capítulo, ninguna Parte podrá:
- (a) conceder a un proveedor establecido localmente un trato menos favorable que el otorgado a otro proveedor establecido localmente, en razón del grado de asociación o de propiedad extranjera; o

- (b) discriminar contra un proveedor establecido localmente en razón de que las mercancías o servicios ofrecidos por dicho proveedor para una compra particular sean mercancías o servicios de otra Parte.

3. Para los fines de los párrafos 1 y 2, la determinación de origen de las mercancías se realizará de manera consistente con el Capítulo Cuatro (Reglas de Origen y Procedimientos de Origen).

4. Con respecto a la contratación cubierta, una entidad contratante se abstendrá de tomar en cuenta, solicitar o imponer condiciones compensatorias especiales en cualquier etapa de una contratación.

5. Los párrafos 1 y 2 no se aplican a las medidas relativas a aranceles aduaneros u otros cargos de cualquier tipo que se impongan a la importación o que tengan relación con la misma, al método de recaudación de dichos aranceles o cargos, a otras regulaciones de importación, incluyendo restricciones y formalidades, o a las medidas que afectan al comercio en servicios diferentes de las medidas que reglamentan específicamente la contratación pública cubierta por este Capítulo.

#### **Artículo 9.3: Publicación de Medidas para la Contratación**

Cada Parte deberá, oportunamente:

- (a) publicar toda ley y reglamento, y sus modificaciones, relacionada con la contratación;
- (b) poner a disposición del público cualquier procedimiento, sentencia judicial y decisión administrativa de aplicación general, relacionada con la contratación; y
- (c) a solicitud de una Parte, facilitar a esa Parte una copia de un procedimiento, una sentencia judicial o una decisión administrativa de aplicación general, relacionada con la contratación.

#### **Artículo 9.4: Publicación del Aviso de Contratación Futura**

1. Sujeto al Artículo 9.9.2, una entidad contratante publicará con anticipación un aviso invitando a proveedores interesados a presentar ofertas para cada contratación cubierta.

2. La información en cada aviso incluirá, como mínimo, una indicación de que la contratación está cubierta por el Capítulo, una descripción de dicha contratación, cualquier condición requerida de los proveedores para participar en la misma, el nombre de la entidad contratante, la dirección donde se puede obtener cualquier documentación relacionada con la contratación, si fuere aplicable, cualquier monto que deba pagarse por los documentos de



proveedores interesados, deberá, a solicitud de cualquier proveedor, poner, sin demora, los documentos en forma escrita a su disposición.

3. En caso de que una entidad contratante, en el curso de una contratación, modifique los criterios referidos en el párrafo 1<sup>1</sup>, transmitirá tales modificaciones por escrito:

- (a) a todos los proveedores que estén participando en la contratación al momento de la modificación de los criterios, si las identidades de tales proveedores son conocidas, y en casos donde la identidad de los proveedores participantes sea desconocida, de la misma manera en que se transmitió la información original; y
- (b) con tiempo suficiente para permitir que los proveedores modifiquen y vuelvan a presentar sus ofertas, según corresponda.

#### **Artículo 9.7: Especificaciones Técnicas**

1. Una entidad contratante no preparará, adoptará ni aplicará ninguna especificación técnica que tenga como propósito o efecto crear obstáculos innecesarios al comercio entre las Partes.

2. Una entidad contratante establecerá cualquier especificación técnica cuando corresponda:

- (a) en términos de desempeño en lugar de términos de características de diseño o descriptivas; y
- (b) basadas en normas internacionales cuando sean aplicables, de lo contrario, en normas nacionales reconocidas.

3. Una entidad contratante no establecerá especificaciones técnicas que requieran o hagan referencia a determinadas marcas o nombres comerciales, patentes, diseños o tipos, ni orígenes específicos o productores o proveedores, salvo que no exista otra manera suficientemente precisa o comprensible de describir los requisitos de la contratación y siempre que, en tales casos, se incluyan en los documentos de contratación expresiones como "o equivalente".

4. Una entidad contratante no solicitará ni aceptará, de manera que pueda tener por efecto impedir la competencia, asesoramiento que pudiera utilizarse para preparar o para adoptar cualquier especificación técnica para una contratación específica proveniente de una persona que pueda tener interés comercial en esa contratación.

5. Para mayor certeza, este Artículo no pretende impedir que una entidad contratante prepare, adopte o aplique especificaciones técnicas para promover la conservación de los recursos naturales.

---

<sup>1</sup> Cada Parte Centroamericana y República Dominicana podrán realizar dichas modificaciones antes de la apertura de ofertas. Estados Unidos podrá realizar dichas modificaciones antes de la adjudicación del contrato.

## **Artículo 9.8: Requisitos y Condiciones para la Participación en las Contrataciones**

1. Cuando una entidad exija que los proveedores cumplan con requisitos de registro, calificación o cualquier otro requisito o condición para participar (“condiciones para participar”), con el fin de participar en una contratación, la entidad contratante publicará un aviso invitando a los proveedores a postularse para tal registro o calificación o para satisfacer cualquier otro requisito de participación. La entidad contratante publicará el aviso con suficiente anticipación para que los proveedores interesados dispongan de tiempo suficiente para preparar y presentar sus solicitudes y para que la entidad evalúe y formule sus determinaciones sobre la base de dichas solicitudes.

2. Cada entidad contratante deberá:

- (a) limitar toda condición para participar en la contratación, a aquellas que sean esenciales para garantizar que el proveedor posee la capacidad legal, técnica y financiera para cumplir con los requisitos y las especificaciones técnicas de la contratación;
- (b) reconocer como proveedor calificado a todo proveedor de la otra Parte que haya cumplido las condiciones necesarias para participar; y
- (c) basar las decisiones de calificación únicamente en las condiciones de participación que han sido establecidas de antemano, en avisos, o en los documentos de contratación.

3. Las entidades contratantes podrán poner a disposición del público listas de proveedores calificados para participar en la contratación. Cuando una entidad contratante requiera que los proveedores califiquen para dicha lista como condición para participar en una contratación y un proveedor no calificado solicite su calificación para ser incluido en la misma, la entidad contratante iniciará sin demora los procedimientos de calificación y permitirá que el proveedor presente una oferta, si se determina que es un proveedor calificado, siempre y cuando se cuente con el tiempo suficiente para cumplir con las condiciones para la participación dentro del plazo establecido para la presentación de ofertas.

4. Ninguna entidad contratante establecerá como condición para participar en una contratación que un proveedor haya sido adjudicatario previamente de uno o más contratos por parte de una entidad contratante, o que el proveedor tenga experiencia de trabajo previa en el territorio de la Parte. Una entidad contratante evaluará la capacidad financiera y técnica de un proveedor de acuerdo con la actividad comercial del proveedor fuera del territorio de la Parte de la entidad contratante, así como su actividad, si la tuviera, en el territorio de la Parte de la entidad contratante.

5. Una entidad contratante comunicará oportunamente a cualquier proveedor que haya solicitado la calificación, su decisión al respecto. En caso de que una entidad contratante rechace una solicitud de calificación, o deje de reconocer a un proveedor como calificado, dicha entidad deberá, a solicitud del proveedor, proporcionarle sin demora una explicación por escrito de las razones de su decisión.

6. Nada de lo establecido en este Artículo impedirá a una entidad contratante prohibir la participación de un proveedor en una contratación por motivos tales como quiebra o declaraciones falsas.

### **Artículo 9.9: Procedimientos de Contratación**

1. Sujeto a lo establecido en el párrafo 2, una entidad contratante adjudicará los contratos mediante procedimientos de licitación abiertos.

2. A condición de que los procedimientos de contratación no se utilicen como medio para evitar la competencia o para proteger a proveedores nacionales, una entidad contratante podrá adjudicar contratos por otros medios que no sean los procedimientos de licitación abiertos en las siguientes circunstancias:

- (a) ante la ausencia de ofertas que cumplan con los requisitos esenciales establecidos en los documentos de contratación establecidos en un aviso previo de contratación futura o invitación a participar, incluyendo cualquier condición para la participación, siempre que los requisitos del aviso o invitación inicial no se hayan modificado sustancialmente;
- (b) en el caso de obras de arte o por razones relacionadas con la protección de derechos exclusivos de propiedad intelectual, tales como patentes o derechos de autor, o información reservada, o cuando por razones técnicas no haya competencia, las mercancías o servicios sólo puedan ser suministrados por un proveedor determinado y no exista otra alternativa o sustituto razonable;
- (c) en el caso de entregas adicionales del proveedor original que tengan por objeto ser utilizados como repuestos, ampliaciones, o servicios continuos para equipo existente, programas de cómputo, servicios o instalaciones, cuando un cambio de proveedor obligue a la entidad a adquirir mercancías o servicios que no cumplan con los requisitos de compatibilidad con los equipos, programas de cómputo, servicios o instalaciones existentes;
- (d) en el caso de mercancías adquiridas en un mercado de productos básicos;
- (e) cuando una entidad contratante adquiera prototipos o un primer producto o servicio que se desarrolle a petición suya en el curso de, y para la ejecución de, un determinado contrato de investigación, experimentación, estudio o desarrollo

original. Una vez ejecutados dichos contratos, las adquisiciones posteriores de productos o servicios se ajustarán a lo dispuesto en este Capítulo;

- (f) en el caso de servicios adicionales de construcción, que no fueron incluidos en el contrato original, pero que figuran dentro de los objetivos de la documentación original de la contratación y que debido a circunstancias no previstas resulten necesarios para completar los servicios de construcción descritos. No obstante, el valor total de los contratos adjudicados para dichos servicios adicionales de construcción no excederá el 50% del monto del contrato original; o
- (g) en la medida en que sea estrictamente necesario, cuando, por razones de urgencia ocasionadas por acontecimientos imprevisibles para la entidad contratante, sea imposible obtener las mercancías o servicios a tiempo mediante los procedimientos de licitación abiertos y el uso de estos procedimientos ocasionaría perjuicios graves a la entidad contratante, a sus responsabilidades con respecto a su programa, o a la Parte.

3. Una entidad contratante deberá mantener registros o preparar informes por escrito que señalen la justificación específica para todo contrato adjudicado de conformidad con el párrafo 2, de manera consistente con el Artículo 9.11.3.

#### **Artículo 9.10: Adjudicación de Contratos**

1. Una entidad contratante requerirá que, para que una oferta pueda ser considerada para la adjudicación, la misma deberá ser presentada por escrito y cumplir, al momento de ser presentada, con los requisitos esenciales de los documentos de contratación suministrados de antemano por la entidad contratante a todos los proveedores participantes y proceder de un proveedor que cumpla con las condiciones de participación que la entidad contratante ha comunicado de antemano a todos los proveedores participantes.

2. Salvo que la entidad contratante determine que la adjudicación de un contrato se contrapone al interés público, la entidad contratante adjudicará el contrato a un proveedor que la entidad contratante ha determinado plenamente capaz para ejecutar el contrato y cuya oferta resulte la más ventajosa según los requisitos y criterios de evaluación establecidos en los documentos de contratación.

3. Ninguna entidad contratante podrá anular una contratación, o rescindir o modificar un contrato que haya adjudicado con el fin de evadir las obligaciones de este Capítulo.

#### **Artículo 9.11: Información sobre la Adjudicación de Contratos**

1. Una entidad contratante informará sin demora a los proveedores participantes las decisiones sobre la adjudicación de contratos. La entidad contratante deberá, a solicitud expresa

del proveedor cuya oferta no haya sido elegida, facilitar información pertinente a las razones de dicha decisión y las ventajas relativas de la oferta ganadora.

2. Inmediatamente después de la adjudicación de un contrato en una contratación cubierta, la entidad contratante deberá publicar un aviso que incluya como mínimo la siguiente información sobre la adjudicación:

- (a) el nombre de la entidad;
- (b) una descripción de las mercancías o servicios incluidos en el contrato;
- (c) el nombre del proveedor al cual se adjudicó el contrato;
- (d) el valor de la adjudicación; y
- (e) en caso de que la entidad no utilizara un procedimiento de licitación abierto, la indicación de las circunstancias que justificaron el procedimiento utilizado.

3. Una entidad contratante mantendrá registros e informes relacionados con los procedimientos de contratación y adjudicación de contratos en las contrataciones cubiertas por este Capítulo, incluyendo los registros e informes establecidos en el Artículo 9.9.3, durante al menos tres años después de la fecha de adjudicación de un contrato.

#### **Artículo 9.12: Confidencialidad de la Información**

1. Una Parte, sus entidades contratantes y sus autoridades de revisión no divulgarán información confidencial sin la autorización formal de la persona que la haya proporcionado cuando dicha divulgación pudiera perjudicar los intereses comerciales legítimos de una determinada persona o podría perjudicar la competencia leal entre los proveedores.

2. Nada de lo dispuesto en este Capítulo impedirá que una Parte o sus entidades contratantes se abstengan de divulgar información si tal divulgación pudiese:

- (a) constituir un obstáculo para el cumplimiento de la ley;
- (b) perjudicar la competencia leal entre proveedores;
- (c) perjudicar los intereses comerciales legítimos de determinados proveedores o entidades, incluyendo la protección de la propiedad intelectual; o
- (d) ir de alguna otra forma en contra del interés público.

#### **Artículo 9.13: Garantía de Integridad en las Prácticas de Contratación**

De conformidad con el Artículo 18.8 (Medidas Anti-Corrupción), cada Parte adoptará o mantendrá procedimientos para declarar la inelegibilidad para participar en las contrataciones de la Parte, ya sea indefinidamente o por un período establecido, de los proveedores que la Parte determine que hayan participado en actividades ilegales o fraudulentas relacionadas con la contratación. Previa solicitud de otra Parte, la Parte identificará a los proveedores determinados como inelegibles bajo estos procedimientos y cuando resulte apropiado, intercambiará información con respecto a estos proveedores o la actividad fraudulenta o ilegal.

#### **Artículo 9.14: Excepciones**

1. Siempre y cuando dichas medidas no se apliquen en forma que constituyan un medio de discriminación arbitrario o injustificable entre las Partes cuando existan las mismas condiciones o una restricción encubierta al comercio entre las Partes, ninguna disposición de este Capítulo se interpretará en el sentido de impedir que una Parte adopte o mantenga medidas que sean:

- (a) necesarias para proteger la moral, la seguridad o el orden públicos;
- (b) necesarias para proteger la salud o la vida humana, animal y vegetal;
- (c) necesarias para proteger la propiedad intelectual; o
- (d) relacionadas con mercancías o servicios de personas discapacitadas, de instituciones filantrópicas o del trabajo penitenciario.

2. Las Partes entienden que el párrafo 1(b) incluye medidas medioambientales necesarias para proteger la salud y la vida humana, animal y vegetal.

#### **Artículo 9.15: Revisión Nacional de Impugnaciones de Proveedores**

1. Cada Parte establecerá o designará al menos una autoridad, administrativa o judicial, imparcial e independiente de sus entidades contratantes, para recibir y revisar las impugnaciones que los proveedores presenten con respecto a las obligaciones de la Parte y sus entidades bajo este Capítulo y para emitir las resoluciones y recomendaciones pertinentes. Cuando una autoridad que no sea dicha autoridad imparcial revise inicialmente una impugnación presentada por un proveedor, la Parte garantizará que los proveedores puedan apelar la decisión inicial ante un órgano administrativo o judicial imparcial, independiente de la entidad contratante objeto de la impugnación.

2. Cada Parte estipulará que la autoridad establecida o designada en el párrafo 1 podrá tomar medidas precautorias oportunas, mientras se encuentre pendiente la resolución de una impugnación, para preservar la oportunidad de corregir un potencial incumplimiento del presente Capítulo, incluyendo la suspensión de la adjudicación de un contrato o la ejecución de un contrato que ya ha sido adjudicado.

3. Cada Parte asegurará que sus procedimientos de revisión estén disponibles en forma escrita al público y que sean oportunos, transparentes, eficaces y compatibles con el principio del respeto del debido proceso.
4. Cada Parte garantizará que todos los documentos relacionados a una impugnación de una contratación estén a disposición de cualquier autoridad imparcial establecida o designada de acuerdo con el párrafo 1.
5. Una entidad contratante contestará por escrito el reclamo de un proveedor.
6. Cada Parte asegurará que una autoridad imparcial que se establezca o designe en virtud del párrafo 1 suministre lo siguiente a los proveedores:
  - (a) un plazo suficiente para preparar y presentar las impugnaciones por escrito el cual, en ningún caso será menor a 10 días, a partir del momento en que el fundamento de la reclamación fue conocido por el proveedor o en que razonablemente debió haber sido conocido por este;
  - (b) una oportunidad de revisar los documentos relevantes y ser escuchados por la autoridad de manera oportuna;
  - (c) una oportunidad de contestar a la respuesta de la entidad contratante a la reclamación del proveedor; y
  - (d) la entrega sin demora y por escrito de sus conclusiones y recomendaciones con respecto a la impugnación, junto con una explicación de los fundamentos utilizados para tomar cada decisión.
7. Cada Parte garantizará que la presentación de una impugnación de parte de un proveedor no perjudique la participación del proveedor en licitaciones en curso o futuras.

#### **Artículo 9.16: Modificaciones y Rectificaciones a la Cobertura**

1. Una Parte puede realizar rectificaciones técnicas de naturaleza puramente formal con respecto a la cobertura de este Capítulo, o modificaciones menores a sus Listas para las Secciones de la A a la C, de los Anexos 9.1.2(b)(i), 9.1.2(b)(ii) y 9.1.2(b)(iii); siempre y cuando notifique a las otras Partes por escrito y que ninguna otra Parte objete por escrito dentro de los 30 días siguientes a la notificación. Una Parte que realice dicha rectificación o modificación menor, no estará obligada a proveer ajustes compensatorios a las otras Partes.
2. Una Parte puede modificar su cobertura en virtud de este Capítulo siempre y cuando:
  - (a) notifique a las otras Partes por escrito, y ninguna otra Parte objete por escrito dentro de los 30 días después de la notificación; y

- (b) salvo lo dispuesto en el párrafo 3, ofrezca a las otras Partes dentro de 30 días después de haber notificado a las otras Partes, ajustes compensatorios aceptables para mantener un nivel de cobertura comparable al que existía antes de la modificación.

3. Las Partes no deberán otorgar ajustes compensatorios en los casos en que la modificación propuesta cubra una o más entidades contratantes en las que las Partes acuerdan que el control o la influencia gubernamental ha sido eficazmente eliminado. En el caso de que las Partes no concuerden en que dicho control o influencia haya sido eliminado efectivamente, la Parte o Partes objetantes pueden solicitar mayor información o consultas con miras a clarificar la naturaleza de cualquier control o influencia gubernamental y llegar a un acuerdo con respecto a la continuidad de la cobertura de la entidad contratante en virtud de este Capítulo.

4. La Comisión modificará la sección correspondiente de los Anexos 9.1.2(b)(i), 9.1.2.(b)(ii) y 9.1.2(b)(iii) de manera que refleje cualquier modificación acordada, rectificación técnica o modificación menor.

#### **Artículo 9.17: Definiciones**

Para efectos de este Capítulo:

**condiciones compensatorias especiales** significan las condiciones o compromisos impuestos o considerados por una entidad contratante, que fomenten el desarrollo local o mejoren las cuentas de la balanza de pagos de una Parte a través de requisitos de contenido local, licencias para el uso de tecnología, inversiones, comercio compensatorio o requisitos similares;

**contrato de construcción-operación-transferencia y contrato de concesión de obras públicas** significa cualquier arreglo contractual cuyo principal objetivo es disponer la construcción o rehabilitación de infraestructura física, plantas, edificios, instalaciones u otras obras públicas, bajo el cual, en consideración de la ejecución de un contrato por parte de un proveedor, una entidad contratante otorga al proveedor, por un período determinado, la propiedad temporaria, si tal propiedad es permitida por la Parte, o el derecho de controlar, operar, y exigir el pago para el uso de dichas obras durante la vigencia del contrato;

**entidad contratante** significa una entidad listada en los Anexos 9.1.2(b)(i), 9.1.2(b)(ii) y 9.1.2(b)(iii);

**escrito o por escrito** significa toda expresión en palabras o números que puede ser leída, reproducida y posteriormente comunicada e incluye información transmitida y almacenada electrónicamente;

**especificación técnica** significa una especificación que establece las características de las mercancías a ser adquiridas o sus procesos y métodos de producción conexos, o las



características de servicios a ser adquiridos o sus métodos de operación relacionados, incluyendo las disposiciones administrativas aplicables y los requisitos relacionados con los procedimientos de evaluación que una entidad fija. Una especificación técnica también puede incluir o referirse exclusivamente a materias relativas a terminología, símbolos, embalaje, o requisitos de marcado o etiquetado aplicables a una mercancía, proceso, servicio, o método de producción u operación;

**procedimientos de licitación abiertos** significa cualquier tipo de método de contratación de una Parte, excepto métodos de contratación directa según lo establecido en el Artículo 9.9.2, siempre que dichos métodos sean consistentes con este Capítulo;

**proveedor** significa una persona que ha provisto, provee o podría proveer mercancías o servicios a una entidad contratante;

**publicar** significa difundir información a través de un medio electrónico o en papel, que se distribuye ampliamente y se encuentre fácilmente disponible al público en general; y

**servicios** incluye servicios de construcción, a menos que se especifique lo contrario.