

## **NUEVOS – Y BUENOS – TIEMPOS PARA LAS PYMES: PARTICIPACION EN LA CONTRATACION PÚBLICA Y COBRO DE CANTIDADES DEBIDAS POR EL SECTOR PÚBLICO LOCAL**

El escenario socioeconómico de los últimos años revela una tendencia generalizada a fomentar el crecimiento y la capacidad de integración de las Pequeñas y Medianas Empresas en los mercados en general y en el mercado de la contratación pública en particular. La mayor participación de dichas empresas en el mercado de bienes y servicios demandados por las instituciones públicas incrementa la competencia efectiva en los mismos, lo que a su vez elimina distorsiones en la competencia y disminuye el precio de los productos, con la consecuente mayor eficiencia del gasto público y la optimización de las inversiones. En el contexto económico actual, de restricción económica y austeridad en el gasto público, se han impulsado iniciativas favorables a las PYMES: la regulación expresa de medidas que obligan a dar cabida a las mismas en la contratación pública y una línea de crédito para la cancelación de deudas de las entidades locales con empresas y autónomos.

### **Grupo de Contratos del Sector Público**

#### **Gómez-Acebo & Pombo Abogados S.L.P.**

La importancia del papel de las Pequeñas y Medianas Empresas (PYMES) en la economía en general es una cuestión en absoluto desconocida en la actualidad, como revelan las numerosas normas y medidas adoptadas en nuestro país para el fomento de su participación activa en los mercados, para la creación de competencia efectiva y para la creación de empleo.

© Gómez-Acebo & Pombo Abogados, S.L.P. Los derechos de propiedad intelectual sobre el presente documento pertenecen a Gómez-Acebo & Pombo Abogados, S.L.P. No puede ser objeto de reproducción, distribución, comunicación pública incluida la puesta a disposición a través de internet, o transformación, en todo o en parte, sin la previa autorización escrita de Gómez-Acebo & Pombo abogados, S.L.P.

De hecho, como revela el informe de la Comisión Europea sobre el papel de las pequeñas y medianas empresas en el mercado laboral, publicado el pasado 16 de enero de 2012, las pymes crearon el 85% de los empleos netos en la Unión Europea entre 2002 y 2010<sup>1</sup>.

La toma de conciencia de la necesidad de fomentar la presencia de las PYMES y de incrementar un papel activo de las mismas en la economía se ha trasladado también al escenario de la contratación pública, y ello ante la necesidad de adoptar medidas al respecto resulta de la **persistencia de barreras para las PYMES** en el acceso efectivo a los procedimientos de contratación pública, barreras derivadas de la **dificultad de obtener información**, la escasez de tiempo para **preparar las proposiciones**, el desconocimiento de los procedimientos de licitación, la existencia de **excesivos trámites administrativos** - que perjudican a las empresas de pequeña dimensión -, las **garantías exigidas**<sup>2</sup> - en ocasiones excesivas para una PYME -, o las **dificultades de búsqueda de partners** con los que acudir a la licitación, entre otras muchas.

El contexto económico actual obliga a adoptar mecanismos que favorezcan el crecimiento y la capacidad de integración de las PYMES en los mercados y en concreto en el **mercado de los bienes y servicios demandado por las instituciones públicas**, lo que favorece la **competencia** en el marco de la contratación pública, y ello es así porque la mayor participación en los procesos de licitación pública genera una mayor competitividad en el mercado de la contratación pública, que **elimina consecuencias negativas** sobre la **economía en general** y sobre los **precios de los productos en particular** - que se elevan en hasta un 20% en los mercados anticompetitivos<sup>3</sup> -, lo que a su vez ha demostrado una **mayor eficiencia del gasto público** y la **optimización** de las **inversiones** públicas.

Por ello la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible (en adelante LES), ha introducido en la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público (en adelante LCSP), diversos preceptos orientados a fomentar la participación de las PYMES en los procedimientos de contratación pública. Prueba de ello son:

<sup>1</sup> Disponible en el siguiente link: <http://euroalert.net/news.aspx?idn=14425>

<sup>2</sup> En relación con el régimen de garantías la nueva tendencia en pro de las PYMES y de facilitar el acceso efectivo a la contratación pública se pone de manifiesto en la modificación operada en la LCSP por el artículo 1.16 de la Ley 34/2010, de 5 de agosto, que vino a alterar el régimen de las garantías provisionales para señalar que cuando los órganos de contratación decidan exigir una garantía provisional, deberán justificar suficientemente en el expediente las razones de su exigencia.

<sup>3</sup> Así lo ha revelado los estudios realizados por la Comisión Nacional de la Competencia, que lo advierte expresamente en la Guía de Contratación Pública y Competencia elaborada por dicha Comisión y disponible en el siguiente link: <http://www.cncompetencia.es/Inicio/Noticias/tabid/105/Default.aspx?Contentid=295830&Pag=1>

- El artículo 37 LES, bajo la rúbrica "**Impulso a la eficiencia en la contratación pública y financiación de la colaboración público-privada**" establece en su apartado primero que "Los entes, organismos y entidades del sector público velarán por la eficiencia y el mantenimiento de los términos acordados en la ejecución de los procesos de contratación pública, favorecerán la agilización de trámites, valorarán la innovación y la incorporación de alta tecnología como aspectos positivos en los procedimientos de contratación pública y **promoverán la participación de la pequeña y mediana empresa y el acceso sin coste a la información**, en los términos previstos en la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, modificada por la disposición final decimosexta de la presente Ley".

- Por su parte, el artículo 210.7 LCSP -modificado por la LES- incrementa, del 30% al 50%, el porcentaje del importe del presupuesto del contrato que el órgano de contratación puede imponer subcontratar al contratista, disponiendo que "Los órganos de contratación podrán **imponer al contratista**, advirtiéndolo en el anuncio o en los pliegos, la **subcontratación con terceros no vinculados al mismo, de determinadas partes de la prestación que no excedan en su conjunto del 50 % del importe del presupuesto del contrato**, cuando gocen de una sustantividad propia dentro del conjunto que las haga susceptibles de ejecución separada, por tener que ser realizadas por empresas que cuenten con una determinada habilitación profesional o poder atribuirse su realización a empresas con una clasificación adecuada para realizarla", y añade a continuación que estas obligaciones de subcontratación impuestas conforme a lo previsto en el artículo 210.7, se considerarán **condiciones especiales de ejecución del contrato** a los efectos previstos en los artículos 196.1 y 206.g).

La preocupación por el fomento de las PYMES en general y por su **participación en los procedimientos de contratación pública** se ha puesto de manifiesto con especial rigor en el ámbito de la **Unión Europea**, que ha creado un portal europeo – digital – para las PYMES<sup>4</sup> para ayudarlas a **desarrollar su potencial de crecimiento, promover el espíritu emprendedor** y crear un **marco empresarial mas respetuoso** con las pequeñas y medianas empresas.

En este contexto se ha elaborado la **Small Business Act for Europe (SBA)**, iniciativa inspirada en la Comunicación de la Comisión Europea al Parlamento, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, de 25 de junio de 2008, denominada "**Pensar primero a pequeña escala**" que tiene por objeto crear **condiciones favorables para el crecimiento y la competitividad sostenida de las PYMES europeas**.

---

<sup>4</sup> <http://ec.europa.eu>

El **SBA** se basa en una serie de **principios** orientados a definir las políticas comunitarias, y en la fijación de medidas prácticas a desarrollar para su aplicación. En dicho marco se ha diseñado un "**Código europeo de buenas prácticas para facilitar el acceso de las PYME a los contratos públicos**"<sup>5</sup> que contiene una guía de buenas prácticas a desarrollar por parte de las autoridades responsables de la contratación pública para permitir un acceso más fácil de las pequeñas empresas a los contratos públicos.

Otra de las iniciativas que merecen mención es el informe **Opening public procurement to SMEs** (small and medium-sized enterprises) elaborado en septiembre de 2010, en el que se evalúa el acceso de las PYMES a los mercados públicos en la Unión Europea y se pone de manifiesto cómo la mejora de los instrumentos de contratación ha favorecido una mayor presencia de las mismas en los mercados de contratación pública, lo que aumenta la competitividad en el mercado. El informe revela también la situación desventajosa en que se encuentran las PYMES de la República Checa, Chipre, España y Portugal frente a sus homólogas de Luxemburgo, Eslovaquia, Alemania e Irlanda, donde se asegura un acceso a los Mercados públicos muy satisfactorio.

Por su parte, el **Banco Europeo de Inversiones**<sup>6</sup> desarrolla una importante labor de apoyo a las PYMES en lo relativo a su **financiación**. En 2010, el Banco Europeo de Inversiones ha contribuido al sector europeo de la PYME con un total de **10 billones de euros** y más de **160.000 PYMES** (SMEs) han recibido financiación del Banco Europeo de Inversiones durante el periodo 2008-2010.

También con objeto de promover el desarrollo y participación de las PYME y para facilitar su financiación, la **Comisión** pondrá a disposición de las mismas un sistema de microcréditos<sup>7</sup> que facilite la creación de pequeñas empresas y su participación en los mercados.

Un golpe de efecto resulta, sin embargo, de la regulación contenida en el Real Decreto Ley 8/2011, de 1 de julio, de medidas de apoyo a los deudores hipotecarios, de control del gasto público y cancelación de deudas con empresas y autónomos contraídas por las entidades locales, de fomento de la actividad empresarial e impulso de la rehabilitación y de simplificación administrativa cuyo artículo Capítulo II, Sección Segunda, regula una "**línea de crédito para la cancelación de deudas de las entidades locales con empresas y autónomos**" que diseña un mecanismo que garantiza a las pymes – entre otros – el cobro efectivo de sus derechos de crédito.

<sup>5</sup> [http://ec.europa.eu/internal\\_market/publicprocurement/docs/sme\\_code\\_of\\_best\\_practices\\_es.pdf](http://ec.europa.eu/internal_market/publicprocurement/docs/sme_code_of_best_practices_es.pdf)

<sup>6</sup> European Investment Bank (EIB). Su labor de apoyo a las PYME y los instrumentos de financiación que ofrecen están disponibles en el siguiente link <http://www.eib.org/projects/topics/sme/index.htm?lang=en>

<sup>7</sup> <http://ec.europa.eu/enterprise/policies/finance/borrowing/microcredit/>

Dicho mecanismo consiste en el diseño de una **línea financiera** a la que se podrá acoger cualquier entidad local, organismo autónomo o entidad dependiente que pertenezca a alguna de las integrantes del inventario de Entes del **Sector Público Local** – regulados en el Real Decreto 1463/2007, de 2 de noviembre – para el **abono de obligaciones reconocidas, vencidas, líquidas y exigibles** pendientes de pago o pendientes de aplicar al presupuesto de 2010, siempre que estén **soportadas materialmente mediante certificaciones o documentos** que acrediten la realización total o parcial del contrato y mediante un sistema que **“posibilite preferentemente la cancelación de las deudas con los autónomos y las pequeñas y medianas empresas, considerando así mismo la antigüedad de las certificaciones o documentos antes citados”**.

Para que PYMES y autónomos puedan ver satisfechos sus créditos frente a las Corporaciones locales es preciso antes que éstas hayan aprobado la liquidación de sus presupuestos generales del año 2010 y que soliciten al ICO – y este acepte - su inclusión en la línea financiera para concertar las correspondientes operaciones de endeudamiento.

El Grupo de Contratos Públicos de Gómez-Acebo Pombo Abogados S.L.P. esta integrado por Juan Santamaría Pastor, Carlos Vázquez Cobos, José Luis Palma Fernández, Alejandro Hernández del Castillo y Pilar Cuesta de Loño.

Para cualquier información adicional dirigirse a: José Luis Palma [jlpalma@gomezacebo-pombo.com](mailto:jlpalma@gomezacebo-pombo.com) o al Departamento de Derecho Administrativo, Grupo de Contratos Públicos, Gómez-Acebo & Pombo Abogados S.L.P., Paseo de la Castellana 216, Madrid – 28046 (tel: 915 829 415).