



Doctor
CARLOS ARIZA ROMERO
Director Jurídico
Cámara de Comercio
Valledupar

No. 827

LAS CAMARAS DE COMERCIO NO ESTAN SUJETAS A LA LEY 80 DE 1993 QUE ESTABLECE EL REGIMEN DE CONTRATACION ADMINISTRATIVA

A continuación publicamos el texto del concepto que sobre el tema del enunciado emitió el Consejo de Estado, el 1 de diciembre del año 2000, radicado bajo el número 1.308.

"El señor Ministro de Desarrollo Económico, doctor Augusto Ramírez Ocampo, luego de hacer una exposición sobre el ámbito de aplicación de la ley 80 de 1993, la naturaleza jurídica de las Cámaras de Comercio y la interpretación de éstas acerca de la diferenciación que, en su criterio, debe hacerse en cuanto al ejercicio de funciones administrativas por particulares, según que haya sido conferido por ley o por acto administrativo, y el derivado régimen de contratación, formula a la Sala la siguiente consulta":

"¿A las Cámaras de Comercio les resulta o no aplicable el Estatuto de Contratación Pública?"

1. CONSIDERACIONES

1.1 La naturaleza jurídica de las Cámaras de Comercio. En el pasado se suscitó una discusión sobre la naturaleza jurídica de las Cámaras de

Comercio, porque algunas interpretaciones las asimilaban a los establecimientos públicos en razón de las funciones públicas que cumplían, principalmente relacionadas con el registro mercantil.

Esa interpretación se debió inicialmente a un proyecto de código de comercio que les daba esa denominación y al error de considerar que cualquier entidad que desempeñara funciones públicas tenía la categoría de establecimiento público.

En la actualidad, tal discusión ha sido superada pues se ha admitido, de manera general, que las Cámaras de Comercio son personas jurídicas privadas, por estar integradas por los comerciantes inscritos (art. 79 Código de Comercio) y, de otra parte, se ha desarrollado legislativa y doctrinalmente la figura de desempeño de funciones públicas administrativas por particulares.

El Código de Comercio ha calificado, en el artículo 78, a las Cámaras de Comercio como "instituciones de orden legal con personería jurídica, creadas por el Gobierno Nacional, de oficio o a petición de los comerciantes del territorio donde hayan de operar" pero su naturaleza jurídica es privada, conforme lo sostuvo la Corte Constitucional, en la sentencia C-144 del 20 de abril de 1993, cuando afirmó:

“A las Cámaras de Comercio la ley confía la función de llevar el registro mercantil y certificar sobre los actos y documentos en él inscritos (C. de Co. Art. 86). El origen legal del registro, la obligatoriedad de inscribir en él ciertos actos y documentos, el valor vinculante de las certificaciones que se expiden, la regulación legal y no convencional relativa a su organización y a las actuaciones derivadas del mismo, el relieve esencial que adquiere como pieza central del Código de Comercio y de la dinámica corporativa y contractual que allí se recoge, entre otras razones, justifican y explican el carácter de función pública que exhibe la organización y administración del registro mercantil.”

Las Cámaras de Comercio a las cuales se ha encargado el ejercicio de la anotada función, no son entidades públicas, pues no se avienen con ninguna de las especies de esta naturaleza contempladas y reguladas en la Constitución y la ley, si bien nominalmente se consideran instituciones de orden legal (C. de Co. Art. 78), creadas por el Gobierno, lo cierto es que ellas se integran por los comerciantes inscritos, en su

respectivo registro mercantil (C. de Co.). La técnica autorizatoria y la participación que ella reserva a la autoridad pública habida consideración de las funciones que cumplen las Cámaras de Comercio, no permite concluir por sí solas su naturaleza pública. Excluida la función de llevar el registro mercantil, las restantes funciones de las cámaras, su organización y dirección, las fuentes de los ingresos, la naturaleza de sus trabajadores, la existencia de estatutos que las gobiernan, extremos sobre los cuales no es necesario para los efectos de estas providencias entrar a profundizar, ponen de presente que sólo a riesgo de desvirtuar tales elementos no se puede dudar sobre su naturaleza corporativa, gremial y privada.

Las Cámaras de Comercio no obstante su carácter privado pueden ejercer la función pública de administrar el registro mercantil. Los artículos 123 y 365 de la C.P. permiten al Legislador disponer que un determinado servicio o función pública sea prestado por un particular de acuerdo con el régimen que para el efecto establezca”.

En el mismo sentido, se pronunció la Corte Constitucional en la sentencia C-167 del 20 de abril de 1995, cuando de nuevo las denominó "entidades privadas, gremiales y corporativas".

Ahora bien, el artículo 68 de la ley 489 de 1998, que constituye el actual estatuto de la administración pública, menciona dentro de las entidades descentralizadas de orden nacional a "las demás entidades creadas por la ley o con su autorización, cuyo objeto principal sea el ejercicio de funciones administrativas, la prestación de servicios

Es lo que ha sucedido con las dos primeras norma citadas, las cuales, si se leen con detenimiento, contemplan dos situaciones diferentes. --

La primera señala que la ley determinará el régimen aplicable a los particulares que temporalmente desempeñen funciones públicas y regulará su ejercicio.

Es lo que hizo la ley 489 de 1998 en sus artículos 110 a 114, en donde se parte de la base de que hay una autoridad pública titular de la función, que confiere temporalmente a un particular, para lo cual debe mediar la expedición de un acto administrativo de anuncio de la función que será encomendada, la elaboración de un pliego o término de referencia, la formulación de una convocatoria pública y finalmente, la celebración de un convenio, cuyo plazo de ejecución es de cinco años.

Dentro de esta normatividad se establece, en el artículo 112, que los actos unilaterales que expida el particular en desarrollo de la función conferida, deben sujetarse a las disposiciones de los actos administrativos, y los contratos que celebre, a las normas de contratación de las entidades estatales.

La segunda norma constitucional atrás referida señala que los particulares pueden cumplir funciones administrativas en las condiciones que señale la ley, lo cual significa que la ley misma puede conferir directamente funciones administrativas a los particulares y lo pueden hacer de manera temporal o permanente, ya que la norma no alude al tiempo.

Es lo que ha sucedido en el caso de las Cámaras de Comercio, a las cuales la norma legal les ha otorgado directamente y de manera permanente, funciones públicas o administrativas, como el registro mercantil (num. 3° art. 86 Código de Comercio), el registro de proponentes para los contratos estatales de obra, consultoría, suministro y compraventa de bienes muebles (art. 22 ley 80 de 1993) y el registro de las organizaciones civiles, las corporaciones, las fundaciones, las juntas de acción comunal y las demás entidades privadas sin ánimo de lucro (art. 40 decreto ley 2150 de 1995, con las excepciones mencionadas en el art. 45).

En este evento, es la ley la que asigna la función a una entidad particular, lo cual se sujeta al mandato del artículo 210 de la Constitución No es una autoridad o entidad pública titular de la función la que se confiere a un particular y por ende no se da la premisa planteada en los artículos 110 a 114 de la ley 489 de 1998, que en consecuencia, resultan inaplicables a la situación de funciones públicas dadas en forma directa por la ley.

Así las cosas, es preciso señalar que la ley 489 de 1998 no derogó, ni modificó las normas legales arriba citadas que otorgan funciones públicas a las Cámaras de Comercio, pues ella se refiere a una situación distinta, no siendo susceptible de aplicación analógica porque tanto el supuesto de hecho (entidad pública titular de la función) como la consecuencia jurídica (atribución de la función por acto administrativo y convenio) no se configuran, de ningún modo, en el ejercicio ordenado por la ley, de funciones públicas por parte de las Cámaras de Comercio. A

Procuraduría General de la Nación, la Registraduría Nacional del Estado Civil, los ministerios, los departamentos administrativos, las superintendencias, las unidades administrativas especiales y, en general, los organismos o dependencias del Estado a los que la ley otorgue capacidad para celebrar contratos".

En esta enumeración no se encuentran las Cámaras de Comercio, ya que no son mencionadas expresamente ni se hallan comprendidas dentro de las clases de entidades que señala la norma, pues éstas son estatales y las Cámaras son privadas.

En este efecto, no se pueden enmarcar las Cámaras de Comercio en "las demás personas jurídicas en las que exista dicha participación pública mayoritaria, cualquiera sea la denominación que ellas adopten" esto es una participación superior al cincuenta por ciento (50%) del Estado en su capital o patrimonio. Las Cámaras de Comercio se crean por el gobierno nacional, pero los aporte para su constitución los hacen los comerciantes, según las cuotas que señala el reglamento; estas cuotas son voluntarias, conforme a lo dispuesto por el artículo 124 de la ley 6° de 1992. Los ingresos ordinarios producto de los derechos autorizados por la ley para inscripciones y certificados sólo los puede percibir las Cámaras de Comercio después de ser legalmente creadas y estos se designarán a cumplir las funciones que la ley asigna a las mismas. Los ingresos que perciben las Cámaras de Comercio por atender el registro mercantil, de proponentes y de entidades sin ánimo

de lucro son públicos; en cambio son recursos privados las cuotas que de manera voluntaria deben pagar los afiliados e inscritos para el sostenimiento de las Cámaras. Por tal razón, puede decirse que en el patrimonio de las Cámaras de Comercio no hay participación del Estado. ✓

Tampoco se encuentran dentro de "los órganos que son una sección en el Presupuesto General de la Nación", los cuales tienen capacidad de contratar, según el artículo 110 del Estatuto Orgánico del Presupuesto, el decreto 111 de 1996, que cumplió las tres leyes orgánicas de esta materia. ✓

En consecuencia, es necesario concluir que las normas de contratación de la ley 80 de 1993 no se aplican a las Cámaras de Comercio.

2. LA SALA RESPONDE:

A las Cámaras de Comercio no les es aplicable el régimen de contratación de la administración pública, contenido en la ley 80 de 1993.

Dicho régimen sólo de les aplicará cuando las Cámaras deban celebrar contratos en ejercicio de funciones administrativas que eventualmente les confiere una autoridad o entidad administrativa, en los precisos términos estipulados en el capítulo XVI – artículos 110 a 114 – de la ley 489 de 1998, funciones que, como se dijo, serán diferentes de las que les tiene asignadas directamente la ley. ✓

Transcribese al señor Ministro de Desarrollo Económico. Igualmente, envíese copia a la Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República.