

Análisis de la responsabilidad de los particulares que prestan servicios públicos registrales a la luz de las competencias de las Cámaras de Comercio frente al RUP.

ANÁLISIS DE LA RESPONSABILIDAD DE LOS PARTICULARES QUE PRESTAN
SERVICIOS PÚBLICOS REGISTRALES A LA LUZ DE LAS COMPETENCIAS DE LAS
CÁMARAS DE COMERCIO FRENTE AL RUP.

DIEGO ALEXANDER VENTERO SANABRIA

WILMER EDUARDO GUTIÉRREZ GALVIS

UNIVERSIDAD LA GRAN COLOMBIA

FACULTAD DE POSTGRADOS

ESPECIALIZACIÓN EN DERECHO ADMINISTRATIVO.

BOGOTÁ D.C/ JULIO/ 2016

Análisis de la responsabilidad de los particulares que prestan servicios públicos registrales a la luz de las competencias de las Cámaras de Comercio frente al RUP.

ANÁLISIS DE LA RESPONSABILIDAD DE LOS PARTICULARES QUE PRESTAN
SERVICIOS PÚBLICOS REGISTRALES A LA LUZ DE LAS COMPETENCIAS DE LAS
CÁMARAS DE COMERCIO FRENTE AL RUP.

DIEGO ALEXANDER VENTERO SANABRIA

WILMER EDUARDO GUTIÉRREZ GALVIS

Trabajo de grado para obtener el título de especialista en derecho administrativo.

Asesor: LUIS CARLOS PÉREZ FIERRO.

Psicólogo.

UNIVERSIDAD LA GRAN COLOMBIA

FACULTAD DE POSTGRADOS

ESPECIALIZACIÓN EN DERECHO ADMINISTRATIVO.

BOGOTÁ D.C/JULIO/ 2016

Análisis de la responsabilidad de los particulares que prestan servicios públicos registrales a la luz de las competencias de las Cámaras de Comercio frente al RUP.

TABLA DE CONTENIDO.

INTRODUCCIÓN.....	6
1. FUNDAMENTOS CONSTITUCIONALES Y DESARROLLO LEGAL.....	8
2. FUNCIÓN PÚBLICA.....	15
3. REGISTRO ÚNICO DE PROponentES.....	18
3.1 Noción.....	19
3.2 Registro Único Empresarial.....	19
3.3 Naturaleza del Registro. Requisito esencial e insubsanable.....	19
3.4 Obligatoriedad.....	20
3.5 Inscripción y verificación.....	23
4. CONCLUSION.....	28
5. BIBLIOGRAFIA.....	30

Análisis de la responsabilidad de los particulares que prestan servicios públicos registrales a la luz de las competencias de las Cámaras de Comercio frente al RUP.

LISTA DE ABREVIATURAS

Art.	Artículo
Arts.	Artículos
C.c	Código Civil
C. Co	Código de Comercio
C.N	Constitución Nacional
C.P	Código Penal
C.de P.C.	Código de Procedimiento Civil
C. de R.M.	Código de Régimen Político y Municipal.
C. de Co.	Código de Comercio.
Decr.	Decreto.
Núm.	Numeral.
Ord.	Ordinal
Conc.	Concordato

Análisis de la responsabilidad de los particulares que prestan servicios públicos registrales a la luz de las competencias de las Cámaras de Comercio frente al RUP.

RESUMEN

En el desarrollo del presente trabajo de investigación se analizó la responsabilidad por parte de los particulares que prestan servicios administrativos y en especial lo relacionado con la función que realiza la Cámara de Comercio frente al Registro Único de Proponentes que mediante la Ley general de Contratación Pública, se le otorgó la responsabilidad de verificar los requisitos habilitantes de cualquier persona natural y jurídica domiciliada en el territorio nacional que quiera contratar con una entidad pública, e igualmente se determinan los aspectos constitucionales y normativos mediante la cual se presta este servicio y se determina que el simple análisis formal y no material que realiza esta entidad constituye una vena rota para la administración pública en cuanto la verificación de requisitos habilitantes del futuro proponente que garantizaría el cumplimiento del objeto del contrato.

ABSTRACT.

In the development of this research work responsibility I was analyzed by individuals providing administrative services and especially related to the function performed by the Chamber of Commerce against the Register of Bidders who by the General Law on Public Procurement , was given responsibility for verifying the qualifying requirements of any natural and legal person residing in the country who wants to contract with a public entity , and also the constitutional and regulatory aspects through which this service is provided and is determined is determined that the simple formal analysis and no material that makes this entity is a rota for public administration as enabling verification requirements proponent would ensure future compliance with the object of the contract vein.

Análisis de la responsabilidad de los particulares que prestan servicios públicos registrales a la luz de las competencias de las Cámaras de Comercio frente al RUP.

INTRODUCCIÓN

Como producto de los cometidos del Estado, que no es otro que la garantía de los derechos y la satisfacción de las necesidades de sus ciudadanos, se materializa dicha obligación a través de la contratación estatal, que en un sentido amplio es toda aquella actividad encaminada a la adquisición de bienes o prestación de servicios propuestos por el Estado a través de los órganos que conforman su estructura; y para ello a través del desarrollo legal instituido por la ley 80 de 1993, la ley 1150 de 2007 y los decretos y leyes posteriores que regulan el régimen contractual público, así como el decreto único reglamentario 1082 de 2015 y las circulares emitidas por la Superintendencia de Industria y Comercio, se facultó a las Cámaras de Comercio (cuya naturaleza jurídica es de carácter privada), para que realicen la inscripción, actualización y renovación del Registro Único de Proponentes, que de acuerdo a las modalidades de contratación y en aplicación de los principios de transparencia, responsabilidad y selección objetiva deben ser los más idóneos para ser adjudicatarios de un contrato de esta naturaleza, cumplan los fines estatales y garanticen la prestación de servicios públicos.

En ese sentido, las normas que regulan la materia, establecen los requisitos habilitantes que deben cumplir los proponentes u oferentes que quieran participar en un contrato con el Estado, y como se mencionaba anteriormente, para garantizar la selección objetiva del contratista deben cumplirse ciertos requerimientos que implican una actividad operativa a gran escala para las distintas entidades públicas, y que legalmente se atribuyen a las Cámaras de Comercio para que en nombre del Estado verifiquen los requisitos habilitantes y realicen el control de legalidad de los documentos que acrediten su capacidad jurídica, experiencia, capacidad financiera,

Análisis de la responsabilidad de los particulares que prestan servicios públicos registrales a la luz de las competencias de las Cámaras de Comercio frente al RUP.

organizacional y la declaración de actividades estandarizadas que permitan al organismo público adjudicar y suscribir un contrato con la persona que reúna dichas calidades.

Con base en el principio de economía, celeridad y eficacia dicha verificación la realizan las Cámaras de Comercio para que la entidad contratante reciba al proponente que reúna los requisitos a cabalidad y en confianza legítima suscriba el contrato público sin dilaciones o retrasos en la ejecución de los mismos.

En consideración de esta investigación, el problema que se quiere plantear tiene su génesis en el control meramente formal y no material de los requisitos referidos anteriormente y en la revisión pura y simple de los documentos aportados por el proponente y no en la veracidad de las certificaciones que soportan las declaraciones del mismo; es decir, si el estado legalmente faculta a un particular para ejercer un servicio público o una actividad pública que no puede hacer por sí mismo dada su amplia dimensión, y coordina con este particular específico la acreditación de calidad como contratista, debería exigirle un control de legalidad real y material que de manera efectiva permita escoger al proponente que reúne la totalidad de los requisitos y no se limite a una función de revisión similar a la corroboración de una lista de chequeo o de inventario sin el verdadero análisis probatorio. En síntesis, se plantea la necesidad de verificar la incidencia de este fenómeno en la transparencia y responsabilidad de la contratación pública y el impacto que tiene en la prestación de los servicios que están a cargo del Estado pero que en casos como el aquí referido se atribuye a un particular.

En ese orden de ideas, *¿De qué manera se eximen las Cámaras de Comercio cuando realizan un control formal y no material de legalidad sobre los requisitos del Rup?*

Análisis de la responsabilidad de los particulares que prestan servicios públicos registrales a la luz de las competencias de las Cámaras de Comercio frente al RUP.

Para aproximarse a una respuesta se ha planteado como objetivo general Analizar las competencias de las Cámaras de Comercio frente al cumplimiento de las funciones de verificación del RUP, y en ese orden de ideas se establecen como objetivos específicos desarrollar los contenidos conceptuales de función pública, administración pública y servicio público; describir la función de verificación de las Cámaras de comercio exigida en normatividad vigente con relación a los requisitos habilitantes que deben cumplir los proponentes y proponer medios de control legal de revisión de requisitos habilitantes que aseguren de manera eficiente la prestación del servicio registral.

1 CAPITULO- FUNDAMENTOS CONSTITUCIONALES Y DESARROLLO LEGAL

La Constitución política de 1991, artículo 2 que establece: *“Son fines esenciales del Estado: servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación; defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo.*

Las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares.”, se establece como principio la obligación del estado de cumplir con los fines o cometidos que permitan la

Análisis de la responsabilidad de los particulares que prestan servicios públicos registrales a la luz de las competencias de las Cámaras de Comercio frente al RUP.

satisfacción de las necesidades públicas y la participación integral de todos en las decisiones de Estado.

Por otro lado el artículo 6 de la norma superior, determina: *“Los particulares sólo son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución y las leyes. Los servidores públicos lo son por la misma causa y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones”* de ahí se desprende la responsabilidad de los servidores públicos en ejercicio de sus funciones, o cuando por omisión o extralimitación causan un perjuicio a la administración o a los Ciudadanos, y de manera específica la responsabilidad del particular cuando no cumple las normas que hacen parte del ordenamiento jurídico.

Como ya se había denotado en los antecedentes el artículo 123 de la norma citada establece: *“La ley determinará el régimen aplicable a los particulares que temporalmente desempeñen funciones públicas y regulará su ejercicio”*, determina la actividad pública del particular por mandato legal, y el deber de cumplir dicha potestad.

Así mismo, encontramos en la norma superior en la parte orgánica en los artículos 209 a 211 la estructura de la función administrativa y específicamente en el artículo 210 inciso segundo que consagra: *“Los particulares pueden cumplir funciones administrativas en las condiciones que señale la ley”*. De esta manera, se determina la función en norma anterior y superior que es la constitución política y en las leyes especiales que otorguen dichas atribuciones a los particulares para ejercer una función administrativa, razón por la cual se debe establecer un régimen legal de responsabilidades toda vez que el ejercicio de esta actividad si bien no modifica la naturaleza jurídica del particular, es decir no lo convierte en servidor público u órgano público, la actividad

Análisis de la responsabilidad de los particulares que prestan servicios públicos registrales a la luz de las competencias de las Cámaras de Comercio frente al RUP.

concreta y el deber funcional impuesto si permite al Estado ejercer los controles correspondientes que se siguen a los órganos estatales, en síntesis se podrán iniciar las acciones que de sus actividades legalmente establecidas se deriven, sean de orden administrativo, disciplinario, fiscal y penal que se ocasionen.

De allí se deriva que la responsabilidad tiene origen en las relaciones y factores de subordinación que existen entre el Estado y el particular, incluso cuando éste último desarrolla funciones públicas, las cuales están encaminadas a la consecución o materialización de los cometidos estatales.

Por su parte, la Corte Constitucional en Sentencia C-181/02. Corte Constitucional. Expediente D-3676. Magistrado Ponente Marco Gerardo Monroy Cabra. 12 de marzo de 2002, se pronunció sobre la responsabilidad de los particulares que desempeñan funciones públicas, en los siguientes términos:

«No obstante dicha salvedad, el ejercicio de funciones públicas por parte de particulares conlleva un lógico incremento en el nivel de responsabilidades del sujeto a cargo de la prestación que deriva en una intensificación de los compromisos adquiridos para con el Estado. Las obligaciones que el particular asume por razón del ejercicio de una función pública son de tal relevancia que su responsabilidad se extiende más allá de los límites impuestos a los que no prestan servicio alguno. Así, mientras los particulares que no se encuentran vinculados al Estado mediante una relación de servicio público regulan su responsabilidad de acuerdo con la primera parte del artículo 6º de la Constitución Política, es decir que no son responsables ante las autoridades por infracción de la

Análisis de la responsabilidad de los particulares que prestan servicios públicos registrales a la luz de las competencias de las Cámaras de Comercio frente al RUP.

Constitución y la Ley, los que sí lo están se hacen responsables por "omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones.

La precisión de que, por ejercer funciones públicas, los particulares no modifican su condición subjetiva ni se convierten en servidores públicos, aunada al incremento de la responsabilidad que por dicho privilegio se cierne sobre aquellos, fue materia de debate en el proceso que culminó con la Sentencia C-286 de 1996, que, en su parte pertinente, se cita:

"Cambia así sustancialmente la lectura del artículo 6º de la Constitución Política, que ya no admite una interpretación literal sino sistemática: a la luz del conjunto de principios y preceptos constitucionales, el particular que se halla en cualquiera de las situaciones en las que el orden jurídico lo faculta para cumplir papeles que en principio corresponderían a organismos y funcionarios estatales, no puede ser mirado de modo absoluto bajo la óptica de una responsabilidad igual a la de los demás particulares, circunscrita apenas a su condición privada, ya que por razón de la tarea que efectivamente desarrolla, en la medida de ésta y en cuanto toca con el interés colectivo, es públicamente responsable por su actividad, sin que llegue por eso a convertirse -se repite- en servidor del Estado desde el punto de vista subjetivo."

Sobre el mismo aspecto la Corte destacó con posterioridad:

Análisis de la responsabilidad de los particulares que prestan servicios públicos registrales a la luz de las competencias de las Cámaras de Comercio frente al RUP.

"Cuando se asigna al particular el cumplimiento de una función pública, éste adquiere la condición de un sujeto cualificado, en la medida en que se amplifica su capacidad jurídica, sin que por ello deje de ser un particular."

"En consecuencia, cuando el particular es titular de funciones públicas, correlativamente asume las consiguientes responsabilidades públicas, con todas las consecuencias que ella conlleva, en los aspectos civiles y penales, e incluso disciplinarios, según lo disponga el legislador."

De acuerdo con dichas apreciaciones, esta Corte ha sostenido que la responsabilidad derivada de la actividad pública a cargo del particular no se desprende de su calidad personal sino de la naturaleza de la prestación. De allí que se hable de un criterio material de vinculación del ciudadano con la administración, por oposición al criterio subjetivo que lía al servidor público con el aparato estatal.

Vistas así las cosas, la jurisprudencia constitucional reconoce que es legítimo, por acogerse a los principios generales de la Carta, someter al régimen disciplinario de los servidores públicos a los particulares en ejercicio de funciones públicas. La falta de vinculación del particular con el Estado, que se traduce en falta de subordinación jurídica, se ve superada por la naturaleza del encargo asignado, de modo que las previsiones contenidas en la ley disciplinaria le son aplicables a aquél, en lo que le resulte pertinente.»

Análisis de la responsabilidad de los particulares que prestan servicios públicos registrales a la luz de las competencias de las Cámaras de Comercio frente al RUP.

La Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado para dar cumplimiento a la teoría de la descentralización por colaboración de particulares cuando prestan funciones administrativas; la primera norma que vemos reflejada fue el decreto 01 de 1984 por la cual se reformo el Código Contencioso Administrativo en los siguientes artículos:

Art. 1° *'' campo de aplicación. Las normas de esta parte primera del código se aplicaran a los órganos, corporaciones y dependencias de las ramas del poder público en todos los órdenes campo de aplicación. Las normas de esta parte primera del código se aplicarán a los órganos, corporaciones y dependencias de las ramas del poder público en todos los órdenes, a las entidades descentralizadas, a la Procuraduría General de la Nación y Ministerio Público, a la Contraloría General de la República y contralorías regionales, a la Corte Electoral y a la Registraduría Nacional del Estado Civil, así como a las entidades privadas, cuando unos y otras cumplan funciones administrativas. Para los efectos de este código, a todos ellos se les dará el nombre genérico de "autoridades".*

Los procedimientos administrativos regulados por leyes especiales se regirán por éstas; en lo no previsto en ellas se aplicarán las normas de esta parte primera que sean compatibles.

Estas normas no se aplicarán en los procedimientos militares o de policía que por su naturaleza, requieren decisiones de aplicación inmediata, para evitar o remediar una perturbación de orden público en los aspectos de defensa nacional, seguridad, tranquilidad, salubridad y circulación de personas y cosas.

Tampoco se aplicarán para ejercer la facultad de libre nombramiento y remoción

Análisis de la responsabilidad de los particulares que prestan servicios públicos registrales a la luz de las competencias de las Cámaras de Comercio frente al RUP.

Art 82. La jurisdicción de lo contencioso administrativo está instituida para juzgar las controversias y litigios administrativos originados en la actividad de las entidades públicas y de las personas privadas que desempeñen funciones propias de los distintos órganos del Estado. Se ejerce por el Consejo de Estado, los tribunales administrativos y los juzgados administrativos de conformidad con la constitución y la ley.

Esta jurisdicción podrá juzgar, inclusive, las controversias que se originen en actos políticos o de gobierno.

La jurisdicción de lo contencioso administrativo no juzga las decisiones proferidas en juicios de policía regulados especialmente por la ley.

Las decisiones jurisdiccionales adoptadas por las salas jurisdiccionales disciplinarias del Consejo Superior de la Judicatura y de los consejos seccionales de la judicatura, no tendrán control jurisdiccional.

Art. 128 No 1° Competencia del Consejo de Estado en única instancia. El Consejo de Estado, en Sala de lo Contencioso Administrativo, conocerá de los siguientes procesos privativamente y en única instancia:

1. De las de nulidad de los actos administrativos expedidos por las autoridades del orden nacional o por las personas o entidades de derecho privado cuando cumplan funciones administrativas del mismo orden.

Ahora bien es importante resaltar que la Jurisprudencia comenzó reconocer en sus sentencias que los actos emitidos por una entidad privada con funciones administrativas, eran actos

Análisis de la responsabilidad de los particulares que prestan servicios públicos registrales a la luz de las competencias de las Cámaras de Comercio frente al RUP.

administrativos que gozaban de presunción legal y por lo tanto era de estricto cumplimiento para los asociados y siempre cuando se tuviera que hacer control de legalidad, lo realizarían ante la jurisdicción contenciosa administrativa.

2. CAPITULO-FUNCIÓN PUBLICA

Se establecen dos aspectos claves que constituyen los ejes temáticos que se van a analizar, la Función Pública y el Servicio Público.

La función pública se debe entender como la actividad realizada directamente por el Estado a través de cada uno de sus órganos y en ejercicio de su poder soberano, partiendo de la apreciación de Carré de Malberg: “Las funciones del poder son las diversas formas bajo las cuales se manifiesta la actividad dominadora del Estado; dictar la ley, por ejemplo, es uno de los modos de ejercicio de la potestad estatal, o sea una función del poder. Los órganos del poder son los diversos personajes o cuerpos públicos encargados de desempeñar las diversas funciones del poder. El cuerpo legislativo, por ejemplo, es el órgano que desempeña la función legislativa del poder estatal”. (p.249).

Como puede apreciarse los antecedentes teóricos se puntualizan en la existencia de los cuerpos intermedios, y que a partir de la tesis definida por Bobbio, que retoma oportunamente Valero Matas (1999): “A la hora de hablar de los cuerpos intermedios es necesario decir que un cuerpo intermedio es un grupo o sociedad de derecho público o privado que sirve de interlocutor entre los individuos y el Estado, cuyo desarrollo y organización camina independientemente de este,

Análisis de la responsabilidad de los particulares que prestan servicios públicos registrales a la luz de las competencias de las Cámaras de Comercio frente al RUP.

confiriéndole una estructura y normas propias, sujetas a las leyes y con proyección hacia el interés general”, (p.48)

En cuanto a la construcción conceptual de los cuerpos intermedios o pequeñas sociedades, se pueden plantear lo siguiente: la función pública es la actividad ejercida el Estado y que no es atribuida a los cuerpos intermedios; cuando los cuerpos intermedios no pueden regular y ejecutar sus propias actividades, interviene el Estado a través del servicio público. Este último se entiende como los actos encaminados a satisfacer una necesidad general, que como ya se ha planteado, se puede realizar directamente por el operador administrativo o a través de particulares a quienes se atribuye dicha potestad en aplicación del principio de subsidiariedad, sobre el cual se hará una descripción en el desarrollo de la investigación.

De acuerdo a la estructura del estado y del poder público, y que para efectos de esta investigación se toma del estudio efectuado por Libardo Rodríguez, y los conceptos definidos por él mismo, planteando lo siguiente:

Función de las ramas del poder público, es decir función legislativa, función ejecutiva, función jurisdiccional y la función propia de los órganos autónomos e independientes, que básicamente comprenden la función fiscal, disciplinaria, electoral, la organización territorial y la identificación de la actividad pública desde el carácter funcional y estructural.

Ahora, tal y como lo plantea el Dr Jorge Fernández Ruiz en la revista jurídica Boletín Mexicano de Derecho Comparado del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, *APUNTES PARA UNA TEORÍA JURÍDICA DE LAS ACTIVIDADES DEL ESTADO*, 2011, “Los servicios públicos, por estar destinados a la satisfacción de necesidades de carácter general, vienen a ser

Análisis de la responsabilidad de los particulares que prestan servicios públicos registrales a la luz de las competencias de las Cámaras de Comercio frente al RUP.

actividades también muy importantes, mismas que, tratándose de servicios públicos propiamente dichos, están atribuidas a la administración pública, quien las puede realizar directamente, o de manera indirecta por medio de particulares, bajo un régimen jurídico especial exorbitante del derecho privado.

En su esencia, el servicio público entraña la aspiración solidaria de poner al alcance de todo individuo, al menor costo posible y bajo condiciones que garanticen su seguridad, el aprovechamiento de la actividad técnica satisfactoria de la necesidad de carácter general, en la que cada quien puede identificar su propia necesidad individual; mas esta idea no surge súbitamente, sino que resulta ser producto de un laborioso proceso teórico de elaboración en el que coparticipan la legislación, la jurisprudencia y la doctrina.”

Teniendo en cuenta que la función pública a cargo del Estado es el medio para cumplir los fines propuestos constitucionalmente por él mismo y entendiendo la misma como todo el conjunto de actividades que ejercen las autoridades públicas que lo integran como titular primario de la misma y de los particulares cuando son facultados legalmente para la prestación de servicios públicos, se hace imprescindible que se estructure dicha actividad como la potestad de actuación que brinda el ordenamiento jurídico desde la norma superior y a través del desarrollo legal; en ese sentido, la normatividad faculta a los particulares para que realicen la prestación de servicios cuyo deber es propio de los órganos estatales y permite así que se logren los cometidos que hacen parte de la actividad administrativa estatal.

Análisis de la responsabilidad de los particulares que prestan servicios públicos registrales a la luz de las competencias de las Cámaras de Comercio frente al RUP.

3. CAPITULO- REGISTRO ÚNICO DE PROPONENTES.

3.1 Noción.

El Registro Único de Proponentes tuvo su origen en la ley 80 de 1993 artículo 22 por medio de la cual se facultó a este particular para verificar los requisitos habilitantes que deben tener un futuro contratista para postularse dentro de un proceso licitatorio, norma que fue derogada por la ley 1150 de 2007, artículo 6° *“De la verificación de las condiciones de los proponentes”* esto permite facilitar la labor estatal en el momento en que las entidades públicas exijan como requisito indispensable el certificado expedido por la Cámara correspondiente que es el acto administrativo que hace plena prueba de las condiciones mínimas definidas en los pliegos y que requiere la entidad para la celebración y ejecución del contrato estatal, para Dávila L., tal situación simplifica los que es el Registro de Proponentes, esto es un listado de proveedores en que los potenciales contratistas del Estado se inscriben, clasifican y califican según determinados criterios , generando una aptitud genérica para contratar y reconocer una idoneidad mínima.

El legislador decidió transferir dicha facultad en las Cámaras de Comercio que tienen competencia a nivel Nacional, en un principio las entidades públicas eran muy permisivas y permitió que el gran esfuerzo y avance que se hizo en la ley 80 de 1993, se fuera debilitando debido que las entidades estatales no tenían en cuenta la información del inscrito sino para efectos muy básicos (capacidad máxima de contratación, clasificación, etc). De manera inicial Registro Único de Proponentes y en cada proceso licitatorio y en virtud de los vacíos generados

Análisis de la responsabilidad de los particulares que prestan servicios públicos registrales a la luz de las competencias de las Cámaras de Comercio frente al RUP.

por la norma, se permitió que cada contratista acreditara de una forma diferente los requisitos que se exigía para aplicar en dicha licitación, esto permitió que se fuera tergiversando la finalidad de dicha actuación administrativa y comenzara a generar desconfianza que como lo sostiene Dávila L., nació de su concepción y a la manera formal y de simple archivador como las Cámaras de Comercio cumplían por entonces su función, lo que se reitera, no permitió alcanzar el cometido perseguido por que las entidades a pesar de obtener una serie de información que emanada del registro, en sus procesos de selección asumían para sí, y con reglas diferentes y en no pocos casos contradictorias, el análisis de aspectos similares. Con lo cual convirtieron el Registro en un simple cumplimiento de un requisito apenas formal.

La Ley 1150 de 2007 quiso cambiar los errores que se habían presentado con la ley 80 de 1993, implementando un mayor poder, sobre la obligatoriedad que debe tener el contratista al estar registrado en el Registro Único de Proponentes, al momento de acudir a un proceso licitatorio so pena de excluirlo del proceso licitatorio.

3.2 Registro Único Empresarial

Desde el nacimiento del Registro Único de Proponentes se comenzó a dar una discusión con el Registro Mercantil, el primero regulado por la contratación Pública que refiere a la actividad contractual del Estado y a la necesidad del registro de sus potenciales Contratistas, el segundo hace referencia al regulado por la legislación mercantil que permite verificar la calidad del comerciante y a la necesidad del registro para su ejercicio.

Para Dávila L., independientemente de la conveniencia o no de unirlos, si resulto censurable la forma inicial en que se hizo, con el ánimo de promover y estimular el desarrollo de las micro,

Análisis de la responsabilidad de los particulares que prestan servicios públicos registrales a la luz de las competencias de las Cámaras de Comercio frente al RUP.

pequeñas y mediana empresas, el Congreso de la República expidió la Ley 590 de julio 10 de 2000 que reglamento todo lo relacionado con las microempresas y mediana empresas, bien sea para definir los propósitos que la inspiran (art. 1°), para explicar el alcance de estas nociones (art 2°) para crear los Consejos superior de pequeña y mediana empresa (art 3°) y determinar sus funciones (art 4°) y, superior de microempresa (art 5°) y determinar sus funciones (art 6°) etc. Como elemento absolutamente extraño, con la temática de la ley, se incorporo el artículo 11 denominado Registro Único de Mypimes. El contenido de la norma no tiene relación con el registro de las micro, pequeñas y medianas empresas, como sería lo lógico, sino que cubre los registro mercantil y único de proponentes para fusionarlos el que denomino registro único empresarial.

Para la Cámara de Comercio de Barrancabermeja el Registro Único Empresarial es la primera red nacional de servicios registrales, que registra y centraliza el Registro Mercantil y el Registro de Proponentes que administran las Cámaras de Comercio. Es el principal aliado estratégico del sector empresarial y del Gobierno Nacional al ofrecer información y operaciones confiables y oportunas para la toma de decisiones Comerciales Y económicas.

El Registro Único Empresarial es un requisito establecido en el artículo 11 de la Ley 599 de 2000, obligatorio para todas las Cámaras de Comercio del país, el cual entro en vigencia el 1° de enero de 2005.

A través del Registro Único Empresarial los comerciantes y empresarios tienen la posibilidad de efectuar los trámites de registros públicos que requieran desde cualquier Cámara de Comercio del país.

Análisis de la responsabilidad de los particulares que prestan servicios públicos registrales a la luz de las competencias de las Cámaras de Comercio frente al RUP.

El marco legal está en la Circular 05 de 2002 de la Superintendencia de Industria y Comercio y es operado por Confecamaras desde el 01 de enero de 2005.

3.3 Naturaleza del Registro. Requisito esencial e insubsanable

En el artículo 22 inicial de la Ley 80 y el 6° de la ley 1150 de 2007 trae una palabra clave (aspirar), que tiene un poder vinculante al momento de llevarse a cabo el proceso licitatorio porque, lo que dice es que cualquier contratista que quiera estar dentro de un proceso licitatorio deberá estar inscrito con anterioridad en el Registro Único de Proponentes, es decir que en dado caso que el Jefe de la oficina de Contratación de una entidad pública omitiera este requisito en ciertos tipos de contrato, podrían estar en curso de una celebración indebida de contratos por falta del llenos de los requisitos que exige la ley, no obstante la subsanación a posteriori, no convalida la actuación por que son leyes de orden público que no pueden ser cambiadas por las partes.

Actualmente la norma que regula el registro único de proponentes es el decreto 1082 de 2015 que establece:

Artículo 2.2.1.1.1.5.1. *Inscripción, renovación, actualización y cancelación del RUP.*

Las personas naturales o jurídicas, nacionales o extranjeras, con domicilio en Colombia, interesada en participar en procesos de contratación convocados por las entidades estatales deben estar inscritas en el RUP, salvo las excepciones previstas en forma taxativa en la ley.

Análisis de la responsabilidad de los particulares que prestan servicios públicos registrales a la luz de las competencias de las Cámaras de Comercio frente al RUP.

La persona inscrita en el RUP debe presentar la información para renovar su registro a más tardar el quinto día hábil del mes de abril de cada año. De lo contrario cesan los efectos del RUP. La persona inscrita en el RUP puede actualizar la información registrada relativa a su experiencia y capacidad jurídica en cualquier momento.

Los inscritos en el RUP pueden en cualquier momento solicitar a la Cámara de Comercio cancelar su inscripción.

3.4 Obligatoriedad

La regla general en materia de Contratación estatal regida por la ley 1150 de 2007 y el Decreto 1082 de 2015, establece que *“Todas las personas naturales o jurídicas nacionales o extranjeras domiciliadas o con sucursal en Colombia, que aspiren a celebrar contratos con las entidades estatales, se inscribirán en el Registro único de Proponentes del Registro Unico Empresarial de la Cámara de Comercio con jurisdicción en su domicilio principal”*

Así mismo establece los casos en que no será necesaria la presentación del certificado expedido por las Cámaras.

Dichas Excepciones son:

- Contratación directa.
- Contrato para la prestación de servicios de salud.
- Contratos de mínima cuantía.
- Enajenación de bienes del Estado.

Análisis de la responsabilidad de los particulares que prestan servicios públicos registrales a la luz de las competencias de las Cámaras de Comercio frente al RUP.

- Contratos que tengan por objeto la adquisición de productos de origen o destinación agropecuaria que se ofrezcan en bolsas de productos, legalmente constituidas.
- Actos y contratos que tengan por objeto directo las actividades comerciales e industriales propias de las empresas industriales y comerciales del Estado y las sociedades de economía mixta.
- Contratos de concesión de cualquier índole.

Según Dávila L. por tratarse de los únicos casos en que el pliego puede solicitar documentos distintos al certificado de inscripción en el RUP, para comprobar lo atinente a dichos requisitos (capacidad jurídica, experiencia, capacidad financiera y de organización). Esto es que será la entidad estatal contratante la que cumple en cada proceso de selección la función verificador que esta normalmente a cargo de las Cámaras de Comercio.

3.5 Inscripción y verificación.

La Cámara de Comercio es un particular al que le fue encomendada esta labor administrativa con el fin de contribuir al cumplimiento de los fines esenciales del estado y de ahí se deriva la importancia que la inscripción y verificación valla mas allá que de un simple chequeo formal sobre la documentación allegada por el futuro contratista. Es importante poner de presente la norma que explica cómo se realiza la inscripción y la actualización que esta contemplada en el Decreto 1082 del año 2015.

Art. 2.2.1.1.1.5.2.-Informacion para inscripción, renovación y actualización. El interesado debe presentar a cualquier cámara de comercio del país una solicitud de Registro acompañada de la siguiente información. La Cámara de Comercio del domicilio

Análisis de la responsabilidad de los particulares que prestan servicios públicos registrales a la luz de las competencias de las Cámaras de Comercio frente al RUP.

del solicitante es el responsable de la inscripción, renovación o actualización correspondiente.

1. Si es una persona natural.

1.1 Bienes obras y servicios que ofrecerá a las entidades estatales. Identificados con el clasificador de bienes y servicios en el tercer nivel.

1.2 Certificados de la experiencia en la provisión de los bienes, obras y servicios que ofrecerá las entidades estatales, los cuales deben ser expedidos por terceros que hayan recibido tales bienes, obras o servicios y deben corresponder a contratos ejecutados o copia de los contratos cuando el interesado no pueda obtener tal certificado. El interesado debe indicar en cada certificado o en cada copia de los contratos, los bienes, obras y servicio a los cuales corresponde la experiencia que pretende acreditar, identificándoles con el clasificador de bienes y servicios en el tercer nivel.

1.3 Si la persona está obligada a llevar contabilidad, copia de la información contable de último año exigida por las normas tributarias.

1.4 Certificado expedido por la persona natural o su contador, relativa al tamaño empresarial de acuerdo con la definición legal y reglamentaria.

2. Si es una persona Jurídica.

2.1 Bienes, obras y servicios que ofrecerá a las entidades estatales, identificados con el clasificador de bienes y servicios en tercer nivel.

Análisis de la responsabilidad de los particulares que prestan servicios públicos registrales a la luz de las competencias de las Cámaras de Comercio frente al RUP.

2.2 Certificado expedido por el representante legal y el revisor fiscal. Si la persona jurídica está obligada a tenerlo, o el auditor o contador, en el que conste que el interesado no es parte de un grupo empresarial, no ejerce control sobre otras sociedades y no hay situación de control sobre el interesado, en los términos del Código de Comercio. Si el grupo empresarial o la circunstancia de control existe, en el certificado debe constar la identificación de los miembros del grupo empresarial, la situación de control y los controlante y controlados.

2.3 Estados financieros de la sociedad y los estados financieros consolidados del grupo empresarial, cuando la norma aplicable lo exige, auditado con sus notas y los siguientes anexos, suscritos por el representante legal y el revisor fiscal, si la persona jurídica está obligada a tenerlo, o suscritos por el representante legal y el auditor o contador si la persona jurídica no está obligada a tener revisor fiscal.

I. Principales cuentas detalladas del balance general.

II Principales cuentas del estado de pérdidas y ganancias.

III Cuentas contingentes, deudoras y acreedoras.

Si el interesado no tiene antigüedad suficiente para tener estados financieros auditados a 31 de diciembre, debe inscribirse con estados financieros de corte trimestral, suscritos por el representante legal y auditor y contador o estados financieros de apertura.

2.4 Copia de los documentos adicionales exigidos por la Superintendencia de Sociedades respecto de las sociedades sometidas a su inspección y vigilancia o control.

Análisis de la responsabilidad de los particulares que prestan servicios públicos registrales a la luz de las competencias de las Cámaras de Comercio frente al RUP.

2.5 Certificados de la experiencia en la provisión de los bienes, obras y servicios que ofrecerá a las entidades estatales, los cuales deben ser expedidos por terceros que hayan recibido tales bienes, obras o servicios y deben corresponder a Contratos ejecutados o copias de los contratos cuando el interesado no puede obtener tal certificado. El interesado debe indicar en cada certificado o en cada copia de los contratos, los bienes, obras y servicio a los cuales corresponde la experiencia que pretende acreditar, identificándoles con el clasificador de bienes y servicios en el tercer nivel. Si la constitución del interesado es menor a tres (3) años, puede acreditar la experiencia de sus accionistas, socios o constituyentes.

2.6 Certificado expedido por el representante legal y el revisor fiscal, si la persona jurídica está obligada a tenerlo, o el auditor o contador, relativa al tamaño empresarial de acuerdo con la definición legal y reglamentaria.

Las sucursales de sociedad extranjera deben presentar para registro la información contable y financiera de su casa matriz. Los Estados financieros de las sociedades extranjeras deben ser presentados conformidad con las normas aplicables en el país en el que son emitidos.

Los proponentes que terminan su año contable en una fecha distinta al 31 de diciembre deben actualizar la información financiera en la fecha correspondiente, sin perjuicio de la obligación de renovar el RUP de acuerdo con lo establecido en el artículo 2.2.1.1.15.1 del presente decreto.

Análisis de la responsabilidad de los particulares que prestan servicios públicos registrales a la luz de las competencias de las Cámaras de Comercio frente al RUP.

Los anteriores requisitos habilitantes deben estar sustentados mediante pruebas documentales que se aportarán al momento de llevarse a cabo la inscripción, renovación o actualización ante la respectiva Cámara de Comercio donde el interesado tiene su domicilio. Para Dávila L. estas entidades que están distribuidas a nivel Nacional hacen una constatación documental, esto es que la información que incluyan en el formulario correspondiente coincida y este soportada con los documentos aportados y que la respaldan, sin perjuicio de apoyarse para esos fines con la información que reposen en sus archivos y registros como lo plasma el marco normativo en su Decreto 1082/2015.

Art. 2.2.1.1.1.5.4- Función de verificación de las Cámaras de Comercio. Las cámaras de comercio deben verificar que la información del formulario de inscripción, renovación o actualización coincida con la información contenida en los documentos enumerados en el artículo 2.2.1.1.1.5.2 del presente decreto y proceder al registro. Las Cámaras de Comercio pueden utilizar la información de los Registros que administran para adelantar esta verificación. Contra el Registro procederá el recurso de reposición en los términos del numeral 6.3 del artículo 6° de la Ley 1150 de 2007.

El trámite de la impugnación de inscripciones en el RUP debe adelantarse de acuerdo con lo establecido en el numeral 6.3 del artículo 6° de la ley 1150 de 2007

Es importante resaltar que respecto a este artículo el Dr. Davila L. nos dice que esta verificación documental que no se puede confundir con un proceso investigativo acerca del contenido del

Análisis de la responsabilidad de los particulares que prestan servicios públicos registrales a la luz de las competencias de las Cámaras de Comercio frente al RUP.

documento porque ser así sería imposible la labor de adelantar, ahora bien es importante resaltar que esta labor investigativa no debería ser difícil de adelantar siempre y cuando una entidad de orden público o privado prestara esta función de una forma férrea, permitiendo que hubiera un mayor control en las personas que van a adelantar un proceso licitatorio, adicionalmente en vista de la inscripción básica que se hace en el Registro Único de Proponentes, las entidades se ven avocadas a exigir requisitos adicionales que deberían hacer parte de la función que realiza la Cámara de Comercio a sabiendas que la ley les prohíbe pedir documentos adicionales al Certificado de Inscripción en el Registro Único de Proponentes.

4. CONCLUSION

4.1. Con relación a lo planteado de manera precedente se concluye que cuando el Estado a través de sus órganos y bajo sus propias prerrogativas realiza una actividad lo hace en ejercicio de la función pública, cuando la administración de recursos públicos la realizan los ciudadanos por si mismos con ocasión de la atribución legal definida por el legislador estamos en presencia de la prestación de servicios; en criterio de esta investigación, no será procedente reemplazar a la autoridad pública administrativa y en el caso de que el particular objeto de estudio no cumpla los principios de legalidad y eficacia, deberá retornar dicha actividad registral y de verificación de requisitos habilitantes de los proponentes a los órganos públicos que celebran contratos estatales.

4.2. El aprovechamiento indebido del principio de buena fe por parte de los particulares que prestan servicios públicos para soslayar la responsabilidad encomendada al momento de no realizar una verificación estricta de los requisitos habilitantes del contratista.

Análisis de la responsabilidad de los particulares que prestan servicios públicos registrales a la luz de las competencias de las Cámaras de Comercio frente al RUP.

4.3. La primacía de los intereses económicos de los particulares que prestan servicios públicos en detrimentos de los fines esenciales del estado.

4.4. Que aunque la jurisprudencia ha reiterado en varias ocasiones la importancia de los particulares en la función pública, es importante ponderar en un Estado social de derecho la primacía del interés general sobre el particular para que de esta forma dar alcance a los fines de la contratación pública.

4.5. En efecto, cuando un particular presta un servicio público, debe realizarlo bajo la estricta sujeción en la ley; y debe así garantizar la prestación con eficiencia, de manera regular y continua, en igualdad de condiciones, con el propósito de satisfacer las necesidades de interés general.

Análisis de la responsabilidad de los particulares que prestan servicios públicos registrales a la luz de las competencias de las Cámaras de Comercio frente al RUP.

BIBLIOGRAFÍA.

- BOBBIO, Norberto. El futuro de la democracia [1984]. Traducción de José F. Fernández Santillán. Primera reimpresión de la segunda edición. Bogotá: Fondo de Cultura Económica, 1996. p. 41-42.
- André Noel, R. D. (2012). Políticas Públicas. Formulación, implementación y evaluación. Bogotá D.C. Editorial Aurora
- Uribe García Saúl, (2012). Delitos contra la administración pública, Ediciones Unaula
- Rúa Castaño John Reymon, (2008). Manual de administración municipal. Una respuesta a sus interrogantes. Universidad de Medellín
- Roth Deubel André-Noël (2012). Políticas públicas. Formulación, implementación y evaluación, Ediciones Aurora.
- Gamero Eduardo (2014), Simplificación del Procedimiento Administrativo y Mejora de la Regulación. Una metodología para la eficacia y el derecho a la buena administración, Editorial Tirant lo Blanch.
- Carré de Malberg, R., Teoría general del Estado, trad. de José León Depetre, México, Fondo de Cultura Económica, 1948, p. 249.
- Teoría general del Estado, trad. de José León Depetre, México, Fondo de Cultura Económica, 1948, p. 249.
- Valero Matas Jesus, universidad de Valladolid Revista Profesiones, Los cuerpos intermedios: agentes para la consolidación de la democracia enero – febrero 1999.
- Tesis de grado Servicios Públicos Domiciliarios – Principios, Agentes, y Mercado,

Análisis de la responsabilidad de los particulares que prestan servicios públicos registrales a la luz de las competencias de las Cámaras de Comercio frente al RUP.

Pontificia Universidad Javeriana Facultad De Ciencias Políticas y Relaciones

Internacionales Carrera De Ciencia Política, Bogota 2008.

- El futuro de la democracia, Claudia Téllez e Isidro Cisneros, Fondo de Cultura Económica de México, 7 de enero de 2014
- Apuntes para una teoría jurídica de las actividades del estado, Dr. Jorge Fernández Ruiz, revista jurídica boletín mexicano de derecho comparado del instituto de investigaciones jurídicas de la UNAM, 2011.
- Estructura del poder público en Colombia, Libardo Rodríguez, ed Temis. 2015
- Derecho administrativo general tomo I. Introducción y principios fundamentales, Marcelo Rebelo de Sousa - André Salgado de Matos. Ed Leyer 2013.
- La Contratación Administrativa, Franco Gutiérrez Omar, Ed Leyer 5ta edición, 2010.
- La participación ciudadana en la administración pública, Jorge Eliécer Fandiño Gallo. Ed Leyer. 2004.
- Llorente Carreño Margarita, S. D. (1999). Servicios públicos domiciliarios - Principios, agentes, y mercado,. Tesis de Grado: Pontificia Universidad Javeriana
- Normas citadas en el escrito de anteproyecto.
- Sentencias Corte Constitucional: Sentencia C-037/03, Sentencia C-866/99, Sentencia C-094/03, Sentencia C-631/96, Sentencia C-028/06, Sentencia C-431/10, Sentencia C-091/97.
- Página web: <http://www.redalyc.org/>