

6 de junio de 1996,

Licenciado
Aristides Romero Jr.
Contralor General de la República
E. S. D.

Señor Contralor General:

A través de la presente damos respuesta a Consulta elevada a este Despacho, mediante Nota NO. 1387-Leg calendada 24 de abril de 1996, y la cual se expresa de la siguiente manera:

"Es viable, jurídicamente, que una empresa que se inscribe en el Registro Público el 25 de enero de 1996, puede celebrar un contrato con una entidad pública (INTEL S.A.), para realizar un servicio (de publicidad) durante el mes de enero de 1996, ejecución que comprende un lapso anterior a su registro correspondiente?"

A nuestro juicio, es posible, pero no es viable jurídicamente el que se celebre un contrato entre una entidad pública y una empresa privada que no se encuentre inscrita en el Registro Público, pues dicho Contrato nacería al mundo jurídico con deficiencias formales que pudieran afectar la eficacia jurídica del mismo.

El mencionado contrato es de carácter administrativo, en función de que fue celebrado entre una institución estatal en ejercicio de sus funciones administrativas y una empresa privada, llámese APERH, S.A., cuyo objeto deviene en utilidad pública.

En primera instancia, tomando como fundamento la Ley sobre Contratación Pública (Ley 56/95, art. 69), debemos determinar si la empresa APERH, S.A., estaba inscrita en el Registro Público aunque fuese provisionalmente o si dicha empresa estaba iniciando los trámites correspondientes a la respectiva inscripción.

En el primer caso, tal inscripción produce los mismos efectos de la inscripción definitiva durante el término de seis (6) meses, si transcurrido este plazo la sociedad no hubiere subsanado el defecto que impidió la inscripción definitiva, quedaría de hecho

cancelada y, por tanto, cualquier acto que celebre no tendría eficacia jurídica. De otro lado, si la empresa estaba tramitando los documentos que se exigen para llenar las formalidades de la inscripción en el Registro Público, esto significa que se trata de una sociedad de hecho y no de derecho, por ende no puede considerarse sujeto de derecho y obligaciones que afecten a terceros.

Cabe destacar que, en materia administrativa, el contrato no existe en tanto él no se formaliza como la Ley dispone, o sea mientras no se suscribe en forma tal que asegure la autenticidad y legitimidad del acto.

De acuerdo a la Ley de Contratación (Ley 56 de 27 de diciembre de 1995, publicada en Gaceta Oficial N.º. 22.939 de 28 de diciembre de 1995), las actuaciones de quienes intervienen en la contratación pública se desarrollarán con fundamento en los principios de transparencia, economía, responsabilidad y equilibrio contractual, de conformidad con los postulados que rigen la función administrativa.

De lo antes, señalado, se destaca que en toda contratación pública debe darse el escogimiento del contratista a través de un acto de selección, salvo los casos en que la Ley autorice contratación directa. De acuerdo, con el principio de economía, deberán efectuarse los procedimientos y etapas estrictamente necesarios y las autoridades darán impulso oficioso a estas actuaciones a fin de asegurar la selección objetiva de la propuesta más ventajosa para el Estado. Igualmente, conforme al principio de responsabilidad, los servidores públicos serán responsables por sus actuaciones y omisiones antijurídicas, ya que sus actuaciones deben ser ajustadas al ordenamiento jurídico. (v. arts. 15 a 19-Ley 56/95)

Ahora bien, en la Consulta en estudio se trata de dilucidar si la empresa APERH, S.A., tiene o no existencia jurídica y por tanto capacidad para contratar con el Estado. Sobre el particular, debemos destacar que en materia de sociedades, la Ley establece de forma clara que toda sociedad deberá constituirse en escritura pública y que la misma debe ser presentada para su debida inscripción en el Registro Mercantil, dentro de los quince días siguientes a la celebración del contrato. Con relación a terceros la constitución de una sociedad sólo surtirá efectos desde que la respectiva escritura fuere presentada al Registro Mercantil. De tal modo la Ley no reconocerá la existencia de las sociedades que no estuvieran constituidas de acuerdo con los trámites y formalidades prescritas por ella. (v. artículos 251, 255, 287 y 288 del Código de Comercio).

Asimismo, el artículo 1753 del Código Civil, enumera taxativamente los objetivos que persige el Registro Público, al señalar lo siguiente:

"ARTICULO 1753. El Registro Público tiene los objetivos siguientes:

1. Servir de medio de constitución y de transmisión del dominio de los bienes inmuebles y de otros derechos reales constituídos en ellos;
2. Dar eficacia y publicidad a los actos y contratos que le imponen gravámenes o limitaciones al dominio de los mismos bienes;
3. Establecer de modo fehaciente todo lo relativo a la capacidad de las personas naturales, a la constitución, transformación o extinción de personas jurídicas, a todas clases de mandatos generales y a todas las representaciones legales; y
4. Dar mayores garantías de autenticidad y seguridad a los documentos, títulos o actos que deban registrarse. (lo subrayado es nuestro).

De la norma reproducida, se colige que el Registro de ciertos documentos, afectos a este requisito es lo que le dá eficacia y validez auténtica a los actos que se pacten.

Para concluir, esta Procuraduría comparte el criterio vertido por la Dirección de Asesoría Legal de la Contraloría General de la República, en el sentido de que la existencia jurídica de una empresa empieza a partir de su inscripción en el Registro Público, por lo que mal podría, si no existe jurídicamente, celebrar un contrato con el Estado, cuyo objeto debe realizarse en un período anterior a su inscripción con fundamento en el antes citado artículo 1753 del Código Civil.

Finalmente, este Despacho se permite hacer un llamado de atención a todos los entes estatales sobre los requisitos y procedimientos que se deben efectuar al momento de celebrar contratos con empresas privadas, específicamente, en lo atinente a verificar si las mismas están conformadas según lo señalan las disposiciones legales pertinentes, y en particular el constatar

mediante certificado que se encuentren debidamente inscritas en el Registro Público, requisito éste importante e indispensable cuando sus efectos se extienden a terceros.

De este modo esperamos haberle ayudado en la inquietud planteada, me suscribo, a tentamente.

Licda. Alma Montenegro de Fletcher.
Procuradora de la Administración.

AMdeF/16/hf.