

Concepto Número 051938 de 22-04-2015. Superintendencia de Industria y Comercio.

Bogotá D.C.

Señor

JUAN PULGARÍN

juanpulgارين@hotmail.com

Asunto: Radicación: 15-051938- -00001-0000

Trámite: 113

Evento: 0

Actuación: 440

Folios: 1

Estimado(a) Señor:

Con el alcance previsto en el artículo 25 del Código Contencioso Administrativo, damos respuesta a su consulta radicada en esta Entidad con el número que se indica en el asunto, en los siguientes términos:

1. Objeto de la Consulta

En su comunicación pregunta:

“¿Cuáles son los criterios objetivos para imponer la sanción por renovación extemporánea de la matrícula mercantil en los términos del artículo 30 de la Ley 1727 de 2014?”

“Como el artículo 37 del Código de Comercio, y el artículo 11 del decreto 2153 de 1992, ¿Cuáles son los criterios de dosificación? Pueden aplicarse en todo caso los principios establecidos en el artículo 197 de la ley 1607 de 2012 como por ejemplo el de Lesividad, Proporcionalidad, Gradualidad?”

Agrega, que tanto a Corte Constitucional como el Consejo de Estado en sentencias han señalado “que corresponde al funcionario fundamentar su decisión de imponer sanciones atendiendo a criterios de justicia y equidad, razonabilidad y proporcionalidad de la sanción.”

A continuación encontrará información general que consideramos de su interés sobre las consecuencias de la no renovación de la matrícula mercantil.

2. Facultades de la Superintendencia de Industria y Comercio en relación con las Cámaras de Comercio

En cuanto a las funciones específicas de esta entidad frente a las cámaras de comercio, se encuentran las señaladas en el Código de Comercio en los artículos 27, 37, 82 y 87 y en el artículo 1, numerales 17, 18, 19 y 20 del Decreto 4886 de 2011.

17. Ejercer el control y vigilancia de las Cámaras de Comercio, sus federaciones y confederaciones de acuerdo con las disposiciones vigentes sobre la materia y coordinar lo relacionado con el registro mercantil.

18. Determinar los libros necesarios para que las Cámaras de Comercio lleven el registro mercantil, la forma de hacer las inscripciones e instruir para que dicho registro y el de las personas jurídicas sin ánimo de lucro se lleve de acuerdo con la ley.

19. Ejercer de acuerdo con la ley las funciones relacionadas con el registro único de proponentes.

20. Resolver los recursos de apelación y queja interpuestos contra los actos expedidos por las Cámaras de Comercio.

Igualmente, corresponde, a esta Entidad, en materia de registro mercantil, (i) evaluar el registro único empresarial proponer las condiciones a que debe someterse dicho registro, así como proyectar los instructivos que sea necesario expedir a efectos de coordinarlo, (ii) establecer los formatos de inscripción y renovación de la inscripción en el RUES (Registro Único Empresarial y Social), (iii) establecer la información requerida para la inscripción en el RUES, (iv) establecer la información requerida para la renovación de la inscripción en el RUES, (v) regular la integración e implementación del RUES, atendiendo principios específicos y de manera armónica con las disposiciones estatutarias y con las contenidas en códigos, respecto de los registros que lo conforman.

3. Registro Mercantil

El artículo 19 del Código de Comercio dispone que es obligación de todo comerciante:

“1o) Matricularse en el registro mercantil;

“2o) Inscribir en el registro mercantil todos los actos, libros y documentos respecto de los cuales la ley exija esa formalidad.”

Las personas que se dediquen profesionalmente al comercio son consideradas por ministerio de la ley como comerciantes y, en tal virtud, tienen la carga de cumplir con las obligaciones que la misma ley les impone, esto es, entre otras, la de matricularse en el registro mercantil e inscribir en él todos los actos, libros y documentos respecto de los cuales la ley les exija esa formalidad.

Por su parte, el artículo 26 del código de comercio, establece:

Art. 26. Registro Mercantil - Objeto - Calidad. El registro mercantil tendrá por objeto llevar la matrícula de los comerciantes y de los establecimientos de comercio, así como la inscripción de todos los actos, libros y documentos respecto de los cuales la ley exigiere esa formalidad.

El registro mercantil será público. Cualquier persona podrá examinar los libros y archivos en que fuere llevado, tomar anotaciones de sus asientos o actos y obtener copias de los mismos.

La Corte Constitucional, mediante sentencia C-602 de 2000, ha manifestado que:

“Todo comerciante tiene la obligación de matricularse en el registro mercantil. En estricto rigor la matrícula mercantil es un medio legal que permite brindar publicidad sobre la condición de comerciante. En este mismo sentido, los demás actos de inscripción de actos, libros y documentos, en el registro mercantil, constituyen formalidades legales a cuyo cumplimiento no pueden sustraerse los comerciantes, y también se encaminan a fortalecer el sistema de publicidad mercantil.” (Resaltado fuera del texto)

Conforme al artículo 100 del Código de Comercio “Se tendrán como comerciales, para todos los efectos legales, las sociedades que se formen para la ejecución de actos o empresas mercantiles”. En este sentido, una sociedad será comercial cuando en su objeto social se haya previsto la realización de operaciones o actos mercantiles.

Las sociedades de naturaleza mercantil deben cumplir, en su calidad de comerciantes, con la obligación prevista en el artículo 19 del Código de Comercio y, por lo tanto, deben matricularse en el registro mercantil a cargo de las cámaras de comercio.

3.1 Renovación de la matrícula mercantil

De conformidad con el artículo 33 del Código de Comercio, es obligación de los comerciantes renovar su matrícula anualmente e informar a la correspondiente cámara de comercio la pérdida de su calidad de comerciante, así como las demás mutaciones referentes a su actividad comercial a fin de que se tome nota de ello en el registro correspondiente. En efecto, el artículo 33 del Código de Comercio establece que:

“La matrícula se renovará anualmente, dentro de los tres primeros meses de cada año. El inscrito informará a la correspondiente cámara de comercio la pérdida de

su calidad de comerciante, lo mismo que cualquier cambio de domicilio y demás mutaciones referentes a su actividad comercial, a fin de que se tome nota de ello en el registro correspondiente. Lo mismo se hará respecto de sucursales, establecimientos de comercio y demás actos y documentos sujetos a registro.”

En consecuencia, la matrícula mercantil de los comerciantes y de los establecimientos de comercio debe renovarse en el período comprendido entre el primero (1) de enero y el treinta y uno (31) de marzo de cada año. De este modo, debe precisarse que para el cumplimiento de la obligación de renovación de la matrícula mercantil la ley ha establecido un plazo, en tanto dicha obligación es susceptible de ejecutarse hasta el último día fijado para el cumplimiento, es decir hasta el 31 de marzo de cada año.”

De acuerdo con las normas citadas los comerciantes que realicen la renovación de su matrícula mercantil hasta el 31 de marzo de cada año, inclusive, están cumpliendo debidamente con su obligación de renovar la matrícula mercantil.

3.2 Sanción por la no renovación de la Matrícula Mercantil

El comerciante que no efectúe la renovación de la matrícula mercantil dentro del término estipulado, podrá ser sancionado por la Superintendencia de Industria y Comercio conforme a lo previsto en el artículo 37 del Código de Comercio.

En efecto, el mencionado artículo 37, dispuso: “La persona que ejerza profesionalmente el comercio sin estar inscrita en el registro mercantil incurrirá en multa, que impondrá la Superintendencia de Industria y Comercio, sin perjuicio de las demás sanciones legales. La misma sanción se aplicará cuando se omita la inscripción o matrícula de un establecimiento de comercio.” (negrilla fuera de texto)

Por su parte, el Consejo de Estado - Sec. Primera, Sent. Oct 19/90, sobre el particular señaló:

“(…) Según el artículo 37 de dicho estatuto, la persona y el establecimiento de comercio que ejerzan el comercio sin estar inscritos en el registro mercantil incurrirán en multa que impondrá la Superintendencia de Industria y Comercio, sin

perjuicio de las sanciones legales. No renovar la matrícula equivale a carecer de registro, luego quien no cumpla con esta obligación de renovarla se hará acreedor a tal sanción pecuniaria.”

(subrayado fuera de texto)

La no renovación se entenderá como la carencia de registro, circunstancia que conlleva a la imposición de una sanción por parte de la Dirección de Cámaras de Comercio de la Delegada para la Protección de la Competencia de esta Superintendencia, previa investigación correspondiente, de conformidad con lo previsto en el artículo 11 num. 5 del Decreto 2153 de 1992, en concordancia con el artículo 10 del Decreto 4886 de 2011, que a la letra disponen:

- Decreto 2153 de 1992

“ARTÍCULO 11. Funciones Especiales del Superintendente Delegado para la Promoción de la Competencia.-

(...)

5. Imponer a las personas que ejerzan profesionalmente el comercio, sin estar matriculadas en el registro mercantil, multas hasta el equivalente de diecisiete (17) salarios mínimos mensuales legales vigentes al momento de la imposición de la sanción;” (subrayado fuera de texto)

- Decreto 4886 de 2011

“ARTÍCULO 10. Funciones de la Dirección de Cámaras de Comercio

2. Imponer previa investigación, las multas a las que se refiere el numeral 5 del artículo 11 del Decreto 2153 de 1992 o las normas que lo modifique o adicionen, a las personas que ejercen profesionalmente el comercio sin estar matriculadas en el registro mercantil.”

3.3 Criterios para establecer el monto de las multas

En cuanto a los criterios para establecer el monto de las multas, la Superintendencia tiene en cuenta los criterios señalados en el artículo 50 de la Ley 1437 de 2011 además de los criterios de razonabilidad y proporcionalidad, esto es, que la multa guarde relación con la naturaleza de los hechos y con la gravedad de la falta.

Sobre el particular, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha señalado lo siguiente:

- Sentencia C-564 de 2000, M.P. Alfredo Beltrán Sierra “(...) La sanción administrativa, como respuesta del Estado a la inobservancia por parte de los administrados de las obligaciones, deberes y mandatos generales o específicos que se han ideado para el adecuado funcionamiento y marcha de la administración entre otros, y consecuencia concreta del poder punitivo del Estado, no debe ser ajena a los principios que rigen el derecho al debido proceso. Por tanto, debe responder a criterios que aseguren los derechos de los administrados. En este sentido, se exige, entonces, que la sanción esté contemplada en una norma de rango legal –reserva de ley-, sin que ello sea garantía suficiente, pues, además, la norma que la contiene debe determinar con claridad la sanción, o por lo menos permitir su determinación mediante criterios que el legislador establezca para el efecto. Igualmente, ha de ser razonable y proporcional, a efectos de evitar la arbitrariedad y limitar a su máxima expresión la discrecionalidad de que pueda hacer uso la autoridad administrativa al momento de su imposición.” (subrayado fuera de texto)
- Corte Constitucional, Sentencia C-242 de 2010, M.P. Mauricio González Cuervo “(...) 3.1.3. En el ámbito del derecho administrativo sancionador el principio de legalidad se aplica de modo menos riguroso que en materia penal, por las particularidades propias de la normatividad sancionadora, por las consecuencias que se desprenden de su aplicación, de los fines que persiguen y de los efectos que producen sobre las personas. Desde esta perspectiva, el derecho administrativo sancionador suele contener normas con un grado más amplio de generalidad, lo que en sí mismo no implica un quebrantamiento del principio de legalidad si existe un marco de referencia que permita precisar la determinación de la infracción y la sanción en un asunto particular. Así, el derecho administrativo sancionador es compatible con la Carta Política si las normas que lo integran –así sean generales y denoten cierto grado de imprecisión– no dejan abierto el campo para la arbitrariedad de la administración en la imposición de las sanciones o las penas. Bajo esta perspectiva, se cumple el principio de legalidad en el ámbito del derecho administrativo sancionador cuando se establecen: (i) ‘los

elementos básicos de la conducta típica que será sancionada'; (ii) 'las remisiones normativas precisas cuando haya previsto un tipo en blanco o los criterios por medio de los cuales se pueda determinar la claridad de la conducta'; (iii) la sanción que será impuesta o, los criterios para determinarla con claridad'. En la misma dirección, ha reiterado la Corte Constitucional que se realiza el principio de tipicidad en el campo del derecho administrativo sancionador cuando concurren tres elementos: (i) 'Que la conducta sancionable esté descrita de manera específica y precisa, bien porque la misma esté determinada en el mismo cuerpo normativo o sea determinable a partir de la aplicación de otras normas jurídicas; (ii) 'Que exista una sanción cuyo contenido material esté definido en la ley'; (iii) 'Que exista correlación entre la conducta y la sanción'. De todos modos, ha destacado la Corte Constitucional que 'las conductas o comportamientos que constituyen falta administrativa, no tienen por qué ser descritos con la misma minuciosidad y detalle que se exige en materia penal, permitiendo así una mayor flexibilidad en la adecuación típica'." (Subrayado fuera de texto)

En consecuencia, frente sus inquietudes, le informamos que los criterios utilizados por esta Superintendencia para imponer las multas y establecer su monto, son los establecidos en el artículo 50 de la Ley 1437 de 2011 y los criterios de razonabilidad y proporcionalidad, reconocidos jurisprudencial como se señaló en precedencia.

Si requiere mayor información sobre el desarrollo de nuestras funciones y sobre las normas objeto de aplicación por parte de esta entidad, puede consultar nuestra página de internet www.sic.gov.co.

Atentamente,

WILLIAM ANTONIO BURGOS DURANGO

Jefe Oficina Asesora Jurídica