



ACTOS DE REGISTRO E INSCRIPCIÓN / REGISTRO MERCANTIL – Concepto / REGISTRO MERCANTIL – Finalidad / REGISTRO MERCANTIL – Renovación / RENOVACIÓN DE LA MATRÍCULA MERCANTIL - Término para solicitarla

El Código de Comercio prevé la existencia de un registro público mercantil cuyo objeto es 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. Sobre esta materia se prevén en esta normativa las siguientes reglas: Conforme a ese Estatuto, en efecto, es obligación de todo comerciante matricularse en el registro mercantil e inscribir en el registro mercantil todos los actos, libros y documentos respecto de los cuales la ley exija esa formalidad. De otro lado, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 33 del Código de Comercio, la matrícula debe renovarse anualmente, dentro de los tres primeros meses de cada año. Precisa esta norma que el inscrito debe informar a la correspondiente cámara de comercio la pérdida de su calidad de comerciante, así como 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; y que lo mismo se hará respecto de sucursales, establecimientos de comercio y demás actos y documentos sujetos a registro. Siguiendo las disposiciones del Código de Comercio sobre esta materia, la Corte Constitucional precisó que el registro mercantil es un instrumento de publicidad para la vida comercial, cuyo objeto es permitir al público el conocimiento de ciertos datos relevantes para el tráfico mercantil, y destacó que, como algunos hechos y actividades de esta naturaleza producen efectos no sólo entre la partes, sino también frente a terceros, es menester, por razones de seguridad jurídica, que exista un mecanismo para su conocimiento público; por ello, la ley impone al comerciante la obligación de dar publicidad a tales hechos o actos, así como su propia condición de comerciante. Asimismo dicha Corporación, refiriéndose a la finalidad e importancia del registro mercantil, señaló que “[...] la base de datos constituida por el registro mercantil actualizable anualmente, sugiere la compilación de una información que es connatural a la actividad comercial, en tanto su desarrollo implica tener certeza de quiénes, cómo y con qué se participa en ella”. Y agregó que “[...] el registro mercantil permanentemente actualizado, presta a la actividad económica la posibilidad de configuración de uno de sus supuestos más importantes, cual es el de (i) la organización, de la que se deriva igualmente otro elemento esencial no sólo al ejercicio del intercambio comercial sino a la dinámica misma del Estado Constitucional de Derecho, que es (ii) la seguridad jurídica; todo esto, a través de la satisfacción de otro principio fundamental de las actividades económicas, cual es el de (iii) la publicidad.” Finalmente, debe destacarse que la Ley confía a las Cámaras de Comercio la función de llevar el registro mercantil y certificar sobre los actos y documentos en él inscritos, y que dentro de los ingresos ordinarios de aquellas se encuentra el producto de los derechos autorizados por ley para las inscripciones y certificados.

MATRÍCULA MERCANTIL – Tarifa / RENOVACIÓN DE LA MATRÍCULA MERCANTIL – Tarifa / TARIFA POR DERECHOS DE REGISTRO EN CÁMARAS DE COMERCIO – Naturaleza tributaria / TARIFA POR RENOVACIÓN DE LA MATRÍCULA MERCANTIL – Naturaleza tributaria / CÁMARA DE COMERCIO – Naturaleza de sus ingresos / CÁMARAS DE COMERCIO - Ingresos por concepto de registro mercantil y su renovación. Tasa / REITERACIÓN DE JURISPRUDENCIA

[E]s claro que el pago efectuado por los comerciantes por concepto de matrícula mercantil y de su renovación tiene naturaleza tributaria, en cuanto que se trata del



pago a favor de las cámaras de comercio de una tasa dirigida a la recuperación del costo por el servicio de registro mercantil a cargo de tales entes.

CÁMARAS DE COMERCIO – Cobro por renovación de matrícula mercantil de sociedades en liquidación / SOCIEDADES EN ESTADO DE LIQUIDACIÓN – Determinación de cuáles están obligadas a renovar la matrícula mercantil / RENOVACIÓN DE LA MATRÍCULA MERCANTIL DE LAS SOCIEDADES EN ESTADO DE LIQUIDACIÓN – No deben efectuarla las sociedades que inicien el proceso después de la entrada en vigencia de la Ley 1429 de 2010, y aquellas que habiéndolo iniciado antes de la vigencia de la ley, aún se encontraban desarrollándolo para cuando empezó a regir y respecto de los años posteriores / CIRCULAR EXTERNA 0019 DE 2010 DE LA SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO – Se niega la nulidad del numeral 3.1. en cuanto se interpreta que las instrucciones allí contenidas se refieren a la situación de las sociedades que iniciaron su proceso de liquidación después de la entrada en vigencia la Ley 1429 de 2010, o iniciaron su proceso de liquidación antes de la entrada en vigencia de esta ley y renovaron la matrícula mercantil de periodos posteriores a 2010 y pagaron la tasa por ese concepto

[S]e advierte que la SIC emite dos instrucciones a las cámaras de comercio: (i) la primera, referida a que, en virtud de lo señalado en el artículo 31 de la Ley 1429 de 2010, se abstenga de recibir el pago de la renovación de la matrícula de las personas jurídicas en estado de liquidación, desde la fecha en que se inició el proceso de liquidación; y (ii) la segunda, consistente en que revisen los pagos efectuados por concepto de renovación de la matrícula mercantil de las sociedades en estado de liquidación, que fueron realizados a partir de la vigencia de la Ley 1429 de 2010, y en el evento en que se hayan cancelado valores por los años correspondientes al período liquidatario, devuelvan dichas sumas. Pues bien, a partir de lo antes explicado, la Sala encuentra que, solo en el entendido que los apartes acusados se refieren al caso de una sociedad que, luego de entrar en vigencia la Ley 1429 de 2010, inicia el proceso de liquidación y, en consecuencia, desde esa fecha no debe renovar la matrícula mercantil, aquellos se avienen al artículo 31 de esta norma. En efecto, es claro que las cámaras de comercio, acatando lo que dispone la Ley 1429, se deben abstener de recibir el pago de la renovación desde la fecha en que inició tal proceso y, en caso de haberlo recibido, devolverlo, por tratarse de pagos efectuados durante el proceso liquidatario iniciado y desarrollado en vigencia de dicha norma, que exceptúa de tal pago a las sociedades en ese estado. Igualmente, los mencionados apartes normativos se ajustan a la norma superior citada, en el entendido en que se refieren al caso de una sociedad que inició su proceso de liquidación antes de entrar en vigencia la Ley 1429 de 2010 y aún se encuentra desarrollando tal proceso para ese momento y, en consecuencia, no tiene el deber de renovar la matrícula mercantil desde el año 2011 y en adelante, por encontrarse eximida de ello, de tal suerte que si dentro de los tres meses de esa anualidad (o de las subsiguientes) efectúa la renovación y paga la tasa respectiva, lo pagado por ese concepto debe serle devuelto.

SOCIEDADES EN ESTADO DE LIQUIDACIÓN – Determinación de cuáles están obligadas a renovar la matrícula mercantil / RENOVACIÓN DE LA MATRÍCULA MERCANTIL DE LAS SOCIEDADES EN ESTADO DE LIQUIDACIÓN – Deben efectuarla las sociedades que iniciaron el proceso antes de la entrada en vigencia de la Ley 1429 de 2010 y por periodos anteriores a su entrada en vigor / SOCIEDADES EN ESTADO DE LIQUIDACIÓN – Obligación del pago de la tasa por renovación del registro



mercantil antes de la entrada en vigencia de la Ley 1429 de 2010 / CÁMARA DE COMERCIO – No puede devolver los dineros recaudados por concepto de renovación de matrícula mercantil de las sociedad en liquidación obligadas por ley a hacerlo / CIRCULAR EXTERNA 0019 DE 2010 DE LA SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO – Alcance del numeral 3.1.

[L]os apartes demandados de la Circular Externa 0019 de 2010 se refieren a la situación de sociedades que iniciaron su proceso de liquidación antes de la entrada en vigencia de la Ley 1429 de 2010 y no han renovado la matrícula mercantil correspondiente a períodos anteriores a la entrada en vigencia de la ley o renovaron la matrícula mercantil de tales períodos y pagaron la tasa por ese mismo concepto luego de entrar a regir ésta. La lectura del acto acusado desde esa óptica, siguiendo las instrucciones de la SIC antes referidas, implicaría que las cámaras de comercio deberían (i) abstenerse de recibir el pago de las renovaciones de la matrícula mercantil que ya se causaron, correspondientes a los años transcurridos desde el inicio del proceso de liquidación de la sociedad y hasta la entrada en vigencia de la citada ley (por ejemplo entre el 1º de enero de 2008 y el 29 de diciembre de 2010) o, (ii) en caso de haberse efectuado dichos pagos, una vez ocurrido esto último, devolver las sumas correspondientes. Esta interpretación supondría la aplicación retroactiva de la Ley 1429 de 2010, al eximir a las sociedades en liquidación del deber de renovación de la matrícula mercantil (y del pago de la tasa correspondiente) de períodos anteriores a la entrada en vigencia de dicha norma, lo cual constituye una situación jurídica consolidada. Esta opción no resultaría válida, puesto que, como antes se dijo, no fue ordenada expresamente por el legislador, quien es la única autoridad facultada para hacerlo. Debe destacarse, además, que un entendimiento contrario al expuesto por la Sala implicaría un premio o reconocimiento ante la mora de las sociedades que, aunque tenían el deber de renovar la matrícula mercantil y pagar la tasa correspondiente en los tres primeros meses de cada año, se abstuvieron de hacerlo, no obstante que dicha obligación legal se causó debidamente en vigencia de lo dispuesto originalmente por el artículo 33 del Código de Comercio. De otro lado, considerada la materia desde el punto de vista del carácter tributario que comporta la tasa que los comerciantes deben pagar a las cámaras de comercio por concepto de la renovación de la matrícula mercantil, una exención, condonación o amnistía de dicho tributo ordenada por una autoridad administrativa como la SIC, como sería la que se deriva de su instrucción de abstenerse de recibir el pago o de devolver las sumas pagadas por renovaciones de sociedades en liquidación correspondientes a periodos anteriores a 2011, infringiría las normas superiores que disponen que tales beneficios tributarios son decretados por el legislador.

CERTIFICADO DE EXISTENCIA Y REPRESENTACIÓN DE LAS PERSONAS JURÍDICAS EN ESTADO DE LIQUIDACIÓN – Constancia del no deber de renovación de la matrícula mercantil / CÁMARAS DE COMERCIO – Constancia del no deber de renovar matrícula mercantil: respecto de las sociedades que inicien el proceso de liquidación después de la entrada en vigencia de la Ley 1429 de 2010, y aquellas que habiéndolo iniciado antes de la vigencia de la ley, aún se encontraban desarrollándolo para cuando empezó a regir y no tienen la obligación de renovar la matrícula respecto de los años posteriores / CIRCULAR EXTERNA 0019 DE 2010 DE LA SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO – Se niega la nulidad del numeral 3.2.



[P]ara la Sala lo dispuesto en este numeral se ajusta a las normas superiores invocadas en la demanda, solo en el entendido que esta instrucción se refiera (i) al caso de una sociedad que, luego de entrar en vigencia la Ley 1429 de 2010, inicia el proceso de liquidación y, en consecuencia, desde esa fecha no debe renovar la matrícula mercantil, y (ii) al caso de una sociedad que inició su proceso de liquidación antes de entrar en vigencia la Ley 1429 de 2010 y aún se encuentra desarrollando tal proceso para ese momento y, en consecuencia, no tienen el deber de renovar la matrícula mercantil desde el año 2011 y en adelante. En efecto, solo en estos eventos es que las cámaras de comercio deben dejar constancia, en el certificado de existencia y representación de la sociedad en liquidación, que no hay lugar a renovar la matrícula mercantil. Por consiguiente, en armonía con lo expuesto en esta providencia, la Sala denegará la nulidad de la instrucción establecida en el numeral 3.2. de la Circular Externa 0019 de 31 de agosto de 2011, en cuanto se interpreta que se refiere a la situación de las sociedades que iniciaron su proceso de liquidación después de la entrada en vigencia la Ley 1429 de 2010, o iniciaron su proceso de liquidación antes de la entrada en vigencia de esta ley y renovaron la matrícula mercantil de periodos posteriores a 2010 y pagaron la tasa por ese concepto.

EFFECTOS DE LA LEY EN EL TIEMPO – Regla general / PRINCIPIO DE IRRETROACTIVIDAD DE LA LEY – Efecto general de aplicación / IRRETROACTIVIDAD DE LA LEY – Concepto / DERECHOS ADQUIRIDOS – Protección con el principio de irretroactividad de la ley

Constituye regla general aquella según la cual la ley rige desde la fecha en que se expide y hasta el momento en que se deroga y que, en consecuencia, la misma se profiere para regular situaciones hacia el futuro; es decir, que la ley solamente rige y produce los efectos para los cuales fue expedida frente a aquellos actos, hechos o situaciones que se constituyen con posterioridad a su entrada en vigencia. En este sentido, en relación con los efectos de la ley en el tiempo, la regla general es la irretroactividad, entendida como el fenómeno según el cual la ley nueva solo rige todos los actos y hechos que se produzcan a partir de su vigencia. De esta forma, por razón de su efecto general inmediato, la ley nueva regula inmediatamente las situaciones jurídicas constituidas después de su promulgación. El principio de que las leyes rigen a partir de su promulgación, hacia el futuro y hasta su derogatoria, según lo ha precisado la Corte Constitucional, tiene íntima vinculación con la protección de los derechos adquiridos, expresamente consagrada en el artículo 58 de la Carta Política, según el cual, “se garantizan los demás derechos adquiridos con arreglo a las leyes civiles, los cuales no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores”; esta disposición constitucional busca la protección del ciudadano frente a la expedición de normas que, a posteriori, podrían modificar el contenido de sus derechos subjetivos. No obstante, de manera excepcional, las leyes son aplicadas en el tiempo de forma diferente a la antes mencionada. [...] [S]e puede concluir que, por regla general, la ley nueva regula inmediatamente las situaciones jurídicas constituidas después de su promulgación, así como los efectos futuros de las situaciones en curso, y que una norma no regula situaciones que se han consolidado jurídicamente antes de su promulgación, a menos que la misma norma así lo establezca expresamente.

EFFECTOS DE LA LEY EN EL TIEMPO – Excepciones / RETROACTIVIDAD DE LA LEY - Concepto

En algunos casos la norma proyecta sus efectos hacia el pasado, para regular actos cumplidos con antelación a su vigencia, lo cual se conoce como la



retroactividad de la ley, figura que, por su carácter excepcional, requiere de disposición expresa que lo autorice. La retroactividad, como lo ha precisado la jurisprudencia, “[...] se configura cuando una norma expresamente contempla la posibilidad de ser aplicada a situaciones de hecho que se consolidaron con anterioridad a su entrada en vigencia”. Un ejemplo claro de este instituto jurídico es el establecido en el artículo 29 de la Constitución Política, conforme al cual “[...] en materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva y desfavorable”.

EFFECTOS DE LA LEY EN EL TIEMPO – Excepciones / RETROSPECTIVIDAD DE LA LEY – Concepto

Así mismo, debe ponerse de presente que la ley, por razón de su efecto general inmediato, cobija situaciones jurídicas en curso, es decir, aquellas que venían desarrollándose con anterioridad a su promulgación y que continúan desdoblándose bajo su imperio. Esa aplicación de la ley nueva a las situaciones jurídicas que vienen del pasado se concreta a los efectos y a la extensión del derecho respectivo, que quedan sometidos al marco normativo que ella establece, sin que ello implique retroactividad. Es lo que la jurisprudencia ha denominado retrospectividad. La retrospectividad de la ley, en efecto, es un fenómeno que se presenta cuando la norma se aplica, desde que entra en vigor, a situaciones que han estado gobernadas por una norma anterior, pero cuyos efectos jurídicos no se han consolidado al momento de entrar a regir la nueva disposición normativa. Ciertamente, cuando no se trata de situaciones jurídicas consolidadas bajo la vigencia de la ley anterior, sino de aquellas que están en curso en el momento de entrar en vigencia la nueva ley, ni de derechos adquiridos en ese momento, sino de simples expectativas, la nueva ley es aplicable a ellas. En ese sentido, ha señalado la jurisprudencia que “[...] si bien en principio las normas jurídicas solo tienen aplicabilidad a situaciones que tuvieron lugar con posterioridad a su vigencia, ello no presenta impedimento alguno para que, en los casos en los que la situación jurídica no se ha consolidado o, sus efectos siguen surtiéndose, una nueva norma pueda entrar a regular y a modificar situaciones surtidas con anterioridad a su vigencia”.

DISOLUCIÓN DE SOCIEDAD COMERCIAL – Causales / DISOLUCIÓN DE SOCIEDADES - Causales subsanables / DISOLUCIÓN DE SOCIEDAD DE RESPONSABILIDAD LIMITADA – Por aumento del número de socios que excede el límite de veinticinco 25 / DISOLUCIÓN DE SOCIEDAD DE RESPONSABILIDAD LIMITADA – Se puede enervar la causal por los socios. Trámite. Término / CIRCULAR EXTERNA 0019 DE 2010 DE LA SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO – Se declara la nulidad parcial del numeral 3.1. en cuanto no tiene en cuenta el plazo de seis 6 meses previsto en el Código de Comercio que tienen los socios para enervar la causal de disolución

[E]l Código de Comercio establece de forma general las causales de disolución de las sociedades, las que se derivan por ministerio de la ley, o por voluntad de las partes, o por decisión de autoridad competente. En las primeras, sus efectos operan ipso jure o de pleno derecho, de suerte que no requieren ser declaradas por nadie, pues basta que se produzca el hecho que la ley señala como determinante de ella, como sería el caso por ejemplo de la expiración del término de duración por el cual fue constituida la sociedad. [...] Ahora bien, cuando la disolución provenga de causal distinta a ésta “[...] los asociados deberán declarar disuelta la sociedad por ocurrencia de la causal respectiva [...]”, aunque, por autorización del legislador, los asociados pueden evitar la disolución de la



sociedad adoptando las modificaciones que sean del caso, según la causal ocurrida. Entre tales causales distintas se encuentra la prevista en el numeral 3 del artículo 218 ibídem, que se refiere al aumento de asociados que exceda el límite máximo fijado en la ley. En relación con esto último se dispone lo siguiente en el artículo 356 del Código de Comercio: “Los socios no excederán de veinticinco. Será nula de pleno derecho la sociedad que se constituya con un número mayor. Si durante su existencia excediere dicho límite, dentro de los dos meses siguientes a la ocurrencia de tal hecho, podrá transformarse (sic) en otro tipo de sociedad o reducir el número de sus socios. Cuando la reducción implique disminución del capital social, deberá obtenerse permiso previo de la Superintendencia, so pena de quedar disuelta la compañía al vencerse el referido término”. Y en concordancia con esta norma, se prevé en el artículo 370 ibídem, que: “Además de las causales generales de disolución, la sociedad de responsabilidad limitada se disolverá cuando ocurran pérdidas que reduzcan el capital por debajo del cincuenta por ciento o cuando el número de socios exceda de veinticinco”. De conformidad con lo anterior, se tiene que el aumento de socios que excede el límite máximo de 25 constituye una causal de disolución de las sociedades de responsabilidad limitada y, en principio, ocurrido este hecho, los socios deben declarar la ocurrencia de la causal de disolución; sin embargo, la ley permite enervar tal causal si se adoptan las medidas correspondientes, como sería la transformación de la sociedad o la reducción del número de socios al legalmente establecido. Ahora bien, al armonizar lo dispuesto en el artículo 365 del Código de Comercio -que prevé que es nula de pleno derecho una sociedad de responsabilidad limitada constituida con un número mayor a 25 socios- con lo previsto en el artículo 220 de dicha obra -que permite enervar en un plazo de seis meses la causal de disolución de una sociedad derivada de exceder el número legal de socios-, es claro que la disolución de la sociedad por exceder el número máximo de socios operará de pleno derecho a los seis (6) meses de ocurrido este hecho, si éstos no han declarado la existencia de tal causal. En este orden de ideas, al disponerse en el aparte acusado aquí examinado que la causal de disolución de las sociedades de responsabilidad limitada por exceder el número máximo de 25 socios no requiere declaración del órgano competente de la sociedad y, en consecuencia, que el proceso de liquidación de éstas inicia al vencimiento del término de dos (2) meses que prevé el artículo 356 del Código de Comercio para enervar esta causal, es claro que el mismo vulnera las normas legales atrás referidas, puesto que reduce el término establecido para enervar la mencionada causal de disolución.

NORMA DEMANDADA: CIRCULAR EXTERNA 0019 DE 2011 (31 de agosto) SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO - NUMERAL 3.1. (Anulado parcialmente) / CIRCULAR EXTERNA 0019 DE 2011 (31 de agosto) SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO - NUMERAL 3.2. (Anulado parcialmente)

FUENTE FORMAL: CÓDIGO DE COMERCIO – ARTÍCULO 19 / CÓDIGO DE COMERCIO – ARTÍCULO 22 / CÓDIGO DE COMERCIO – ARTÍCULO 33 / CÓDIGO DE COMERCIO – ARTÍCULO 86 / CÓDIGO DE COMERCIO – ARTÍCULO 93 / CÓDIGO DE COMERCIO – ARTÍCULO 218 / CÓDIGO DE COMERCIO – ARTÍCULO 219 / CÓDIGO DE COMERCIO – ARTÍCULO 220 / CÓDIGO DE COMERCIO – ARTÍCULO 356 / CÓDIGO DE COMERCIO – ARTÍCULO 365 / CÓDIGO DE COMERCIO – ARTÍCULO 370 / LEY 6 DE 1992 – ARTÍCULO 124 / LEY 1429 DE 2010 – ARTÍCULO 31



CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN PRIMERA

Consejero ponente: OSWALDO GIRALDO LÓPEZ

Bogotá, D.C., veintiocho (28) de febrero de dos mil diecinueve (2019)

Radicación número: 11001-03-24-000-2012-00061-00

Actor: JORGE ENRIQUE IBAÑEZ NAJAR

Demandado: SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO – SIC

Referencia: NULIDAD

La Sala procede a dictar sentencia de única instancia en el proceso de la referencia, promovido por el señor JORGE ENRIQUE IBAÑEZ NAJAR en contra de la SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO (en adelante la SIC), con el fin de que se declare la nulidad de los apartes resaltados de la Circular Externa número 0019 de 31 de agosto de 2011, expedida por esta entidad para *“Adicionar los numerales 1.1.4.10, 1.1.4.11 y 1.1.9 al Capítulo Primero del Título VIII de la Circular Única de la Superintendencia de Industria y Comercio”*, cuyo tenor es el siguiente:

“CIRCULAR EXTERNA No. 0011

Bogotá D.C., 31 AGO. 2011

Para: CÁMARAS DE COMERCIO

Asunto: Adicionar los numerales 1.1.4.10, 1.1.4.11 y 1.1.9 al Capítulo Primero del Título VIII de la Circular Única de la Superintendencia de Industria y Comercio.

1. OBJETO

Impartir instrucciones sobre el procedimiento que deben seguir las Cámaras de Comercio frente a la renovación de la matrícula mercantil y la certificación de sociedades en estado de liquidación, en cumplimiento de lo señalado en el artículo 31 de la Ley 1429 de 2010.

Así mismo, sobre el procedimiento que deben seguir las Cámaras de Comercio para certificar como pequeñas empresas a las sociedades que se registraron entre el 29 de Diciembre de 2010 y el 28 de febrero de 2011, que manifiesten su intención de acogerse a los beneficios establecidos en la Ley 1429 de 2010 y que cumplan los requisitos establecidos para tal efecto.



2. FUNDAMENTO LEGAL

El artículo 31 de la Ley 1429 de 2010 establece:

"Disposiciones comunes sobre liquidación privada. En ningún proceso de liquidación privada se requerirá protocolizar los documentos de la liquidación según lo establecido en el inciso 3" del artículo 247 del Código de Comercio. Cualquier sociedad en estado de liquidación privada podrá ser parte de un proceso de fusión o escisión.

Durante el periodo de liquidación las sociedades no tendrán obligación de renovar la matrícula mercantil. (Subrayado fuera de texto)

De conformidad con lo establecido en el artículo 27 del Código de Comercio y los numerales 9° y 10° del artículo 1° del Decreto 3523 de 2009, modificado por el artículo 1° del Decreto 1687 de 2010, corresponde a la Superintendencia de Industria y Comercio ejercer el control y vigilancia de las cámaras de comercio e instruir a los destinatarios de esta Entidad, sobre la manera como deben cumplirse las disposiciones en la materia objeto de sus competencias, fijar los criterios que faciliten su cumplimiento y señalar los procedimientos para su cabal aplicación.

La Superintendencia de Industria y Comercio ha tenido que pronunciarse reiteradamente sobre la adecuada aplicación de lo señalado en el inciso 2° del artículo 31 de la Ley 1429 de 2011.

Por otro lado, en relación con el segundo aspecto objeto de esta Circular, la Ley 1429 de 2010, en el artículo 7, establece que las pequeñas empresas que inicien su actividad económica principal a partir de su promulgación pagarán tarifas progresivas para matrícula y su renovación de acuerdo con los parámetros allí establecidos.

Así mismo, en el párrafo 4 del artículo 65 señala, en lo que hace referencia a la progresividad de la matrícula y su renovación, que el Gobierno Nacional reglamentará su implementación dentro de los dos meses siguientes a la promulgación de la ley.

En este orden, el Gobierno Nacional, mediante el Decreto 545 de 2011, reglamentó el acceso a los beneficios establecidos en los artículos 5° y 7° de la citada ley y respecto de quienes pueden acogerse a los beneficios señaló en el artículo 1° lo siguiente:

"Tendrán derecho a acogerse a los beneficios establecidos en los artículos 5 y 7 de la Ley 1429 de 2010, las personas naturales y personas jurídicas que desarrollan pequeñas empresas, cuyo personal no sea superior a 50 trabajadores y cuyos activos totales no superen cinco mil salarios mínimos mensuales legales vigentes (5.000 SMMLV), que con posterioridad a la entrada en vigencia de la citada ley, se matriculen en el registro mercantil de las cámaras de comercio.

"Parágrafo. *Para efectos de lo prescrito en el artículo 2 de la Ley 1429 de 2010, el inicio de la actividad económica principal se determina por la fecha de la matrícula en el registro mercantil".*



El artículo 9º del citado Decreto citado facultó a la Superintendencia de Industria y Comercio para impartir instrucciones en relación con el adecuado cumplimiento de las funciones asignadas a las cámaras de comercio, para la aplicación de los beneficios establecidos en los artículos 5º y 7º de la Ley 1429 de 2010.

La Superintendencia de Industria y Comercio ha recibido múltiples quejas de empresas que se matricularon antes de la expedición del Decreto 545 de 2001, que cumpliendo los requisitos señalados en la mencionada ley, no han podido acceder a los beneficios.

3. INSTRUCTIVO

3.1. Adicionar el numeral 1.1.4.10 al Capítulo Primero del Título VIII de la Circular Única de la Superintendencia de Industria y Comercio, el cual quedará así:

1.1.4.10 En virtud de lo establecido en el artículo 31 de la Ley 1429 de 2010, las Cámaras de Comercio se abstendrán de recibir el pago de la renovación de la matrícula de las personas jurídicas en estado de liquidación, desde la fecha en que se inició el proceso de liquidación, según la causal que produzca la disolución atendiendo para ello las prescripciones legales a que haya lugar.

Para determinar la fecha en que se inició el proceso de liquidación se seguirán las siguientes reglas:

- Cuando se trate de una causal que no requiere declaración del órgano competente, la liquidación iniciará a partir de: la expiración del término de duración de la sociedad, el registro de copia de la providencia que declara la disolución y liquidación de la compañía (artículo 220) y, al vencimiento del término de dos meses después de haberse inscrito el acto en virtud del cual la sociedad de responsabilidad limitado (sic) excedió de 25 el número de socios, sin que la sociedad hubiera adoptada las medidas necesarias para ajustar el número de socios a su límite máximo (Artículo 356 C.Co.).**
- De otra parte, cuando se trata de causales distintas a las anteriormente expresadas, los asociados deben declarar disuelta la sociedad por ocurrencia de la causal respectiva y registrarán el acta en la cual conste esa determinación. En estos casos, la liquidación inicia a partir de la fecha en que se surta la inscripción en el registro mercantil del acta que de cuenta de tal hecho (artículo 220 C.CO).**

En consecuencia, es necesario que las cámaras de comercio revisen los pagos efectuados por concepto de renovación de la matrícula mercantil de las sociedades en estado de liquidación, que fueron realizados a partir de la vigencia de la Ley 1429 de 2010 y en el evento en que se hayan cancelado valores por los años correspondientes al período liquidatario, deberán proceder a devolver dichas sumas, para lo cual deberán informar a las referidas sociedades dentro del mes siguiente a la publicación de la presente Circular, mediante comunicación escrita dirigida a la dirección de correo electrónico y a la última dirección de notificación judicial reportada, así como avisos publicados en la página web y en un sitio



visible en el área de atención al público de las cámaras de comercio, pudiendo además, emplear, otros medios que considere idóneos.

Las entidades registrales también podrán acordar con el comerciante, métodos de compensación los cuales deberán ser informados a esta Superintendencia en la misma fecha.

Las personas jurídicas en estado de liquidación que inscriban el documento de disolución con posterioridad al 31 de marzo de cada año, deberán renovar la matrícula por ese año al haberse causado.

3.2 Adicionar el numeral 1.1.4.11 al Capítulo Primero del Título VIII de la Circular Única de la Superintendencia de Industria y Comercio, el cual quedará así:

1.1.4.11 En los certificados de existencia y representación de las personas jurídicas en estado de liquidación se deberá indicar que las mismas no tienen que renovar la matrícula desde la fecha en que se inició el proceso de liquidación, en cumplimiento de lo señalado en el inciso segundo del artículo 31 de la Ley 1429 de 2010.

3.3. Adicionar un numeral 1.1.9 al Capítulo Primero del Título VIII de la Circular Única de la Superintendencia de Industria y Comercio, el cual quedará así:

1.1.9 Certificación de las pequeñas empresas registradas entre el 29 de diciembre de 2010 y el 28 de febrero de 2011

De acuerdo con lo señalado en el artículo 7 de la Ley 1429 de 2010 y en el artículo 1º del Decreto 545 de 2011, los comerciantes que se registraron a partir del 29 de diciembre de 2010, siempre y cuando cumplan con lo previsto por el legislador, podrán acogerse a los beneficios allí establecidos para lo cual deberán diligenciar el formulario aprobado por esta Superintendencia; actualización que no tendrá costo alguno. A las pequeñas empresas registradas entre el 29 de diciembre de 2010 y el 28 de febrero de 2011 que actualicen su información, les será certificada dicha calidad.

Las Cámaras de Comercio, dentro del mes siguiente a la publicación de la presente Circular, deberán informar dicha circunstancia a las personas naturales y jurídicas que se hayan registrado durante el periodo comprendido entre el 29 de diciembre de 2010 y el 28 de febrero de 2011, mediante comunicación escrita dirigida a la dirección de correo electrónico y a la última dirección de notificación judicial reportada por el comerciante, así como avisos publicados en la página web y en un sitio visible en el área de atención al público de las cámaras de comercio, pudiendo, además emplear otros medios que considere idóneos.

En este orden de ideas, dentro del mes siguiente a la fecha de presentación del formulario por parte de los comerciantes que se acojan a los beneficios establecidos en los artículos 5 y 7 de la Ley 1429 de 2010, las cámaras de comercio deberán devolver los derechos que se hayan cancelado por concepto de matrícula y si es del caso, el 50% de los derechos de renovación para el año 2011. Las entidades registrales también podrán acordar con el comerciante métodos de compensación,



los cuales deberán ser informados a la Superintendencia en la misma fecha.

4. VIGENCIA

La presente Circular Externa rige a partir de su publicación en el Diario Oficial.” (La resaltado en negrilla son los apartes normativos acusados)

1. ANTECEDENTES

1.1. La demanda

1.1.1. Pretensiones

El ciudadano JORGE ENRIQUE IBAÑEZ NAJAR, en ejercicio de la acción prevista en el artículo 84 del Código Contencioso Administrativo, formuló demanda con el fin de que se declare la nulidad la Circular Externa número 0019 de 31 de agosto de 2011, expedida por esta entidad para *“Adicionar los numerales 1.1.4.10, 1.1.4.11 y 1.1.9 al Capítulo Primero del Título VIII de la Circular Única de la Superintendencia de Industria y Comercio”*.

1.1.1. Hechos en que se funda la demanda

Señala la parte actora que en el artículo 31 de la Ley 1429, sancionada el 29 de diciembre de 2010, se dispuso que *“En ningún proceso de liquidación privada se requerirá protocolizar los documentos de la liquidación según lo establecido en el inciso 3o del artículo 247 del Código de Comercio. <sic> Cualquier sociedad en estado de liquidación privada podrá ser parte de un proceso de fusión o escisión”,* y que *“Durante el período de liquidación las sociedades no tendrán obligación de renovar la matrícula mercantil”¹.*

Mediante concepto emitido el 30 de marzo de 2011, con radicado número 11-015288-00002-0000, la SIC señaló que el inciso final del artículo 31 de la Ley 1429 de 2010 se aplica a las sociedades que se encontraban en proceso de liquidación a la fecha de entrada en vigencia de la citada ley, en razón a que la norma no hace distinción alguna, y que la finalidad del artículo 50 de dicha norma es la de *“[...] depurar o sanear el registro mercantil, en el sentido que en el citado registro solo estén las personas que se encuentren activas en el mercado, para lo*

¹ Subraya del demandante.



cual aquellas personas que no han renovado su matrícula mercantil y se encuentren activas, puedan beneficiarse respecto del pago de la renovación no efectuada”.

El 31 de agosto de 2011, la SIC expidió la Circular Externa No. 0019, mediante la cual esa entidad adicionó los numerales 1.1.4.10, 1.1.4.11 y 1.1.9 al Capítulo Primero del Título VIII de la Circular Única de la Superintendencia de Industria y Comercio, relacionados con la aplicación de la Ley 1429 de 2010.

1.1.2. Normas invocadas como infringidas y concepto de violación

El actor estima que la Circular Externa acusada vulnera los artículos 34, 58, 113, 150 (numerales 8, 11, 12 y 23) y 338 de la Constitución Política; 218 a 220 del Código de Comercio; 31 de la Ley 1429 de 2010; y 8º del Decreto 898 de 2002, con fundamento en el siguiente concepto de violación:

- Respecto de numeral 1.1.4.10

Señaló que en el citado numeral se dispuso que: *“En virtud de lo establecido en el artículo 31 de la Ley 1429 de 2010, las Cámaras de Comercio se abstendrán de recibir el pago de la renovación de la matrícula de las personas jurídicas en estado de liquidación, desde la fecha en que se inició el proceso de liquidación, según la causal que produzca la disolución atendiendo para ello las prescripciones legales a que haya lugar”, y que “Para determinar la fecha en que se inició el proceso de liquidación se seguirán las siguientes reglas: - Cuando se trate de una causal que no requiere declaración del órgano competente, la liquidación iniciará [...], al vencimiento del término de dos meses después de haberse inscrito el acto en virtud del cual la sociedad de responsabilidad limitado (sic) excedió de 25 el número de socios, sin que la sociedad hubiera adoptada las medidas necesarias para ajustar el número de socios a su límite máximo (Artículo 356 C.Co.)² [...]”.*

Precisó que en el artículo 218 del Código de Comercio se señalan las causales de disolución de las sociedades, sin perjuicio de que estatutariamente se pacten otras diferentes, y que en el artículo 219 ibídem se dispone, de modo general, que cuando se vence el término de duración de una sociedad (primera causal de disolución en la norma atrás citada), sin que fuere prorrogado válidamente antes

² Subrayas del actor.



de su expiración, la sociedad queda en estado de liquidación sin ninguna formalidad adicional. Y agrega que, de forma similar, en el numeral 2° de la artículo 72 de la Ley 222 de 1995 (empresas unipersonales), y en el artículo 34 de la Ley 1258 de 2008 (SAS), se prevé que la disolución de la sociedad se producirá de pleno derecho a partir de la fecha de la expiración del término de duración, sin necesidad de formalidades especiales.

Destacó que para que opere de pleno derecho una causal de disolución, debe existir una norma legal que así lo disponga, de suerte que, salvo la causal de disolución de terminación del término de duración de la sociedad, no existe otra que pueda tener ese efecto automático, pues no existe regulación vigente que así lo prevea. Indicó que, conforme a la ley, ante una orden de autoridad competente, la sociedad o empresa en cuestión que sea objeto de esta medida, debe quedar en estado de liquidación, a partir de la fecha de inscripción en el registro mercantil.

Apuntó que el citado artículo 218 del Código de Comercio establece dentro de las causales de disolución de las sociedades la *“reducción del número de asociados a menos de los requeridos en la ley para su formación o funcionamiento o por aumento que exceda del límite máximo fijado en la misma ley”*, y que el artículo 220 ibídem prevé que *“Cuando la disolución provenga de causales distintas de las indicadas en el artículo anterior [vencimiento del término de duración], los asociados deberán declarar disuelta la sociedad por ocurrencia de la causal respectiva y darán cumplimiento a las formalidades exigidas para las reformas del control social”*.

Concluyó, a partir de lo anterior, que en el caso a que se refiere lo subrayado de la parte inicial del numeral 1.1.4.10, *“[...] la causal no opera ipso iure, aún después de que pase el tiempo que da la ley para enervar la causal, ya que no existe norma alguna que le dé el efecto ipso iure que se requiere para que la misma se aplique de manera automática”*, razón por la cual la regla o instrucción prevista en dicho numeral *“[...] contradice entonces el procedimiento de enervación de las causales de disolución previstas en la ley mercantil, puesto que reduce a dos meses la iniciación del trámite de liquidación, aún si lo socios no conocen el advenimiento de la situación que dio origen a la causal de disolución por aumento o disminución del número de socios previsto en la ley [...]”*³.

³ Folios 13 y 14 del expediente.



Indicó que en el “*párrafo cuarto del numeral 1.1.4.10*” se señaló que “*En consecuencia, es necesario que las cámaras de comercio revisen los pagos efectuados por concepto de renovación de la matrícula mercantil de las sociedades en estado de liquidación, que fueron realizados a partir de la vigencia de la Ley 1429 de 2010 y en el evento en que se hayan cancelado valores por los años correspondientes al periodo liquidatario, deberán proceder a devolver dichas sumas, para lo cual deberán informar a las referidas sociedades dentro del mes siguiente a la publicación de la presente Circular, mediante comunicación escrita dirigida a la dirección de correo electrónico y a la última dirección de notificación judicial reportada, así como avisos publicados en la página web y en un sitio visible en el área de atención al público de las cámaras de comercio, pudiendo además, emplear, otros medios que considere idóneos*”.

Estimó que de la redacción de esta instrucción se infiere que si una sociedad, por ejemplo, entró en estado de liquidación en el año 2007 y en el año 2011 renovó su matrícula mercantil de los años 2007, 2008, 2009 y 2010, los valores correspondientes a la tarifa que pagó por concepto de dicha renovación, en los términos del artículo 33 del Código de Comercio y conforme a lo señalado por la Corte Constitucional en la Sentencia C-277 de 2006, le deben ser devueltos por la respectiva Cámara de Comercio. En ese orden, el instructivo ordena la aplicación retroactiva de la Ley 1429 de 2010, lo que es violatorio de esta norma, pues en ella no se previó de forma expresa tal aplicación; ello en todo caso no lo podía establecer la norma, toda vez que el artículo 31 de la ley hace referencia a un tema que lleva implícita una obligación de carácter tributario.

Anotó que, además, la Ley 1429 de 2010 no puede aplicarse de manera retroactiva, porque las renovaciones de años pasados se causaron bajo el amparo de una normativa vigente en ese momento, la cual no puede ser desconocida, ya que se trata de recursos públicos de naturaleza tributaria, que fueron recaudados e invertidos para los fines del registro mercantil conforme a la ley, que son objeto de control fiscal, y solo pueden ser condonados bajo una orden legal expresa.

Señaló que, atendiendo a lo previsto en los artículos 150 numerales 11 y 12 y 338 de la Constitución Política, el artículo 124 de la Ley 6 de 1992 determinó que los recursos que perciban las cámaras de comercio por la prestación del servicio público registral son recursos públicos de naturaleza tributaria, lo que ha sido



reconocido por la jurisprudencia uniforme tanto de la Corte Constitucional como del Consejo de Estado.

Advirtió que, tratándose de exenciones, condonaciones o amnistías de carácter tributario, únicamente corresponde decretarlas al legislador ordinario y en los precisos términos que determina la Constitución Política, pero nunca a una autoridad administrativa del orden nacional. Y consideró que disponer administrativamente la devolución, sin sujeción a la ley, conlleva una decisión administrativa expropiatoria de los recursos de origen público que perciben las cámaras de comercio, puesto que estos dineros ya habían sido causados con anterioridad a la vigencia de la ley, han sido recaudados con anterioridad a la vigencia de la Circular y han sido destinados para los fines previstos en la Ley, conforme a lo señalado por la Corte Constitucional en la sentencia C-277 de 2006, que revisó la constitucionalidad del artículo 33 del Código de Comercio. En consecuencia –concluyó, esta instrucción administrativa desborda a todas luces las facultades de instrucción de la SIC.

Destacó que, además de lo anterior, se debe tener en cuenta que el Decreto 898 de 2002 establece en su artículo 8º que las Cámaras de Comercio no pueden cancelar la matrícula mercantil si el comerciante no ha cancelado todos los años de renovación que adeuda hasta esa fecha. Por consiguiente, a juicio del actor, debe concluirse que la instrucción contenida en la Circular es contraria a una norma vigente y no tiene la fuerza de derogar un precepto de jerarquía superior.

Finalmente, señaló que la Ley 1429 de 2010 se aplica a partir de su entrada en vigencia, y las renovaciones que ya no se causan son las del año 2011 en adelante.

- Respecto del numeral 1.1.4.11

Precisó, con fundamento en los cargos antes expuestos, que si la Ley 1429 de 2010 no se puede aplicar retroactivamente, mucho menos se puede disponer que en los certificados de existencia y representación legal de las personas jurídicas se deba prever que las mismas no tienen la obligación legal de renovar la matrícula mercantil desde la fecha en que se inició el proceso de liquidación, salvo que el mismo se haya iniciado a partir de la vigencia de dicha norma.



Concluyó, luego de referirse a cada uno de los cargos propuestos, que las medidas contenidas en la Circular 0019 de 2011 no son simple expresión de la facultad de regulación y/o reglamentación operativa, en el marco de las funciones de inspección y vigilancia y para el ejercicio de sus funciones de control, en los términos de los artículos 27, 86 y 87 del Código de Comercio y de los numerales 9 y 37 del artículo 1 del Decreto 3523 de 2009, modificado por el Decreto 1687 de 2010, sino que con ellas la SIC ha decidido ejercer funciones de regulación tributaria que son propias del Congreso de la República, según lo previsto en los artículos 150 y 338 de la Constitución Política, razón por la cual se han violado tales disposiciones y de contera lo previsto en los artículos 113 y 150 numerales 8 y 23: el primero, que determina que las distintas autoridades públicas tienen funciones separadas aunque ellas colaboran armónicamente para la realización de los fines del Estado; y las segundas, que establecen la forma como debe ser cumplida la función pública de inspección, vigilancia y control, la cual no incorpora ni supone la facultad para modificar tributos o los elementos esenciales de los mismos.

1.2. La contestación de la demanda

La **Superintendencia de Industria y Comercio** contestó la demanda y se opuso a sus pretensiones, con fundamento en las siguientes razones:

- *“SOBRE LA PRESUNTA NULIDAD DEL NUMERAL 1.1.4.10 DEL CAPÍTULO PRIMERO DEL TÍTULO VIII DE LA CIRCULAR ÚNICA DE LA SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO”.*

Señaló que la SIC, con la instrucción citada, en modo alguno está modificando el procedimiento establecido para enervar la causal de disolución de que trata el artículo 356 del Código de Comercio, simplemente recuerda y explica a las cámaras de comercio el efecto jurídico derivado de la ocurrencia de tal causal.

Indicó que la Circular Externa demandada diferencia dos tipos de causales de liquidación, no con el fin de modificar las causales consagradas en el Código de Comercio, sino con la clara y expresa intención de facilitar, tanto a los comerciantes como a las cámaras de comercio, las reglas para identificar la fecha desde la cual se inició el proceso de liquidación de la sociedad comercial; estas causales son: (i) las que no requieren declaración de órgano competente, y (ii) las que si requieren declaración del órgano competente. Dentro de las primeras, se



encuentran aquellas que el accionante considera como de aplicación *ipso iure*, que es el caso de la liquidación por terminación del término de duración de la sociedad; las segundas, por otra parte, se producen con el registro de la copia de la providencia que declara la disolución y liquidación de la compañía (art. 220 Código de Comercio) y al vencimiento del término de dos meses contados desde la inscripción del acto según el cual las sociedades de responsabilidad limitada hubiesen excedido el número de 25 socios, sin que se hubiesen adoptado las medidas necesarias para ajustar el número de socios a su límite máximo (artículo 356 Código de Comercio).

Destacó que una cosa son las causales de disolución y liquidación de una sociedad comercial y otra muy diferente la consagración de criterios no contemplados en el Código de Comercio para establecer la fecha en la que inició dicho proceso, con miras a contar con reglas claras sobre la accesibilidad a los beneficios que sobre la matrícula mercantil trae la Ley 1429 de 2010.

Afirmó que el primer aparte del punto 1.1.4.10 de la Circular Externa 019 de 2011, contrario a lo planteado en la demanda, es coherente y armónico con las disposiciones sobre disolución y liquidación de sociedades mercantiles que reposan en el Código de Comercio, pues, como salta a la vista, es el mismo artículo 356 de este estatuto el que establece una consecuencia jurídica al no enervarse dentro de los dos meses siguientes la causal de disolución de la sociedad de responsabilidad limitada por exceso o reducción del número de socios exigido en la ley, consecuencia que en ninguno de los apartes de la norma exige ser declarada o consignada en el registro mercantil. A ello agregó que del tenor de la norma no es posible concluir que cuando la causal no ha sido saneada deba ser declarada, de tal manera que si la misma no se sana no requiere declaración adicional y operaría *ipso jure*, por disposición expresa del legislador.

Precisó, conforme a lo anterior, que la SIC, mediante la instrucción contenida en el numeral 1.1.4.10 de la Circular 019 de 2001, recordó y explicó a las cámaras de comercio que, para efectos de lo señalado en el artículo 31 de la Ley 1429 de 2010, las sociedades limitadas que al vencimiento del término de dos meses de haberse inscrito el acto en virtud del cual las sociedades excedieron de 25 el número de socios, sin haber adoptado las medidas necesarias para ajustar dicho número a su límite máximo, se encuentran en estado de liquidación. En ese orden, no es cierto que la SIC de forma arbitraria hubiese reducido a dos meses el



término para llevar a cabo la liquidación, puesto que dicho término es el dispuesto en el mismo código de comercio para enervar la causal de exceso o disminución de socios en las sociedades de responsabilidad limitada.

Advirtió, refiriéndose al párrafo cuatro del punto 1.1.4.10 de la Circular acusada, que no le asiste razón al actor al manifestar que deba reembolsar los dineros captados por concepto de renovación de matrícula mercantil durante períodos anteriores a la vigencia de la Ley 1429 de 2010.

Subrayó que la aplicación del artículo 31 de la citada ley no es absoluta y que ello es así si se tienen en cuenta los siguientes tres escenarios: *“- En primer lugar, si una sociedad que inició su proceso de liquidación previa entrada en vigencia de la Ley 1429 de 2010, realizó las renovaciones de matrícula mercantil desde el año de apertura a liquidación, hasta el 2010, las Cámaras de Comercio NO DEBEN REEMBOLSAR ESAS TARIFAS AL COMERCIANTE, POR CUANTO LAS MISMAS SE CAUSARON EN VIGENCIA DE LA NORMA ANTERIOR. - Otro escenario se presenta cuando el comerciante inició su proceso de liquidación, previo a la expedición de la Ley y este no renovó la matrícula mercantil. En este caso, atendiendo al mismo efecto general inmediato de la Ley, que accionante alega como vulnerado, si una vez vigente la norma, se liquida la sociedad, las cámaras de comercio no pueden cobrar las renovaciones, ya que a pesar de ser situaciones jurídicas generadas antes de su entrada en vigencia, no se encontraban finiquitadas, definidas, regladas y consolidadas con arreglo a la ley anterior, por lo cual la norma aplicable en dicho evento sería la Ley 1429 de 2010. - Finalmente, podía darse igualmente el evento, en el cual estando una sociedad en liquidación, aún con posterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 1429 de 2010 y desconociendo su contenido, un comerciante hubiese continuado cancelando los valores por concepto de renovación de matrícula mercantil. Esta situación, en atención al efecto general inmediato de la norma, configuraría el llamado pago de lo no debido. Como consecuencia de ello, resultaría procedente y ajustado a la ley, ordenar la devolución de dichos dineros a los registrados que pagaron sin tener obligación legal de hacerlo”⁴.*

Apuntó que, en atención al efecto general inmediato de la Ley 1429 de 2010, desde su promulgación, el día 29 de diciembre de 2010, todas las sociedades comerciales en estado de liquidación que no hubiesen renovado matrículas de

⁴ Folio 52 del expediente.



años anteriores, están exentas de la obligación de efectuar tal pago, de suerte que si el comerciante renovó después de la entrada en vigencia de la ley las matrículas correspondientes, por ejemplo, a los años 2007, 2008, 2009 y 2010, las cámaras de comercio debe consultar en el RUE y adoptar las medidas necesarias para reembolsarles dichos dineros, por cuanto se estaría ante un pago de lo no debido por parte del comerciante, y de un enriquecimiento sin justa causa por parte de las Cámaras de Comercio, en la medida que el artículo 31 de la Ley 1429 de 2010 los exceptuó de la obligación del pago de la renovación de dichas matrículas; pero, si por el contrario, una sociedad en liquidación canceló oportunamente las renovaciones de matrícula mercantil de 2007, 2008, 2009 y 2010, aún en vigencia de la Ley 1429 de 2010, el pago se habría efectuado de conformidad con el artículo 33 del Código de Comercio, por lo cual no deben reembolsarse dichos dineros a los registrados.

Finalmente, señaló en este aparte que la renovación de la matrícula mercantil no es ni nunca ha sido una obligación de carácter tributario, por lo cual su recaudo en contravía de la Ley 1429 de 2010 y de la circular demandada no se erige como una infracción tributaria, sino como un enriquecimiento sin justa causa de las cámaras de comercio.

- “SOBRE EL PRESUNTO CARÁCTER DE TRIBUTO, DE LOS DINEROS RECAUDADOS POR CONCEPTO D RENOVACIÓN DE MATRÍCULA MERCANTIL”.

Indicó que el artículo 124 de la Ley 6 de 1992, citado por el demandante, no habla ni expresa ni tácitamente de impuestos o tributos, sino de tarifas, de lo cual se desprende claramente que los dineros captados por las cámaras de comercio son tarifas recibidas en contraprestación por los servicios de registro y renovación de la matrícula mercantil que ellas prestan a los ciudadanos. Por consiguiente, como las disposiciones contenidas en la Circular Externa 019 de 2011 no crearon ni modificaron un tributo, no puede existir violación de las normas que consagran las facultades en tales materias.

- “SOBRE LA PRESUNTA RETROACTIVIDAD DE LA LEY 1429 DE 2010 Y DE LA CIRCULAR EXTERNA 019 DE 2011, EXPEDIDA POR ESTA SUPERINTENDENCIA”.

Señaló que la norma que estableció la excepción de la renovación de la matrícula mercantil fue la Ley 1429 de 2010 y no la Circular Externa de la SIC. A ello agregó



que la SIC, teniendo en cuenta que las cámaras de comercio estaban recibiendo el pago de las renovaciones de las sociedades que se encontraban en liquidación, les ordenó expresamente, mediante la Circular Externa 019 de 2011, revisar los pagos efectuados por concepto de renovación de la matrícula mercantil de las sociedades en estado de liquidación que fueron realizados a partir de la vigencia de la Ley 1429 de 2010, y dispuso que en el evento en que se hubieren cancelado valores por los años correspondientes al período liquidatorio, deberían proceder a devolver dichas sumas; en este sentido, en aras de procurar el cumplimiento de la prerrogativa establecida legalmente, la entidad de vigilancia solicitó a las cámaras de comercio enmendar la situación presentada por la aplicación inadecuada que venían haciendo de la norma citada, pero en modo alguno estableció una aplicación retroactiva de la Ley 1429 de 2010, pues la instrucción emitida claramente se refiere a los pagos realizados a partir de la vigencia de dicha ley.

Resaltó que la instrucción se refiere a los valores por concepto de renovación por los años correspondientes al periodo liquidatorio que se hubieren pagado a partir de la entrada en vigencia de la Ley 1429; igualmente, destacó que la obligación de renovar la matrícula mercantil establecida en el artículo 33 del Código de Comercio es un deber legal a cargo de los comerciantes que se materializa con la presentación de la solicitud de renovación y el pago de los derechos de renovación correspondientes, razón por la cual solo en el momento de la presentación de dicha solicitud es que surge para la cámara de comercio la facultad de exigir su pago. Consideró, en ese orden, que se equivoca el actor cuando señala que con la instrucción impartida por la SIC se dispuso administrativamente la expropiación de los dineros públicos necesarios para el sostenimiento del registro mercantil, toda vez que para la fecha en que las sociedades en liquidación cancelaron la renovación ya estaba en vigencia la Ley 1429 y por lo tanto las cámaras de comercio no han debido recibir su pago.

Precisó, luego de citar algunos apartes de la sentencias C-619 de 2001 y T-446 de 2007 de la Corte Constitucional, relacionadas con los efectos de la ley en el tiempo, que aunque la Ley 1429 de 2010 y la Circular Externa No. 019 de 2011 son normas de carácter sustancial y de orden público y, por ende, de aplicación inmediata, se debe tener en cuenta que dichas normas no pueden desconocer derechos adquiridos o situaciones consolidadas. Al respecto, dijo que *“[...] si se tiene en cuenta que las situaciones descritas por el accionante, estaban amparadas por una norma jurídica sustantiva vigente, pero que las situaciones*



jurídicas, derivadas de la misma, no se consolidaron durante su vigencia (sic), resulta totalmente ajustado a derecho que esta Entidad hubiese estimado que la norma aplicable en dichas situaciones fuese igualmente la Ley 1429 de 2010 y no otra norma”⁵.

Reiteró, luego de transcribir el inciso segundo del artículo 31 de la Ley 1429 de 2010, que esta norma tiene por principio efecto general inmediato, por lo que no es una ley de aquellas susceptibles de ser aplicadas en forma retroactiva. Por ello, todas aquellas sociedades mercantiles que al momento de la expedición de la Ley 1429 del 29 de diciembre de 2010 se encontraran en estado de liquidación privada y por ende adelantando el respectivo proceso, no tienen, a partir de tal fecha, obligación alguna de renovar la matrícula mercantil.

Puntualizó que, de acuerdo con lo expresado en la sentencia C-649 de 2001, “[...] *el inciso 3 (sic) del artículo 31 de la Ley 1429 de 2010 no puede ni debe ser interpretado en el sentido de que sólo aplicaría para las sociedades que iniciaron sus actividades económicas después de entrar en vigencia la mencionada ley, pues sería dicha interpretación contraria a los motivos que dieron origen a la Ley 1429 de 2010 -depurar o actualizar el registro mercantil – y, por ende, a la Constitución en la medida que “Un instrumento esencial que organiza las empresas, y por tanto facilita y hace efectiva la labor del Estado de dirigir y controlar la economía (arts. 333 y 334 C.N.) Es el registro mercantil. Contrario sensu, en ausencia de una base de datos como el registro mercantil que manejan las cámaras de comercio, no es posible cumplir los fines constitucionales contenidos en los artículos 333 y 334 de la Carta”.* A su juicio, “[...] *De acogerse la interpretación que de la norma y de la circular externa 019 de 2011 hace el accionante, derivaría en el desaprovechamiento de la oportunidad de depurar y actualizar el registro mercantil. Por el contrario, la interpretación que de la norma han hecho las autoridades de vigilancia, control e inspección de las Sociedades y de las Cámaras de Comercio, se ajusta en un todo a los criterios establecidos para el efecto, por la Corte Constitucional de conformidad con los precedentes en cita [...]*”⁶.

Afirmó asimismo que la Circular Externa demandada fue expedida por la SIC con fundamento en las facultades que le confirieron los artículos 27, 86 y 87 del

⁵ Folio 58 del expediente.

⁶ Folio 63 del expediente.



Código de Comercio, los numerales 9 y 37 del Decreto 3523 de 2009, modificado por el Decreto 1687 de 2010, y el artículo 9º del Decreto 545 de 2011.

- *“SOBRE LA PRESUNTA NULIDAD DEL NUMERAL 1.1.4.11 DEL CAPÍTULO PRIMERO DEL TÍTULO VIII DE LA CIRCULAR ÚNICA DE LA SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO”*

Indicó que la SIC en ningún momento ha señalado, expresa o tácitamente, que la obligación a que se refiere este artículo opere de plano para todas las sociedades en liquidación.

Precisó que no es cierto que con la Circular se hubiera dado carta blanca a los comerciantes para la solicitud de reembolso de los valores pagados por concepto de matrícula mercantil para los períodos anteriores al 29 de diciembre de 2010, y mucho menos que las instrucciones impartidas en aquella tuviesen como finalidad imponer la obligación de devolución de los valores efectivamente pagados por concepto de matrícula mercantil previo a la entrada en vigencia de la ley.

- *“SOBRE LA PRESUNTA NULIDAD DEL PUNTO 1.19 DE LA CIRCULAR EXTERNA No. 19 DE 2011 DE LA SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO”.*

Afirmó que el actor no desarrolló ningún cargo de violación de este aparte, pese a que solicita la nulidad de toda la Circular Externa acusada.

2. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN Y CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

2.1. Parte actora

Reiteró, en lo esencial, los argumentos en que fundamenta los cargos de nulidad expuestos en la demanda⁷.

2.1. Parte demandada:

No intervino en esta etapa del proceso.

2.2. Ministerio Público:

⁷ Folios 105 a 113 del expediente.



El Procurador Delegado para la Conciliación Administrativa emitió concepto de fondo⁸, en el que solicitó que se desestimen las pretensiones de la demanda. Se refirió a cada uno de los cargos formulados en la demanda (los cuales sintetizó como enseguida se relaciona), así;

- *“La regla prevista en el numeral 3.1 (numeral 1.1.4.10 para el actor), expedida por la Superintendencia de Industria y Comercio, contradice el procedimiento de enervación de las causales de disolución previstas en la ley mercantil, puesto que reduce a dos meses la iniciación del trámite de liquidación, aún si los socios no conocen el advenimiento de la situación que dio origen a la causal de disolución por aumento o disminución del número de socios previsto en la ley”.*

Afirmó, en relación con este cargo, que la demanda en momento alguno hizo referencia al artículo 356 del Código de Comercio, norma a la cual está referida precisamente el acápite enjuiciado. Esta norma prevé que los socios de las sociedades de responsabilidad limitada no excederán de veinticinco, siendo nula de pleno derecho la sociedad que se constituya con un número mayor, agregando que, en el evento en que durante su existencia excediere dicho límite, dentro de los dos meses siguientes a la ocurrencia de tal hecho podrá transformarse en otro tipo de sociedad o reducir el número de socios.

Precisó que, en términos de la doctrina, *“[...] esta causal no surte efectos de manera inmediata, es decir, no se produce la disolución por la sola ocurrencia del aumento de socios, sino que puede evitarse adoptando las modificaciones que sean del caso. Es posible, entonces, restablecer las circunstancias en las cuales sea viable la continuación de la sociedad o bajo una nueva”*⁹, lo que quiere indicar que, una vez surtido el tiempo señalado en el citado artículo, la sociedad se entiende disuelta y en estado de liquidación, sin necesidad de declaración alguna.

Estimó, en ese orden, que la norma no está reduciendo en modo alguno el procedimiento de enervación de las causales de disolución previstas en la ley mercantil y que, por el contrario, lo sigue, atendiendo que dicho acápite es aplicable específicamente a la sociedades de responsabilidad limitada, las cuales

⁸ Folios 115 a 125 del expediente.

⁹ PEÑA NOSSA, Lisandro. De las Sociedades Mercantiles. Bogotá. Ediciones Universidad de Los Andes. Temis. 5ª. Edición. 2009. Pág. 233.



tienen previsto, dentro de sus normas rectoras, como causal de disolución, el hecho de que el número de socios exceda de veinticinco (art. 370 del C.Co.) y prevén como término para enervarla, el de dos meses a la ocurrencia de tal hecho (art. 356 del C.Co.).

Destacó que, como el actor pretende generalizar la aplicación de una disposición que solo está referida a un tipo específico de sociedades, el cargo se debe desestimar.

- *“El instructivo ordena la aplicación retroactiva de la Ley 1429 de 2010, que ni siquiera ésta misma Ley previó o contempló de manera expresa, ni podía prever”.*

Señaló que, conforme a su artículo 65, la Ley 1429 de 2010 rige a partir de la fecha de su publicación y promulgación, lo cual ocurrió el día 29 de diciembre de 2010, por lo cual, al ser publicada en el Diario Oficial No. 47937 de 2010, entró en vigencia a partir de dicho día.

Apuntó, luego de citar algunos apartes de la sentencia C-619 de 2001 de la Corte Constitucional (sobre los conceptos de efecto general inmediato de la ley y no retroactividad de ella), que cuando la SIC ordena que se revisen los pagos efectuados por concepto de renovación de la matrícula mercantil de las sociedades en liquidación, a partir de la vigencia de la Ley 1429 de 2010, no está aplicando retroactivamente esta norma. A su juicio, la SIC, por el contrario, está acatando el principio de irretroactividad de la ley y el efecto general inmediato de ésta, pues la instrucción se refiere a los valores por concepto de renovación por los años correspondientes al período liquidatorio que se hubieren pagado a partir de la entrada en vigencia de dicha Ley, en el sentido que, a partir de ella, las sociedades no tienen la obligación de renovar la matrícula mercantil.

Subrayó que si se trata de situaciones jurídicas que no han sido consolidadas bajo la vigencia de la ley anterior, esto es, sociedades en liquidación que no han procedido a la renovación de la matrícula mercantil causados con anterioridad a la Ley 1429 de 2010, resulta clara la aplicación de la nueva legislación, lo que implica, en consecuencia, que debe precederse a la devolución de dichos valores, puesto no debían ser cancelados por las sociedades en liquidación.



Indicó que, aún si se considera que los recursos percibidos por las cámaras de comercio con ocasión de la prestación del servicio público registral son recursos públicos, el demandante no acredita en qué forma la SIC, al expedir el acto administrativo demandado, crea, modifica o fija los elementos del tributo o establece exenciones, condonaciones o amnistías de carácter tributario. Y agrega que tampoco se trata de una medida expropiatoria de dineros públicos, toda vez que las cámaras de comercio, al recibir el pago de la renovación de la matrícula mercantil por parte de sociedades comerciales en liquidación, se enriquecieron injustamente, en tanto que que a partir de la vigencia de la Ley 1429 de 2010 desapareció el fundamento jurídico que habilitaba a dichas entidades para recibir el pago correspondiente a la renovación de la matrícula mercantil, siendo procedente entonces la devolución de la pagado.

Anotó que la norma no controvierte el Decreto 898 de 2002, que en su artículo 8º consagra la prohibición de cancelar la matrícula mercantil si el comerciante no ha cancelado todos los años de renovación que adeuda hasta la fecha, puesto que es la Ley 1429 de 2010, norma de superior jerarquía, la que establece que durante el período de liquidación las sociedades no tendrán obligación de renovar la matrícula mercantil, la cual se aplica, como se indicó anteriormente, por el efecto general inmediato, a las situaciones no consolidadas en vigencia de la norma anterior, esto es, a los períodos anteriores al día 29 de diciembre de 2010 que no hubieren sido cancelados por la sociedad en liquidación.

- “De acuerdo con el demandante, si la Ley 1429 de 2010 no se puede aplicar retroactivamente, mucho menos se puede disponer que en los certificados de existencia y representación legal de las personas jurídicas se deba prever que las mismas no tienen la obligación legal de renovar la matrícula mercantil desde la fecha en que se inició el proceso de liquidación, salvo que el mismo se haya iniciado a partir de la vigencia de la citada Ley 1429 de 2010”.

Señaló que el hecho de que se inserte en los certificados de existencia y representación legal de las personas jurídicas en liquidación que se expidan a partir de la vigencia de la Ley 1429 de 2010, que no tienen la obligación legal de renovar la matrícula mercantil desde la fecha en que se inició el proceso de liquidación, no es sino la consecuencia del efecto general inmediato de la Ley 1429 de 2010, y en nada afecta las situaciones consolidadas con anterioridad a la



vigencia de la misma, es decir, aquellas sociedades en liquidación que renovaron su matrícula mercantil con anterioridad a la vigencia de la Ley 1429 de 2010.

3. CONSIDERACIONES DE LA SALA

3.1. Cuestión previa

Por auto de 11 de noviembre de 2016¹⁰, el Despacho sustanciador aceptó el impedimento manifestado por el Consejero de Estado Roberto Augusto Serrato Valdés, por encontrarse incurso en la causal prevista en el numeral 12 del artículo 150 del C.P.C., en cuanto que emitió concepto de fondo en el presente asunto en su calidad de Procurador Delegado para la Conciliación Administrativa. En consecuencia, fue separado del conocimiento y decisión de este proceso y, para efectos de la conformación del *quorum* decisorio, se sorteó conjuez, recayendo la designación en el Doctor Gabriel De Vega Pinzón.

3.2. Competencia

De conformidad con lo establecido en los artículos 237 de la Constitución Política, 11, 34 y 36 de la Ley Estatutaria de Administración de Justicia- Ley 270 del 7 de marzo de 1996, 84 del Código Contencioso Administrativo- Decreto 01 del 2 de enero de 1984 y 1° del Acuerdo 55 del 5 de agosto de 2003, expedido por la Sala Plena de la Corporación, esta Sección es competente para conocer de la presente demanda.

3.3. Problema jurídico

De acuerdo con lo expuesto en la demanda y su contestación, a la Sala le corresponde determinar si los apartes acusados de los numerales 3.1. y el numeral 3.2. de la Circular Externa número 0019 de 31 de agosto de 2011, que adiciona los numerales 1.1.4.10, 1.1.4.11 y 1.1.9 al Capítulo Primero del Título VIII de la Circular Única de la Superintendencia de Industria y Comercio, expedida por esta misma entidad, infringe una, varias, o todas las siguientes normas superiores: artículos 34, 58, 113, 150 (numerales 8, 11, 12 y 23) y 338 de la Constitución Política; 218 a 220 del Código de Comercio; 31 de la Ley 1429 de 2010, y 8° del Decreto 898 de 2002.

¹⁰ Folios 129 y 130 del expediente.



Por razones de orden metodológico la Sala examinará en primer lugar los cargos de nulidad dirigidos contra el quinto inciso del numeral 3.1. y el numeral 3.2. del acto acusado, y en segundo término, estudiará el cargo formulado contra el tercer inciso del citado numeral 3.1.

3.4. Análisis de fondo

3.4.1. Cargo contra el quinto inciso del numeral 3.1 del acto acusado

3.4.1.1. Considera el demandante que, de conformidad con la Ley 1429 de 2010, las renovaciones de la matrícula mercantil que ya no se causan son las del año 2011 en adelante, y que, cuando el numeral 3.1. de la Circular Externa (que adiciona el numeral 1.1.4.10 al Capítulo Primero del Título VIII de la Circular Única de la SIC) dispone que: *“En consecuencia, es necesario que las cámaras de comercio revisen los pagos efectuados por concepto de renovación de la matrícula mercantil de las sociedades en estado de liquidación, que fueron realizados a partir de la vigencia de la Ley 1429 de 2010 y en el evento en que se hayan cancelado valores por los años correspondientes al periodo liquidatorio, deberán proceder a devolver dichas sumas”*, vulnera lo dispuesto en el artículo 31 de dicha norma legal, al darle aplicación retroactiva, lo cual no fue previsto expresamente en ella. A ello adiciona que el acto acusado vulnera los artículos 34, 58 y 150 numerales 11 y 12 de la C.P., en razón a que la Ley 1429 de 2010 no puede ser aplicada retroactivamente, en la medida que los recursos percibidos por las cámaras de comercio son de naturaleza tributaria. En armonía con lo anterior, precisa que una autoridad administrativa no puede establecer exenciones, condonaciones o amnistías frente a tales pagos, pues ello solo procede a través de una orden expresa del legislador, y que la devolución de esos pagos prevista en el acto acusado, en desconocimiento de la ley, conduce a una expropiación de recursos públicos.

Igualmente, estima que el aparte acusado infringe el artículo 8º del Decreto 898 de 2002, toda vez que las cámaras de comercio no pueden cancelar la matrícula mercantil si el comerciante no ha cancelado las renovaciones que adeuda hasta esa fecha.

3.4.1.2. Para efectos de decidir esta cuestión, la Sala estima permitente efectuar las siguientes consideraciones generales acerca de la matrícula de los



comerciantes y establecimientos de comercio en el registro mercantil y la renovación anual de ésta y sobre la naturaleza del pago realizado por los comerciantes por tales conceptos, aspecto éste último sobre el cual hay controversia entre las partes.

(i) La matrícula en el registro mercantil y su renovación anual

El Código de Comercio prevé la existencia de un registro público mercantil cuyo objeto es 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 formalidad¹¹.

Sobre esta materia se prevén en esta normativa las siguientes reglas:

Conforme a ese Estatuto, en efecto, **es obligación de todo comerciante matricularse en el registro mercantil** e inscribir en el registro mercantil todos los actos, libros y documentos respecto de los cuales la ley exija esa formalidad¹².

De otro lado, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 33 del Código de Comercio, **la matrícula debe renovarse anualmente**, dentro de los tres primeros meses de cada año¹³. Precisa esta norma que el inscrito debe informar a la correspondiente cámara de comercio la pérdida de su calidad de comerciante, así como 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; y que lo mismo se hará respecto de sucursales, establecimientos de comercio y demás actos y documentos sujetos a registro.

Siguiendo las disposiciones del Código de Comercio sobre esta materia, la Corte Constitucional¹⁴ precisó que el registro mercantil es un instrumento de publicidad para la vida comercial, cuyo objeto es permitir al público el conocimiento de ciertos datos relevantes para el tráfico mercantil, y destacó que, como algunos hechos y actividades de esta naturaleza producen efectos no sólo entre la partes, sino también frente a terceros, es menester, por razones de seguridad jurídica, que exista un mecanismo para su conocimiento público; por ello, la ley impone al

¹¹ Artículo 26.

¹² Artículo 19 numerales 1 y 2.

¹³ La Corte Constitucional encontró que esta exigencia era exequible y así lo declaró en la sentencia C-277 de 2006.

¹⁴ Sentencia C-621 de 2003.



comerciante la obligación de dar publicidad a tales hechos o actos, así como su propia condición de comerciante.

Asimismo dicha Corporación, refiriéndose a la finalidad e importancia del registro mercantil, señaló que “[...] *la base de datos constituida por el registro mercantil actualizable anualmente, sugiere la compilación de una información que es connatural a la actividad comercial, en tanto su desarrollo implica tener certeza de quiénes, cómo y con qué se participa en ella*”. Y agregó que “[...] *el registro mercantil permanentemente actualizado, presta a la actividad económica la posibilidad de configuración de uno de sus supuestos más importantes, cual es el de (i) la organización, de la que se deriva igualmente otro elemento esencial no sólo al ejercicio del intercambio comercial sino a la dinámica misma del Estado Constitucional de Derecho, que es (ii) la seguridad jurídica; todo esto, a través de la satisfacción de otro principio fundamental de las actividades económicas, cual es el de (iii) la publicidad.*”¹⁵

Finalmente, debe destacarse que la Ley confía a las Cámaras de Comercio la función de llevar el registro mercantil y certificar sobre los actos y documentos en él inscritos¹⁶, y que dentro de los ingresos ordinarios de aquellas se encuentra el producto de los derechos autorizados por ley para las inscripciones y certificados¹⁷.

(ii) La naturaleza tributaria del pago realizado por los comerciantes por concepto de matrícula mercantil y de su renovación

En el artículo 124 de la Ley 6ª de 1992, “*Por la cual se expiden normas en materia tributaria, se otorgan facultades para emitir títulos de deuda pública interna, se dispone un ajuste de pensiones del sector público nacional y se dictan otras disposiciones*”, se dispuso que el Gobierno Nacional fijará el monto de las tarifas que deban sufragarse en favor de las Cámaras de Comercio por concepto de las matrículas, sus renovaciones e inscripciones de los actos, libros y documentos que la ley determine efectuar en el registro mercantil, así como el valor de los certificados que dichas entidades expidan en ejercicio de sus funciones. Y se agregó que, para el señalamiento de los derechos relacionados con la obligación de la matrícula mercantil y su renovación, el Gobierno Nacional establecerá tarifas diferenciales en

¹⁵ Sentencia C-277 de 2006.

¹⁶ Código de Comercio, artículo 86.

¹⁷ *Ibidem*, artículo 93



función del monto de los activos o del patrimonio del comerciante, o de los activos vinculados al establecimiento de comercio, según sea el caso.

La Corte Constitucional, en la sentencia C-443 de 1993, en la que declaró la exequibilidad de esta disposición legal, precisó que lo pagado por los comerciantes por concepto de matrícula mercantil y de su renovación es una carga de naturaleza tributaria, correspondiente a una tasa para cubrir los costos asociados a la prestación de tal servicio por parte de las cámaras de comercio.

A este respecto, señaló que el desempeño de un servicio o función pública por un particular, como lo es la administración del registro mercantil por parte de las cámaras de comercio, no *“impide al Legislador sujetar dicha actividad o servicio a un sistema tributario de tasa, máxime si éste resulta ser el único adecuado e idóneo para ese propósito”*. Apuntó que *“[...] la carga impositiva –en este caso dirigida a la recuperación del costo de un servicio-, debe graduarse de conformidad con la capacidad del sujeto, medida objetivamente”*, a partir de parámetros como los mencionados en la norma legal demandada.

El Consejo de Estado, a través de su Sala de Consulta y Servicio Civil, se pronunció así mismo sobre la naturaleza jurídica de los recursos percibidos por las Cámaras de Comercio en ejercicio de la función de registro mercantil que le fue atribuida por la ley, y precisó que se trata de un tributo (tasa) como recuperación de los costos asociados al servicio público de registro mercantil. En concepto de 8 de septiembre de 2011 se expresó lo siguiente por dicha Sala:

“De lo expresado por la doctrina de la Sala¹⁸ y la jurisprudencia de la Corte Constitucional¹⁹, y en su momento por la de la Corte Suprema de Justicia²⁰, cabe extraer las siguientes conclusiones:

i) Los ingresos de las Cámaras de Comercio derivados de la función pública atribuida por la ley, consistente en llevar el registro mercantil y certificar sobre los documentos y actos en él inscritos, tienen la naturaleza de tributo, incluso desde antes de la vigencia de la Constitución de 1991.

¹⁸ Doctrina contenida en los Conceptos números 566 de 1993 y 1308 de 2000, este último emitido a propósito de una consulta referida al artículo 124 de la Ley 6ª de 1992.

¹⁹ Se refiere a las Sentencias C-144 de 1993 y C-167 de 1995. De este último fallo citó el siguiente aparte: *“[...] para esta Corporación es racional entender que, si el registro mercantil implica la prestación de un servicio público, su financiamiento debe asegurarse mediante un ingreso percibido por la Cámara de Comercio en forma de tasa, cuyo destino no es el acrecimiento del patrimonio de la entidad, tal como lo entiende el libelista, sino para asegurar la adecuada prestación de este servicio público, vale decir para la recuperación del costo total o parcial del servicio, que es consustancial a la naturaleza de este ingreso público. [...]”*. (Negrillas fuera del texto original)

²⁰ Sentencia de Sala Plena de 23 de agosto de 1982, en la que se estudió la exequibilidad del numeral 1º del artículo 93 del Código de Comercio.



ii) Dentro de la tipología de los tributos que trae la Constitución, tales ingresos han sido considerados como tasas. La tasa es una prestación tributaria establecida por la ley a favor del Estado con fundamento en el artículo 338 C.P., que tiene como finalidad o destinación solventar o financiar una función pública.

iii) En el caso bajo estudio, los ingresos de las cámaras de comercio a título de tasa se encuentran vinculados a la función pública de llevar el registro mercantil y certificar sobre los documentos y actos en él inscritos y, por tanto, son dineros fiscales que conforman fondos públicos.

iv) Los ingresos públicos que a título de tasas perciben las Cámaras de Comercio tienen como único destino, constitucional y legalmente establecido, la recuperación total o parcial de los costos que genera la prestación del servicio público de registro mercantil.

v) Ese destino específico constitucional y legalmente asignado impide que las tasas recaudadas por las Cámaras de Comercio tengan una aplicación diferente a la recuperación de los costos que genera la prestación del servicio. Estos costos no sólo cubren los gastos de funcionamiento del servicio sino las provisiones de amortización y crecimiento de la inversión. [...]

vi) Los recursos producto de las tasas que recaudan las Cámaras de Comercio, en cuanto expresión que son de la actividad impositiva del Estado, no acrecientan el patrimonio propio de las Cámaras de Comercio ni constituyen para estas título adquisitivo de dominio sobre dichos recursos.

[...] (Subrayas ajenas al texto original).

Siguiendo estos pronunciamientos, la Corte Constitucional ha reiterado recientemente la naturaleza tributaria del pago efectuado por los comerciantes por concepto de matrícula mercantil y de su renovación.

Así, en la sentencia C-337 de 2017, en la que declaró exequible el artículo 3º de la Ley 1780 de 2016, *“por medio de la cual se promueve el empleo y el emprendimiento juvenil, se generan medidas para superar barreras de acceso al mercado del trabajo y se dictan otras disposiciones”*, norma en la cual se prevé una exención (por un periodo determinado²¹) del pago en la matrícula mercantil y su renovación a las pequeñas empresas jóvenes que inicien su actividad económica principal a partir de la promulgación de dicha ley, destacó la Corte que desde la Ley 6ª de 1992 se estableció la naturaleza tributaria de la tarifa por el registro mercantil a favor de las Cámaras de Comercio, y que dicho carácter fue reafirmado con la

²¹ El primer año siguiente al inicio de la actividad económica principal.



entrada en vigencia de la Ley 1607 de 2012²², y concluyó que, en este orden, “[...] la tasa que pagan quienes se inscriben en el registro mercantil y sus renovaciones a través de las Cámaras de Comercio se encuadra en la categoría tributaria cuyo pago retribuye el servicio de registro individual que otorga la Cámara de Comercio respectiva para cubrir los costos de sus actuaciones (hecho generador)”.

Posteriormente, en la sentencia C-409 de 2017, proferida a propósito del examen de constitucionalidad del artículo 1º del Decreto 659 de 2017, “por el cual se dictan medidas dentro del estado de emergencia económica, social y ecológica para incentivar la actividad económica y la creación de empleo en el Municipio de Mocoa, departamento del Putumayo”, norma en la que se señaló una tarifa de 0% para la obtención de la matrícula mercantil y su renovación para los comerciantes, establecimientos de comercio, sucursales y agencias que tengan su actividad económica en el municipio de Mocoa, a partir de la fecha de entrada en vigencia de dicho Decreto y hasta el 31 de diciembre de 2018, la Corte Constitucional precisó que “(i) las actividades de administración del registro mercantil y, en particular, las relativas a la matrícula de comerciantes y establecimientos de comercio, así como su renovación, constituyen el ejercicio de una función pública por parte de las cámaras de comercio; (ii) con el fin de prestar eficientemente dicho servicio, la ley ha previsto el cobro de una tasa destinada a la recuperación de los costos que genera la prestación del servicio -lo que incluye los gastos de funcionamiento, las provisiones de amortización y el crecimiento de la inversión-; (iii) el artículo 124 de la Ley 6ª de 1992 dispone que el pago de la tasa es obligatorio para todos aquellos que se encuentren comprendidos por el hecho gravable que en ella se establece, y (iv) la tarifa correspondiente debe ser establecida por el Gobierno [...]”.

A partir de lo antes expuesto, es claro que el pago efectuado por los comerciantes por concepto de matrícula mercantil y de su renovación tiene naturaleza tributaria, en cuanto que se trata del pago a favor de las cámaras de comercio de una tasa

²² Cita el artículo 182 de la Ley 1607 de 2012 “Por la cual se expiden normas en materia tributaria y se dictan otras disposiciones”, norma del siguiente tenor: “Artículo 182. De la tasa contributiva a favor de las cámaras de comercio. **Los ingresos a favor de las Cámaras de Comercio por el ejercicio de las funciones registrales, actualmente incorporadas e integradas en el Registro Único Empresarial y Social - Rues, son los previstos por las leyes vigentes. || Su naturaleza es la de tasas, generadas por la función pública registral a cargo de quien solicita el registro previsto como obligatorio por la ley,** y de carácter contributivo por cuanto tiene por objeto financiar solidariamente, además del registro individual solicitado, todas las demás funciones de interés general atribuidas por la ley y los decretos expedidos por el Gobierno Nacional con fundamento en el numeral 12 del artículo 86 del Código de Comercio. || [...]”.(Negrillas fuera del texto original)



dirigida a la recuperación del costo por el servicio de registro mercantil a cargo de tales entes²³.

3.4.1.3. Explicado lo anterior, y teniendo en cuenta que la Circular Externa 0019 de 31 de agosto de 2011, según consta en su texto, fue adoptada para impartir instrucciones frente a la renovación de la matrícula mercantil de las sociedades en estado de liquidación, en cumplimiento a lo señalado en el inciso 2º del artículo 31 de la Ley 1429 de 2010, estima la Sala necesario referirse a lo dispuesto a esta norma legal.

El Congreso de la República profirió la Ley 1429 de 2010, “*Por la cual se expide la Ley de Formalización y Generación de Empleo*”, con el fin de generar incentivos a la formalización en las etapas iniciales de la creación de empresas, de tal manera que aumenten los beneficios y disminuyan los costos de formalizarse²⁴. En el artículo 31, que hace parte del Capítulo II (“Simplificación de trámites comerciales”) del Título IV de esta ley (“Simplificación de trámites para facilitar la formalización”), se dispuso lo siguiente:

“Artículo 31. Disposiciones comunes sobre liquidación privada. En ningún proceso de liquidación privada se requerirá protocolizar los documentos de la liquidación según lo establecido en el inciso 3o del artículo 247 del Código de Comercio. Cualquier sociedad en estado de liquidación privada podrá ser parte de un proceso de fusión o escisión.

Durante el período de liquidación las sociedades no tendrán obligación de renovar la matrícula mercantil”. (Negrillas ajenas al texto original)

Constituye regla general aquella según la cual la ley rige desde la fecha en que se expide y hasta el momento en que se deroga y que, en consecuencia, la misma se profiere para regular situaciones hacia el futuro; es decir, que la ley solamente rige y produce los efectos para los cuales fue expedida frente a aquellos actos, hechos o situaciones que se constituyen con posterioridad a su entrada en vigencia.

En este sentido, en relación con los efectos de la ley en el tiempo, la regla general es la *irretroactividad*, entendida como el fenómeno según el cual la ley nueva solo

²³ La Corte Constitucional, en la Sentencia C-333 de 2017, se refirió a las características que identifican esta figura impositiva, señalando al respecto lo siguiente: “(i) el hecho generador se basa en la prestación de un servicio público, o en un beneficio particular al contribuyente, por lo cual es un beneficio individualizable; (ii) tiene una naturaleza retributiva, por cuanto las personas que utilizan el servicio público deben pagar por él, compensando el gasto en que ha incurrido el Estado para prestar dicho servicio; y (iii) se cobran cuando el contribuyente provoca la prestación del servicio, siendo el cobro de forma general proporcional, pero en ciertos casos admite criterios distributivos”.

²⁴ Artículo 1º.



rige todos los actos y hechos que se produzcan a partir de su vigencia. De esta forma, por razón de su *efecto general inmediato*, la ley nueva regula inmediatamente las situaciones jurídicas constituidas después de su promulgación.

El principio de que las leyes rigen a partir de su promulgación, hacia el futuro y hasta su derogatoria, según lo ha precisado la Corte Constitucional²⁵, tiene íntima vinculación con la protección de los derechos adquiridos, expresamente consagrada en el artículo 58 de la Carta Política, según el cual, “*se garantizan los demás derechos adquiridos con arreglo a las leyes civiles, los cuales no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores*”; esta disposición constitucional busca la protección del ciudadano frente a la expedición de normas que, *a posteriori*, podrían modificar el contenido de sus derechos subjetivos.

No obstante, de manera excepcional, las leyes son aplicadas en el tiempo de forma diferente a la antes mencionada. En algunos casos la norma proyecta sus efectos hacia el pasado, para regular actos cumplidos con antelación a su vigencia, lo cual se conoce como la *retroactividad* de la ley, figura que, por su carácter excepcional, **requiere de disposición expresa que lo autorice**.

La retroactividad, como lo ha precisado la jurisprudencia, “[...] *se configura cuando una norma expresamente contempla la posibilidad de ser aplicada a situaciones de hecho que se consolidaron con anterioridad a su entrada en vigencia*”²⁶. Un ejemplo claro de este instituto jurídico es el establecido en el artículo 29 de la Constitución Política, conforme al cual “[...] *en materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva y desfavorable*”.

Así mismo, debe ponerse de presente que la ley, por razón de su efecto general inmediato, cobija situaciones jurídicas en curso, es decir, aquellas que venían desarrollándose con anterioridad a su promulgación y que continúan desdoblándose bajo su imperio. Esa aplicación de la ley nueva a las situaciones jurídicas que vienen del pasado se concreta a los efectos y a la extensión del derecho respectivo, que quedan sometidos al marco normativo que ella establece, sin que ello implique retroactividad. Es lo que la jurisprudencia ha denominado *retrospectividad*.

²⁵ Corte Constitucional, Sentencia C-181 de 2002.

²⁶ Corte Constitucional, Sentencia T-564 de 2015.



La retrospectividad de la ley, en efecto, es un fenómeno que se presenta cuando la norma se aplica, desde que entra en vigor, a situaciones que han estado gobernadas por una norma anterior, pero cuyos efectos jurídicos no se han consolidado al momento de entrar a regir la nueva disposición normativa. Ciertamente, cuando no se trata de situaciones jurídicas consolidadas bajo la vigencia de la ley anterior, sino de aquellas que están en curso en el momento de entrar en vigencia la nueva ley, ni de derechos adquiridos en ese momento, sino de simples expectativas, la nueva ley es aplicable a ellas²⁷.

En ese sentido, ha señalado la jurisprudencia que “[...] *si bien en principio las normas jurídicas solo tienen aplicabilidad a situaciones que tuvieron lugar con posterioridad a su vigencia, ello no presenta impedimento alguno para que, en los casos en los que la situación jurídica no se ha consolidado o, sus efectos siguen surtiéndose, una nueva norma pueda entrar a regular y a modificar situaciones surtidas con anterioridad a su vigencia*”²⁸.

Conforme a lo anterior, se puede concluir que, por regla general, la ley nueva regula inmediatamente las situaciones jurídicas constituidas después de su promulgación, así como los efectos futuros de las situaciones en curso, y que una norma no regula situaciones que se han consolidado jurídicamente antes de su promulgación, a menos que la misma norma así lo establezca expresamente.

Pues bien, aplicados estos conceptos en el presente asunto, la Sala advierte que la Ley 1429 de 2010 rige para todos los hechos y actos que se produzcan a partir de su vigencia, la cual, según su texto, se produce “*a partir de la fecha de su publicación y promulgación*”, lo que ocurrió el día 29 de diciembre de 2010²⁹, en consideración a que en ella no se dispuso expresamente lo contrario por parte del legislador.

²⁷ La Corte Constitucional, en la Sentencia T-110 de 2011, señaló que “[...] *el fenómeno de la retrospectividad de las normas de derecho se presenta ... cuando las mismas se aplican a partir del momento de su vigencia, a situaciones jurídicas y de hecho que han estado gobernadas por una norma anterior, pero cuyos efectos jurídicos no se han consolidado al momento de entrar a regir la nueva disposición*”, y precisó que “[...] *este instrumento ha sido concebido por la jurisprudencia nacional como un límite a la retroactividad, asociando su propósito a la satisfacción de los principios de equidad e igualdad en las relaciones jurídicas de los asociados, y a la superación de aquellas situaciones marcadamente discriminatorias y lesivas del valor justicia que consagra el ordenamiento jurídico colombiano, de conformidad con los cambios sociales, políticos y culturales que se suscitan en nuestra sociedad*”.

²⁸ Corte Constitucional, Sentencia T-564 de 2015.

²⁹ La norma fue publicada en el Diario Oficial No. 47.937 de 29 de diciembre de 2010.



De esta forma, cuando el inciso 2º del artículo 31 de la ley 1429 prevé que durante el período de liquidación las sociedades no tendrán la obligación de renovar la matrícula mercantil, este supuesto normativo indica que, a partir del 29 de diciembre de 2010, fecha de entrada en vigencia de la norma, las sociedades que vienen adelantando el proceso de liquidación o inicien ese proceso, no tienen en el futuro que cumplir ese deber legal y asumir la carga de pagar una tasa por tal concepto a la cámara de comercio; es decir, que desde el año 2011 (dentro de los primeros tres (3) meses de cada año debe cumplirse esa obligación) y en adelante ya no deben renovar la matrícula mercantil, quedando eximidas, en consecuencia, del pago de la tasa correspondiente.

A lo anterior debe agregarse que, como en la Ley 1429 de 2010 no se dispuso expresamente que esta norma tuviera efectos retroactivos, la excepción de la renovación de la matrícula mercantil para las sociedades en liquidación establecida en ella *no es aplicable en relación con las renovaciones de años anteriores a 2011*, en consideración a que éstas fueron causadas al amparo de la norma anterior contenida en el artículo 33 del Código de Comercio, que exigía, en todos los casos, el deber de renovar la matrícula mercantil en cada anualidad (dentro de los tres primeros meses del año); es decir, que el deber de renovación de la matrícula mercantil y el consecuente pago de la tasa por ese concepto en tales períodos es una situación jurídica consolidada bajo la vigencia de la norma anterior.

Cuando se habla de situaciones jurídicas consolidadas se trata en efecto de situaciones individuales y subjetivas que se han creado y definido bajo el imperio de una ley y, por lo mismo, han instituido un derecho subjetivo que debe ser respetado o establecido una obligación que debe ser cumplida en la forma y términos previstos en la norma, de tal suerte que representan un estado de cosas definido plenamente en cuanto a sus características y a sus efectos jurídicos.

En este caso, se reitera, las premisas normativas del artículo 33 del Código de Comercio se han cumplido debidamente en los períodos anteriores al año 2011, cuando cada año, dentro de sus tres primeros meses, se ha causado para los comerciantes el deber de renovar la matrícula mercantil y pagar la correspondiente tasa por dicho concepto (independientemente que la sociedad esté o no en proceso de liquidación); es decir, que la situación jurídica se consolida cuando se causa la obligación.



3.4.1.4. En el anterior contexto, corresponde examinar lo dispuesto en la Circular Externa 0019 acusada. El numeral 3.1. de este acto adiciona el numeral 1.1.4.10 al Capítulo Primero del Título VIII de la Circular Única de la SIC, en la siguiente forma: *“En virtud de lo establecido en el artículo 31 de la Ley 1429 de 2010, las Cámaras de Comercio se abstendrán de recibir el pago de la renovación de la matrícula de las personas jurídicas en estado de liquidación, desde la fecha en que se inició el proceso de liquidación, según la causal que produzca la disolución atendiendo para ello las prescripciones legales a que haya lugar. [...] En consecuencia, es necesario que las cámaras de comercio revisen los pagos efectuados por concepto de renovación de la matrícula mercantil de las sociedades en estado de liquidación, que fueron realizados a partir de la vigencia de la Ley 1429 de 2010 y en el evento en que se hayan cancelado valores por los años correspondientes al período liquidatario, deberán proceder a devolver dichas sumas, para lo cual deberán informar a las referidas sociedades dentro del mes siguiente a la publicación de la presente Circular, mediante comunicación escrita dirigida a la dirección de correo electrónico y a la última dirección de notificación judicial reportada, así como avisos publicados en la página web y en un sitio visible en el área de atención al público de las cámaras de comercio, pudiendo además, emplear, otros medios que considere idóneos”.*

De los apartes transcritos, acusados por el actor, se advierte que la SIC emite dos instrucciones a las cámaras de comercio: (i) la primera, referida a que, en virtud de lo señalado en el artículo 31 de la Ley 1429 de 2010, se abstenga de recibir el pago de la renovación de la matrícula de las personas jurídicas en estado de liquidación, desde la fecha en que se inició el proceso de liquidación; y (ii) la segunda, consistente en que revisen los pagos efectuados por concepto de renovación de la matrícula mercantil de las sociedades en estado de liquidación, que fueron realizados a partir de la vigencia de la Ley 1429 de 2010, y en el evento en que se hayan cancelado valores por los años correspondientes al período liquidatario, devuelvan dichas sumas.

Pues bien, a partir de lo antes explicado, la Sala encuentra que, solo en el entendido que los apartes acusados se refieren al caso de **una sociedad que, luego de entrar en vigencia la Ley 1429 de 2010, inicia el proceso de liquidación y, en consecuencia, desde esa fecha no debe renovar la matrícula mercantil**, aquellos se avienen al artículo 31 de esta norma. En efecto, es claro que las cámaras de comercio, acatando lo que dispone la Ley 1429, se



deben abstener de recibir el pago de la renovación desde la fecha en que inició tal proceso y, en caso de haberlo recibido, devolverlo, por tratarse de pagos efectuados durante el proceso liquidatario iniciado y desarrollado en vigencia de dicha norma, que exceptúa de tal pago a las sociedades en ese estado.

Igualmente, los mencionados apartes normativos se ajustan a la norma superior citada, en el entendido en que se refieren al caso de **una sociedad que inició su proceso de liquidación antes de entrar en vigencia la Ley 1429 de 2010 y aún se encuentra desarrollando tal proceso para ese momento y, en consecuencia, no tiene el deber de renovar la matrícula mercantil desde el año 2011 y en adelante**, por encontrarse eximida de ello, de tal suerte que si dentro de los tres meses de esa anualidad (o de las subsiguientes) efectúa la renovación y paga la tasa respectiva, lo pagado por ese concepto debe serle devuelto.

Ahora bien, cuestión diferente ocurre en el entendido que los apartes demandados de la Circular Externa 0019 de 2010 se refieren a la situación de sociedades que iniciaron su proceso de liquidación antes de la entrada en vigencia de la Ley 1429 de 2010 y no han renovado la matrícula mercantil correspondiente a períodos anteriores a la entrada en vigencia de la ley o renovaron la matrícula mercantil de tales períodos y pagaron la tasa por ese mismo concepto luego de entrar a registrar ésta.

La lectura del acto acusado desde esa óptica, siguiendo las instrucciones de la SIC antes referidas, implicaría que las cámaras de comercio deberían (i) abstenerse de recibir el pago de las renovaciones de la matrícula mercantil **que ya se causaron**, correspondientes a los años transcurridos desde el inicio del proceso de liquidación de la sociedad y hasta la entrada en vigencia de la citada ley (por ejemplo entre el 1º de enero de 2008 y el 29 de diciembre de 2010) o, (ii) en caso de haberse efectuado dichos pagos, una vez ocurrido esto último, devolver las sumas correspondientes.

Esta interpretación supondría la aplicación retroactiva de la Ley 1429 de 2010, al eximir a las sociedades en liquidación del deber de renovación de la matrícula mercantil (y del pago de la tasa correspondiente) de períodos anteriores a la entrada en vigencia de dicha norma, lo cual constituye una situación jurídica consolidada. Esta opción no resultaría válida, puesto que, como antes se dijo, no



fue ordenada expresamente por el legislador, quien es la única autoridad facultada para hacerlo.

Debe destacarse, además, que un entendimiento contrario al expuesto por la Sala implicaría un premio o reconocimiento ante la mora de las sociedades que, aunque tenían el deber de renovar la matrícula mercantil y pagar la tasa correspondiente en los tres primeros meses de cada año, se abstuvieron de hacerlo, no obstante que dicha obligación legal se causó debidamente en vigencia de lo dispuesto originalmente por el artículo 33 del Código de Comercio.

De otro lado, considerada la materia desde el punto de vista del carácter tributario que comporta la tasa que los comerciantes deben pagar a las cámaras de comercio por concepto de la renovación de la matrícula mercantil, una exención, condonación o amnistía de dicho tributo ordenada por una autoridad administrativa como la SIC, como sería la que se deriva de su instrucción de abstenerse de recibir el pago o de devolver las sumas pagadas por renovaciones de sociedades en liquidación correspondientes a periodos anteriores a 2011, infringiría las normas superiores que disponen que tales beneficios tributarios son decretados por el legislador. En efecto, el artículo 154 de la Constitución Política prevé que las leyes que dicte el Congreso en las que se *“decreten exenciones de impuestos, contribuciones o tasas nacionales”*, solo pueden ser *“dictadas o reformadas por iniciativa del Gobierno”*.

Igualmente, en el entendimiento que los apartes acusados del numeral 3.1. de la Circular demandada eximen del pago de los derechos por renovaciones de matrícula mercantil causadas antes de la entrada en vigencia de la Ley 1429 de 2010, es claro que aquellos vulnerarían el artículo 8º del Decreto 898 de 2002, que prevé que *“[e]n desarrollo de lo dispuesto en el artículo 35 del Código de Comercio, la matrícula mercantil se cancelará definitivamente a solicitud de quien la haya obtenido, **una vez pague los derechos correspondientes a los años no renovados**, los cuales serán cobrados de acuerdo con la tarifa vigente en cada año causado”*, pues se permitiría la cancelación definitiva de la matrícula sin el cumplimiento de las exigencias establecidas en la norma para ello.

No obstante, siguiendo lo expuesto en esta providencia, la Sala negará la nulidad de los apartes examinados del numeral 3.1. de la Circular Externa 0019 de 31 de agosto de 2011, en cuanto se interpreta que éstos se refieren a la situación de las



sociedades que iniciaron su proceso de liquidación después de la entrada en vigencia la Ley 1429 de 2010, o iniciaron su proceso de liquidación antes de la entrada en vigencia de esta ley y renovaron la matrícula mercantil de periodos posteriores a 2010 y pagaron la tasa por ese concepto. Bajo este entendido, tales apartes se ajustan a las normas superiores invocadas por el actor, puesto que no desconocen ni el texto de la ley antes mencionada ni las facultades del legislativo en materia tributaria.

3.4.2. Cargo contra el numeral 3.2. del acto acusado

El demandante, con fundamento en el cargo antes expuesto, cuestiona igualmente la legalidad del numeral 3.2. de la Circular Externa acusada, en el que la SIC adicionó el numeral 1.1.4.11 al Capítulo Primero del Título VIII de la Circular Única de la Superintendencia de Industria y Comercio, en el sentido de señalar que *“En los certificados de existencia y representación de las personas jurídicas en estado de liquidación se deberá indicar que las mismas no tienen que renovar la matrícula desde la fecha en que se inició el proceso de liquidación, en cumplimiento de lo señalado en el inciso segundo del artículo 31 de la Ley 1429 de 2010”*.

Considera el actor que si la Ley 1429 de 2010 no se puede aplicar retroactivamente, mucho menos se puede disponer que en los certificados de existencia y representación legal de las personas jurídicas se deba prever que las mismas no tienen la obligación legal de renovar la matrícula mercantil desde la fecha en que se inició el proceso de liquidación, salvo que –aclara- el mismo se haya iniciado a partir de la vigencia de dicha norma.

En armonía con lo antes analizado, para la Sala lo dispuesto en este numeral se ajusta a las normas superiores invocadas en la demanda, solo en el entendido que esta instrucción se refiera (i) al caso de una sociedad que, luego de entrar en vigencia la Ley 1429 de 2010, inicia el proceso de liquidación y, en consecuencia, desde esa fecha no debe renovar la matrícula mercantil, y (ii) al caso de una sociedad que inició su proceso de liquidación antes de entrar en vigencia la Ley 1429 de 2010 y aún se encuentra desarrollando tal proceso para ese momento y, en consecuencia, no tienen el deber de renovar la matrícula mercantil desde el año 2011 y en adelante. En efecto, solo en estos eventos es que las cámaras de comercio deben dejar constancia, en el certificado de existencia y representación de la sociedad en liquidación, que no hay lugar a renovar la matrícula mercantil.



Por consiguiente, en armonía con lo expuesto en esta providencia, la Sala denegará la nulidad de la instrucción establecida en el numeral 3.2. de la Circular Externa 0019 de 31 de agosto de 2011, en cuanto se interpreta que se refiere a la situación de las sociedades que iniciaron su proceso de liquidación después de la entrada en vigencia la Ley 1429 de 2010, o iniciaron su proceso de liquidación antes de la entrada en vigencia de esta ley y renovaron la matrícula mercantil de periodos posteriores a 2010 y pagaron la tasa por ese concepto.

3.4.3. Cargo contra un aparte del tercer inciso del numeral 3.1. del acto acusado

Aduce el actor que el acto acusado, en su numeral 3.1., adiciona el numeral 1.1.4.10 al Capítulo Primero del Título VIII de la Circular Única de la SIC en el sentido de señalar que: *“En virtud de lo establecido en el artículo 31 de la Ley 1429 de 2010, las Cámaras de Comercio se abstendrán de recibir el pago de la renovación de la matrícula de las personas jurídicas en estado de liquidación, desde la fecha en que se inició el proceso de liquidación, según la causal que produzca la disolución atendiendo para ello las prescripciones legales a que haya lugar. Para determinar la fecha en que se inició el proceso de liquidación se seguirán las siguientes reglas: Cuando se trate de una causal que no requiere declaración del órgano competente, la liquidación iniciará a partir de [...] y al vencimiento del término de dos meses después de haberse inscrito el acto en virtud del cual la sociedad de responsabilidad limitado (sic) excedió de 25 el número de socios, sin que la sociedad hubiera adoptado las medidas necesarias para ajustar el número de socios a su límite máximo (Artículo 356 C.Co.)”.*

Para el actor, el aparte subrayado vulnera lo dispuesto en los artículos 218 a 220 del Código de Comercio, de un lado, en razón a que la causal de disolución a que el mismo se refiere no opera *ipso jure* aún después de que transcurra el tiempo que da la ley para enervarla, pues no existe norma alguna que así lo prevea; y de otro, porque contradice el procedimiento de enervación de las causales de disolución previstas en la ley mercantil, toda vez que reduce a dos meses la iniciación del trámite de liquidación, aún si lo socios no conocen el advenimiento de la situación que dio origen a la causal de disolución por aumento o disminución del número de socios previsto en la ley. Las normas citadas como vulneradas prevén lo siguiente:



“Artículo 218. La sociedad comercial se disolverá:

- 1) Por vencimiento del término previsto para su duración en el contrato, si no fuere prorrogado válidamente antes de su expiración;
- 2) Por la imposibilidad de desarrollar la empresa social, por la terminación de la misma o por la extinción de la cosa o cosas cuya explotación constituye su objeto;
- 3) Por reducción del número de asociados a menos del requerido en la ley para su formación o funcionamiento, o **por aumento que exceda del límite máximo fijado en la misma ley;**
- 4) Por la declaración de quiebra de la sociedad;
- 5) Por las causales que expresa y claramente se estipulen en el contrato;
- 6) Por decisión de los asociados, adoptada conforme a las leyes y al contrato social;
- 7) Por decisión de autoridad competente en los casos expresamente previstos en las leyes, y
- 8) Por las demás causales establecidas en las leyes, en relación con todas o algunas de las formas de sociedad que regula este Código.” (Negritas agregadas por la Sala)

“Artículo 219. En el caso previsto en el ordinal primero del artículo anterior, la disolución de la sociedad se producirá, entre los asociados y respecto de terceros, a partir de la fecha de expiración del término de su duración, sin necesidad de formalidades especiales.

La disolución proveniente de decisión de los asociados se sujetará a las reglas previstas para la reforma del contrato social.

Cuando la disolución provenga de la declaración de *quiebra* o de la decisión de autoridad competente, se registrará copia de la correspondiente providencia, en la forma y con los efectos previstos para las reformas del contrato social. La disolución se producirá entre los asociados a partir de la fecha que se indique en dicha providencia, pero no producirá efectos respecto de terceros sino a partir de la fecha de registro.”

“Artículo 220. Cuando la disolución provenga de causales distintas de las indicadas en el artículo anterior, los asociados deberán declarar disuelta la sociedad por ocurrencia de la causal respectiva y darán cumplimiento a las formalidades exigidas para las reformas del control social.

No obstante, los asociados podrán evitar la disolución de la sociedad adoptando las modificaciones que sean del caso, según la causal ocurrida y observando las reglas prescritas para las reformas del



contrato, siempre que el acuerdo se formalice dentro de los seis meses siguientes a la ocurrencia de la causal.” (Negrillas ajenas al texto original)

Según se advierte de las normas citadas, el Código de Comercio establece de forma general las causales de disolución de las sociedades, las que se derivan por ministerio de la ley, o por voluntad de las partes, o por decisión de autoridad competente. En las primeras, sus efectos operan *ipso jure* o de pleno derecho, de suerte que no requieren ser declaradas por nadie, pues basta que se produzca el hecho que la ley señala como determinante de ella, como sería el caso por ejemplo de la expiración del término de duración por el cual fue constituida la sociedad. Precisamente a este último caso se refiere expresamente el artículo 219 de dicho Estatuto cuando prevé que *“la disolución de la sociedad se producirá, entre los asociados y respecto de terceros, a partir de la fecha de expiración del término de su duración, sin necesidad de formalidades especiales”*.

Ahora bien, cuando la disolución provenga de causal distinta a ésta *“[...] los asociados deberán declarar disuelta la sociedad por ocurrencia de la causal respectiva [...]”*, aunque, por autorización del legislador, los asociados pueden evitar la disolución de la sociedad adoptando las modificaciones que sean del caso, según la causal ocurrida. Entre tales causales distintas se encuentra la prevista en el numeral 3 del artículo 218 *ibídem*, que se refiere al aumento de asociados que exceda el límite máximo fijado en la ley.

En relación con esto último se dispone lo siguiente en el artículo 356 del Código de Comercio: *“Los socios no excederán de veinticinco. Será nula de pleno derecho la sociedad que se constituya con un número mayor. Si durante su existencia excediere dicho límite, dentro de los dos meses siguientes a la ocurrencia de tal hecho, podrá transformarse (sic) en otro tipo de sociedad o reducir el número de sus socios. Cuando la reducción implique disminución del capital social, deberá obtenerse permiso previo de la Superintendencia, so pena de quedar disuelta la compañía al vencerse el referido término”*. Y en concordancia con esta norma, se prevé en el artículo 370 *ibídem*, que: *“Además de las causales generales de disolución, la sociedad de responsabilidad limitada se disolverá cuando ocurran pérdidas que reduzcan el capital por debajo del cincuenta por ciento o cuando el número de socios exceda de veinticinco”*.



De conformidad con lo anterior, se tiene que el aumento de socios que excede el límite máximo de 25 constituye una causal de disolución de las sociedades de responsabilidad limitada y, en principio, ocurrido este hecho, los socios deben declarar la ocurrencia de la causal de disolución; sin embargo, la ley permite enervar tal causal si se adoptan las medidas correspondientes, como sería la transformación de la sociedad o la reducción del número de socios al legalmente establecido.

Ahora bien, al armonizar lo dispuesto en el artículo 365 del Código de Comercio -que prevé que es nula de pleno derecho una sociedad de responsabilidad limitada constituida con un número mayor a 25 socios- con lo previsto en el artículo 220 de dicha obra -que permite enervar en un plazo de seis meses la causal de disolución de una sociedad derivada de exceder el número legal de socios -, es claro que la disolución de la sociedad por exceder el número máximo de socios operará de pleno derecho a los seis (6) meses de ocurrido este hecho, si éstos no han declarado la existencia de tal causal.

En este orden de ideas, al disponerse en el aparte acusado aquí examinado que la causal de disolución de las sociedades de responsabilidad limitada por exceder el número máximo de 25 socios no requiere declaración del órgano competente de la sociedad y, en consecuencia, que el proceso de liquidación de éstas inicia al vencimiento del término de dos (2) meses que prevé el artículo 356 del Código de Comercio para enervar esta causal, es claro que el mismo vulnera las normas legales atrás referidas, puesto que reduce el término establecido para enervar la mencionada causal de disolución.

3.5. Conclusión

En el anterior contexto, la Sala denegará la nulidad de los apartes del numeral 3.1 y de la totalidad del numeral 3.2 de la Circular Externa 0019 de 2011 de la SIC, examinados en los numerales 3.4.1.4 y 3.4.2 de las consideraciones de esta providencia, respectivamente, en cuanto se interpreta que las instrucciones contenidas en aquellos se refieren a la situación de las sociedades que iniciaron su proceso de liquidación después de la entrada en vigencia la Ley 1429 de 2010, o iniciaron su proceso de liquidación antes de la entrada en vigencia de esta ley y renovaron la matrícula mercantil de períodos posteriores a 2010 y pagaron la tasa por ese concepto. Igualmente, se declarará la nulidad del aparte normativo del



tercer inciso del numeral 3.1 del acto acusado, examinado en el numeral 3.4.3. de las consideraciones de esta providencia, en tanto no tiene en cuenta el plazo de seis (6) meses que tienen los socios para enervar la causal de disolución.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA:

PRIMERO: NEGAR LA NULIDAD de los siguientes apartes del numeral 3.1. de la Circular Externa 0019 de 2011 expedida por la Superintendencia de Industria y Comercio:

“En virtud de lo establecido en el artículo 31 de la Ley 1429 de 2010, las Cámaras de Comercio se abstendrán de recibir el pago de la renovación de la matrícula de las personas jurídicas en estado de liquidación, desde la fecha en que se inició el proceso de liquidación, según la causal que produzca la disolución atendiendo para ello las prescripciones legales a que haya lugar.

[...]

En consecuencia, es necesario que las cámaras de comercio revisen los pagos efectuados por concepto de renovación de la matrícula mercantil de las sociedades en estado de liquidación, que fueron realizados a partir de la vigencia de la Ley 1429 de 2010 y en el evento en que se hayan cancelado valores por los años correspondientes al período liquidatorio, deberán proceder a devolver dichas sumas, para lo cual deberán informar a las referidas sociedades dentro del mes siguiente a la publicación de la presente Circular, mediante comunicación escrita dirigida a la dirección de correo electrónico y a la última dirección de notificación judicial reportada, así como avisos publicados en la página web y en un sitio visible en el área de atención al público de las cámaras de comercio, pudiendo además, emplear, otros medios que considere idóneos”.

La anterior declaración, en cuanto se interpreta que las instrucciones allí contenidas se refieren a la situación de las sociedades que iniciaron su proceso de liquidación después de la entrada en vigencia la Ley 1429 de 2010, o iniciaron su proceso de liquidación antes de la entrada en vigencia de esta ley y renovaron la matrícula mercantil de periodos posteriores a 2010 y pagaron la tasa por ese concepto.

SEGUNDO: NEGAR LA NULIDAD del numeral 3.2. de la Circular Externa 0019 de 2011 expedida por la Superintendencia de Industria y Comercio, en cuanto se interpreta que la instrucción allí establecida se refiere a la situación de las



sociedades que iniciaron su proceso de liquidación después de la entrada en vigencia la Ley 1429 de 2010, o iniciaron su proceso de liquidación antes de la entrada en vigencia de esta ley y renovaron la matrícula mercantil de periodos posteriores a 2010 y pagaron la tasa por ese concepto.

TERCERO: DECLARAR LA NULIDAD del siguiente aparte del numeral 3.1 de la Circular Externa 0019 de 2011 expedida por la Superintendencia de Industria y Comercio:

“[...] y al vencimiento del término de dos meses después de haberse inscrito el acto en virtud del cual la sociedad de responsabilidad limitado (sic) excedió de 25 el número de socios, sin que la sociedad hubiera adoptado las medidas necesarias para ajustar el número de socios a su límite máximo (Artículo 356 C.Co.)”.

CUARTO: En firme esta providencia, archívese el expediente, previas las anotaciones de rigor.

Cópiese, Notifíquese, Comuníquese y Cúmplase,

Se deja constancia que la anterior providencia fue leída, discutida y aprobada por la Sala en la sesión de la fecha.

OSWALDO GIRALDO LÓPEZ
Presidente

HERNANDO SÁNCHEZ SÁNCHEZ

GABRIEL DE VEGA PINZÓN
Conjuez