**REGISTRO MERCANTIL – Definición**

El registro mercantil tiene “por objeto llevar la matrícula de los comerciantes y de los establecimientos de comercio, así como la inscripción de todos los actos, libros y documentos respecto de los cuales la ley exigiere esa formalidad”. Así, la matrícula mercantil es un medio de identificación y da publicidad a la condición de comerciante, la cual, de acuerdo con el artículo 10 del Código de Comercio, se reputa de aquellas personas que se ocupan profesionalmente de una o varias de las actividades que el mismo código considera como comerciales en el artículo 20 y 21.

**REGISTRO MERCANTIL – Deber de inscripción**

Se deberán inscribir en el registro mercantil quienes realizan de manera habitual alguna actividad comercial de las definidas por el Código de Comercio, es decir, deben matricularse ante la Cámara de Comercio todas las personas naturales que realicen en forma permanente o habitual alguno de los actos u operaciones mercantiles, en caso contrario, a pesar de que sea un acto mercantil, la persona natural no debe estar inscrita en el registro.

**LICITACIÓN PÚBLICA – Procesos de selección – Persona natural – Inscripción – Registro mercantil – No es requisito**

Para los procesos de licitación de obra pública no se requiere que una persona natural esté inscrita en el Registro Mercantil, pues este no otorga ni acredita la capacidad jurídica para adquirir obligaciones. Un ingeniero civil que desarrolle de manera habitual la actividad consagrada en el numeral 15 del artículo 20 del Código de Comercio, deberá inscribirse en el Registro Mercantil.

Bogotá D.C., **20/12/2019 Hora 12:5:22s**

# N° Radicado: 2201913000009470

Señor

# José Joaquín Posada Noreña

Arauca

|  |  |
| --- | --- |
| **Radicación:** | Respuesta a consulta # 4201913000007896 (Acumulado  con 13-7962) |
| **Temas:** | Registro mercantil, contratos de obra pública |
| **Tipo de asunto consultado:** | Registro mercantil para personas naturales como requisito en procesos de licitación de obra Pública |

Estimado señor Posada,

La Agencia Nacional de Contratación Pública - Colombia Compra Eficiente responde su consulta del 25 de noviembre de 2019, en ejercicio de la competencia otorgada por el numeral 8 del artículo 11 y el numeral 5 del artículo 3 del Decreto Ley 4170 de 2011.

# Problema Planteado

El solicitante plantea los siguientes interrogantes:

“1. Se sirvan informar, aclarar y definir, si los ingenieros civiles, personas naturales que ejercemos profesión liberal, estamos obligados a inscribirnos en el Registro Mercantil para poder contratar con el Estado obras civiles.

“2. Se sirvan informar si el Departamento de Arauca tiene la competencia, potestad o facultad de exigir que los ingenieros civiles tengamos que registrarnos en la cámara de comercio en lo referente a la matrícula mercantil para poder contratar con ellos, y de rechazar ofertas porque no poseemos matrícula mercantil los que ejercemos profesiones liberales.

“3. Se sirvan ordenar a la Gobernación de Arauca, en caso de no ser obligatorio el registro mercantil para los ingenieros civiles o quienes ejerzan una profesión liberal, abstenerse de rechazar ofertas o exigir tal requisito a las personas naturales que ejercen una profesión liberal y participan en procesos licitatorios con esa entidad.

“4. Se sirvan definir, informar, aclarar si el pliego tipo exige que las personas naturales con profesión de ingenieros, debamos estar registrados con matrícula mercantil para poder contratar obras públicas”.

# Consideraciones

Esta Subdirección, en el concepto identificado con el radicado No. 4201912000004782 del 30 de octubre de 2019, reiterado en el concepto 4201912000005754 del 4 de octubre de 2019, se pronunció sobre la exigencia del registro mercantil en los procesos de contratación. La tesis propuesta en estos conceptos es la que se expone a continuación.

El registro mercantil tiene “por objeto llevar la matrícula de los comerciantes y de los establecimientos de comercio, así como la inscripción de todos los actos, libros y documentos respecto de los cuales la ley exigiere esa formalidad”[[1]](#footnote-1). Así, la matrícula mercantil es un medio de identificación y da publicidad a la condición de comerciante, la cual, de acuerdo con el artículo 10 del Código de Comercio, se reputa de aquellas personas que se ocupan profesionalmente de una o varias de las actividades que el mismo código considera como comerciales en el artículo 20 y 21[[2]](#footnote-2).

El artículo 20 del Código de Comercio, en el numeral 15, define como mercantil “Las empresas de obras o construcciones, reparaciones, montajes, instalaciones u ornamentaciones”. Por su parte, el artículo 11 del mismo estatuto dispone que “las personas que ejecuten ocasionalmente operaciones mercantiles no se considerarán comerciantes, pero estarán sujetas a las normas comerciales en cuanto a dichas operaciones”. Así mismo, el artículo 23 señala las actividades que no pueden considerarse mercantiles, y por lo tanto no requiere que la persona se inscriba en el registro mercantil[[3]](#footnote-3).

Con relación al registro mercantil, el Consejo de Estado se ha pronunciado estableciendo que la finalidad del registro es ser un instrumento que cuente con la información de las personas consideradas comerciantes:

Regulado por el artículo 26 del Código de Comercio, se encuentra que tiene por objeto hacer la matrícula de los comerciantes y de los establecimientos de comercio, así como la inscripción de los actos, libros y documentos, de acuerdo con las disposiciones legales. De lo anterior se deduce que la matrícula es el registro a que están obligadas todas las personas que ejercen regularmente el comercio, lo mismo que en relación con sus establecimientos de comercio[[4]](#footnote-4).

Por su parte, la Corte Constitucional se pronunció sobre la naturaleza jurídica del registro mercantil, señalando que este es un instrumento que le permite al público el conocimiento de datos relevantes del tráfico mercantil, la calidad de comerciante de una persona y las actividades propias de este. Así mismo, para la Corte el registro mercantil no es un requisito para la validez y existencia de los actos jurídicos, sino una herramienta de publicidad de estos y, por lo tanto, oponibles a terceros:

A diferencia de otros registros que son de naturaleza real, como el registro inmobiliario, el registro mercantil es de naturaleza personal porque lo inscrito es la persona misma en su condición de comerciante y los hechos y actos que a él lo afectan frente a terceros. Usualmente se le reconoce un carácter meramente declarativo, en cuanto es simplemente un mecanismo de publicidad de ciertos hechos o actos relevantes en el tráfico mercantil. Es decir, la inscripción en el registro no es un requisito de aquellos que son necesarios para la existencia o para la validez de los actos jurídicos inscritos, sino que únicamente los hace conocidos y por lo tanto “oponibles” a los terceros. Así, una vez hecho el correspondiente registro, el acto tendrá efectos no sólo entre quienes participaron en él, sino erga omnes, por lo cual en adelante nadie podrá alegar su desconocimiento. Este es el principio que se conoce como de “publicidad material del registro”, en virtud del cual, una vez inscrito, el acto se supone conocido de todos. Por lo anterior, la doctrina señala que la finalidad inmediata del registro es dar seguridad a las relaciones que implican la responsabilidad jurídica del comerciante[[5]](#footnote-5).

En este orden de ideas, el artículo 28 del Código de comercio señala que las personas que ejerzan profesionalmente el comercio y sus auxiliares, tales como los comisionistas, corredores, agentes, representantes de firmas nacionales o extranjeras, deben inscribirse en el registro mercantil, al mes siguiente de que inicien sus actividades.

De tal forma, se deberán inscribir en el registro mercantil quienes realizan de manera habitual alguna actividad comercial de las definidas por el Código de Comercio, es decir, deben matricularse ante la Cámara de Comercio todas las personas naturales que realicen en forma permanente o habitual alguno de los actos u operaciones mercantiles, en caso contrario, a pesar de que sea un acto mercantil, la persona natural no debe estar inscrita en el registro.

El artículo 37 del Código de Comercio dispone como sanción aplicable al comerciante que ejerce el comercio sin registro mercantil la imposición de una multa:

Artículo 37. La persona que ejerza profesionalmente el comercio sin estar inscrita en el registro mercantil incurrirá en multa hasta de diez mil pesos, que impondrá la Superintendencia de Industria y Comercio, sin perjuicio de las demás sanciones legales. La misma sanción se aplicará cuando se omita la inscripción o matrícula de un establecimiento de comercio.

De la misma forma, el artículo 11 del Decreto 2153 de 1992, en el numeral 5, faculta al Superintendente Delegado para la Promoción de la Competencia para imponer multas de hasta 17 salarios mínimos mensuales legales vigentes por ejercer profesionalmente el comercio sin estar matriculados en el registro[[6]](#footnote-6); disposición que también sería aplicable ante la falta de renovación de este instrumento.

Los documentos tipo de infraestructura de transporte suponen la realización de obras o construcciones, pues el objeto de estos es la realización de obras en vías primarias y secundarias; vías terciarias; infraestructuras marítimas y fluviales; vías primarias, secundarias o terciarias para atención a emergencias diferentes a contratación directa; infraestructura férrea; infraestructura vial urbana; puentes; e infraestructura aeroportuaria.

De esta forma, la realización o ejecución de las actividades contempladas por los documentos tipo pueden configurarse como un acto de comercio de los contemplados en el artículo 20 del Código de Comercio.

Por otro lado, se debe tener en cuenta que la capacidad jurídica es la facultad legal que tiene una persona (natural o jurídica) para celebrar contratos con una entidad pública[[7]](#footnote-7), es decir, que pueda obligarse a cumplir con el objeto de contrato y que no se encuentre incurso en inhabilidades o incompatibilidades que le impida celebrar el contrato.

En el caso de las personas naturales, mayores de dieciocho (18) años, son capaces jurídicamente a menos que estén expresamente inhabilitadas por decisión judicial o administrativa, como la interdicción judicial, y que no estén incursas en inhabilidades, incompatibilidades o prohibiciones para contratar derivadas de la ley.

En consecuencia, de acuerdo con lo expuesto, el registro mercantil es un deber legal de los comerciantes, pero no otorga capacidad jurídica, aunque su ausencia, cuando se desarrollan actividades mercantiles de manera habitual y permanente, conlleva a la imposición de multas por el incumplimiento de un deber legal.

En este sentido, y de acuerdo con su consulta, una persona natural solo deberá estar inscrita en el registro mercantil, en cumplimiento de un deber comercial, cuando realice alguna actividad comercial profesional de manera habitual, y no por el hecho de participar en un proceso de contratación.

Sin embargo, cuando se trata de licitaciones de obra para infraestructura de transporte, donde se aplican los Pliegos Tipo, debe observarse lo dispuesto en el numeral 3.3.1 del Documento Base, el cual señala que las personas naturales comerciantes deben aportar la cédula y el registro mercantil.

# Respuesta

1. Para los procesos de licitación de obra pública no se requiere que una persona natural esté inscrita en el Registro Mercantil, pues este no otorga ni acredita la capacidad jurídica

para adquirir obligaciones. Un ingeniero civil que desarrolle de manera habitual la actividad consagrada en el numeral 15 del artículo 20 del Código de Comercio, deberá inscribirse en el Registro Mercantil.

1. Dentro de las funciones de Colombia Compra Eficiente no se encuentra la de determinar las competencias de las demás entidades, pues están contenidas en la Constitución y la Ley. Se reitera, si el ingeniero civil desarrolla profesionalmente alguna de las actividades del artículo 20 del Código de Comercio, deberá estar inscrito en el Registro Mercantil, pero este, en principio, no es un requisito que otorgue capacidad jurídica para contratar con el Estado.
2. Colombia Compra Eficiente no es competente para proferir órdenes a ningún departamento, pues las entidades territoriales son autónomas para tomar las decisiones a que haya lugar en sus procesos contractuales.
3. En las licitaciones de obra pública de infraestructura de transporte, los ingenieros civiles que ejerzan de manera habitual y profesionalmente actividades de comercio, y pretendan participar como proponentes, deben estar inscritos en el Registro Mercantil. Quienes no sean comerciantes, no están obligados a registrarse. Esto de conformidad con el literal d) del numeral 3.3.1. del Documento Base.

Este concepto tiene el alcance previsto en el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Atentamente,



Proyectó: Leider Gómez Caballero

1. Código de Comercio, artículo 26: “El registro mercantil tendrá por objeto llevar la matrícula de los comerciantes y de los establecimientos de comercio, así como la inscripción de todos los actos, libros y documentos respecto de los cuales la ley exigiere esa formalidad”. [↑](#footnote-ref-1)
2. Código de Comercio: “Artículo 10. Son comerciantes las personas que profesionalmente se ocupan en alguna de las actividades que la ley considera mercantiles.

   “La calidad de comerciante se adquiere aunque la actividad mercantil se ejerza por medio de apoderado, intermediario o interpuesta persona”. [↑](#footnote-ref-2)
3. Código de Comercio: “artículo 23: No son mercantiles:

   “1) La adquisición de bienes con destino al consumo doméstico o al uso del adquirente, y la enajenación de los mismos o de los sobrantes;

   “2) La adquisición de bienes para producir obras artísticas y la enajenación de éstas por su autor; “3) Las adquisiciones hechas por funcionarios o empleados para fines de servicio público;

   “4) Las enajenaciones que hagan directamente los agricultores o ganaderos de los frutos de sus cosechas o ganados, en su estado natural. Tampoco serán mercantiles las actividades de transformación de tales frutos que efectúen los agricultores o ganaderos, siempre y cuando que dicha transformación no constituya por sí misma una empresa, y

   “5) La prestación de servicios inherentes a las profesiones liberales”. [↑](#footnote-ref-3)
4. Consejo de Estado, Sección cuarta, sentencia con radicado 11001-03-27-000-2010-00051-00(18578) del 2 de agosto de 2012, Consejero Ponente William Giraldo Giraldo. [↑](#footnote-ref-4)
5. Corte Constitucional. Sentencia C-621 de 2003. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra. [↑](#footnote-ref-5)
6. Decreto 2153 de 1992, “artículo 11(…) 5. Imponer a las personas que ejerzan profesionalmente el comercio, sin estar matriculadas en el registro mercantil, multas hasta el equivalente de diecisiete (17) salarios mínimos mensuales legales vigentes al momento de la imposición de la sanción”. [↑](#footnote-ref-6)
7. Ley 80 de 1993. “Artículo 6. De la capacidad para contratar. Pueden celebrar contratos con las entidades estatales las personas consideradas legalmente capaces en las disposiciones vigentes. También podrán celebrar contratos con las entidades estatales, los consorcios y uniones temporales”. [↑](#footnote-ref-7)