

LA EMPRESA DE FAMILIA EN EL MARCO DEL DERECHO COLOMBIANO

MARTHA LILIANA PAREDES RAMÍREZ

UNIVERSIDAD DE LA SABANA

FACULTAD DE DERECHO

CHÍA

2004

LA EMPRESA DE FAMILIA EN EL MARCO DEL DERECHO COLOMBIANO

MARTHA LILIANA PAREDES RAMÍREZ

Trabajo de Investigación Formativa

Director - Asesor

LIZA URBINA GALIANO

Abogada, especialista en Derecho Comercial y en Derecho de Sociedades

UNIVERSIDAD DE LA SABANA

FACULTAD DE DERECHO

CHÍA

2004

AGRADECIMIENTOS

Mis sentimientos de gratitud a la Doctora Liza Urbina Galiano quien, en su calidad de Director - Asesor, me acompañó con dedicación durante todo el proceso de elaboración de este trabajo. Para mi fue un honor poder contar con una persona de sus calidades y espedadísimos conocimientos en el tema de Derecho Societario.

Al Doctor Jorge Oviedo Albán, profesor de Derecho Comercial y de Contratos Civiles y Comerciales de la Facultad de Derecho de la Universidad de la Sabana, con quien tuve la oportunidad de discutir diversos temas importantes para mi formación y cuyos consejos y aportes resultaron especialmente valiosos.

Una mención muy especial para ellos dos, quienes han conjugado, en todos los campos, su capacidad de estímulo y de apoyo en mi formación académica.

CONTENIDO

	Pág
INTRODUCCIÓN	16
1. DEFINICIÓN, ESTRUCTURA E IMPORTANCIA DE LA EMPRESA DE FAMILIA	19
1.1 DEFINICIÓN DE LA EMPRESA DE FAMILIA	19
1.2 ESTRUCTURA DE LA EMPRESA DE FAMILIA	26
1.2.1 Instituciones familiares	27
1.2.1.1 La reunión familiar	27
1.2.1.1 La asamblea familiar	28
1.2.1.2.1 Miembros	29
1.2.1.2.2 Funciones	29
1.2.1.3 El consejo familiar	30
1.2.1.3.1 Miembros	30
1.2.1.3.2 Funciones	31
1.2.1.4 Otras instituciones familiares	31
1.2.2 Órganos de gobierno	32
1.2.2.1 Comité de dirección	33
1.2.2.2 Consejo de administración	36
1.2.2.2.1 Funciones del consejo de administración	38
1.2.2.2.2 Miembros	45
1.2.2.2.3 Ventajas del consejo de administración	45
1.3 LA IMPORTANCIA DE LA EMPRESA DE FAMILIA	46

2. EL PROTOCOLO FAMILIAR	49
2.1 DEFINICIÓN	49
2.2 NATURALEZA JURÍDICA	53
2.3 ELEMENTOS	60
2.4 CARACTERÍSTICAS	62
2.5 CONTENIDO	63
3. LOS DIFERENTES TIPOS SOCIETARIOS EN COLOMBIA Y LA EMPRESA FAMILIAR	64
3.1 CRITERIOS DE CLASIFICACIÓN DE LAS SOCIEDADES	64
3.1.1 Sociedades civiles y comerciales	66
3.1.2 Sociedades de personas y de capitales	68
3.1.3 Sociedades regulares o de hecho	70
3.1.4 Sociedades por acciones, por cuotas o por partes de interés	72
3.1.5 Criterio dimensional	75
3.1.6 Sociedades de capital privado y sociedades y empresas con participación de recursos públicos	76
3.1.7 Sociedades matrices, filiales y subsidiarias	79
3.1.8 Sociedades nacionales o extranjeras	82
3.2 TIPOS DE SOCIEDADES	83
3.2.1 Sociedad colectiva	84
3.2.1.1 Responsabilidad de los socios	85
3.2.1.2 Régimen de los socios	87
3.2.1.3 Administración y representación legal	88
3.2.1.4 Causales de disolución	90
3.2.2 Sociedad en comandita	91
3.2.2.1 Régimen y responsabilidad de los socios	93
3.2.2.2 Administración y responsabilidad legal	94

3.2.2.3 Causales de disolución	95
3.2.3 Sociedad de responsabilidad limitada	95
3.2.3.1 Responsabilidad de los socios	97
3.2.3.2 Administración y representación legal	99
3.2.3.3 Capital	100
3.2.3.4 Causales de disolución	101
3.2.4 Sociedad anónima	102
3.2.4.1 Responsabilidad de los asociados	103
3.2.4.2 Administración y representación legal	105
3.2.4.3 Capital	108
3.2.4.4 Causales de disolución	110
3.2.4.5 Formas de sociedad anónima	111
3.3 LA SOCIEDAD ANÓNIMA CERRADA Y LA EMPRESA DE FAMILIA	113
3.3.1 Características propias	113
3.3.1.1 Carácter cerrado	113
3.3.1.2 Derecho de preferencia	115
3.3.1.3 Sus acciones no están inscritas en el mercado público de valores	116
3.3.2 Incidencia de las sociedades anónimas cerradas en las sociedades familiares	116
4. LA EMPRESA DE FAMILIA EN EL DERECHO COMPARADO	118
4.1 LA EMPRESA DE FAMILIA EN COLOMBIA	119
4.1.1 Participación de las sociedades de familia en los sectores económicos	125
4.1.2 Las empresas de familia según el tipo de sociedad adoptado	126
4.1.3 Estructura de la empresa de familia en Colombia	127
4.2 LA EMPRESA DE FAMILIA EN ESPAÑA	130
4.2.1 Definición	130
4.2.2 Elementos	131

4.2.3 El protocolo familiar	132
4.2.4 El consejo familiar	135
4.3 LA EMPRESA DE FAMILIA EN ARGENTINA	136
4.3.1 Definición	137
4.3.2 Elementos	137
4.3.3 Asambleas	140
4.4 LA EMPRESA DE FAMILIA EN FRANCIA	141
4.4.1 Definición	141
4.4.2 El Gobierno de las empresas familiares	142
4.4.3 El desarrollo de la empresa familiar	143
4.4.4 Estructura jurídica	144
5. CONCLUSIONES	145
BIBLIOGRAFÍA	148
ANEXOS	155

LISTA DE TABLAS

	pág.
Tabla 1. Razones para establecer un consejo de administración «activo» (Clasificadas por orden de importancia)	43
Tabla 2. Importancia y tiempo dedicado en las reuniones del consejo de administración	44
Tabla 3. Factores tenidos en cuenta por los consejos en la toma de decisiones (La menor puntuación corresponde al factor más importante)	44
Tabla 4. Trabajo del consejo de administración (a)	44

LISTA DE FIGURAS

	pág.
Figura 1. Matriz de propiedad-dirección. Modelo propuesto por Fred Neubauer y Alden G. Lank	23
Figura 2. Escala en la cual pueden ordenarse las principales tareas de los consejos de administración	39
Figura 3. Visión general de las diferentes etapas del proceso	40
Figura 4. Número anual de reuniones del consejo en las empresas del estudio	42
Figura 5. Existencia de protocolo familiar que relacione la familia con la Empresa	49
Figura 6. Esquema de los tres círculos	122
Figura 7. Modelo evolutivo tridimensional	123
Figura 8. Empresas de familia en el sector económico	125
Figura 9. Empresas de familia según el tipo de sociedad	126

LISTA DE ANEXOS

	pág.
ANEXO A Principales problemas que se presentan en las empresas familiares y sus causas más frecuentes	155
ANEXO B Cuestionario propuesto para la realización del protocolo familiar	157
ANEXO C Número de entidades empresariales según la clase de organización jurídica adoptada	159
ANEXO D Empresas de familia en algunos países del mundo	160
ANEXO E Concentración de sociedades de familia según sector económico	161
ANEXO F Concentración de las sociedades de familia según tipo de sociedad	162
ANEXO G Cuadro comparativo de las sociedades comerciales	163

GLOSARIO

ACTO JURÍDICO: “es la manifestación de la voluntad directa y reflexivamente encaminada a producir efectos jurídicos”¹.

COMITÉ DE ACCIONISTAS FAMILIARES: regula y dirige todo lo que esté relacionado con los accionistas de la empresa familiar.

COMITÉ DE DIRECCIÓN: “tienden a conseguir la integración de unos directivos a los que se le ha conferido autonomía en la consecución de la estrategia”².

CONSEJO DE ADMINISTRACIÓN: “tienden a supervisar la actuación de quien ostenta el poder de dirigir la empresa”³.

EL CONSEJO DE FAMILIA: “aquella reunión familiar formalizada, esto es, sujeta a una organización previa y al seguimiento de un plan de trabajo durante la misma, en la cual se discuten y deciden aspectos familiares que inciden directamente con la empresa. Es el órgano supremo creado por la asamblea de familia, el cual hace las veces de juntas directivas en las empresas. Es por lo tanto el ente ejecutivo familiar”⁴.

¹ OSPINA FERNÁNDEZ Guillermo y OSPINA ACOSTA, Eduardo. Teoría general del contrato y del negocio jurídico. Sexta Edición. Bogotá: Editorial Temis S. A., 2000. p. 17.

² GALLO, Miguel Angel. Órganos de gobierno de la empresa familiar. En: GARRIDO DE PALMA, Víctor Manuel. La empresa de familiar ante el derecho. El empresario individual y la sociedad de carácter familiar. Madrid: Editorial Civitas, 1995. p. 62 .

³ Ibid., p. 62.

⁴ URBINA GALIANO, Liza; GONZÁLEZ, Lilian y PERALTA, Clarena. La Empresa Familiar ante el derecho de sociedades. Bogotá, 2001. Monografía (Especialista en Derecho de Sociedades). Pontificia Universidad Javeriana. Facultad de Derecho. Postgrado de Derecho de Sociedades.

EMPRESA: el artículo 25 del Código de Comercio Colombiano dice que "se entenderá por empresa toda actividad económica organizada para la producción, transformación, circulación, administración o custodia de bienes, o para la prestación de servicios".

EMPRESA DE FAMILIA: es aquella en la cual el control de los votos se radica en única familia, existiendo el ánimo de que sea transferida a la siguiente generación para que sea ella quien asuma la dirección y el control de la empresa, sin importar que se trate de una sociedad mercantil o no.

EMPRESA FAMILIAR: "cualquier empresa en la que varios miembros de una familia asumen la dirección o una responsabilidad activa como propietarios. Uno tiene una empresa familiar si trabaja con alguien de su familia en un negocio que pertenece a los dos o que les pertenecerá algún día. Lo esencial de una empresa familiar es que se comparte la sangre, trabajo y la propiedad de la empresa"⁵.

ESTATUTOS: "conjunto de reglas de conducta de la sociedad que rigen su funcionamiento"⁶.

FAMILIA: "comprende a aquel grupo de personas que por naturaleza o por derecho están sujetas a la potestad de uno. Es sinónimo de conjunto de individuos unidos entre sí por vínculos jurídicos o naturales, como son el parentesco o el matrimonio"⁷.

⁵ D. T. Jaffee. *Working with the ones you love*. Conari Press, Emeryville, California. 1991. p. 27.

⁶ NARVAÉZ GARCÍA, José Ignacio. *Teoría General de las Sociedades*. Novena Edición. Bogotá: Legis Editores, 2002. p. 217.

⁷ SUÁREZ FRANCO, Roberto. *Derecho de familia*. Séptima Edición. Bogotá: Editorial Temis S. A., 1998. p. 3.

ÓRGANO DE GOBIERNO: “grupo de personas que, gracias a sus capacidades individuales y modo de trabajar en equipo, añade valor al potenciar las posibilidades de actuación de quienes están al frente de la estructura de responsabilidades⁸”.

PROTOCOLO FAMILIAR: “conjunto de reglas fijadas por la familia en el seno de la Asamblea familiar, que determinan aspectos relativos a la forma cómo se desenvolverán las relaciones entre familia y los distintos órganos, las funciones que desarrollarán las instituciones, los procedimientos a seguir para llegar a un acuerdo en la toma de decisiones, los valores esenciales e intrínsecos de la familia, y las estrategias que encauzaran el devenir empresarial”⁹.

SINDICATO DE ACCIONISTAS: “convenio, pacto o negocio jurídico suscrito por dos o más accionistas o socios, ajeno y no vinculante para la Sociedad, por el cual solo los firmantes convienen el ejercicio de determinados derechos inherentes a la calidad de socio en un sentido convenido por el sindicato”¹⁰.

SOCIEDAD: “dos o más personas aportan dinero, trabajo u otros bienes apreciables en pecunia, con la finalidad de repartirse entre si las utilidades que se obtengan en las operaciones sociales; si se constituye por escritura pública surge una persona jurídica distinta de los socios individualmente considerados, y como tal, adquiere derechos y obligaciones”¹¹.

⁸ GARRIDO DE PALMA, Op. cit., p. 62.

⁹ URBINA GALIANO, Liza. Algunos aspectos jurídicos del protocolo de familia a la luz de la legislación colombiana. En: Revista Jurídica del Perú. Lima. Septiembre de 2003.

¹⁰ LA LEY ON LINE. <http://www.laleyonline.com.ar/app/laley/laley/main>. Visitada el 15 de agosto de 2004.

¹¹ NARVAÉZ GARCÍA, Op. cit., p. 16.

RESUMEN

En este trabajo se pretende hacer un estudio de la Empresa de Familia en el marco del derecho Colombiano, en donde se intenta demostrar que no existe una regulación especial para las empresas de familia y que su importancia es tal que se hace indispensable buscar la forma de regularlas, pues ellas son grandes impulsadoras del desarrollo económico.

Se expondrá al lector todos aquellos aspectos que resulten indispensables para el entendimiento y diferenciamiento de los tipos societarios, para que de esta forma, cuestionamientos como ¿Qué es una empresa de familia?, ¿Qué tipo societario es el más adecuado para una empresa familiar?, ¿Qué sucede a la luz del derecho comparado? queden, no solamente expuestos sino resueltos en el campo jurídico.

PALABRAS CLAVES:

Accionistas

Administración

Consejo

Empresa

Familia

Instituciones

Participación

Propiedad

Protocolo

Sociedades

Socios

ABSTRACT

This is a study of how the family company functions under the Colombian legal framework. The fact that there is a lack of specific legal regulations for the family company is demonstrated in this research. As such companies are significant in the economic development of Colombia; this research establishes the importance of having specific legal regulations.

All aspects necessary for understanding the different forms of family company societies are addressed through the following research questions which not only solicit an explanation but provide a judicial resolution. What is a family business? What form of a business society is most appropriate for a family business? How does comparative law analyze the family business?.

KEY WORDS:

Administration

Company

Council

Family

Institutions

Participation

Partners

Property

Protocol

Shareholders

Societies

INTRODUCCIÓN

En Colombia, según la Superintendencia de Sociedades, el 68% de los negocios organizados son de familia y, de estos, casi el 73% fue fundado después de 1970¹². Si tomamos como punto de referencia lo anterior, se puede afirmar que más de la mitad de las empresas de este tipo se encuentran en su primera generación.

En nuestro país, las empresas de familia cumplen un papel muy importante tanto en materia social como económica, pues ellas cumplen funciones de socialización, de generación de trabajo y de generación de oportunidades para aquellos que en un momento dado las tenían y las perdieron o para quienes simplemente no contaban con ellas.

Las sociedades en Colombia son reguladas por el Código de Comercio y por la Ley 222 de 1995, los cuales nos ofrecen la pauta general del tema a tratar.

Dentro de este trabajo se expondrá al lector todos aquellos aspectos que resulten indispensables para el entendimiento y diferenciamiento de los tipos societarios, para que de esta forma, cuestionamientos como ¿Qué es una empresa de familia?, ¿Qué tipo societario es el más adecuado para una empresa familiar?, ¿Qué sucede a la luz del derecho comparado? queden, no solamente expuestos sino resueltos en el campo jurídico.

Este trabajo, en su primera fase, introducirá al lector hacia la definición de la empresa familiar y sus diferentes órganos, así como la importancia que éstas representan para el desarrollo económico de un país. Se hará referencia a la

¹² SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES. Estudio. Sociedades de Familia en Colombia. 2001.

naturaleza jurídica de las empresas de familia, ahondando en sus instituciones familiares y órganos de gobierno para después concluir la fase con la importancia que tiene las empresas de familia en el desarrollo de un país como Colombia.

Dentro de una segunda fase, se hablará del protocolo familiar, que es, sin duda alguna, un elemento esencial de las empresas familiares. Aquí se dejará claro una definición de él, así como su naturaleza jurídica, los elementos que lo constituyen, sus rasgos característicos y lo que debe contener un protocolo familiar para que sea útil a la empresa.

En ese punto es indispensable el estudio de las diversas legislaciones para tener un punto de comparación pues, a pesar de la importancia que tiene el protocolo para la empresa de familia, su estudio es precario y limitado.

Ahora bien, se ha dedicado un capítulo al estudio de los diferentes tipos societarios existentes en Colombia; encontrando, inicialmente, unos criterios adecuados para clasificar las sociedades comerciales y luego explicando, cuidadosamente, las generalidades de cada tipo societario.

Debido a la amplitud del tema, el principio de simetría en este estadio de la investigación se ve un poco afectado, pues, es menester, la basta explicación de los diferentes tipos societarios para resolver el principal problema jurídico que se plantea.

Con ese análisis, se tiene una base indispensable para poder sugerir un tipo societario para la empresa de familia y proponer a la sociedad anónima cerrada como el tipo societario que se ajusta, de manera adecuada, a las empresas de familia.

Pero esto no es suficiente para el estudio que se plantea, pues para ello se debe consultar fuentes de derecho comparado considerado como una herramienta fundamental dentro de la investigación. Para ello, se expondrán las diferentes regulaciones que se han venido presentando en los diversos ordenamientos jurídicos del mundo, pero principalmente, se buscará, en nuestro ordenamiento jurídico la regulación aplicable más adecuada, partiendo de la base de que la empresa familiar es una figura que no tiene regulación específica pero sí un sustento legal en nuestra legislación.

Sin que sea un trabajo de derecho comparado, lo que se buscó con las legislaciones de otros países como España, Argentina y Francia, fue hacer un estudio de algunas normas directrices que existen hoy en nuestro ordenamiento jurídico con las consignadas en ellos. Lo que se buscó con ese estudio fue la construcción de comentarios y de posibles sugerencias a los problemas que se puedan llegar a presentar.

Finalmente, lo único que se pretende es resolver los diversos problemas jurídicos que se trazaron desde un comienzo, pues si bien se plantean unas hipótesis finales con fundamentos, la discusión de muchos de los temas que así lo permitan, está abierta.

1. DEFINICIÓN, ESTRUCTURA E IMPORTANCIA DE LA EMPRESA DE FAMILIA

1.1 DEFINICIÓN DE LA EMPRESA DE FAMILIA

Para comenzar a estudiar la empresa de familia, es menester advertir que no hay una definición que se encuentre generalmente aceptada. Entre los autores hay quienes piensan que ser o no empresa de familia es una cuestión de distribución de la propiedad de la compañía, otros opinan que depende de quien ejerza el control, y, para otros influye la intención de continuidad en la propiedad y en la forma de gobierno que se tenga¹³.

En el marco de estudio del derecho, se debe aclarar que la empresa de familia no se debe identificar con los diferentes tipos de sociedades existentes, pues como se verá más adelante, el concepto materia de estudio, omite la estructura jurídica de una sociedad. Sin embargo, la mayoría de las empresas de familia adoptan un tipo societario, cualquiera que sea, sin que esté hecho sea esencial a ellas.

Las empresas de familia son la principal forma de organización empresarial a nivel mundial¹⁴, las encontramos de todos los tamaños y en todos los sectores; pero a pesar de estar ligadas a la vida económica y social mundial no hay una definición de empresa de familia que se encuentre ampliamente aceptada.

¹³ Como bien lo anotan M.H. Morris, R.W. Williams, D. Nel, D. T. Jaffee, Fred Neubauer, Alden G. Lank, R.G. Donnelly, Víctor Manuel Garrido de Palma, Miguel Ángel Gallo; entre otros estudiosos del tema.

¹⁴ En Italia, casi la totalidad de las empresas, el 99%, son de origen familiar, siguiendo en orden Estados Unidos con el 96%, Suiza con el 88%, Reino Unido con el 76%, España con el 71%, Portugal con el 70%, Colombia con el 68% y Chile con el 65%. Datos tomados del estudio realizado por la Superintendencia de Sociedades en 2001.

Dada su importancia a nivel mundial, su disertación no se remonta a sólo unos años atrás, inclusive, puede decirse que es un estudio que se encuentra en su etapa inicial. Por ejemplo, Estados Unidos lleva estudiando este tipo de empresas aproximadamente treinta años, mientras que los europeos hablan de ella desde hace un poco más de diez años.

Analizando los libros de consulta¹⁵ y las variadas definiciones del concepto que aquí nos ocupa, se puede sacar una lista, meramente enunciativa, de los elementos que se encuentran en las diferentes fuentes de consulta. Los elementos constantes que se han identificado son:

- La propiedad. El porcentaje de participación en el capital poseído por una familia.
- Dirección o gestión. Algunos o varios de los propietarios dedican la totalidad o parte importante de su tiempo a trabajar en la empresa de familia, generalmente lo hacen como directivos o miembros del consejo de administración.

Aquí, los miembros de la familia propietaria pueden desempeñar funciones ejecutivas o de otro tipo en la empresa.

- Control. Se ejerce por parte de una familia determinada.
- Propósito de continuidad. Al menos, debe estar vinculada la segunda generación. Esto muestra la intencionalidad, por parte de la familia propietaria, de la transmisión exitosa de la empresa hacia las generaciones venideras.

Se ve claramente la intención de mantener la participación de la familia en la empresa.

- Participación de terceros en el desarrollo de la empresa familiar.

¹⁵ Los textos referidos, entre otros, son: *“Working with the ones you love”* por: D. T. Jaffee, *“The family business”* por: R.G. Donnelly, *“La empresa familiar”* por: Fred Neubauer y Alden G. Lank, *“La Empresa Familiar ante el derecho de sociedades”* por: Liza Urbina Galiano, Lilian González y Clarena Peralta, *“La empresa de familia ante el derecho”* por: Víctor Manuel Garrido de Palma; entre otros.

- El deseo de la familia de mantener su participación en la empresa.
- El conocimiento, por parte de los empleados, de que ellos pertenecen a una empresa familiar.

Con el propósito de clarificar un poco, es pertinente decir que estos elementos que han sido enunciados no son excluyentes entre sí, por el contrario y como se verá más adelante, las diferentes definiciones que se encuentran resultan de su armonización.

Según, Jaffee, una empresa familiar es “cualquier empresa en la que varios miembros de una familia asumen la dirección o una responsabilidad activa como propietarios. Uno tiene una empresa familiar si trabaja con alguien de su familia en un negocio que pertenece a los dos o que les pertenecerá algún día. Lo esencial de una empresa familiar es que se comparte la sangre, trabajo y la propiedad de la empresa”¹⁶.

El análisis de la anterior definición conduce a la conclusión de que en ella, al igual que en las muchas que se van a encontrar, se combinan algunos de los elementos que anteriormente fueron enunciados. En el caso concreto de la definición de Jaffee, se conjugan elementos como la propiedad, el control y la dirección o gestión.

Se considera como una de las nociones más completas aquella que es dada por R.G. Donnelly, quien dice:

Una empresa es familiar cuando se la ha identificado estrechamente con por lo menos dos generaciones de una familia y cuando esta vinculación ha tenido una influencia en la política de la empresa y en los intereses y objetivos de la familia.

¹⁶ D. T. Jaffee, Op. cit., p. 27.

Esta relación se pone de manifiesto cuando se dan una o más de las siguientes condiciones:

- La relación familiar es un factor, entre otros, a la hora de decidir la sucesión en la dirección.
- La esposa o los hijos del director actual o de los anteriores forman parte del consejo de administración.
- Los principales valores institucionales de la empresa están identificados con una familia, ya sea en documentos formales de aquélla o en sus tradiciones informales.
- Los actos de un miembro de la familia se reflejan, o se cree que se reflejan, en la reputación de la empresa, sea cual sea la conexión formal de esa empresa con la dirección de ésta.
- Los familiares se sienten obligados a conservar las acciones de la sociedad por motivos que no son puramente económicos, en especial en época de pérdidas.
- La posición de un miembro de la familia en la empresa influye en su posición en la familia.
- Un miembro de la familia tiene que adaptarse a su relación con la empresa a la hora de determinar su carrera profesional¹⁷.

Al encontrarse frente a una estructura que cumple un papel muy importante tanto en materia social como económica, se debe tener en cuenta que ellas cumplen funciones de socialización, de generación de trabajo y de oportunidades para aquellos miembros de la familia que en un momento dado las tenían y las perdieron o para quienes simplemente no contaban con ellas. Es por esto que en la mayoría de definiciones se encuentra el elemento familiar, el cual se constituye como uno de los más importantes y a la vez el más controvertido por el alto contenido emocional que ello imprime.

¹⁷ R.G. Donnelly. The family business. Bostón: Harvard Business Review. Julio - Agosto de 1964. p. 94.

Los autores Fred Neubauer y Alden G. Lank¹⁸, quienes elaboraron un modelo simplificado, que se procederá a explicar debido a la claridad con la que exponen la importancia del elemento familiar, resaltan la relevancia y lo señalan como un elemento esencial para todas las empresas materias de este estudio.

Sin duda alguna, los elementos que siempre están presentes son el control y la propiedad de la familia que, como lo explican, se traducen en términos de propiedad y dirección.

El modelo simplificado de Fred Neubauer y Alden G. Lank, se explica por medio de una matriz de propiedad-dirección (figura 1) así:

Figura 1. Matriz de propiedad-dirección. Modelo propuesto por Fred Neubauer y Alden G. Lank

		DIRECCIÓN	
		Familiar	No Familiar
P R O P I E D A D	Familiar	X control total	Amo Y
	No familiar	Z herencia cultural	Salida O

Fuente: NEUBAUER y LANK, Op. cit., p. 36.

¹⁸ NEUBAUER, Fred y G. LANK, Alden. La empresa familiar. Bilbao: Ediciones Deusto, 1999. p. 34.

En el punto X, todos los propietarios y los altos directivos pertenecen a la familia (lo que suele suceder en las primeras etapas de una empresa familiar de primera generación). Esto es llamado por los autores como “control total de la propiedad y de la dirección”.

En el punto Y, ninguno de los empleados de la empresa es de la familia, pero el 100% de la propiedad se encuentra en manos de ella. Esta zona es denominada “amo ausente” o “amo activo” según como se manifieste la participación de la familia en la dirección. Se dará esto en el caso de que una familia cubra los puestos en el Consejo de Administración de manera exclusiva con sus miembros y así se llevará una mejor supervisión de la dirección de la empresa en tal caso que ella no estuviera bajo su dominio.

En el punto Z, se presenta de manera usual cuando la familia, vende la empresa pero sigue bajo su dirección. Aquí se puede decir que la empresa sigue siendo familiar en el sentido en que los valores y la forma de gestión de la familia siguen influyendo, en forma significativa, en el accionar de la empresa. En este punto, los diferentes autores dicen que la empresa familiar no pierde el carácter de tal ya que en su cotidianidad se comporta como tal.

En la posición O, la empresa ha dejado de pertenecer a la familia ya que no se encuentran ni empleados ni propietarios que pertenezcan a la familia fundadora; es aquí donde la empresa de familia pierde su calidad de familiar.

Con la matriz propiedad-dirección, planteada por los autores, se concluye que para responder mejor a la realidad de la empresa en un momento determinado es indispensable hablar del nivel o del grado en que la empresa está controlada por una familia; ya que es de suma utilidad comprender la participación de la familia para así poder determinar al compromiso o falta de este, el cual, se considera, determinante para que la empresa de familia avance o retroceda en su proceso.

Los autores, creadores del modelo simplificado, adoptaron una postura bastante amplia. Para ellos una empresa familiar “es aquella empresa, sea unipersonal o sociedad mercantil de cualquier tipo, en la que el control de los votos está en manos de una familia determinada”¹⁹.

A pesar de ser la propiedad un elemento trascendental, no es de la esencia en una empresa de familia, pues lo que verdaderamente importa es que dicha empresa sea controlada por una misma familia, es decir, “que el control de los votos esté en manos de una familia determinada”²⁰.

Lo realmente importante para saber si nos encontramos frente a una empresa familiar, es saber si la familia tiene o no la última palabra en la dirección estratégica de la empresa, especialmente en el nombramiento de los cargos más altos de la empresa, así queden o no en cabeza de algún miembro de la familia; pues el factor determinante no es la propiedad sino el control de la empresa, es decir, la capacidad que tiene la familia para dar la última palabra en la toma de decisiones importantes para la dirección estratégica de la empresa; con las cuales se garantiza la continuidad de los valores y de las gestiones de la familia.

Con base en lo anterior, se dirá que una empresa de familia es aquella en la cual el control de los votos se radica en una única familia, existiendo el ánimo de que sea transferida a la siguiente generación para que sea ella quien asuma la dirección y el control de la empresa, sin importar que se trate de una sociedad mercantil o no.

A pesar de ser la propiedad un elemento significativo en cualquier empresa, es de anotar, que en la definición que se acoge nunca se habla de la propiedad como un

¹⁹ NEUBAUER y LANK, Op. cit., p. 37.

²⁰ URBINA, GONZÁLEZ y PERALTA, Op. cit., p.16.

elemento de la esencia de una empresas de familia, a contrario sensu de lo que ocurre con el control de la empresa; pues este si es un elemento de su esencia.

Es importante advertir que cabe la posibilidad de que una familia posea el 50% o más de la propiedad de la empresa, caso en el cual es obvio que el control también va a estar en cabeza de ella; pero existe la posibilidad de que la familia posea una cifra inferior al 50% del capital de la empresa y que sin embargo siga teniendo el control, esto, debido a que el excedente de las acciones está radicado en cabeza de diversos accionistas en menores proporciones.

1.2 ESTRUCTURA DE LA EMPRESA DE FAMILIA

Para explicar la actividad y el funcionamiento de la empresa de familia es preciso establecer los órganos que la componen y sus funciones. Con su estudio se podrá comprender la estructura de la misma, la función que desarrolla cada uno de sus elementos y, lo que se hace fundamental, la forma como se relacionan cada uno de ellos para lograr su fin último, que es, el buen funcionamiento de la empresa de familia.

En el gobierno de la empresa de familia se agrupan diversas cuestiones específicas que se derivan de las relaciones entre la alta dirección, los accionistas, los consejos de administración y otros interesados en el buen funcionamiento empresa.

Las instituciones en una empresa de familia son flexibles, pero por regla general, la estructura básica que debe tener el gobierno de familia de una empresa familiar se basa en unos elementos importantes los cuales son:

- La propia familia y sus instituciones, como la asamblea familiar, el consejo familiar y el comité de accionistas.

- El consejo de administración, si este existe.
- La alta dirección, que se encarga de la administración diaria de la empresa de familia.

Teniendo en cuenta la bibliografía utilizada y su reiterada mención, lo primero que debe resaltarse es el papel que desempeña la familia propietaria, puesto que es precisamente el elemento familiar el que diferencia a las empresas de familia de las que no lo son.

Lo más importante, para la empresa familiar, es que la familia sea fuerte, unida y sana; es decir, que en ella converjan una cantidad de valores, puesto que son ellos quienes impulsan el desarrollo de los sistemas de gobierno de las familias por tener una influencia directa sobre ellos.

1.2.1 Instituciones familiares. Las instituciones familiares cumplen diversas funciones que conllevan al exitoso desarrollo de la empresa familiar. Debido a su gran variedad suelen encontrarse con mayor o menor frecuencia en las empresas familiares.

Lo que las hace importantes son las funciones que desarrollan, pues son vitales para el gobierno de la familia en cuanto a tal, pero también puede crear ciertos límites al gobierno en lo relativo a las funciones del consejo de administración y a la alta dirección de la empresa.

A continuación se procederá a realizar un estudio de las instituciones familiares, que se consideran, más importantes para este tipo de empresas.

1.2.1.1 La reunión familiar. Es la institución más espontánea y más frecuente. En la primera etapa de la empresa de familia las reuniones suelen

llevarse a cabo entre el propietario y el cónyuge, en ellas se ventila cuestiones netamente familiares y profesionales.

Son importantes porque en ellas se van adquiriendo los valores familiares. Es justamente en las reuniones familiares en donde se arreglan los conflictos y se proponen diversas soluciones a ellos.

A medida que el tiempo va transcurriendo se van involucrando en ellas los hijos, pero es importante destacar lo que se diga del trabajo en la empresa familiar y la forma en que se dice, ya que esto influye para que los hijos tomen la decisión de integrarse o no con el paso del tiempo.

1.2.1.2 La asamblea familiar. Es una reunión familiar pero de manera estructurada. Surgen de la necesidad de crear un espacio adecuado en donde se pueda discutir diversos temas relacionados con la empresa familiar; generalmente en este espacio se reúnen tres o cuatro generaciones.

El objeto fundamental de la asamblea de familia consiste en la reunión de los miembros de la familia para que entre ellos se desarrollen los diversos asuntos que son de interés común para la familia como tal y como propietaria²¹.

Suelen celebrarse una o dos veces al año con el fin de informar a la familia del desarrollo de la empresa. Usualmente son convocadas y dirigidas por el director-miembro de una familia o por el patriarca de esta, aunque esto puede variar de una familia a otra.

Cuando se trata de familias numerosas, es importante resaltar que, en muchas ocasiones la asamblea familiar es convocada y presidida por el consejo familiar.

²¹ NEUBAUER y LANK, Op. cit., p. 116.

1.2.1.2.1 Miembros. Ahora bien, surge uno de los puntos más delicados al momento de decidir quienes tienen el derecho para asistir a la asamblea familiar, se debe tener en cuenta que en cada familia esto varía, pues hay parámetros tales como:

- **Límite de edad mínima.** Por ejemplo, “todas aquellas personas descendientes del miembro fundador que sean mayores de edad tienen derecho a asistir a la asamblea familiar”.
- **La exigencia de unas calidades mínimas.** Verbigracia, “los viudos y viudas que hayan estado casados con un miembro de la familia durante al menos cinco años y que no hayan vuelto a contraer matrimonio pueden participar en la asamblea familiar”.
- **Limitación del número de personas que tienen voto.** Suele pactarse que “los cónyuges voten conjuntamente, es decir, un voto por matrimonio.

1.2.1.2.2 Funciones. En la asamblea familiar se desarrollan las siguientes cuestiones:

- **La elección de los miembros del consejo familiar.**
- **La elección de los miembros del comité familiar de revisión.** Es un organismo poco común que está conformado por cuatro miembros de la familia, su principal función es la de revisar los progresos de la empresa en la aplicación de los valores y normas de la familia.
- **Aprobación de diversas declaraciones.** Tales declaraciones pueden consistir en la declaración de valores o de normas de la familia.
- **Elaboración del Protocolo.**
- **Otros asuntos familiares importantes.** Entre ellos se incluye los conflictos laborales que puedan surgir, los problemas emocionales, entre otros.

1.2.1.3 El consejo familiar. Esta institución surge cuando la asamblea familiar es demasiado numerosa para poder hacer todo el trabajo que exige el gobierno de familia y para desempeñar una función positiva en la relación entre la familia y su empresa.

El consejo de familia es “aquella reunión familiar formalizada, esto es, sujeta a una organización previa y al seguimiento de un plan de trabajo durante la misma, en la cual se discuten y deciden aspectos familiares que inciden directamente con la empresa. Es el órgano supremo creado por la asamblea de familia, el cual hace las veces de juntas directivas en las empresas. Es por lo tanto el ente ejecutivo familiar”²².

En las familias que no son tan numerosas, los deberes del consejo de familia pueden ser desempeñados por la reunión de familia o por la asamblea familiar, pero cuando estamos frente a una familia en donde hay una alianza de primos, resulta esencial crear un consejo familiar.

El consejo familiar se encarga de regular las relaciones familia - empresa, bajo el código establecido en el protocolo familiar.

1.2.1.3.1 Miembros. Los miembros del consejo familiar son elegidos por la asamblea familiar y está compuesto por cinco miembros, quienes representan los diferentes intereses, áreas de competencia y grupos de edad dentro de la familia. Ellos deben ser:

- **Límite de edad mínima.** Por ejemplo, “deben tener por lo menos 24 años”.
- **Considerados aptos para el cargo.**
- **Pueden ser propuestos por los miembros de la familia.** Las propuestas deben ser presentadas por escrito al consejo familiar en unas fechas

²² URBINA, GONZÁLEZ y PERALTA, Op. cit., p.160.

determinadas, para ello el miembro que es propuesto debe haber consentido su candidatura antes de presentar su nombre.

- **Habr  un presidente, un vicepresidente y un secretario.** La designaci3n de los dos primeros corre por cuenta de la asamblea familiar.

1.2.1.3.2 Funciones. El consejo familiar desarrollará las siguientes funciones:

- Ser el principal vínculo de comunicaci3n entre la familia, el consejo de administraci3n y el director de la empresa.
- Proponer y debatir los nombres de los candidatos para pertenecer al consejo de administraci3n.
- Redactar y revisar las declaraciones de familia.
- Tratar otros asuntos de importancia para la familia.

1.2.1.4 Otras instituciones familiares. Al interior de las familias se pueden crear diversas instituciones familiares con diferentes funciones y relaciones de dependencia. Entre ellas podemos encontrar:

- **Comité de accionistas familiares:** regula y dirige todo lo que est  relacionado con los accionistas de la empresa familiar.
- **Comité familiar de nombramientos:** propone a los accionistas o al consejo de administraci3n los nombres de los candidatos al consejo o a la direcci3n.
- **Comité familiar de formaci3n:** cumple tal vez con la tarea más importante para la empresa, pues su principal funci3n es servir de hilo conductor entre las antiguas y nuevas generaciones. Su funci3n se hace muy importante, pues ayuda a que todos los miembros de la empresa de familia conozcan y comprendan el funcionamiento de la empresa.
- **Comité de actividades recreativas familiares:** algunas familias crean oficinas familiares que ofrecen directa o indirectamente asesoría en diversos planes de

esparcimiento para propender por la integración familiar y fortalecer los lazos que unen los miembros de la familia.

- **Comité constitucional:** se encarga de la política laboral y accionaria de la empresa familiar. Su principal función es ayudar a resolver los conflictos creados por el trato que los miembros de la familia reciben en el contexto laboral.
- **Comité de empleo:** se encarga de verificar y controlar las fuentes de empleo que haya dentro de la empresa o por fuera de ella para así lograr una mejor formación empresarial de los miembros de la familia.
- **Fondos o fundaciones de caridad:** en esta institución familiar es tal vez en donde más se expresan los valores de la familia, pues en ella lo que se busca es reflejar los valores más íntimos de la familia llevados al campo netamente económico, basándose en la importancia de compartir y fortalecer el servicio a los demás.

1.2.2 Órganos de gobierno. Los órganos de gobierno son grupos de personas que cuentan con capacidades individuales y con la disposición para trabajar en equipo que les permite agregar un alto contenido a las actuaciones de quienes están al frente de la estructura de responsabilidades.

En el seminario organizado por el Consejo General del Notariado, Miguel Ángel Gallo²³, básicamente presenta dos grupos de trabajo que se dan en el gobierno de las empresas en razón a su finalidad más importante; ellos son:

- Los que tienen a conseguir la *integración* de unos directivos a los que se les ha conferido autonomía en la consecución de la estrategia (Comité de Dirección).
- Los que tienden a *supervisar* la actuación de quien ostenta el poder de dirigir la empresa (Consejo de Administración).

²³ GALLO, Miguel Ángel. Órganos de gobierno de la empresa familiar. En: GARRIDO DE PALMA, Víctor Manuel. La empresa de familiar ante el derecho. El empresario individual y la sociedad de carácter familiar. Madrid: Editorial Civitas, 1995. p. 62.

1.2.2.1 Comité de dirección. La existencia de este órgano obedece prácticamente a la experiencia con la que cuentan los diferentes miembros que integran la empresa familiar. Con ella, se asegura el éxito en su evolución y desarrollo dejando ver la conveniencia que sirve para coordinar la actuación de los directivos de la empresa en la implementación de los planes de acción y en la estrategia a seguir.

La necesidad de su creación se hace cada vez más apremiante, pues a medida que la empresa de familia crece se hace casi imposible que una sola persona pueda desempeñar, de manera exitosa, todas las responsabilidades directivas que se requieren para la formulación e implementación de una estrategia de desarrollo exitosa.

Junto con el crecimiento de la empresa de familia surge la necesidad de segmentar responsabilidades, con el fin de generar las diferentes unidades de estructura, obedeciendo a la diversificación de los productos y mercados para los cuales se dirijan estos, así como también es sumamente importante para alcanzar el nivel técnico y la especialización de las funciones que se lleven a cabo.

La autonomía nunca puede ser vehículo para decisiones negativa que perjudiquen a la empresa de familia, al contrario, es importante que se manifieste en un amplio margen, con unas reglas claras y si que se presente usurpaciones en las decisiones que deben tomar los otros miembros, esto, con el fin de que no se presente una descoordinación en la toma de decisiones por parte de los directivos y de las unidades que dirigen. Lo ideal, en este caso, es buscar la máxima integración para así alcanzar los objetivos de la empresa.

Como indica Miguel Ángel Gallo²⁴, uno de los medios más eficaces para lograr la integración es el trabajo de un comité de dirección.

En este sentido es claro que los miembros del comité de dirección deben:

- Tener clara y manejar correctamente la estrategia de la empresa.
- Conocer globalmente todas las actividades que se están desarrollando en las diferentes áreas de la empresa con el respectivo responsable de las mismas.
- Por medio de la coordinación de las diversas actividades de la empresa, crear algunos modelos para poder mejorar y proyectar los resultados de las diversas actividades.
- Participar en la toma de las diversas decisiones. De esta forma se tiene la oportunidad de mediar en las proyecciones de las metas y en los modos de desarrollar las actividades de las demás personas; así como también del crecimiento personal con los aportes que las otras personas hagan en pro del beneficio personal y empresarial.

Si se logran desarrollar los puntos anteriormente planteados se conseguirá de manera acertada el magnífico funcionamiento del comité de dirección y el éxito de dicho órgano familiar. A manera meramente ilustrativa, algunas de las ventajas que se pueden observar de un excelente comité de dirección son:

- La motivación de los miembros del comité de dirección que no pertenecen a la familia. Esta motivación se da por medio de la recepción de informaciones importantes sobre la empresa y la familia y, también, cuando participan en las decisiones ellos comprobarán que realmente se encuentran completamente incluidos en el equipo que dirige la compañía.
- Originar en los directivos que hacen parte de la familia el desarrollo de una autoexigencia en su trabajo y el sentido de pertenencia hacia la empresa.

²⁴ Ibid., p. 63.

El correcto funcionamiento del comité directivo en muchas ocasiones no es tan evidente como suele pensarse. Como ya se ha dicho, en las empresas familiares el elemento familiar es esencial, pero también lo acompañan diversos elementos como el contractual, propio de la empresa.

Es muy común que las empresas caigan en la trampa y confundan los lazos familiares con los contractuales, concibiendo graves conflictos a nivel empresarial como familiar y generando una cantidad de malestares que van a llevar al eminente debilitamiento de la empresa familiar. Esta confusión se manifiesta en los errores en la creación y funcionamiento del comité de dirección; los que se presentan de manera reiterada son:

- Hacer del comité directivo un órgano de gobierno exclusivo para miembros de la familia, es decir, que los miembros que lo integren pertenezcan a ella.
- Reservar a los miembros que no sean miembros de la familia informaciones importantes, pues con ello se entorpece la labor y buen funcionamiento de la empresa.
- Incentivar o, de alguna manera, permitir que los miembros del comité de dirección que no son miembros de la familia se limiten a acatar las decisiones de aquellos que si lo son.

El comité directivo como órgano familiar es supremamente importante ya que gracias a su formación se responde a las auténticas necesidades de diferenciación y especialización para hacer realidad la estrategia empresarial.

Gracias a él, existe una dirección general y es fácil ver que la persona sobre la cual recae la máxima responsabilidad de la empresa, pertenezca o no a la familia, no es quien gobierna de manera solitaria y aislada.

Si se prescindiera del comité de dirección, se generaría el riesgo de que el gobierno se convierta en una figura similar a una dictadura o que, por el contrario, sean muchos gobernantes, que se carezca de una dirección general y, por consiguiente, se generaría ausencia de representación, pues nadie estará dispuesto a obedecer o a integrarse para buscar el fin común y el beneficio de la empresa de familia.

1.2.2.2 Consejo de administración. Está constituido como un órgano colegiado que se encarga, fundamentalmente, de definir las políticas de la compañía, participar en las decisiones de carácter estratégico y controlar su dirección en representación de los accionistas.

Su existencia radica, principal y casi exclusivamente, en la importante labor que desempeñan en el campo del gobierno empresarial.

El consejo se encarga de representar a uno de los elementos más importantes en la constitución de la empresa, tanto en el marco de la empresa familiar como en el marco de ella frente a las acciones.

Los grandes estudios²⁵ han demostrado que los consejos administrativos deben estar conformados por personas que gocen de excelentes capacidades intelectuales.

No se puede cometer el error de confundir la calidad de propietario de la empresa con las capacidades de sus miembros, pues se correrá el riesgo de excluir a aquellas personas que están altamente calificadas para desarrollar adecuadamente las funciones que la empresa requiere, pero, que no son poseedoras de un capital o lo poseen en menor proporción frente a aquellos que

²⁵ Entre los cuales encontramos el realizado por la Superintendencia de Sociedades en el 2001 realizado bajo la coordinación de Andrés Gaitán y José Danilo Castro Velasco.

tienen una mayor participación accionaria en la empresa y que no gozan de tan elevadas capacidades.

Es importante destacar que su creación no solo obedece a razones de gestión sino que también obedecen a razones netamente jurídicas, pues en muchos casos, como cuando estamos frente a una empresa familiar que sea sociedad anónima, la existencia de este tipo de órgano es una exigencia legal²⁶; lo cual se hace más evidente si las acciones de dicha sociedad son negociadas en bolsa.

²⁶ El Consejo de Administración es también conocido con el nombre de Junta Directiva, Directorio o Comité Asesor o Consultivo.

En las Sociedades Colectivas, comanditarias y de responsabilidad limitada la Junta Directiva o Consejo de Administración es un órgano facultativo; pues en los estatutos de dichos tipos societarios se debe expresar la forma mediante la cual se van a administrar los negocios sociales. Estas sociedades pueden delegar la función administrativa en una sola persona, que puede ser socio o no, caso en el cual el órgano de administración será unipersonal y no será un órgano colegiado como lo es la Junta Directiva o Consejo de Administración.

Contrario sensu, en las sociedades anónimas la Junta Directiva o el Consejo de Administración es un órgano administrador elegido por la Asamblea General de Accionistas (art. 420 del Código de Comercio Colombiano). El número de integrantes debe estar señalado en los estatutos, teniendo en cuenta que no pueden ser menos de tres (3), cada uno con su respectivo suplente. La elección se lleva a cabo para periodos determinados en los estatutos (art. 197 del Código de Comercio Colombiano). La Junta se reúne cada vez que se convoca por ella misma, por el Representante Legal, por el Revisor Fiscal o por dos (2) de sus miembros principales.

El art. 437 del Código de Comercio Colombiano establece la forma de reunión y de deliberación y las funciones de la Junta se establecen en los estatutos sociales (art. 434 del Código de Comercio).

El Consejo de Estado, por medio del fallo emitido el 12 de septiembre de 1973 dispuso cualquier duda que se pudiera presentar, al respecto dijo: *“Dentro de la forma de administración de los negocios sociales de la sociedad anónima está prevista, a continuación de la asamblea general de accionistas, y antes del representante legal, la junta directiva. El artículo 434 ordena expresar sus atribuciones en los estatutos; el artículo 385 le asigna la aprobación del reglamento de suscripción de acciones, con excepción de privilegiadas y de goce; a falta de norma estatutaria expresa y conforme al artículo 398, cuando se trata de pagar en especie acciones no suscritas en el acto de constitución de la sociedad, el avaló respectivo se hará por la junta directiva o por la asamblea, conforme a lo que dispongan los estatutos. La garantía que debe dar el accionista cuando solicita un duplicado por pérdida del título nominativo corresponde exigirla a la junta directiva (art. 402); como le corresponde autorizar la negociación de acciones de industria no liberadas (art. 403) o la enajenación o adquisición de acciones de la misma sociedad por los administradores en ejercicio de sus cargos (art. 404). Elegir al representante legal, si los estatutos no difieren la elección a la asamblea (art. 440); exigir cuentas al gerente al final de cada año y cuando se retire de su cargo (art. 443); presentar a la asamblea el balance de cada ejercicio, el proyecto de distribución de utilidades, y el informe sobre la situación económica y financiera de la sociedad (art. 439), cuyo contenido se especifica en seis partes del inciso 3º del artículo 446; poner a disposición de los accionistas dichos documentos, so pena de multas para cada uno de los directivos infractores (art. 447), son otros tantos cometidos de la junta directiva en la sociedad anónima que conviene tener*

Aquí es justamente donde se encuentra un problema, ya que si no es de carácter obligatorio la creación de dicho consejo los propietarios se rehúsan a crear el consejo de administración, por considerar que perderán parte de su independencia y que la legitimidad y la vigilancia de la empresa de familia, que le corresponde a la propia familia, pasará automáticamente a manos de terceros.

Por razones prácticas, los consejos de administración no deben contar con muchos miembros, lo más recomendable es que esté conformado por un número no inferior a cinco ni superior a once miembros.

Para que su existencia tenga sentido y cumpla con el objeto de su creación, lo más adecuado es que sus miembros se reúnan seguido, es decir, que por lo menos existan mínimo dos reuniones al año, pues en ellas se discuten los asuntos más importantes de la empresa y se les da una correcta orientación o una adecuada solución a un eventual problema que se esté presentando en un momento dado; pero para que ello sea efectivo es necesario que se haga en el momento que se requiera o que se haga a su debido tiempo.

Es muy común que el consejo de administración esté presidido por el director de la empresa de familia, aunque no es la regla general. A parte de él, en este consejo siempre se va a encontrar miembros que hagan parte de la alta dirección de la empresa, lo cual contribuirá a mantener una excelente relación de coordinación y ayuda mutua entre éste órgano y la empresa de familia.

1.2.2.2.1 Funciones del consejo de administración. Según el estudio que realizó el IMD²⁷ se concluyó que las principales tareas que se le asignan al consejo de administración se pueden clasificar en cuatro grupos.

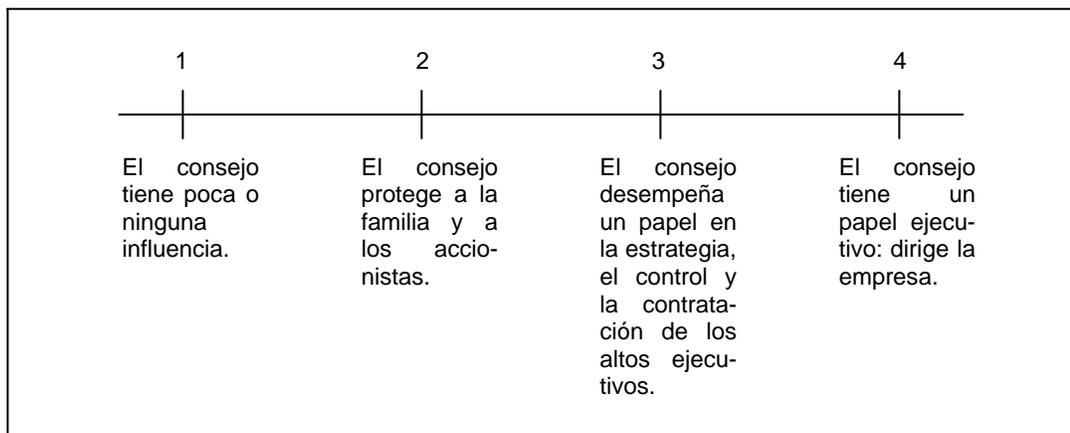
en cuenta para determinar si el alcance de los artículos 434 a 439 del Código de Comercio es superior al que se desprende de su tenor literal”.

²⁷ International Institute for Management Development.

Ellos desarrollaron una escala (figura 2), en la cual se encuentran los diferentes matices que se pueden presentar, en cuanto a las labores de los consejos de administración se refiere.

El estudio realizado por el IMD arrojó cuatro modelos de dichas labores. En uno de los extremos de la escala, se encuentra ubicado el consejo que realmente dirige la empresa y en el otro extremo, el consejo que prácticamente no tiene ninguna influencia en la empresa familiar.

Figura 2. Escala en la cual pueden ordenarse las principales tareas de los consejos de administración



Fuente: NEUBAUER y LANK, Op. cit., p. 139.

El desempeño de los miembros que integra el consejo puede llevarse a cabo de dos formas; de manera individual o de manera colegiada.

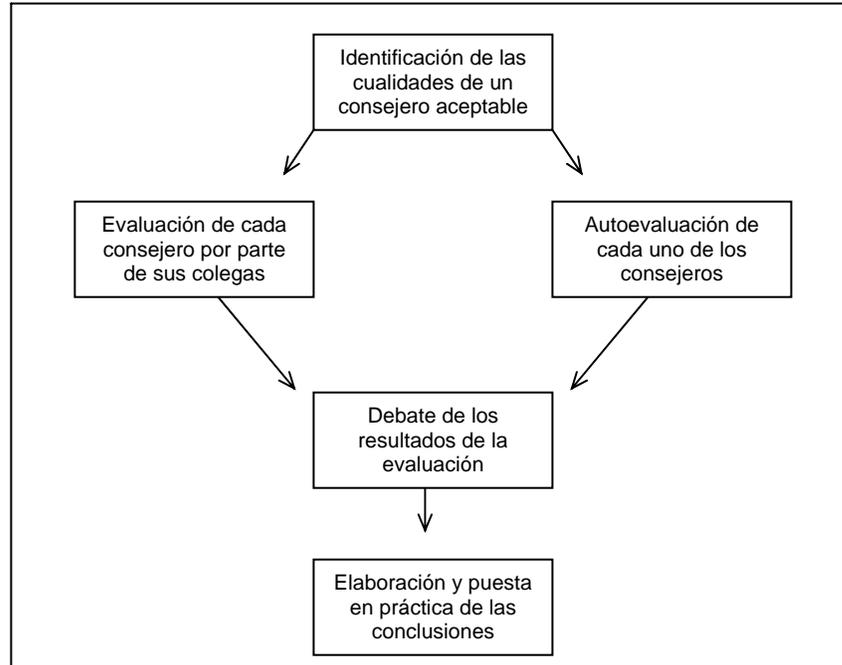
Realizar un proceso de evaluación muchas veces resulta muy complicado, pues hay algunos miembros del consejo que por su edad y por arraigarse a ciertas ideas tradicionalistas no ven con buenos ojos que se lleve a cabo, pues la consideran como un quebranto a su dignidad.

También puede suceder que la evaluación no se efectúe por el temor que sienten los presidentes o la cabeza visible de la familia pues, en algunas ocasiones, ellos temen que alguno de sus familiares salga mal librado al culminar el proceso de evaluación y que ello le acarree una situación desfavorable dentro de la empresa.

Lo más recomendado es estructurar un procedimiento, el cuál, como afirman los autores Fred Neubauer y Alden G. Lank²⁸, requiere de gran sensibilidad.

De conformidad con los autores y, como se ha visto reiteradamente, al no encontrarse claramente definido las funciones que deben cumplir los consejeros, la evaluación de su labor se va a desarrollar dentro de los límites más altos de la subjetividad. La objetividad se va a ver reducida al máximo, por ello, el papel del presidente es fundamental en el desarrollo exitoso de dicho proceso (figura 3).

Figura 3. Visión general de las diferentes etapas del proceso



Fuente: NEUBAUER y LANK, Op. cit., p. 158.

²⁸ NEUBAUER Y LANK, Op. cit., p. 157.

En el proceso propuesto por ellos, se puede analizar que el punto de partida es el análisis de las cualidades de un «consejero aceptable» y para ello los autores Fred Neubauer y Alden G. Lank, establecen una serie de requisitos para un consejero de una gran empresa, los cuales, a saber son:

- Tiene un buen conocimiento de la empresa, de su organización y de su cultura.
- Conoce bien los sectores en los que la empresa participa activamente.
- Cumple siempre con sus obligaciones como consejero (por ejemplo, prepara bien todas las reuniones del consejo).
- Emplea su conocimiento y experiencia para dar al consejo y a la dirección ideas nuevas y sólidas («aportación peculiar»).
- Pone voluntariamente a disposición de la empresa sus contactos con otras empresas, organismos públicos o institucionales.
- Su participación en el consejo mejora el espíritu de equipo y su rendimiento.
- Su participación en el consejo no está restringida por conflictos de intereses.
- Su aportación a los debates mejora la calidad de las decisiones adoptadas por el consejo y dinamiza el proceso de creación de la «aportación aditiva» a la empresa.
- Muestra constantemente una buena capacidad de discernimiento²⁹.

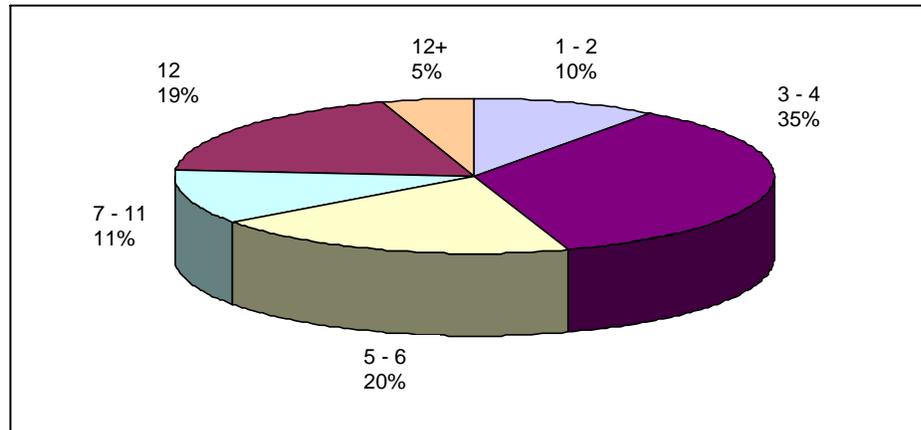
Para terminar, es imprescindible que exista un adecuado sistema de información, es decir, para que el trabajo del consejero sea productivo, se hace necesario que los propietarios de la empresa mantengan siempre los lazos de información muy fuertes, pues saber los hechos relevantes que sucedan en la compañía será una pieza importante en la productividad del trabajo de los consejeros.

El complemento perfecto a la información que reciban ellos es, como ya se había hecho mención en páginas anteriores, la periodicidad de las reuniones del consejo para discutir los diversos temas que se presentan en el diario transcurrir de la vida de la empresa de familia. Para dilucidar este aspecto, se hace indispensable

²⁹ Ibid., p. 159.

tomar los datos del estudio elaborado entre los participantes del seminario del IMD, en el cual se puso de manifiesto que el número de reuniones del consejo a lo largo del año variaba constantemente (figura4).

Figura 4. Número anual de reuniones del consejo en las empresas del estudio



Fuente: NEUBAUER y LANK, Op. cit., p. 164.

En la figura 4, se aprecia que lo más usual es reunirse de tres a cuatro veces en el año y entre cinco o seis veces al año es lo que le sigue en cuanto a proporcionalidad se refiere, pues se habla de un 35% y de un 20% respectivamente.

Esto, no es una constante en todas las empresas de familia, ya que la periodicidad tiende a variar. Hay quienes consideran que para el buen funcionamiento de la empresa se requiere de reuniones semanales, quincenales, mensuales o trimestrales; esto, según las necesidades de la empresa.

El orden del día está determinado, generalmente por el propietario de la empresa de familia, pero según el estudio realizado por IMD mencionado en varias ocasiones, en él se contempla la posibilidad de adicionar los asuntos que más les interesa e inquieta. Entre los participantes del estudio, el orden del día estaba

determinado por “el presidente en el 28% de los casos; el presidente y el director, en el 19% de los casos, el director, en el 16% de los casos; en la mayoría de los demás casos, la determinación del orden del día era una tarea que se realizaba en equipo”³⁰.

Miguel Ángel Gallo³¹, por medio de unas tablas (ver tablas 1, 2, 3 y 4), en las cuáles analizó diferentes empresas de Estados Unidos y de varios países de la Comunidad Europea, sintetiza adecuadamente lo que bien podría entenderse por funciones y responsabilidades del comité de administración y, a su vez, clarifica la importancia que se le da con ellas al director general, a la estrategia y a los planes económicos de la empresa.

Tabla 1. Razones para establecer un consejo de administración «activo» (Clasificadas por orden de importancia)

	Propietarios de empresas de familia (a)	SEC (b)
Ayudar al director general a ser eficaz	1	-
Establecer objetivos y políticas	2	-
Ayudar a la toma de decisiones de los directivos	3	-
Representar a los accionistas	4	-
Proteger los fondos para pensiones de los empleados	5	3
Proteger a los accionistas	6	1
Cumplir los estatutos de la empresa	7	-
Asegurar la supervivencia de la empresa, actuando en caso de crisis	8	2
Seleccionar al director general	9	4
Mejorar la imagen de la empresa, incrementar su credibilidad	10	-
Promover la empresa	11	-
Actuar como árbitro	12	-
Informar a los accionistas	13	-

(a) Resultado de entrevistas informales en (EE.UU.).

(b) De los reglamentos de «Securities and Exchange Commission» (EE.UU.).

Fuente: GALLO, Op. cit., p. 65.

³⁰ Ibid., p. 165.

³¹ GALLO, Op. cit., p. 65.

Tabla 2. Importancia y tiempo dedicado en las reuniones del consejo de administración

	Importancia 1= Muy importante 5 = No muy importante	Tiempo dedicado 1 = Mucho 5 = Casi nada
Oír comentar el informe del director	1,37	1,92
Estudiar propuestas específicas de la dirección	1,50	1,72
Analizar los estados financieros (pasado)	1,68	2,08
Estudiar posibles cambios en la «propiedad»	1,75	2,88
Decidir sobre la asignación de recursos económicos	1,94	2,38
Estudiar informes de los comités	2,19	3,04
Temas legales	2,26	2,77
Aprobación del acta	3,90	4,73

Fuente: GALLO, Op. cit., p. 66.

Tabla 3. Factores tenidos en cuenta por los consejos en la toma de decisiones (La menor puntuación corresponde al factor más importante)

Interés de los accionistas en general	1,87
Futuro a largo plazo de la empresa	2,20
Opinión del director general	3,38
Requisitos legales	3,43
Clientes y proveedores	4,17
Responsabilidades sociales	4,25
Competidores	4,61
Empleados (no alta dirección)	4,90
Bienestar del equipo de dirección	5,10
Patrimonio económico del consejero	7,10

Fuente: GALLO, Op. cit., p. 67.

Tabla 4. Trabajo del consejo de administración (a)

Tareas y responsabilidades	Porcentaje (b)
Establecer la estrategia corporativa	75
Controlar, orientar al director general	45
Sucesión. Contratación y separación del director general y altos directivos	26
Aprobar y revisar los planes financieros, presupuestos y la asignación de recursos	23
Vigilar los intereses de los accionistas	23
Decisiones financieras clave. Fusiones y adquisiciones	21
Orientar y apoyar a los altos directivos	21
Asegurar el cumplimiento de la legislación y de los estatutos	15
Vigilar las evoluciones del entorno	11

Manejar las relaciones con los accionistas	10
Establecer la cultura, la imagen y el nivel ético	9
Aprobar las recomendaciones de la alta dirección	8
Garantizar la rentabilidad a largo plazo	8
Asegurar que se preparan los planes estratégicos	6
Decidir la estructura de responsabilidades	5
Implantar la estrategia	2

(a) Respuestas de los participantes en los programas del IMD (Lausana).

(b) Porcentaje de respuestas que lo identifican (Demb y Neubauer, 1992).

Fuente: GALLO, Op. cit., p. 67.

1.2.2.2 Miembros. En el caso del consejo de administración hay tres opciones. Dicho consejo puede estar compuesto:

- Exclusivamente por miembros de la familia.
- Por personas ajenas a ella.
- Por miembros o personas ajenas a la familia, es decir, mixto.

1.2.2.3 Ventajas del consejo de administración. Neubauer y Alden G. Lank³² las estudian, de manera completa y al respecto dicen que las ventajas que ofrece el órgano asesor son:

- Los miembros del consejo no tienen responsabilidad jurídica, lo que reduce el coste de este órgano.
- Si la composición del consejo es acertada, pone a disposición del director un conjunto completo y profundo de conocimientos a un precio razonable.
- Su asesoramiento suele ser imparcial.
- Los miembros no necesitan participar en el capital y ocupan su cargo a la exclusiva discreción del director.
- Pueden ofrecer nuevos contactos que generen ventas o fuentes de capital adicionales.

³² NEUBAUER Y LANK, Op. cit., p. 137.

- Representan una fuente de continuidad en la empresa, en especial en sociedades de accionario muy restringido.

Finalmente, es preciso mencionar que, con relación a la responsabilidad de los administradores, el artículo 200 del Código de Comercio Colombiano, modificado por el artículo 24 de la Ley 222 de 1995³³, y en concordancia con el artículo 22 de la misma ley, se le da un tratamiento diferente a ese tema. Se habla de la responsabilidad solidaria e ilimitada de los administradores por aquellos perjuicios que por dolo o por culpa le sean ocasionados a la sociedad, a los socios o a los terceros. Al incluir la responsabilidad en las normas imperativas, ésta no puede ser desconocida. Es por ello que se no se excluyen de responsabilidad a los miembros de los consejos de administración que se creen en las empresas familiares de Colombia.

1.3 LA IMPORTANCIA DE LA EMPRESA DE FAMILIA

La empresa de familia supone, de antemano, el bien de la familia de cada uno de los miembros de la empresa. Si se logra alcanzar el bien de cada uno de los miembros que componen la familia y de aquellas personas que de una u otra manera están vinculados con el desarrollo y evolución de la empresa se logrará una comunidad de personas realmente unidas por un propósito común, que consistirá en la generación de trabajo, bienes y servicios requeridos por la sociedad.

Las empresas de familia proveen trabajo a uno, a varios e inclusive a todos los miembros de la familia, y con ello contribuye directa e indirectamente al sustento de los hogares de los miembros de la familia.

³³ REPÚBLICA DE COLOMBIA, CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Ley 222 de 1995 "Por la cual se modifica el Libro II del Código de Comercio, se expide un nuevo régimen de procesos concursales y se dictan otras disposiciones". En: Diario Oficial No. 42.156, de 20 de diciembre de 1995.

Si a la empresa le va mal, habrá menos trabajo y menor -o ningún- ingreso, lo que afectaría visiblemente los hogares, y con el paso del tiempo a toda la familia. Sin embargo, el bien de la familia se vincula con el bien de la empresa por razones de alcance más profundo.

Ambas, empresa y familia, son comunidades de personas unidas en un proyecto común, que se realiza en el tiempo. Tienen vocación de permanencia y estabilidad, aún en el contexto de las exigencias de flexibilidad propias de la globalización.

Otro aspecto destacable de este tipo de empresas es la transmisión de valores familiares en el mundo empresarial, que las vuelve más competitivas y que con su ayuda día a día y con el fortalecimiento de dichas valores, se brindará las estructuras para educar a todos los ciudadanos en principios y valores que hacen que nos encontremos con una sociedad fuerte y emprendedora.

A nivel económico, las empresas familiares son la forma predominante de organización empresarial en la gran mayoría de países latinoamericanas y otras regiones del mundo. Las hay de todos los tamaños y organizadas en todos los sectores de las industrias nacionales.

La gente suele confundir empresa de familia con la tienda de la esquina, si bien es cierto que ella puede ser una pequeña empresa de familia, no siempre que se habla de ella se está hablando de este tipo de empresas, pues la empresa de familia es aquella que está controlada y gestionada por una familia que ya está en su segunda generación y sucesivas o cuando menos, en la transición hacia la segunda generación.

Aunque hoy por hoy aumentan vertiginosamente las microempresas y las PYMES, también catalogamos en el género de empresas de familia las grandes empresas como lo son Ford, BMW, Fiat, Levi Strauss, LG, Michelin, Varela, Santos, etc.

De hecho, se calcula que el 20% de las grandes empresas son familiares. Podemos hablar de empresas centenarias que han pasado de generación en generación y que han batido el record de supervivencia empresarial, pues por regla general, las empresas de familia, para que perdure debe asentarse sobre una estructura firme.

2. EL PROTOCOLO FAMILIAR

2.1 DEFINICIÓN

Es menester advertir que en las empresas familiares nunca se va a encontrar un instrumento que sea estándar para todas ellas, por el contrario, cada una de ellas elabora el suyo a la medida de sus necesidades.

Gonzalo Gómez B.³⁴ define el protocolo familiar como “un acuerdo entre la familia propietaria para profesionalizar la empresa; es decir para generar ese pensamiento estratégico continuo, generar las normas de cómo trabaja la organización y al mismo tiempo consolidar las ventajas competitivas de la empresa familiar: la unidad, el compromiso y la confianza”.

Es necesario tener en cuenta que el protocolo de familia, manifiesto de familia o declaración de familia va a contener todos aquellos lineamientos sobre los cuales se va a estructurar la empresa de familia, así como los procesos que se pretenden desarrollar entre la familia, los socios y los diferentes órganos de los cuales está compuesta la empresa familiar.

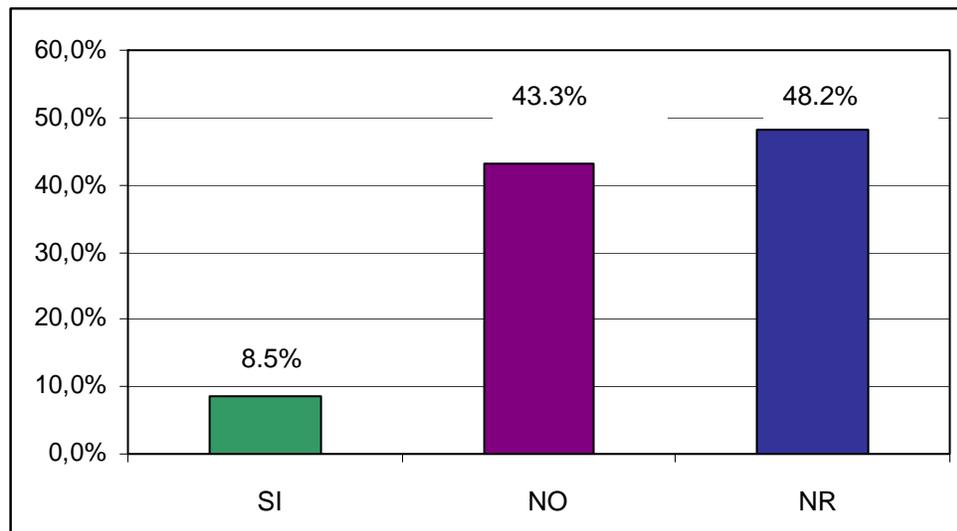
Para efectos del desarrollo de esta investigación, se entenderá que el protocolo familiar o el manifiesto familiar es ***“un documento de carácter privado por medio del cual se establecen las normas que han de regular las relaciones entre la sociedad, los socios y la familia y en donde es establecerán las bases para la transmisión de la empresa”***.

³⁴ GÓMEZ B., Gonzalo. Iniciando un Proceso de Protocolo Familiar. En: Revista Dinero. Bogotá. Edición 207. 15 de Junio de 2004.

De la anterior definición se desprende que las finalidades del protocolo familiar, como lo son: determinar los valores y principios que se van a seguir en la empresa familiar y generar certidumbre en la empresa familiar y en las relaciones de la familia con ella.

Según el estudio “Sociedades de Familia en Colombia”, realizado por la Superintendencia de Sociedades, bajo la dirección de Andrés Gaitán Rozo y José Danilo Castro Velasco, el protocolo familiar sólo existe en el 8.5% de las empresas de familia. El 43.3% de ellas manifestó no tener este instrumento y el 48.2% no respondió a esta pregunta, lo que hace que la proporción pueda ser mayor (figura 5).

Figura 5. Existencia de protocolo familiar que relacione la familia con la empresa



Fuente: Superintendencia de Sociedades de Colombia.

Como se puede ver en la figura 5, solo el 8.5% de las empresas de familia que existen en Colombia tienen protocolo de familia, porcentaje que es realmente bajo si se tiene en cuenta que es de suma importancia dicho instrumento ya que por medio de él se van a dejar plasmados los lineamientos de la empresa y la escala

de valores que va a guiar dicha actividad social; razón por la cual es indispensable que sea suscrito por todos aquellos socios-familiares y por todos aquellos miembros de la familia propietaria que en algún momento puedan alcanzar algún día el status de socio.

Al establecerse en el protocolo familiar los lineamientos de la empresa familiar y la relación que los socios van a tener con los diferentes órganos, es claro que la familia no puede separar la planeación estratégica de la empresa de la planeación estratégica de la familia; pues aunque se trata de planes totalmente diferentes, ellos han de ser complementarios en el desarrollo de cada uno y es por ello que se requiere que se determine el grado de compromiso frente a la empresa.

La gran importancia que este implica para una empresa familiar se puede ver en la cuidadosa creación del mismo. Cuando se está pensando en la creación de un protocolo familiar se está frente a una labor exigente, en donde la familia, los socios y los socios familiares deben aportar, a este proceso, su mayor interés, grado de compromiso y toda la paciencia que ello requiera para así sortear las diferentes circunstancias que se puedan presentar a lo largo de su creación.

Por considerarlo un instrumento importante para la empresa de familia, en dado caso de que este exista, debe ser realizado con demasiado cuidado para que así sea todo un éxito su proceso de creación y la función que desempeña para el desarrollo de la empresa.

Para ello, Gonzalo Gómez³⁵, sugiere unos pasos indispensables para aquellas empresas familiares que inicien un proceso de construcción, los cuales son:

- **Elegir a una persona guía.** Esta persona debe contar con la confianza y aprobación de todos los miembros de la familia. Puede tratarse de un

³⁵ GÓMEZ B., Op. cit.

consultor externo o de una persona que sea muy cercana a la familia pero externa a la empresa familiar. Su función primordial consistirá en la orientación y el desarrollo del proceso, así como la elaboración de las diferentes entrevistas individuales que se requieran, la elaboración del diagnóstico y la presentación del mismo a los miembros de la familia y de la empresa.

- **Desarrollar entrevistas individuales.** Estas se realizan con el guía y con cada uno de los miembros de la familia y de la empresa para poder obtener una visión objetiva de la situación de la empresa.
- **Oír las opiniones.** Esto es muy importante, pues en este punto la persona guía oír de los entrevistados sus inquietudes, el diferente manejo que se le dan a los problemas (ver anexo A) y sus posibles soluciones, así como el papel que desempeñan cada uno de los miembros dentro de la empresa. Con base en toda esa información que logre recopilar, el guía identificará los diferentes problemas que se puedan presentar en los ámbitos más importantes los cuales son: la propiedad, el trabajo y la familia.
- **Analizar las capacidades directivas.** Esto se logra después de haber estudiado las entrevistas y haber encontrado en cada una de ellas puntos importantes como podrían ser, a manera de ejemplo, la unidad, armonía y confianza familiar.
- **Realizar un diagnóstico familiar.** Aquí se identifica el tipo de empresa familiar, se plantea el estado de la dirección estratégica dentro de la empresa así como la implementación de la estrategia empresarial.
- **Elaborar un diagnóstico del proceso.** Éste es presentado a los miembros de la familia y de la empresa. Se recomienda que para ello sean citados todos los miembros de la familia y de la empresa con el fin de avanzar en el proceso.
- **Realización de charlas.** En ellas se expresan las opiniones, de los miembros de la empresa y de la familia, acerca de cómo debería estructurarse cada punto del Protocolo familiar. Es indispensable que en este punto del proceso cada uno de los miembros entienda la temática de cada uno de los puntos del protocolo.

- **Reflexionar.** Los miembros de la familia y de la empresa deberán hacerlo con cada uno de los puntos del protocolo para lograr definir, de manera conjunta, la estructura que seguirá la misma. Se busca, principalmente, construir el contenido del protocolo familiar.
- **Elaboración del documento final o aceptación y firma del protocolo.** Primero se realizará un borrador y posteriormente, después de que éste sea revisado y corregido por todos los miembros de la familia y de la empresa, se realizará el documento final para que este sea firmado por todos los propietarios familiares y accionistas familiares y no familiares de la empresa.
- **Etapas de implementación.** La empresa es la encargada de definir los mecanismos mediante los cuales se desarrollaran los temas pactados en el protocolo, así como la imposición de sanciones para aquellos que no cumplan con lo establecido en el mismo.
- **Revisión.** Lo más recomendable es que se realice cada año o cada dos años. El fin que se persigue con ello es verificar que los temas establecidos se cumplan y continúen vigentes en el tiempo. Todos los miembros de la empresa y de la familia vigilarán su cumplimiento.

2.2 NATURALEZA JURÍDICA

A pesar de haber definido el protocolo de familia en la sección inmediatamente anterior, se advierte que en dicha definición no se encuentran los vínculos jurídicos que dicho instrumento tiene, razón por la cual es necesario preguntarse por la naturaleza jurídica de él.

Existe una figura, de amplia trayectoria en Argentina y adoptada por Colombia, que se denomina “sindicato de accionistas” la cual comparte, con gran similitud los rasgos típicos del protocolo de familia.

Los sindicatos de accionistas son también llamados pactos o convenios de sindicalización de acciones, éstos no están regulados de manera expresa en la Ley de Sociedades argentina ni mucho menos por la Ley 222 de 1995 o por el Código de Comercio Colombiano, más sin embargo, encontramos su validez en el postulado de la autonomía de la voluntad privada.

Al no tener regulación expresa, Mariano Florensa³⁶, doctrinante argentino, define el sindicato de accionistas como “un convenio, pacto o negocio jurídico suscrito por dos o más accionistas o socios, ajeno y no vinculante para la sociedad, por el cual solo los firmantes convienen el ejercicio de determinados derechos inherentes a la calidad de socio en un sentido convenido por el sindicato”.

Tulio Ascarelli³⁷, cuando define el sindicato de accionistas, dice que son “aquellas convenciones que constituyen contratos plurilaterales, mediante los cuales los accionistas se obligan recíprocamente a votar en un mismo sentido o se obligan a entregar todas las acciones propias a un gerente de confianza común con mandato irrevocable, para que este lleve a cabo la actuación que se acuerda por la mayoría de los accionistas sindicados”.

Por otro lado, Roselló de la Puente³⁸, dice que el convenio de sindicalización es “el acuerdo entre una pluralidad de socios o accionistas de una misma sociedad mercantil o entre éstos y terceros, que, conformando un sindicato en forma paralela a la organización estatutaria, tiene por objeto el cumplimiento de determinadas pautas de actuación frente a la propia sociedad, con la finalidad de

³⁶ LA LEY ON LINE. <http://www.laleyonline.com.ar/app/laley/laley/main>. Visitada el 15 de agosto de 2004.

³⁷ ASCARELLI, Tulio. Sociedades y asociaciones comerciales. Buenos Aires: Editorial Editar, 1947. p. 23.

³⁸ ROSSELLÓ DE LA PUENTE, Rafael y OCAMPO VÁSQUEZ, Fernando. La sindicación de acciones. En: Tratado de Derecho Mercantil. Tomo I. Derecho Societario. Lima: Gaceta Jurídica, 2003. p. 138.

tutelar los intereses de sus miembros frente a los demás socios o accionistas, o de influir en forma relevante en las decisiones de los órganos de gobierno de la sociedad”.

De lo anterior se deduce que, encajan entre sí, el modo, forma y hasta las políticas a desarrollar en la sociedad de la cual forman parte, unificando esfuerzos a fines de influir en la vida y marcha de la misma.

La finalidad de los sindicatos de accionistas radica precisamente en ejercer los derechos del conjunto de acciones sindicadas, de forma uniforme, organizada y coordinada; lo cual les va a permitir estar al mando de la dirección y desenvolvimiento de los diversos movimientos o negocios de la sociedad.

Ahora bien, se trata de un contrato parasocial, es decir, aquel pacto en el cual se incluye la regulación del ejercicio del derecho de voto en juntas generales, o en donde se restrinja o condicione la libre negociabilidad de las acciones o de las obligaciones convertibles o canjeables, en las sociedades. La celebración, prórroga o modificación de cualquiera de los pactos parasociales deberá ser comunicado inmediatamente a la sociedad y publicado como hecho relevante.

Atendiendo a la opinión del tratadista argentino Guillermo Cabanellas³⁹, los acuerdos de sindicalización de acciones constituyen tan solo una variante de los convenios relativos al voto. A su vez, estos últimos forman parte de los denominados “contratos” o “convenios parasociales”, es decir, aquellos que tienen como regular aspectos determinados de la sociedad o de las relaciones de los socios con ésta, sin formar parte del contrato social.

³⁹ CABANELLAS DE LAS CUEVAS, Guillermo. Derecho societario, Parte general. Los socios. Derechos, obligaciones y responsabilidades. Buenos Aires: Editoria Helianista, 1997. p. 437.

Se trata de un acto en donde interviene la voluntad de los accionistas o de los socios de una sociedad que comparten un fin común, es por eso que se está al frente de un contrato plurilateral y no bilateral. Como dice, Ascarelli⁴⁰, mientras que en el contrato bilateral las partes se encuentran situadas, respectivamente, en el extremo de una línea, en el contrato plurilateral las partes se sitúan en círculo.

En el convenio de sindicación de acciones o sindicato de accionistas lo que existe es una expectativa de los diversos sujetos que intervienen de obtener un provecho que va a depender del cumplimiento de un fin común.

Aquí no existe una correlación, ni mucho menos una proporcionalidad, entre las prestaciones ya que el provecho que cada uno obtiene no depende de cuan significativa sea su prestación, sino del nivel de participación que se tenga en la sociedad.

Cuando estamos frente a un protocolo familiar nos encontramos ante un contrato de duración, cuyo plazo puede estar o no determinado, el cual es celebrado únicamente por accionistas, sin ningún tipo de solemnidad; siendo un contrato extrasocial al contrato de sociedad e inoponible a ella, a los socios no firmantes y a los terceros en general.

Los sindicatos de accionistas pueden ser de diferentes modalidades entre los cuales se pueden citar:

- a. **Sindicatos de mando y bloqueo:** buscan retener el control administrativo de la sociedad por medio del bloqueo que hace la mayoría accionaría.
- b. **Sindicatos con retención o transmisión del título:** se diferencian de los sindicatos que implican una transferencia de los títulos de acciones a uno de los

⁴⁰ ASCARELLI, Tulio. Panorama del Derecho Comercial. Buenos Aires: Editorial Depalma, 1946. p. 85.

asociados o a un tercero (trustee o fiduciario), de aquellos que en los que el accionista conserva sus títulos de acciones.

- c. **Sindicato unánime o colegiado:** según la forma como haya de efectuarse la votación en la asamblea o junta de socios. En el unánime la votación en el máximo órgano social presupone un convenio de la totalidad de los sindicatos. En el colegiado se requiere de una reunión previa de los accionistas suscriptores del convenio en la que se defina, por mayoría el sentido de la votación en la junta o asamblea de accionistas.
- d. **Sindicatos financieros:** no buscan obtener el control administrativo de la compañía sino que tienen una finalidad especulativa en bolsa o en el sector financiero.
- e. **Sindicatos de emisión o de colocación:** buscan hacerse a la suscripción de un número de acciones con fines especulativos.
- f. **Sindicatos de resistencia:** buscan mantener bloqueado un número de acciones a fin de intentar el acrecimiento de las participaciones del capital, de manera que sea posible preservar la cotización de títulos en el mercado⁴¹.

Con base en lo anterior, se puede afirmar que los sindicatos de accionistas son instrumentos apropiados para asegurar la dirección y el control de un grupo determinado de accionistas y que de ellos se deben excluir los aspectos que vulneren una prohibición legal, el interés social y la libertad de voto.

La sindicalización de acciones carece de sentido en una sociedad pequeña, en donde el número de socios o accionistas es reducido, pues cuando existe un capital disperso es cuando realmente adquiere sentido ya que en ese caso no hay una concentración del capital social ni mucho menos el ejercicio del voto determinante por una o muy pocas personas.

⁴¹ MASCHERONI, Fernando. Régimen jurídico del socio, los derechos y obligaciones comerciales. Buenos Aires: Editorial Astrea, 1997. p. 214.

Lo que diferencia al contrato parasocial de sindicalización de acciones a los demás es el convenio relativo al voto. El voto es tal vez lo más importante a la hora de tomar decisiones dentro de la sociedad, debido a que la voluntad del socio o accionista se manifiesta por medio de él.

De manera clara es manifestado por diversos autores, quienes con relación al derecho al voto dicen que “en el contenido del convenio de sindicalización, el ejercicio del derecho al voto es la prestación asumida por cada socio o accionista que celebra el convenio y, por tanto, la forma o mecanismo requerido para el cumplimiento de la finalidad mediata del contrato, la cual es el cumplimiento de un objeto común”⁴²

En Colombia, los sindicatos de accionistas, tienen sustento, como ya se había mencionado anteriormente, en el postulado de la autonomía de la voluntad privada.

El Código Civil Colombiano, en su artículo 1602, manifiesta que “todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes, y no puede ser inválido sino por su consentimiento mutuo o por causas legales”. Aquí se reconoce claramente la iniciativa y el esfuerzo privado mientras se respete el derecho ajeno y el interés general.

La autonomía de la voluntad privada está subordinada al orden público, pues aunque los particulares estén llamados a determinar el contenido, el alcance, las condiciones y las modalidades de sus actos jurídicos ellos deben respetar el derecho ajeno y el interés general sobre el particular, que por mandato constitucional, prima sobre el particular⁴³.

⁴² ROSSELLÓ DE LA PUENTE y OCAMPO VÁSQUEZ, Op. cit., p. 135.

⁴³ Consultar el artículo 58 de la Constitución Política de Colombia.

El artículo 110, numeral 14, del Código de Comercio Colombiano, habla del contenido de la escritura de constitución de las sociedades comerciales, en este sentido es claro que los sindicatos de accionistas se ajustan de manera perfecta en la escritura de constitución, pues se habla de “los demás pactos que, siendo compatibles con la índole de cada tipo de sociedad, estipulen en los asociados para regular las relaciones a que da origen el contrato”.

Por otra parte, la Ley 222 de 1995, que modificó el libro de las sociedades comerciales en Código de Comercio Colombiano, habla de los acuerdos entre los accionistas los cuales solo “producirán efecto respecto de la sociedad siempre que el acuerdo conste por escrito y que se entregue al representante legal para su depósito en las oficinas donde funcione la administración de la sociedad”.

La celebración de este contrato puede variar. Puede hablarse de un sindicato de acciones que se conforme antes del nacimiento de la sociedad, caso en el cual, el contrato estará sometido a una condición ya que es necesario que exista la sociedad para que éste tenga efectos; y también puede celebrarse con posterioridad a la creación de la sociedad.

Cuando se habla de un sindicato de accionistas, se está hablando implícitamente de un grupo de personas que está ejerciendo su derecho constitucional a la libre asociación⁴⁴ y a su vez, se hace referencia a la posibilidad de ejercer la defensa de los intereses ante un tercero.

Tomando como base todo lo dicho sobre los sindicatos de accionistas, es menester resaltar que si bien es cierto que asimilar el protocolo familiar con los sindicatos de accionistas es válido, también lo es que cuando se habla de

⁴⁴ Artículo 38 de la Constitución Política de Colombia “Se garantiza el derecho de libre asociación para el desarrollo de las distintas actividades que las personas realizan en sociedad”.

protocolo familiar es está frente a un concepto mucho más amplio por tener características adicionales a ellos, veamos:

SINDICATO DE ACCIONISTAS	PROTOCOLO FAMILIAR
Tiene su origen en el principio de la autonomía de la voluntad de las partes.	Tiene su origen en el principio de la autonomía de la voluntad de las partes.
Es un contrato atípico, aunque hay que destacar que el sindicato de acciones, en una de sus modalidades (sindicato de voto), está regulado en el art. 70 de la Ley 222 de 1995.	Es un contrato eminentemente atípico.
Es exclusivo de los accionistas, solo puede ser suscrito por ellos.	Puede ser suscrito por todos los propietarios familiares y accionistas familiares y no familiares de la empresa.
Se limita a regular la propiedad accionaria.	No solo regula la propiedad accionaria sino todos aquellos aspectos que tienen que ver con la empresa, con la administración de la sociedad, los valores que se transmiten, el trabajo, la creación de los diversos órganos de la empresa.

Ahora bien, para terminar y a manera de conclusión, se puede definir el protocolo familiar como ***“un contrato consensual que se celebra entre todos los propietarios familiares y accionistas familiares y no familiares de una empresa que contiene estipulaciones claras por medio del cual va a regular las relaciones entre la sociedad y la familia y en el se van a sentar las bases para la transmisión de la empresa, asegurando el transe sucesorio y la conservación del poder familiar sobre la sociedad”***.

2.3 ELEMENTOS

Como ya hemos visto, el protocolo de familia es un documento importante en una empresa de familia, más no esencial a ella, que permite determinar los fines de la empresa, decidir las estrategias, los planes y las políticas para alcanzarlos, pues,

profesionalizando, como bien lo dice Gonzalo Gómez, es la única forma de conseguir el éxito de la empresa y de perpetuar los negocios de la empresa de familia.

Cuando se habla de los elementos esenciales de los protocolos de familia, se hace relación a aquellos elementos mínimos que deben encontrarse inmersos en él, sin los cuales el protocolo de familia dejaría de serlo para tomar otra connotación diferente a la ya planteada.

Para que un protocolo sea tal debe:

- **Tratarse de un documento escrito.** Este documento debe surtir un procedimiento para que su creación sea idónea, pues esto requiere de un estudio detallado de las necesidades de la empresa, de la familia y de los accionistas familiares o no.
- **Regirse por el principio de la autonomía de la voluntad privada.** Es preciso advertir que a pesar de ella, los contratantes no podrán sobrepasar los límites que ella les impone ni muchos menos desconocer las normas imperativas, el orden público ni las buenas costumbres.
- **Ser suscrito por todos los miembros.** Cuando se hace relación a todos los miembros se habla de todos los propietarios familiares y accionistas familiares y no familiares de la empresa.
Aquí se puede hacer una salvedad, los protocolos familiares, en muchos casos, son suscritos por los familiares políticos de los miembros. Esto sería un elemento accidental del protocolo familiar y no esencial a él.
- **Regular todos los aspectos de la empresa.** No solo regula la propiedad accionaria sino todos aquellos aspectos que tiene que ver con la empresa, la administración de la sociedad, la sucesión del mando, los valores que se transmiten, el trabajo, la creación de los diversos órganos de la empresa, entre otros.

- **Crear las instituciones familiares mínimas.** La empresa de familia, como ya se mencionó en el capítulo anterior, tiene unas instituciones que cumplen diversas funciones que conllevan al éxito de la empresa, las cuales se encuentran en mayor o menor frecuencia en las empresas familiares. Ellas pueden ser creadas por medio del protocolo familiar, pero se debe tener en cuenta que algunas veces es la ley la que ordena su creación.
- **Basarse en la existencia de una empresa familiar.** El protocolo de familia es el resultado de una empresa de familia ya existente o próxima a existir, no existe protocolo familiar sin empresa de familia, pues este es accesorio a él.

2.4 CARACTERÍSTICAS

Con base en las definiciones estudiadas con anterioridad, en la planteada y en la naturaleza jurídica del protocolo familiar, se pueden deducir las características del protocolo familiar como documento por excelencia de las empresas familiares. Sus características son:

- **Consensual:** se perfecciona con el acuerdo de voluntades sin algún requisito adicional.
- **Plurilateral:** interviene la manifestación de dos o más voluntades.
- **De ejecución sucesiva:** las obligaciones se van dando a lo largo de la ejecución del contrato, es decir, desde su inicio hasta su terminación.
- **Parasocial:** “son acuerdos accesorios al contrato de sociedad, celebrados entre los socios o accionistas a fin de regular su participación en determinados ámbitos de la sociedad”⁴⁵. También conocidos como acuerdos extrasociales o parasocietarios.
- **De libre discusión:** aquí no hay esquemas contractuales, todas sus cláusulas, como y lo vimos, son discutibles entre las partes.
- **Conmutativo:** cada una de las partes se obliga a dar o hacer una cosa que se mira como equivalente a lo que la otra parte debe dar o hacer a su vez.

⁴⁵ ROSSELLÓ DE LA PUENTE y OCAMPO VÁSQUEZ, Op. cit., p. 130.

- **Atípico:** sus estipulaciones no encajan en ninguno de los actos legalmente reglamentados por la ley.
- **Discriminatorio:** solo puede ser suscrito por los accionistas de la sociedad.
- **Oneroso:** hay utilidad para ambas partes del contrato, gravándose cada uno a beneficio del otro.

2.5 CONTENIDO

El protocolo debe recoger todos los asuntos que la familia propietaria crea conveniente y haya considerado en las asambleas familiares.

Su contenido dependerá, por lo tanto, de la misma familia, de sus creencias, sus valores, su cultura, del momento en que se realice y de lo que deseen respecto a la empresa y respecto a sí mismos.

No se trata de un documento extenso ni de uno breve, se trata de un documento en donde se recoja principalmente lo relevante para el desarrollo de la empresa, para su funcionamiento y consecución de su finalidad.

Se debe tratar de un instrumento útil, en donde se planteen las principales funciones de los miembros de la empresa, las políticas de solución de conflictos, la sucesión del poder, la organización interna de las diferentes instituciones familiares, entre otras necesidades de la empresa familiar (ver anexo B).

Para que un protocolo familiar sea realmente útil debe responder a las necesidades de la empresa y debe tratar de cubrir la máximo todos los campos en los que se mueve la empresa de familia, teniendo en cuenta tanto la parte emocional de los miembros como los actos comerciales que se realicen.

3. LOS DIFERENTES TIPOS SOCIETARIOS EN COLOMBIA Y LA EMPRESA FAMILIAR

En el primer capítulo se trató de llegar a una definición acertada de empresa de familia, así como también su naturaleza jurídica e importancia, lo cual, en el capítulo siguiente, llevó a realizar un análisis del protocolo familiar, herramienta, sin duda alguna, de suma importancia para el éxito de la empresa familiar.

En este capítulo se analizarán los diferentes tipos societarios existentes en Colombia. Con la visión que arroje este estudio se podrá entrar a concluir cuál es el tipo societario adecuado para que sea adoptado por la empresa de familia.

3.1 CRITERIOS DE CLASIFICACIÓN DE LAS SOCIEDADES

Las sociedades mercantiles han sido estudiadas por todas las legislaciones del mundo, tratando de definir las y por supuesto, tratando de clasificarlas.

A pesar de los grandes estudios que han recaído sobre ellas no hay una clasificación uniforme que determine su clasificación, pues hay quienes las agrupan bajo criterios como: el objeto social que desarrollan, el predominio del *intuito personae* o del *intuito pecuniae*, la existencia o no de una persona jurídica, el grado de participación de los socios o accionistas, el grado de responsabilidad de los socios o accionistas, entre otros diversos criterios que en algún momento dado pueden llegar a ser determinantes entre un tipo de sociedad y otro.

A manera de ilustración podemos ver como los alemanes han acogido como criterio de distinción el reconocimiento de la personalidad jurídica, mientras que la doctrina italiana prefiere el criterio del *intuito personae* o del *intuito pecuniae*.

En Colombia, la doctrina clásica, y especialmente José Ignacio Narváez⁴⁶ citan dos criterios para clasificar las sociedades, para él, las sociedades se pueden clasificar en:

- **Sociedades de personas.** En este tipo de sociedades prima el *intuitu personae*. Son sociedades por naturaleza cerradas, se crean en razón a las personas o por consideración a ellas. Cada uno de los socios se conoce entre si.

En este tipo de sociedades no solamente se obliga la persona jurídica sino que por el contrario, también los socios se obligaran ante los terceros con el patrimonio individual de cada uno de ellos.

Como son sociedades que se crean en razón de la persona de los socios, cuando uno de ellos quiera transferir su parte de interés a un tercero se requerirá el consentimiento de los otros socios.

En este tipo de sociedades prima el elemento subjetivo, pues es esencial a ellas, ya que en el funcionamiento de la sociedad siempre se va a ver reflejado lo que suceda con la persona del socio, como las enfermedades, la interdicción, la insolvencia y la muerte de cualquiera de ello.

- **Sociedades por partes de interés, por cuotas o por acciones.** En este tipo de sociedades prima el *intuitu pecuniae*. El soporte de tal denominación se encuentra en las alícuotas en que se divide el capital social. Ejemplo: las sociedades colectivas se van a dividir en *partes de interés*, las de responsabilidad limitada y en comanditas simples en *cuotas* y las sociedades anónimas y comandita por acciones la participación de los socios se va a representar por medio de *acciones*.

⁴⁶ NARVAÉZ GARCÍA, José Ignacio. Teoría General de las Sociedades. Op. cit., p. 55 - 74.

Por regla general, en este tipo de sociedades la responsabilidad de los socios se limita al aporte que ellos realicen, pero aquí hay unas excepciones que deben ser contempladas en los estatutos sociales, las cuales pueden consistir en una mayor responsabilidad, en garantías suplementarias y en prestaciones accesorias.

En estas sociedades, cuando el capital social no alcanza para cubrir las obligaciones sociales, la carencia que resulte constituirá una pérdida para los acreedores. Ahora bien, si los socios han ampliado su responsabilidad, y el riesgo asumido por ellos sobrepasa el del aporte social, el Código de Comercio, en su artículo 243, faculta a la persona que se encuentre al frente de la liquidación de la sociedad para que ejecute al socio y para ello será suficiente la declaración jurada de los liquidadores.

Las clasificaciones son un instrumento que ayuda al estudioso de una materia a entender de manera clara las particularidades de un tema que se está estudiando, es por eso que se considera como una de las clasificaciones más completas y modernas la sugerida por la doctrina moderna colombiana en cabeza de Francisco Reyes Villamizar⁴⁷. Para él las sociedades comerciales están clasificadas en:

3.1.1 Sociedades civiles y comerciales. Esta es un criterio de clasificación legal, lo encontramos contenido en el artículo 100 del Código de Comercio, el cual fue modificado por el artículo 1º de la Ley 222 de 1995.

Antes de dicha ley, Colombia adoptaba un criterio meramente objetivo, es decir, el principal criterio de distinción era el desarrollo o no de actividades mercantiles dentro del objeto social, pero hoy en día eso tiende a desaparecer, más si se tiene

⁴⁷ REYES VILLAMIZAR, Francisco. Derecho societario. Tomo I. Segunda Edición. Bogotá: Editorial Temis S.A., 2002. p. 6 - 46.

en cuenta que la distancia que separa a las sociedades comerciales de las civiles en realidad tiende a acortarse día a día significativamente.

Se considera que la distinción entre las sociedades civiles y comerciales no tiene ninguna relevancia más si se tiene en cuenta que, como muy bien lo indica el artículo 100 del Código de Comercio, las sociedades comerciales y civiles “estarán sujetas, para todos los efectos legales, a la legislación mercantil”.

Lo más indicado era unificar la legislación, pues antes de la expedición de la Ley 222 de 1995 encontrábamos dos legislaciones diferentes, una más exigente que otra, pero al igual se generaban muchas diferencias ya que se trataba de dos ordenamientos para un solo fenómeno jurídico. La apreciación de ello es claro, más si tenemos en cuenta que “la dualidad de regulaciones, además de inconveniente, venía generando la práctica frecuente de constituir sociedades de simulada naturaleza civil, con el único propósito de escapar al ámbito de las normas mercantiles. Así, bajo el ropaje de compañías no comerciales, se ocultaban personas jurídicas, cuya actividad real se encaminaba a acometer actos de comercio”⁴⁸.

La Superintendencia de Sociedades se ha pronunciado y al respecto ha dicho que “la moderna sociedad de familia (...) se constituye con el propósito (...) de ir involucrando a los miembros de una familia en la explotación del negocio iniciado y dirigido por el padre, tratando de lograr la unidad e incremento del patrimonio de la estirpe e ir asegurando que al momento del fallecimiento de la cabeza visible continúe sin tropiezo alguno el desarrollo de la explotación del negocio familiar, regida por una personalidad (la de la sociedad), que no se ve afectada por los cambios sobrevenidos en los miembros que la componen”⁴⁹.

⁴⁸ Ibid., p. 9.

⁴⁹ SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES. <http://www.supersociedades.gov.co/ss/drvisapi.html>. Visitada el 23 de agosto de 2004.

De manera clara podemos ver que el objeto principal de las sociedades de familia es preservar e incrementar el patrimonio familiar, no quiere decir que la naturaleza jurídica de las mismas sea civil, pues ellas muchas veces ejercen actos de comercio, razón por la cual es acertada la modificación que introdujo la Ley 222 de 1995, al estipular que cualquiera que fuera el objeto, las sociedades civiles y comerciales siempre estarán sujetas a la legislación mercantil.

Esta clasificación es meramente teórica, pues la Ley 222 de 1995 fue muy clara y acertada, cuando dijo que sin importar el objeto que desempeñaran, las sociedades civiles y comerciales, se iban a regir por las normas del derecho mercantil, gozando de los mismos derechos y obligaciones.

3.1.2 Sociedades de personas y de capitales. La diferencia es clara, mientras que en las sociedades de personas el elemento determinante es la calidad de las mismas en las de capitales lo que realmente importa es el aporte que los socios realicen a la sociedad, restringiendo su riesgo al monto de sus aportes.

Cuando se habla de sociedades de personas estamos hablando de sociedades que son muy cerradas, pues uno de los criterios de “selección” de los socios son sus calidades personales.

En este tipo de sociedades la responsabilidad de los socios va más allá del monto de sus aportes pues se va a ver involucrado su patrimonio personal en las actividades que realice la persona jurídica. Estamos al frente de una responsabilidad mayor, pues los socios responderán del ejercicio social, con su propio patrimonio, en caso que el social no lo pueda hacer por ser insuficiente.

La sociedad colectiva, es una sociedad en donde el *intuitio personae*, es un factor determinante, es decir, en esta clase de sociedades los socios se unen en razón a sus calidades. Por excelencia los socios se conocen, son administradores de la

sociedad, conocen las actividades sociales, conocen día a día los negocios de la sociedad, ellos responden solidaria e ilimitadamente. No solamente responde el patrimonio de la sociedad como persona jurídica, sino que también los socios responden con su patrimonio en forma subsidiaria, es decir, en caso que el patrimonio de la sociedad no sea suficiente para cubrir el ejercicio social, los acreedores podrán dirigirse al socio después de haberse dirigido a la sociedad.

Cuando se habla de una sociedad de capitales nos encontramos ante una estructura impersonal pues la calidad de un socio no se tiene en cuenta, ya que lo que realmente importa en este tipo de sociedades es el aporte de capital sin que tenga importancia la calidad de los socios.

Este tipo de sociedades tienen una estructura mucho más fuerte, pues los inconvenientes que se puedan presentar de tipo personal no conllevan a la disolución de la sociedad, únicamente lo harían los problemas de tipo económico. Así lo expresa Francisco Reyes Villamizar, de tal forma que “(...) solo los aspectos de índole económica, tales como pérdidas excesivas, pueden crear situaciones disolutorias susceptibles de poner en peligro la continuidad de la empresa”⁵⁰.

La responsabilidad de los socios en este tipo de sociedades se verá limitada por el monto de sus aportes y no se verá, en ningún momento, comprometido su patrimonio personal.

Quizás, uno de los aspectos más importantes de este tipo de sociedades es la inyección de capital, en caso de requerirlo, es mucho más fácil capitalizar las sociedades, pues solo necesitan la aprobación de la Junta Directiva para emitir acciones, colocarlas en el mercado y así recibir el dinero que requiera la sociedad.

⁵⁰ REYES VILLAMIZAR, Op. cit., p. 18.

Las sociedades anónimas, es un ejemplo clásico de las sociedades de capitales, el *intuito pecuniae* es un factor determinante para su constitución, pues los accionistas contratan en razón al capital, sin importar en manos de quien esté el capital; inclusive, en la mayoría de veces los accionistas no se conocen entre sí ya que adquiere las acciones quien cuente con el capital para invertir en la sociedad.

Es indispensable mencionar que en Colombia podemos encontrar sociedades en donde el *intuito personae* y el *intuito pecuniae* se encuentran al mismo tiempo; tal es el caso de las sociedades anónimas cerradas. En este tipo de sociedades rige el factor *intuito pecuniae*, ya que un porcentaje de sus acciones se negocian en bolsa; mezclado, a su vez, con el factor *intuito personae*, pues el otro porcentaje de las acciones solo se negocia entre los fundadores de la sociedad.

3.1.3 Sociedades regulares o de hecho. El contrato de sociedad es definido por el artículo 98 del Código de Comercio, en él se indica que “(...) una vez constituida legalmente, forma una persona jurídica distinta de los socios individualmente considerados”.

En donde realmente se va a encontrar la diferencia entre las sociedades regulares y las de hecho, es en el cumplimiento de los requisitos formales que se deben observar en el momento de la constitución de las mismas, pues para que se forme una persona jurídica diferente a la de los socios se requiere que se cumpla con la totalidad de las formalidades que tiene el proceso de constitución de las sociedades comerciales.

La importancia de ello radica directamente en las consecuencias jurídicas que se van a derivar del cumplimiento parcial o total de las solemnidades que se exigen para su creación.

Con relación a las sociedades regulares, Francisco Reyes Villamizar, dice:

(...) puede decirse que la regularidad en la constitución de la sociedad solo ocurre luego que se han cumplido todas las formalidades previstas en la ley para ese efecto. Es decir, que no solo se requerirá el otorgamiento de la escritura pública sino que, además, será indispensable su inscripción en el registro mercantil de la Cámara de Comercio del domicilio social y, si existen aportes de bienes cuya enajenación esté sujeta a registro, el cumplimiento de esa formalidad⁵¹.

Una sociedad que cumple con todas las formalidades legales es una sociedad que produce todas las consecuencias jurídicas y sus actos son oponibles, a diferencia de las sociedades irregulares, que no cumplen con todas las formalidades legales para su constitución.

El artículo 498 del Código de Comercio hace referencia a una de las formalidades que usualmente suele omitirse, se trata de la escritura pública, con relación a ello indica que “La sociedad comercial será de hecho cuando no se constituya por escritura pública”. Este tipo de sociedades carecerá de persona jurídica para actuar, razón por la cual los derechos u obligaciones que sean adquiridos por la sociedad se entenderán que fueron adquiridos a favor o en contra de todos o de alguno de los socios de hecho.

La importancia de esta clasificación radica principalmente en el grado de responsabilidad de los socios, pues en las sociedades regulares cada socio tendrá la responsabilidad propia del tipo societario adoptado por medio de los estatutos de constitución, mientras que en las sociedades irregulares los socios responderán solidaria e ilimitadamente, otorgándole a los terceros la facultad de hacer valer sus derechos y de hacer cumplir con sus obligaciones a cargo de todos los socios o de uno de ellos.

⁵¹ Ibid., p. 28.

Es menester anotar que en las sociedades irregulares, cualquier estipulación en contra de la solidaridad de los socios es entendida como no escrita, pues lo que busca la ley es proteger los intereses de los terceros que contratan con la sociedad de hecho⁵².

3.1.4 Sociedades por acciones, por cuotas o por partes de interés. Este criterio de clasificación está contenido en la legislación colombiana en diversos artículos⁵³. Se habla de partes de interés, de cuotas y de acciones, según el tipo societario adoptado por la sociedad comercial.

Cuando se habla de acciones se hace referencia al capital social de una sociedad anónima o de una sociedad en comandita simple por acciones, cuando por el contrario se habla de cuotas se hace relación a las sociedades de responsabilidad limitada y a las sociedades en comandita simple.

Si se hace referencia a partes de interés se estará frente a las sociedades de personas, en donde no importa el capital aportado a la sociedad sino que por el contrario, lo verdaderamente importante es la capacidad de participación de los socios, dicha capacidad estará limitada por un solo voto.

El capital social de las sociedades por acciones, está dividido en partes iguales; llamadas acciones, las cuales son la unidad mínima del capital social y revela el monto de la responsabilidad del respectivo titular de la acción; siendo títulos negociables⁵⁴.

⁵² Cfr. Artículos 501, 502 y 503 del Código de Comercio Colombiano.

⁵³ Cfr. Artículos 301, 354 y 377 del Código de Comercio Colombiano.

⁵⁴ Cfr. Artículo 375 del Código de Comercio Colombiano.

Cuando se habla de acciones de una sociedad comercial se hace referencia, principalmente, a un título valor nominativo. El artículo 648 del Código de Comercio indica que "(...) será nominativo cuando en él o en la norma que rige su creación se exija la inscripción del tenedor en el registro que llevará el creador del título. Solo será reconocido como tenedor legítimo quien figure, a la vez, en el texto del documento y en el registro de éste".

Como ya se planteó, las acciones de una sociedad comercial son títulos nominativos, es decir son títulos de libre negociación pero que para que sea efectiva debe cumplir con unas condiciones las cuales son: el endoso del título valor, la entrega del título y la inscripción de dicha negociación en el libro oficial⁵⁵. Con el cumplimiento de esas condiciones quedará perfeccionada la venta de las acciones.

Cuando se sancionó el Código de Comercio, se consagró la posibilidad de emitir acciones al portador, pero esta disposición fue suspendida en el Pacto Sub-regional Andino⁵⁶; dejando, como única opción, las emisión de acciones nominativas.

La razón de dichas disposiciones se debe, básicamente, a una razón de orden público, pues es así como se puede identificar el origen de los recursos que se van a invertir y la identidad de su tenedor legítimo, eliminando los riesgos y dándole la seguridad a los accionistas, es claro, pues "si el título se extravía o se deteriora, o es sustraído, el Libro de Registro de Acciones permite la expedición de duplicados, pues la titularidad solamente se extingue cuando por virtud de la

⁵⁵ La sociedad emisora debe tener un libro en donde se inscribe las negociaciones de las acciones que realizan, este libro se denomina libro de registro de acciones.

⁵⁶ Consultar la Decisión 23 de 1973 del Acuerdo de Cartagena.

transmisión de las acciones otra persona entra a ocupar el lugar del anterior titular”⁵⁷.

En las acciones va implícito el principio de la libre negociabilidad, pero sin embargo se ha consagrado en la legislación unas excepciones a ello. Encontramos que las acciones privilegiadas, las acciones comunes respecto de las cuales se haya pactado expresamente el derecho de preferencia, las acciones de industria no liberadas y las acciones con prenda⁵⁸ son títulos valores nominativos, pero su libre circulación se va a ver restringida por algunas exigencias que la ley hace.

Si se hace referencia a cuotas, se habla que el capital social está representado por cuotas de igual valor. Aquí no se tienen títulos, por el contrario aquí lo que se tiene son derechos de participación del capital social.

La negociación de las cuotas se realiza por medio de cesión, la cual, obligatoriamente, implicará una reforma estatutaria. En este sentido el Código de Comercio es muy claro, cuando habla de las sociedades de responsabilidad limitada dice que “(...) El capital estará dividido en cuotas de igual valor, cesibles en las condiciones previstas en la ley o en los estatutos”⁵⁹.

Ahora bien, para que esa cesión tenga efectos y sea oponible ante terceros, debe realizarse la respectiva reforma estatutaria y a su correspondiente inscripción en el registro mercantil, pues es una disposición clara y una exigencia de tipo legal que se encuentra contemplada en el artículo 366 del Código de Comercio.

⁵⁷ NARVAÉZ GARCÍA, José Ignacio. Tipos de Sociedad. Bogotá: Legis Editores, 1998. p. 319.

⁵⁸ Cfr. Artículo 403 del Código de Comercio Colombiano.

⁵⁹ Artículo 354 del Código de Comercio Colombiano.

Por otro lado, las partes de interés se dan solo en las sociedades de personas. Aquí no importa el capital aportado a la sociedad, pues el socio que posea una parte de interés va a ver limitada su participación a un solo voto en las decisiones que tome el órgano máximo social.

Otro punto a destacar es la negociabilidad de las partes de interés. Para que una parte de interés sea negociada debe existir una reforma estatutaria⁶⁰ y a su vez, la correspondiente inscripción en el registro mercantil, esto obedece a un control estricto para el ingreso de un nuevo socio a la sociedad; pues para que un tercero adquiera una parte de interés de una sociedad se requiere de la aceptación unánime de todos los demás socios.

Es menester aclarar que la parte de interés es un derecho indivisible, es decir no es fraccionable, en ninguna circunstancia, razón por la cual tampoco lo será en la sucesión por causa de muerte. En este punto no existe una unanimidad de criterios, pero se acoge la indivisión de las partes de interés. Reyes Villamizar dice “(...) los herederos reciben la parte de interés de manera conjunta, en tal forma que solo obtienen el voto que le corresponde a la comunidad proindiviso”⁶¹.

3.1.5 Criterio dimensional. Hace relación a la importancia que tiene la sociedad. Se tiene en cuenta la magnitud de la actividad económica organizada o la forma como esta es desarrollada. Esto va a determinar el régimen especial aplicable y las consecuencias a los socios, accionistas o a los terceros que se involucren con las sociedades.

Para clarificar un poco el tema, se pone como ejemplo la actividad financiera, como la dimensión y la importancia que tienen los establecimientos de crédito en el país son altísimos y dada su trascendencia, es importante que ellos tengan

⁶⁰ Cfr. Artículo 301 del Código de Comercio Colombiano.

⁶¹ REYES VILLAMIZAR, Op. cit., p. 37.

unas normas que sean diseñadas para controlar los sujetos intervinientes en la relación mercantil; para ellos existe normas especiales, entre las cuales se destaca el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero.

3.1.6 Sociedades de capital privado y sociedades y empresas con participación de recursos públicos. El punto que se destaca, en esta clasificación, es el origen de los recursos de capital aportado a la sociedad.

Las sociedades civiles o comerciales van a estar sujetas a las disposiciones de la legislación mercantil. En todas las relaciones de las sociedades privadas se van a encontrar como principio rector la autonomía de la voluntad privada y todas las relaciones se van a enmarcar en un esquema contractualista; pero esto tiene sus excepciones.

Las empresas industriales y comerciales del Estado tienen como objeto social la prestación de un servicio público⁶², diferenciándose de los establecimientos públicos por su ánimo de lucro. Existe, entre ellas y las privadas, una libre competencia en el mercado, pues este tipo de sociedades compiten, en igual de condiciones con las empresas privadas.

Mientras las empresas industriales y comerciales del Estado ejerzan su objeto principal se regirán por las normas del derecho privado, pero se debe tener en cuenta que ellas pueden cumplir con funciones administrativas, caso en el cual la sociedad se va a regir por el derecho público.

La creación de las empresas industriales y comerciales del Estado obedece a los intereses generales de la comunidad, el acto de creación de ellas es una ley de la República, la cual es atacable por el derecho público. Estamos ante un acto de creación de carácter público, razón por la cual su control lo ejerce el derecho

⁶² Producción y comercialización de bienes y servicios.

público a pesar de desarrollar actividades privadas. Verbigracia, sobre la ley de creación hay control de constitucionalidad por medio de la acción pública de inconstitucionalidad; pero cuando la entidad cumple con funciones administrativas, emite actos administrativos los cuales tienen todos los controles administrativos ejercidos por la justicia de lo Contencioso Administrativo.

Todas las empresas industriales y comerciales del Estado gozan de personería jurídica, de autonomía administrativa y financiera.

El capital de estas empresas es 100% público pues está conformado por el patrimonio generado con ocasión a su actividad lucrativa, los bienes y rentas que le son entregadas en el acto de creación y las asignaciones del presupuesto nacional.

Por lo general, estas empresas, son controladas por el gobierno central por medio del control de tutela⁶³, control político⁶⁴, control fiscal⁶⁵ y aquel que es ejercido por las superintendencias de las mismas condiciones que los particulares ejercen ese tipo de funciones.

Los funcionarios de las empresas industriales y comerciales del Estado son nombrados y removidos por el gerente de la misma, el cual es nombrado y removido por el Presidente de la República si se trata de una empresa industrial y comercial del Estado a nivel nacional, si es a nivel departamental quien lo hace es el Gobernador y si se trata de una empresa a nivel municipal es el Alcalde quien lo nombra.

⁶³ Solamente se da en el nombramiento o a partir de la intervención de los delegados; en los casos que se haya otorgado funciones administrativas a la empresa industrial y comercial del Estado.

⁶⁴ Lo ejerce el Congreso de la República a través de la ley.

⁶⁵ Lo ejerce la Contraloría General de la Nación ya que el capital de las empresas industriales y comerciales del Estado es 100% público.

Las sociedades de economía mixta se encuentran reguladas en la Ley 489 de 1998 y por el Código de Comercio. Su principal característica es que el capital de este tipo de sociedades está repartido entre los particulares y el Estado, sin importar el porcentaje que tenga cada uno de ellos.

Con la promulgación de la Ley 489 de 1998, era necesario que el aporte estatal no fuera inferior al 50% total del capital social efectivamente suscrito y pagado⁶⁶. Esto fue declarado inexecutable por la Corte Constitucional por medio de la sentencia C-953 del 1º de diciembre de 1999, dejando en vigencia, nuevamente, el artículo 461 del Código de Comercio, en donde basta con la participación del Estado, en cualquier porcentaje, para que una sociedad sea considerada como una sociedad de economía mixta.

Antes se consideraba que en una empresa donde el capital del Estado era igual o inferior al 50% se estaba ante una sociedad comercial con participación del Estado; pero desde que fue declarado inexecutable, por la sentencia de la Corte Constitucional, la participación del Estado ya no tiene un límite mínimo, pues simplemente se habla de una participación estatal. Cuando la participación del Estado es superior al 90%, la sociedad se someterá a las disposiciones previstas para las empresas industriales y comerciales del Estado, pero seguirá siendo una sociedad de economía mixta.

Es importante mencionar que las sociedades de economía mixta están dotadas de una persona jurídica independiente que nace con la suscripción y con el acto de registro del contrato social en la Cámara de Comercio; su representación legal esta contenida en el contrato social y los sucesores serán nombrados por el órgano máximo social.

⁶⁶ Cfr. Artículo 97 de la Ley 489 de 1998.

En el objeto social necesariamente deberá existir el ánimo de lucro y como se está frente a una sociedad comercial, se tratará de un objeto comercial, que consistirá en la producción o comercialización de bienes o servicios, el cual siempre se encontrará contenido en el contrato social de dichas sociedades.

Ahora bien, en cuanto a la autonomía administrativa, es total, pues no existen límites respecto a las atribuciones del manejo administrativo; pero se debe tener en cuenta que el control del poder central es mayor o menor dependiendo la mayor o menor participación del Estado, pues éste solo puede intervenir en los actos que la sociedad le permita.

3.1.7 Sociedades matrices, filiales y subsidiarias. El artículo 260 del Código de Comercio, hace referencia a los conceptos de matriz, filial y subsidiaria; y la Ley 222 de 1995 conserva las nociones, pero ya no distinguiéndolas por el poder económico, financiero o administrativo que una ejerza sobre las otras, sino por el contrario, teniendo en cuenta la forma como la matriz ejerce el poder de decisión de la subordinada.

Existen unos supuestos legales de subordinación, los cuales los podemos ver en el artículo 27 de la Ley 222 de 1995. Este artículo nos habla de las presunciones de subordinación:

- Cuando más del 50% del capital pertenezca a la matriz, se habla de un control económico.
- Cuando la matriz y las subordinadas tengan conjunta o separadamente el derecho de emitir los votos constitutivos de la mayoría mínima decisoria en la junta de socios o asamblea de accionistas, o tengan el número de votos necesario para elegir la mayoría de miembros de la junta directiva; se hablará de un control administrativo.

- Cuando la matriz, frente a un acto de la sociedad controlada o con sus socios, ejerza influencia dominante en las decisiones de los órganos de la administración de la sociedad; se dirá que existe una posición dominante y una influencia de la matriz.
- Cuando el control sea ejercido por una o varias personas naturales o jurídicas de naturaleza no societaria, con el concurso de entidades en las cuales éstas posean más del 50% del capital, o configuren la mayoría mínima decisoria, o ejerzan influencia dominante en la dirección de toma de decisiones de la entidad.

La condición de matriz puede ser predicada de personas naturales o jurídicas, siempre que se den los presupuestos legales para tal fin.

Existe la prohibición del el *cruzamiento* o *imbricación*, es decir, la subordinada no podrá tener, ni partes de interés, ni cuotas, ni acciones en las sociedades que las dirijan o las controlen; so pena de la ineficacia de los negocios que se celebren, sin tener en cuenta lo anterior⁶⁷.

Para clarificar un poco lo dicho hasta este momento, es menester citar a Francisco Reyes Villamizar, quien de manera clara nos indica que:

El concepto de control o subordinación no se puede identificar con el de grupo empresarial, ni las sociedades filiales o subsidiarias se pueden confundir con las sucursales o agencias. En cuanto a lo primero, el artículo 28 de la ley 222 de 1995 establece la existencia de un grupo empresarial cuando, además del vínculo de subordinación, exista entre las entidades unidades de propósito y dirección. En cuanto a lo segundo, es preciso tener en cuenta que las sociedades filiales o subsidiarias son personas jurídicas diferentes de la entidad controlante, mientras

⁶⁷ Cfr. Artículo 32 de la Ley 222 de 1995, el cual modificó el artículo 262 del Código de Comercio.

que las sucursales y agencias son apenas establecimientos de comercio sin personalidad jurídica⁶⁸.

Los organismos de inspección, vigilancia y control pueden comprobar la realidad de las operaciones que se celebren entre una sociedad (matriz) y sus vinculadas (subordinadas). Si se llega, en un momento determinado, a comprobar la falsedad de tales o la realización de alguna o algunas operaciones en forma contraria a la ley, se les podrá imponer multas, esto, sin perjuicio de las acciones de los socios y terceros para las correspondientes indemnizaciones⁶⁹.

Para que se configure un grupo empresarial es necesario que se configuren dos elementos básicos:

- La subordinación.
- La existencia de unidad de propósito y dirección, reafirmada por la persecución de una finalidad determinada por la matriz⁷⁰.

Los administradores de las sociedades subordinadas como los de las sociedades subordinantes deben presentar en las reuniones ordinarias un informe donde se debe expresar la intensidad de las relaciones económicas existentes entre la controlante o sus filiales o subsidiarias con la respectiva sociedad controlante. La veracidad de este informe puede ser constatado por la entidad estatal que ejerza la vigilancia de la matriz, las cuales pueden ser: la Superintendencias de Sociedades, Bancaria y de Valores, según sea el caso.

⁶⁸ REYES VILLAMIZAR, Op. cit., p. 39.

⁶⁹ Para una mayor comprensión se recomienda consultar el artículo 31 de la Ley 222 de 1995, el cual modificó y amplió la proyección del artículo 265 del Código de Comercio Colombiano.

⁷⁰ NARVAÉZ GARCÍA, José Ignacio. Teoría General de las Sociedades. Op. cit., p. 459.

Es indispensable la inscripción en el registro mercantil, pues ésta es el supuesto de la existencia del grupo empresarial. Se ordena a las Cámaras de Comercio hacer constar en el certificado de existencia y representación legal de una sociedad, tanto la calidad que tenga de matriz o subordinada, como su vinculación a un grupo empresarial; además toda modificación del grupo debe ser inscrita en el Registro Mercantil. Esos documentos, se inscriben en las Cámaras de Comercio con circunscripción en cada uno de los domicilios de los vinculados⁷¹.

3.1.8 Sociedades nacionales o extranjeras. El artículo 469 del Código de Comercio nos dice que “son extranjeras las sociedades constituidas conforme a la ley de otro país y con domicilio principal en el exterior”. Sin ser definidas legalmente, y con base en la definición de sociedades extrajeras, podemos decir que las sociedades nacionales son aquellas que están constituidas conforme a las leyes nacionales y cuyo domicilio principal está ubicado en el territorio nacional.

Las sociedades comerciales nacionales se van a regir por las normas del Código de Comercio teniendo en cuenta la legislación complementaria, salvo que por su objeto social estén sometidas a un régimen especial para su funcionamiento.

Ahora bien, las sociedades extranjeras estarán vigiladas por el Estado, el cual realizará dicha vigilancia por medio de la Superintendencia Bancaria o de Sociedades según su objeto social.

Las sociedades extranjeras carecen de representación legal, ya que operan a través de sucursales sin gozar de una personería jurídica independiente de la sociedad titular y los negocios que ellos realicen requieren de la aprobación del representante legal de la sociedad, de manera tal que los actos que estas sucursales realicen vinculen directamente a la sociedad extranjera.

⁷¹ Cfr. Artículo 30 de la Ley 222 de 1995.

3.2 TIPOS DE SOCIEDADES

Por medio del contrato de sociedad dos personas o más se comprometen a hacer un aporte a una empresa que puede ser de tipo monetario, o en trabajo, o representado en otros bienes, para luego repartirse las utilidades fruto de la actividad de esa empresa o actividad social.

Las sociedades comerciales necesitan de un marco legal sobre el cual constituirse y se debe tener en cuenta que, en las sociedades comerciales, la autonomía de la voluntad está restringida por las normas de orden público, aplicándose así el principio de tipicidad propio del sistema jurídico de las sociedades.

En este sentido, se puede ver que la legislación comercial restringe un poco la autonomía de la voluntad privada en materia societaria, pues se aceptan todos los pactos siempre y cuando éstos sean compatibles con la naturaleza de cada tipo de sociedad⁷². Si la autonomía de la voluntad no se limitara se estaría frente a un problema mayúsculo, ya que la no rigurosidad de la normatividad, en materia societaria, llevaría a que se crearan tipos sociales propios, alejados de los tipos creados por el legislador, que la ley y el orden público no desea ni permite.

Se trata de una razón de orden público y es por ello que el principio de tipicidad es sumamente importante en materia societaria. Con relación a él, Escutti afirma que la tipicidad “implica la adecuación contractual a un esquema, arquetipo o estructura legal, que establece los elementos caracterizantes de cada forma jurídica. El encuadramiento en un tipo implica necesariamente la negación y exclusión de cualquier otro”⁷³.

⁷² Cfr. Artículo 110 del Código de Comercio Colombiano.

⁷³ ESCUITI, Ignacio. Receso, exclusión y muerte del socio. Buenos Aires: Ediciones Depalma, 1978. p. 13.

La legislación ofrece diferentes opciones, es por esto que más indicado es que los interesados escojan adecuadamente los tipos de sociedades, pues así como lo afirma Francisco Reyes Villamizar, “los tipos de sociedad son modelos abstractos integrados por principios jurídicos, que corresponden a las finalidades económicas que se intentan con cada una de las formas de asociación”⁷⁴.

Lo que se debe tener en cuenta, al momento de la constitución de la sociedad, es que tipo de sociedad que se ajusta más a las necesidades de las personas que se quieran asociar, con base en la actividad que se va a explotar, el tamaño de la compañía, el carácter personal o capitalista que se le quiera dar, el número de socios o accionistas, el monto del capital, el grado de participación de los asociados en el desarrollo del objeto social, entre otras cosas que se hacen relevantes al momento de escoger un adecuado tipo societario (ver anexo C).

3.2.1 Sociedad colectiva. Regulada en el Libro II, Título III del Código de Comercio. En este tipo de sociedades prima el *intuitu personae*, siendo una sociedad típica del régimen personalista.

Emilio Radresa afirma que la sociedad colectiva puede constituir una forma eficaz de organización societaria en los siguientes casos:

- a) Cuando se trate de una sociedad cuyo capital inicial sea pequeño y cuya posibilidad de aumento sea, por lo menos, lenta.
- b) Cuando la empresa no requiera una organización interna compleja y pueda realmente ser atendida por sus propios socios.
- c) Cuando la utilización de crédito comercial y bancario mantenga una proporción pequeña respecto del capital en giro.

⁷⁴ REYES VILLAMIZAR, Op. cit., p. 37.

- d) Cuando el negocio por emprender no cree expectativa de grandes riesgos económicos, ya sea por la situación en plaza como por el sistema de ventas⁷⁵.

Cuando se hace referencia a una sociedad de este tipo, se hace referencia a una sociedad cerrada, en donde las relaciones entre los socios son muy estrechas. Es muy común que se hable de unos requisitos previos para poder adquirir el carácter de socio de una sociedad colectiva, muchas veces se habla de lazos de amistad o vínculos familiares. Las principales características de este tipo de sociedades son:

3.2.1.1 Responsabilidad de los socios. Se trata de una responsabilidad solidaria, subsidiaria e ilimitada⁷⁶. Los socios responderán solidaria e ilimitadamente por las operaciones sociales. En el caso que los activos sociales no alcancen para cubrir las obligaciones contraídas con los acreedores, los socios responderán con la totalidad de sus patrimonios los cuales son prenda general de los acreedores.

Los socios colectivos responderán siempre y cuando el acreedor haya cobrado al obligado principal, que en este caso es la sociedad, la obligación y éste no haya pagado o su cobro haya sido infructuoso o inútil.

En ese caso, es menester tener presente las tres características que se hacen presentes en la responsabilidad de los socios colectivos. En este sentido, José Ignacio Narváez, sintetiza de manera clara y pertinente para el presente estudio dichas particulares, las cuales son importantes a la hora de la constitución de una sociedad comercial de este tipo. Las características de la responsabilidad que adquieren los socios colectivos son:

⁷⁵ RADESA, Emilio. Sociedades colectivas. Buenos Aires: Editorial Astrea, 1973. p. 23.

⁷⁶ Cfr. Artículo 294 del Código de Comercio Colombiano.

- a) **Ilimitada**, es decir, los socios responden con sus respectivos patrimonios por las deudas sociales.
- b) **Solidaria**, esto es, cada uno responde por la totalidad de las obligaciones sociales, sin perjuicios del derecho que asiste a quien paga de reclamar a los demás socios la parte proporcional que les corresponda.
- c) **Subsidiaria**, vale decir sólo se deduce contra los socios una vez surtido el requerimiento a la sociedad, sin resultados positivos⁷⁷.

En este tipo de sociedades se presume la responsabilidad solidaria y no habrá lugar a que ello no sea así, pues cualquier pacto en contrario de la solidaridad se entenderá como no escrito.

Ahora bien, para que los acreedores puedan repetir sobre el patrimonio personal de los socios, deben demostrar que previamente se repitió contra el patrimonio social y que el pago de su obligación no pudo ser satisfecho con dicho patrimonio. Esta exigencia es legal, así lo demuestra el artículo 294 del Código de Comercio, pero para que ello sea así, se requiere que los acreedores hagan exigible su crédito al obligado principal, que en este caso es la sociedad mercantil, y después sí podrán hacerlo exigible a los socios.

Antiguamente, las sociedades colectivas era la forma asociativa idónea para determinadas actividades mercantiles, pero con el paso del tiempo y con los usos del mercado esto se vino a menos, pues el tráfico comercial exige que haya una limitación de la responsabilidad de los socios.

Con relación a la principal desventaja de la sociedad colectiva, Emilio Radesa dice lo siguiente: “Si la empresa, por el tipo de negociación que va a emprender va a estar sujeta a principales riesgos económicos, es elemental la inconveniencia de la sociedad colectiva. Se impone entonces la limitación de la responsabilidad de

⁷⁷ NARVAÉZ GARCÍA, José Ignacio. Tipos de sociedad. Op. cit., p. 41.

modo tal que la desgracia en el manejo de los negocios no signifique la ruina de los integrantes de la sociedad”⁷⁸

La responsabilidad ilimitada de los socios hace, de este tipo social, el menos utilizado, pues no hay una separación patrimonial entre el patrimonio social y el patrimonio individual de los socios, lo que conlleva muchas veces a elegir otro tipo de sociedades.

3.2.1.2 Régimen de los socios. En este tipo de sociedades la persona de los socios es supremamente importante, pues lo que impulsa a todas aquellas personas que pretendan asociarse bajo este tipo de sociedad son las cualidades de sus consocios y la confianza que ellos se brinden entre si.

Siempre va a ver un factor subjetivo que va a impulsar la constitución de las sociedades colectivas. En este sentido, la ley es categórica al proteger dicho factor. Verbigracia: la cesión de las cuotas de interés, la delegación de la administración de la sociedad, la muerte, insolvencia o incapacidad de alguno de los socios, entre otros.

En razón a la protección que la ley le da al *intuito personae* el artículo 296 del Código de Comercio indica algunos actos que los socios pueden realizar con la debida autorización expresa de sus consocios. Estos actos son:

- Ceder total o parcialmente su interés en la sociedad.
- Delegar en un extraño las funciones de administración o de vigilancia de la sociedad.
- Explotar por cuenta propia o ajena, directa o por interpuesta persona, la misma clase de negocios en que se ocupe la compañía.

⁷⁸ RADESA, Op. cit., p. 23.

- Formar parte de sociedades por partes o cuotas de interés, intervenir en su administración o en las compañías por acciones que exploten el mismo objeto social.

Ahora bien, si alguno de los socios llegará a ceder su interés en la sociedad o a delegar en una persona extraña las funciones de administración y vigilancia estos actos no tendrán ninguna validez jurídica, es decir serán actos nulos que no producirán efecto alguno; ni para la sociedad ni para los demás socios⁷⁹.

Si por el contrario, los socios explotan la misma clase de negocios de la compañía o forman parte de una sociedad cuyo objeto social sea el mismo, dará a los consocios el derecho para excluir al socio infractor, incorporar el patrimonio social del socio infractor y se condenará al resarcimiento de los daños que éste ocasionare a la sociedad. Esta infracción surge con el fin de evitar la competencia desleal que se pueda presentar entre las compañías que desarrollan un mismo objeto social.

3.2.1.3 Administración y representación legal. La administración de este tipo de sociedades corresponde a todos y a cada uno de los socios. Es necesario destacar que por ser una sociedad en donde el *intuitio personae* es su característica principal, se presume que todos los socios pueden ejercer, de manera directa, la administración y representación legal de la compañía⁸⁰.

Se habla de una administración y representación legal directa y conjunta pero esto puede ser diferente si en los estatutos sociales se dice que tanto la administración como la representación legal se van a delegar en un tercero o en un consorcio.

⁷⁹ Cfr. Artículo 297, Inciso 1º, del Código de Comercio Colombiano.

⁸⁰ Cfr. Artículo 310 del Código de Comercio Colombiano.

En este tipo de sociedades es muy difícil encontrar la delegación de la administración y de la representación legal en cabeza de un tercero extraño a ella, la razón es más que lógica, pues el tercero va a realizar todos los actos a nombre de la sociedad y a comprometer la totalidad del patrimonio de cada uno de los socios, sin que el delegado en realidad esté asumiendo riesgo alguno.

Esta es la razón por la cual el delegado debe obtener una autorización expresa de los socios para realizar cualquier acto pues los socios colectivos comprometen su responsabilidad solidaria e ilimitadamente⁸¹.

Cuando se habla de la delegación de la administración y representación en cabeza de otro socio, no se requiere de una expresa autorización, pues se presume que cualquier socio es capaz de ejercer esas funciones en razón del conocimiento que los demás socios tienen de las habilidades personales del delegatario.

Ahora bien, si hay un tercero que se hace pasar por delegatario de una sociedad colectiva, es decir, un tercero que ejerza una delegación sin autorización, sus actos no producirán efecto alguno ni para la sociedad ni para los socios.

Es importante resaltar que los socios siempre van a conservar el derecho de inspección sobre las actividades y documentos de la sociedad, así lo hayan delegado expresamente en cabeza de un tercero⁸².

En definitiva, todos los socios tienen derecho para vetar cualquier operación de la sociedad que no verse sobre la simple conservación de los bienes sociales. La ley les da dicha facultad, la cual consiste en que los socios de una sociedad colectiva se pueden oponer a cualquier negocio que realice la persona jurídica, cuyo efecto

⁸¹ Cfr. Artículo 296, Numeral 2º, del Código de Comercio Colombiano.

⁸² Cfr. Artículo 314 del Código de Comercio Colombiano.

principal va a ser la suspensión de la operación, de carácter temporal, hasta que se dé una decisión total con la mayoría de los votos⁸³. Es importante tener en cuenta que si se realiza el negocio jurídico por que la mayoría de los votos así lo dispuso, el socio o los socios que se hayan opuesto se liberaran de su responsabilidad.

3.2.1.4 Causales de disolución. En este sentido tenemos dos tipos de causales de disolución, las comunes a todos los tipos societarios y las establecidas para cada tipo de sociedad en particular. Las primeras están contempladas en el artículo 218 del Código de Comercio⁸⁴, y las segundas están contenidas en el artículo 319 del mismo Código.

Con relación a las causales de disolución comunes a todos los tipos societarios lo único que hay que decir es que son generales, en ellas no se tiene en cuenta el *intuito personae* mientras que en las especiales si.

Ahora bien, en las causales especiales de disolución de las sociedades colectivas se encuentran algunas que en realidad son intrascendentes para otros tipos societarios, esto se debe al carácter eminentemente personal de los socios de la sociedad colectiva, pues el *intuito personae* se va a hacer presente desde la creación de la sociedad hasta su disolución.

⁸³ Cfr. Artículo 317 del Código de Comercio Colombiano.

⁸⁴ Artículo 218 del Código de Comercio Colombiano. “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”.

Las sociedades colectivas, sin perjuicio de las causales generales para todas las sociedades, se disolverán por: muerte, incapacidad sobreviviente, retiro o renuncia justificada de alguno de los socios, apertura al trámite de liquidación obligatoria o por enajenación forzada.

Ahora bien, como se trata de una sociedad en donde prima el *intuitu personae* lo más importante es la persona de los socios, como se ha manifestado en repetidas ocasiones, y es por ello que la muerte de uno de los socios puede generar la disolución de la sociedad, pues se aplica el mismo principio de los contratos que son *intuitu personae*, ya que se contrata con base en las calidades de las personas y su fallecimiento implica la extinción del vínculo o de los efectos contractuales que puedan surgir.

Puede suceder que la sociedad continúe con los herederos del socio fallecido, pero para que se cumpla este presupuesto se requiere que los herederos tengan la capacidad que se requiere para ejercer el comercio⁸⁵. Si alguno de los herederos del socio fallecido cumple con esta exigencia legal, la sociedad podrá continuar si se les adjudica a estos herederos las partes de interés del socio fallecido. Si las partes de interés son adjudicadas, en todo o en parte, a personas que carezcan de capacidad para ejercer el comercio la sociedad se disolverá, teniendo en cuenta la fecha del registro de la partición de la herencia del socio causante.

3.2.2 Sociedad en comandita. Regulada en el Libro II, Título IV del Código de Comercio. Cuando se habla de este tipo de sociedades se está hablando de una

⁸⁵ El artículo 12 del Código de Comercio Colombiano habla de la capacidad legal para ejercer el comercio, en él se dice que “Toda persona que según las leyes comunes tenga capacidad para contratar y obligarse, es hábil para ejercer el comercio; las que con arreglo a esas mismas leyes sean incapaces, son inhábiles para ejecutar actos comerciales. Los menores adultos pueden, con autorización de sus representantes legales, ocuparse en actividades mercantiles en nombre o por cuenta de otras personas y bajo la dirección y responsabilidad de éstas”.

“sociedad mixta” ya que en ella se encuentran dos clases de socios sometidos a diferentes regímenes jurídicos. No se está frente a un predominio del *intuito personae* ni tampoco del *intuito pecuniae*.

La ley muestra, de manera clara, el carácter mixto de la sociedad en comandita; pues aunque el Código de Comercio no da una definición propiamente dicha de éste tipo societario, sí dice que la sociedad en comandita “se formará siempre entre uno o más socios que comprometen solidaria e ilimitadamente su responsabilidad por las operaciones sociales y otro o varios socios que limitan la responsabilidad a sus respectivos aportes...”⁸⁶.

Aquellos socios que comprometan su responsabilidad de manera solidaria e ilimitada se denominarán socios gestores o colectivos, mientras que se les conocerá con el nombre de socios comanditarios o capitalistas a aquellos socios que comprometen su responsabilidad de manera limitada, es decir, aquellos en los que su responsabilidad estará limitada al monto de su aporte social. Por lo tanto, como afirma Reyes Villamizar⁸⁷, es de la esencia de este tipo social que exista, por lo menos, un asociado perteneciente a cada una de las categorías.

Existen dos modalidades de sociedades en comandita, simple y por acciones. La diferencia entre uno y otro radica, principalmente, en el régimen jurídico que se les aplica a los socios comanditarios.

La diferencia entre una modalidad y otra radica principalmente en el aporte social; en las sociedades en comandita simple los aportes de los socios capitalistas están representados en cuotas sociales mientras que en las comanditas por acciones los aportes de los asociados se reflejan en las acciones que forman parte del capital suscrito.

⁸⁶ Artículo 323 del Código de Comercio Colombiano.

⁸⁷ REYES VILLAMIZAR, Op. cit., p. 54.

3.2.2.1 Régimen y responsabilidad de los socios. En las sociedades comanditarias encontramos dos tipos de socios y cada tipo de socio compromete su responsabilidad en un grado mayor o menor.

Las sociedades en comandita, como ya se dijo, tiene dos calidades de socios, ellos son:

- Socios gestores o colectivos: son los que se vinculan a la sociedad por sus calidades (*intuito personae*). Su aporte social es el trabajo, el conocimiento, es decir, se asocian en razón a sus calidades esenciales. La responsabilidad de ellos es solidaria e ilimitadamente, es decir, ellos responden con sus patrimonios personales de las operaciones sociales. Su responsabilidad se asimila a la responsabilidad que tiene los socios de las sociedades colectivas. Los socios gestores o colectivos se rigen por el régimen de la sociedad colectiva. Gozan del privilegio de la gestión ya que comprometen su responsabilidad de manera solidaria e ilimitada.
- Los socios comanditarios: son los que hacen el aporte del capital (*intuito pecuniae*). Son los socios capitalistas de las sociedades en comandita. La responsabilidad de esta clase de socios es limitada, es decir, ellos responden hasta el monto de los aportes respecto de las operaciones de la sociedad. Su responsabilidad se asimila a la responsabilidad que tienen los socios de las sociedades anónimas y es por ello que se les va a aplicar el régimen de la sociedad anónima. Es importante resaltar que ellos están separados definitivamente de la administración de la sociedad ya que si riesgo de vinculación es reducido al monto de sus aportes sociales, lo cual no quiere decir que no pueda gozar de los derechos propios de su calidad de socio.

En un socio se pueden reunir ambas calidades, es decir, el socio gestor puede ser, a su vez, socio comanditario. Cuando se reúnen ambas calidades la responsabilidad de ese socio es ilimitada y solidaria.

Ahora bien, las sociedades en comandita simple se asimilan a las sociedades de responsabilidad limitada en las que los comanditarios, a pesar de ser socios capitalistas, también se reúnen en razón de sus calidades, siendo el factor *intuito personae* muy importante.

Por otro lado, en las sociedades en comandita por acciones, el factor predominante es el *intuito pecuniae*, y su régimen se va a asimilar a las sociedades anónimas o de capitales.

3.2.2.2 Administración y responsabilidad legal. La administración de la sociedad radica exclusivamente en cabeza de los socios gestores, por ser ellos quienes comprometen su responsabilidad solidaria e ilimitadamente.

Los gestores pueden delegar esta función en cabeza de un tercero, pero para hacerlo deben cumplir con las exigencias que tienen los socios de las sociedades colectivas, es decir, para que la delegación de la administración sea válida se requiere que los demás socios gestores de, expresamente, su consentimiento.

La administración de la sociedad no puede ser delegada en un socio comanditario a menos que el socio comanditario delegado garantice el mantenimiento de la estructura básica de la sociedad en comandita, si esto no se da, la responsabilidad del socio comanditario delegado podrá verse afectada y éste deberá responder, en forma solidaria, por los actos sociales que se celebren.

En definitiva, a los socios gestores se les aplicará el mismo régimen que se les aplican a los socios de las sociedades colectivas, sometidos a las mismas prohibiciones y a los mismos deberes.

3.2.2.3 Causales de disolución. Las sociedades en comandita se disolverán por incurrir en cualquiera de las causales generales previstas para todas las sociedades comerciales que están contempladas en el artículo 218 del Código de Comercio.

Con relación a las causales especiales para este tipo de sociedades, la legislación mercantil estipula, para las sociedades en comandita, los mismos supuestos que contempla para los socios de las sociedades colectivas siempre y cuando éstos recaigan sobre los socios gestores.

Con relación al capital de la sociedad, encontramos dos normas específicas. El artículo 342 del Código de Comercio contempla una causal especial para las sociedades en comandita simple, la cual consiste en la reducción del capital social en la tercera parte o menos. En esta causal se ve reflejado el *intuito pecuniae* de las sociedades en comandita, pues se tiene como principio fundamental para la existencia de la sociedad el capital social y su disminución traerá consigo la disolución de la misma.

Para terminar, las sociedades en comandita por acciones se disolverán, como lo indica el artículo 351 del Código de Comercio, cuando se generen pérdidas las cuales lleve a una reducción del capital neto de la sociedad por debajo del 50% del capital suscrito.

3.2.3 Sociedad de responsabilidad limitada. Este tipo de sociedades gozan de gran aceptación en el sector empresarial debido a la limitación de la

responsabilidad que cada socio. En ella se van a encontrar rasgos típicos de las sociedades de capitales y de las sociedades que tiene un régimen personalista.

En su regulación legal se encontrará que hay normas de otros tipos societarios, inclusive, de otros regímenes jurídicos, aplicables a ellas. Principalmente se les aplicaran algunas disposiciones de las sociedades colectivas y de las sociedades anónimas así como normas del derecho laboral.

La preferencia de este tipo societario en sector empresarial radica, principalmente, en la limitación de la responsabilidad, pero también se debe observar que cuando se está frente a una sociedad de responsabilidad limitada se está frente a una sociedad que tiene una estructura, como lo menciona Francisco Reyes Villamizar⁸⁸, liviana, que sumada a la limitación del riesgo caracterizan a la sociedad de responsabilidad limitada como una forma idónea para la pequeña y mediana empresa.

Antes de la Ley 590 de 2000, no existía una definición, por lo menos legal, de pequeña y mediana empresa. El legislador, motivado por la importancia que adquieren día a día, las promueve y a su vez indica lo que se debe entender por ellas.

El artículo 2º de la citada ley, el cual fue modificado por la Ley 905 de 2004, nos dice se debe entender por pequeña, mediana y microempresa a:

“...toda unidad de explotación económica, realizada por persona natural o jurídica, en actividades empresariales, agropecuarias, industriales, comerciales o de servicios, rural o urbana, que responda a dos (2) de los siguientes parámetros:

⁸⁸ REYES VILLAMIZAR, Op. cit., p. 61.

1. Mediana empresa:
 - a) Planta de personal entre cincuenta y uno (51) y doscientos (200) trabajadores, o
 - b) Activos totales por valor entre cinco mil uno (5.001) a treinta mil (30.000) salarios mínimos mensuales legales vigentes.

2. Pequeña empresa:
 - a) Planta de personal entre once (11) y cincuenta (50) trabajadores, o
 - b) Activos totales por valor entre quinientos uno (501) y menos de cinco mil (5.000) salarios mínimos mensuales legales vigentes o,

3. Microempresa:
 - a) Planta de personal no superior a los diez (10) trabajadores o,
 - b) Activos totales excluida la vivienda por valor inferior a quinientos (500) salarios mínimos mensuales legales vigentes⁸⁹.

Teniendo en cuenta que las pequeñas y medianas empresas son el eje central de la economía colombiana lo que se busca con la promulgación de esta ley es el desarrollo integral de las micro, pequeñas y medianas empresas atendiendo a consideraciones como “la generación de empleo, el desarrollo regional, la integración entre los sectores económicos, el aprovechamiento productivo de capitales pequeños”.

3.2.3.1 Responsabilidad de los socios. En las sociedades de responsabilidad limitada, por expresa disposición legal, los socios responden por el monto de sus aportes. Esta afirmación tiene sus bemoles.

En materia fiscal, la responsabilidad de los socios varía, pues ellos responderán de manera solidaria por los impuestos que se generen a partir de 1987 a prorrata

⁸⁹ REPÚBLICA DE COLOMBIA, CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Ley 590 de 2000 “Por la cual se dictan disposiciones para promover el desarrollo de las micro, pequeñas y medianas empresa”, artículos 1º y 2º. En: Diario Oficial No. 44.078, julio 12 de 2000.

de sus aportes sociales; lo cual quiere decir que los socios responderán con su patrimonio si los recursos de la sociedad resultan insuficientes para satisfacer las deudas fiscales de la sociedad⁹⁰.

En materia laboral también podemos encontrar otra variación a ello, pues en esta materia los socios responderán, por las obligaciones laborales, de manera solidaria⁹¹.

La sociedad de responsabilidad limitada, surge como una forma de organización societaria a la que recurren pequeños y medianos empresarios. Esta forma de asociación cuenta con un número limitado de miembros, posee un capital representado en cuotas sociales no negociables, y, al igual que la anónima, la responsabilidad de sus socios también se limita al monto de sus aportes.

A diferencia de las sociedades anónimas, la sociedad de responsabilidad limitada tiene reglas mucho más estrictas buscando siempre la protección de los terceros y es por ello que se permite que se estipule, de manera expresa, una responsabilidad mayor y que esta no sea únicamente limitada al monto de sus aportes; esto se fundamenta en que la sociedad de responsabilidad limitada no cuenta con el respaldo patrimonial que tiene las sociedades colectivas ni tampoco cuenta con el gran capital con el que cuenta una sociedad anónima.

Por otro lado, la responsabilidad de los socios puede variar por medio de los estatutos de la sociedad. Los socios pueden asumir un mayor grado de responsabilidad respecto a otros socios, esto se debe hacer de manera expresa,

⁹⁰ Artículo 26 de la Ley 75 de 1986, modificado por el artículo 62 de la Ley 6ª de 1992 y posteriormente por el artículo 132 de la Ley 223 de 1995.

⁹¹ El artículo 36 del Código Sustantivo del Trabajo Colombiano habla de la responsabilidad solidaria, en el se dice que “son solidariamente responsables de todas las obligaciones que emanen del contrato de trabajo las sociedades de personas y sus miembros y éstos entre sí en relación con el objeto social y sólo hasta el límite de responsabilidad de cada socio, y los condueños o comuneros de una misma empresa entre sí, mientras permanezcan en indivisión”.

indicando su naturaleza, cuantía, duración y modalidades en las que se va a desarrollar la mayor responsabilidad.

Algunas actuaciones de los socios llevan también a comprometer la responsabilidad de los mismos en un grado mayor. Por expreso mandato legal, los socios que no paguen, en el momento de la constitución de la sociedad, la totalidad de los aportes responderán solidariamente por las obligaciones sociales⁹².

Con relación al nombre de la sociedad, el artículo 357 del Código de Comercio es claro en este tema y resalta la importancia que tiene la palabra “Ltda.” después de la razón o denominación social. Si se llega a omitir, esto conllevará a que los socios respondan, de las actuaciones sociales de manera ilimitada y solidaria frente a los terceros⁹³.

3.2.3.2 Administración y representación legal. La administración y representación legal le corresponde a todos los socios. Los socios tienen el derecho de inspección permanente sobre la contabilidad, libros de registro de socios, actas y demás documentos de la compañía.

Lo socios pueden delegar, en cabeza de un tercero, la administración y representación legal de la sociedad.

Para delegar la administración y representación de la sociedad en el órgano llamado gerencia, la ley faculta exclusivamente a la junta de socios y no a cada socio en particular. Puede existir:

⁹² Cfr. Artículo 353 inciso 2º del Código de Comercio Colombiano.

⁹³ Cfr. Artículo 357 del Código de Comercio Colombiano.

- Administración conjunta: todos los socios actúan con idénticos poderes y facultades.
- Administración delegada: estatutariamente se decide que la administración y representación legal serán ejercidas por el órgano llamado gerencia. La delegación es concreta cuando al constituirse la sociedad o posteriormente, mediante una reforma, se crea la gerencia, se señalan sus atribuciones, sus limitaciones y se designan las personas para desempeñar sus funciones.

3.2.3.3 Capital. El capital social está integrado por la suma de los aportes que los socios hacen, en dinero o especie, a la sociedad. Aquí no se tiene en cuenta el aporte de industria.

En las sociedades de responsabilidad limitada, el capital está dividido en cuotas de igual valor y deben pagarse de manera íntegra en el momento de la constitución de la sociedad o de la reforma estatutaria por la cual se va a incrementar el patrimonio social, esto, con el fin de mostrar la capacidad económica que tiene la sociedad. En las escrituras de constitución o de aumento de capital se deben especificar los valores aportados por los socios.

Ahora bien, si alguno de los socios no cubre la totalidad del valor de los aportes prometidos en la escritura de constitución o en la reforma estatutaria en donde se va a incrementar el patrimonio social éste responderá solidariamente ante terceros⁹⁴.

El capital de las sociedades de responsabilidad limitada se divide en cuotas de igual valor, lo cual quiere indicar que no representan títulos negociables, es decir, cada cuota es indivisible, no pueden ser fraccionadas ni cederse por partes. Cuando una o más cuotas pertenecen pro indiviso a diferentes personas, éstas deben designar a la persona que vaya a ejercer los derechos inherentes al estado

⁹⁴ Cfr. Artículo 355 del Código de Comercio Colombiano.

de socio, teniendo siempre presente que del cumplimiento de las obligaciones para con la sociedad responden todos los comuneros.

Para terminar, es menester tener en cuenta que aunque las cuotas sociales no son negociables si son cesibles en las condiciones previstas en la ley o en los estatutos sociales⁹⁵.

3.2.3.4 Causales de disolución. A las sociedades de responsabilidad limitada se les aplican las causales generales de disolución de las sociedades comerciales, contenidas en el artículo 218 del Código de Comercio Colombiano, por expresa disposición legal del artículo 370 del mismo estatuto legal.

Sin embargo, existen unas causales especiales de disolución que atienden a su naturaleza heterogénea, es decir, tiene en cuenta tanto su naturaleza personalista como capitalista.

Con relación a ello, la sociedad de responsabilidad limitada se disolverá "...cuando ocurran pérdidas que reduzcan el capital por debajo de cincuenta por ciento..."⁹⁶. Esta causal responde al factor capitalista que poseen este tipo de empresas, pues lo que busca es proteger la intangibilidad del capital. Básicamente se orienta a proteger los derechos de los terceros en aquellos casos en donde la situación económica de la compañía pueda convertirse en un riesgo para los acreedores de la misma.

Ahora bien, la sociedad de responsabilidad limitada no puede tener más de 25 socios, el fundamento de esto es su naturaleza, pues es una forma asociativa ideal para pequeñas y medianas empresas; es por eso que lo más conveniente es

⁹⁵ Cfr. Artículo 359 del Código de Comercio Colombiano.

⁹⁶ Artículo 370 del Código de Comercio Colombiano.

que se trate de pocos socios, poniéndose de manifiesto el *intuito personae* de esta clase de sociedades.

Con relación a lo anterior se pueden presentar dos situaciones:

- Que la sociedad se constituya con más de veinticinco personas. Si esto sucede el negocio jurídico será inexistente, el acto de constitución de la sociedad no nacerá para la vida jurídica y, en este caso, la sanción es de pleno derecho, pues operará ipso jure.
- Que haya un exceso de socios durante la existencia de la sociedad. Esto se presenta con más frecuencia y es una causal de disolución. Esta situación se puede arreglar dentro de los dos meses siguientes, mediante una reforma de los estatutos en los cuales se reduzca el número de socios o en donde la sociedad de responsabilidad limitada se transforme a otro tipo social.

Las causales de disolución que son ajenas a la voluntad de los socios no se justifican cuando no exista riesgo para los terceros ni problemas sustanciales para la continuidad de la empresa social.

En este sentido, Francisco Reyes Villamizar⁹⁷ dice que se trata de un límite numérico, desde todo punto de vista arbitrario, pues si de lo que se trata es de mantener la sociedad dentro de dimensiones propias de sociedades de personas, no se entiende por que no existe la misma restricción para la sociedad de personas.

3.2.4 Sociedad anónima. Regulada en el Libro II, Título IV del Código de Comercio. En este tipo de sociedades prima el *intuito pecuniae*, siendo una sociedad típica del régimen capitalista.

⁹⁷ REYES VILLAMIZAR, Op. cit., p. 65.

Este tipo societario es usado principalmente cuando se trata de proyectos de gran envergadura, con unos fundamentos normativos complejos debido a la limitación del riesgo de los accionistas y a la separación que existe entre la gestión social y los negocios sociales.

La sociedad anónima debe constituirse de acuerdo a los requisitos previstos en la legislación comercial.

Cuando se habla de una sociedad anónima estamos al frente de una sociedad de capital, en donde sus integrantes son accionistas, con un porcentaje de acciones sobre su participación social.

Para constituirse, debe firmarse un contrato social, en donde se estipula, entre otras cosas, el domicilio social, objeto social, plazo de duración, capital inicial, etc.

La sociedad anónima se caracteriza, en palabras de Francisco Reyes Villamizar⁹⁸, en el carácter impersonal, el cual se refleja en el carácter no dirimente de los vicios del consentimiento que se relacionen con el ámbito personal de los accionistas, la limitación plena del riesgo de estos hasta el monto de lo aportado, la libre negociabilidad de las acciones y la administración de los negocios sociales mediante gestores temporales y revocables.

3.2.4.1 Responsabilidad de los asociados. En este tipo de sociedades. La responsabilidad de los socios, que son llamados accionistas, está limitada por el monto de sus aportes, aún, en el ámbito laboral.

En este aspecto, se diferencia de las sociedades de responsabilidad limitada, pero se debe tener en cuenta un fallo controvertido de la Corte Constitucional, que si bien fue declarado nulo, aún no ha sido revisado su fondo creando una gran

⁹⁸ REYES VILLAMIZAR, Op. cit., p. 65.

inseguridad jurídica para las sociedades anónimas. En este fallo se dice que las obligaciones laborales de las sociedades anónimas son solidarias. En este sentido dice:

“Se predica acá el principio legal de la solidaridad. La Corte Suprema de Justicia (Sala de Casación, 9 de abril de 1960 y 28 de marzo de 1969) indicó: “Al respecto no vale el argumento de que el artículo 36 del Código Sustantivo del Trabajo, al contemplar solo la responsabilidad solidaria de las sociedades de personas con sus miembros y de estos entre sí, excluye las de capital, puesto que si se creyó conveniente regular de manera especial en dicho estatuto tal aspecto de la responsabilidad, no fue con el ánimo de exonerar de la que incumbe a las sociedades anónimas, casi siempre con mayor suma de obligaciones laborales por su vasto radio de acción, sino porque esa materia está regulada en su integridad en el derecho comercial aplicable en lo pertinente a las obligaciones surgidas del contrato de trabajo, a falta de disposición expresa”. **Son, pues solidariamente responsables no solo la empresa sino sus socios.** Claro que surge una inquietud: si está en trámite una liquidación obligatoria, las obligaciones a cargo de los socios surgen, según el artículo 191 de la ley 222 de 1995, cuando sean insuficientes los activos. Esto es cierto, pero no significa que desaparece la solidaridad porque el liquidador podrá exigir, mediante proceso ejecutivo contra los socios, el faltante del pasivo externo por cubrir, de acuerdo al respectivo tipo societario. Pero, acá no se agota el tema de la solidaridad, porque la Corte Suprema de Justicia (sentencia de 10 de enero de 1995) recuerda que según el artículo 20 del Código Sustantivo del Trabajo en el conflicto de leyes del trabajo y cualquiera otra se prefieren aquellas, luego no quedará solamente al arbitrio del liquidador la exigencia a los socios, sino que este derecho también es susceptible de ser ejercido por los trabajadores y extrabajadores, si el liquidador en el momento oportuno no lo hace”⁹⁹ (Resaltado fuera del texto).

⁹⁹ Corte Constitucional, Sentencia T-014 del 21 de enero de 1999. M. P.: Alejandro Martínez Caballero.

En su momento, para la Corte Constitucional fue clara la prevalencia de normas, pues dice que si se aplica la solidaridad para las obligaciones laborales surgidas entre las sociedades de personas y sus empleados, también se debe aplicar la solidaridad entre las sociedades de capitales y los suyos. Esto, como ya se dijo anteriormente, fue declarado nulo por ser violatorio del debido proceso, ya que no se puede extender la solidaridad para las sociedades anónimas, por ser, la solidaridad, una imposición legal o pactada por las partes.

Ahora bien, existe una obligación solidaria de los accionistas solo en el caso previsto en el artículo 207 de la Ley 222 de 1995. Cuando se trate de una liquidación obligatoria y se demuestre, por parte de los accionistas, mala fe por haber utilizado la sociedad para defraudar a los acreedores, ellos responderán del pago del faltante solidariamente.

3.2.4.2 Administración y representación legal. Por ser un tipo societario pensado para empresas de grandes dimensiones su estructura es mucho más compleja que la contemplada para los otros tipos societarios.

Encontramos un órgano de dirección que es la asamblea de accionistas, un órgano de administración que es la junta directiva y un órgano de representación que es denominado gerente. También encontramos un revisor fiscal quien es el encargado de fiscalizar, principalmente, la actividad de los administradores.

La asamblea de accionistas es la depositaria del poder soberano y a ella están subordinados la junta directiva y el representante legal de la sociedad anónima.

Este órgano se reúne a intervalos espaciados y delibera para aprobar las decisiones fundamentales de la Sociedad Anónima¹⁰⁰.

¹⁰⁰ Cfr. Artículo 419 del Código de Comercio Colombiano.

Las funciones de la asamblea son dadas, de manera clara y expresa por la ley. El artículo 420 del Código de Comercio indica que las funciones que ejercerá la asamblea de accionistas son:

- a) Disponer qué reservas deben hacerse a demás de las legales.
- b) Fijar el monto del dividendo, así como la forma y plazos en que se pagará.
- c) Ordenar las acciones que correspondan contra los administradores, funcionarios directivos o el revisor fiscal.
- d) Elegir y remover libremente los funcionarios cuya designación le corresponda.
- e) Disponer que determinada emisión de acciones ordinarias sea colocada sin sujeción al derecho de preferencia, para lo cual se requerirá del voto favorable de no menos del 70% de las acciones presentes en la reunión.
- f) Adoptar las medidas que exigiere el interés de la sociedad.
- g) Las demás que le señale la ley o los estatutos, y las que no correspondan a otro órgano.

Hay otras funciones que podemos encontrar en los estatutos que no se encuentran contempladas en el artículo 420 del Código de Comercio, entre las cuales encontramos:

- Fijar el valor de los aportes en especie que se efectúan después de la constitución de la sociedad anónima.
- Ordenar la restitución de los aportes cuando se haya efectuado en usufructo o por haberse estipulado su restitución en especie o en caso de que se declare judicialmente la nulidad.
- Acordar que el revisor fiscal tenga auxiliares y otros colaboradores y fijar las remuneraciones de estos.
- Declara disuelta la sociedad anónima cuando la causal no surta efectos de pleno derecho por ministerio de la ley o no sea declarada por autoridad competente.

- Adoptar las medidas pertinentes según la causal de disolución dentro de los seis (6) meses siguientes a su ocurrencia.
- En caso de disolución, designar uno o varios liquidadores con sus respectivos suplentes.

Las mayorías especializadas de la asamblea general de accionistas están contempladas en el artículo 68 de la Ley 222 de 1995.

La junta directiva es el órgano administrador. Es elegido por la asamblea general de accionistas, función que le es dada por expresa disposición legal¹⁰¹.

El número de integrantes debe estar señalado en los estatutos, teniendo en cuenta que no pueden ser menos de tres y que cada uno debe tener su respectivo suplente. La elección se lleva a cabo para periodos determinados en los estatutos.

La junta directiva se reúne cada vez que es convocada por ella misma, por el representante legal, por el revisor fiscal o por dos de sus miembros principales y sus funciones están contenidas en los estatutos sociales¹⁰².

El gerente es el es el órgano de proyección externa, por cuanto a él solo le compete la representación de la sociedad.

Está sometido a la supremacía de la asamblea de accionistas y a la junta directiva. La función del representante legal debe ajustarse siempre a los estatutos sociales.

¹⁰¹ Artículo 420 del Código de Comercio Colombiano.

¹⁰² Cfr. Artículo 434 del Código de Comercio Colombiano.

El representante legal se designa por periodos determinados en el tiempo y podrán ser reelegidos indefinidamente o removidos en cualquier tiempo. Este órgano está regulado en diversas disposiciones legales¹⁰³.

Ahora bien, el derecho de inspección le corresponde a cada uno de los accionistas. La finalidad de este derecho es facilitarle al accionista votar con conocimiento de causa el balance del respectivo ejercicio social así como la distribución de utilidades. Este derecho es ejercido por los accionistas en la época y en la forma que establece los estatutos para ello; pudiendo examinar los estados financieros, las actas, los libros de contabilidad y todo aquello que tenga relación al ejercicio social.

Por otro lado, existe un derecho de inspección individual que es ejercido por el revisor fiscal. El derecho de inspección individual es diferente a la fiscalización privada que ejerce éste órgano, el cual supervisa la administración en forma permanente como delegado de la asamblea general de accionistas.

Existe también la fiscalización oficial, la cual es ejercida por los organismos estatales, entre los cuales encontramos a la Superintendencia de Sociedades si se trata de una sociedad comercial, a la Superintendencia Bancaria si se trata de una entidad financiera y a la Superintendencia de Valores si se trata de una sociedad que cotiza en bolsa.

3.2.4.3 Capital. Los artículos 375 y 376 del Código de Comercio hacen relación a la división tripartita del capital social. En este sentido, se dice que el capital social de las sociedades *intuito pecuniae* o sociedades de capitales está dividido en tres partes así:

¹⁰³ Cfr. Artículos 110 numeral 11, 440, 198, 196 inciso 2º y 3º, 441, 442 del Código de Comercio Colombiano y artículos 45 y 46 de la Ley 222 de 1995.

- **Capital autorizado.** Hace referencia a él el ordinal 5º del artículo 110 del Código de Comercio. Está estipulado en los estatutos. Es una meta, un ideal, cuando se habla del capital autorizado se habla del capital efectivamente aportado por los socios. Por ejemplo, la sociedad puede fijarse una meta para que los socios, en un futuro, pagaran a la sociedad \$40'000.000⁰⁰. Ese capital no ha entrado a la sociedad, pero la sociedad quiere que algún día entre.
- **Capital suscrito.** Es el capital que los socios ya se han comprometido a pagar. Aquí existe una obligación del socio frente a la sociedad. Esta obligación está sujeta a un plazo que no puede ser superior a un año. Una vez se ha constituido la sociedad deberá suscribir no menos del 50% del capital autorizado. Verbigracia, si una sociedad tiene como capital suscrito \$30'000.000⁰⁰, ese capital, antes de un año debe ser efectivamente pagado. Esos \$30'000.000⁰⁰ pagados por los accionistas van acercando a la sociedad a su meta que es de \$40'000.000⁰⁰ y solo quedaría por suscribir \$10'000.000⁰⁰.
- **Capital pagado.** Es el capital que los socios ya han pagado efectivamente. Hace parte del capital suscrito, en la medida en que la obligación a término se vaya pagando.

Ahora bien, si el capital autorizado quiere ser aumentado en algún momento, se requiere, necesariamente, de una reforma estatutaria; pero si se quiere aumentar el capital suscrito y el capital pagado, que van ligados entre sí, se hará por medio del reglamento de colocación de acciones, sin que exista el derecho de preferencia.

En cuanto al reglamento de acciones, se dice que es una oferta pública o privada que hace la sociedad a sus socios o a terceros. El artículo 845 del Código de Comercio hace relación a ella y debe contener todos los elementos esenciales del negocio jurídico, como mínimo debe contener:

- Número de acciones.

- El valor de las acciones.
- El plazo para pagarlas.
- Cuando se habla de la existencia del derecho de preferencia se debe decir a cuantas acciones tiene derecho cada uno de los accionistas.

Cuando se habla de una oferta privada, necesariamente se está hablando de la existencia del derecho de preferencia y ésta se dirigirá a los socios.

El reglamento de colocación de acciones debe hacerse por escrito y a él se le aplican las disposiciones de la oferta escrita¹⁰⁴, es decir, debe ser rechazada o aceptada dentro de los seis días siguientes a la fecha que tenga la propuesta, salvo pacto en contrario el cual debe estar contenido en el reglamento de colocación de acciones.

3.2.4.4 Causales de disolución. Las sociedades anónimas se disolverán por las causales previstas en el artículo 218 del Código de Comercio, las cuales, como se ha dicho anteriormente, son las causales generales de disolución.

A demás de las causales generales, las cuales operan *ipso iure*, se contemplan otras causales que no operan *ipso iure*, debido a que la asamblea general de accionistas puede adoptar medidas tendientes a invocarlas.

El numeral 2º del artículo 457 del Código de Comercio, indica que la sociedad anónima se disolverá por la ocurrencia de pérdidas que reduzcan el patrimonio neto por debajo del 50% del capital suscrito. En este caso, la asamblea general de accionistas, después de oír el informe de los administradores, puede tomar medidas para restablecer la normalidad económica por encima del mínimo de solvencia legalmente permitido.

¹⁰⁴ Cfr. Artículo 851 del Código de Comercio Colombiano.

En este caso, si las medidas no son adoptadas dentro de los seis meses siguientes a la fecha en la que se consumaron las perdidas la asamblea deberá declara disuelta la sociedad para que se proceda a su liquidación¹⁰⁵.

Ahora bien, el numeral 3º del artículo 457 del Código de Comercio nos dice que la sociedad comercial se disolverá cuando el 95% o más de las acciones suscritas lleguen a pertenecer a un solo accionista, en este caso hay una nulidad. Aquí se pueden generar varias soluciones.

La asamblea es la encargada de buscar soluciones, una de ellas puede ser en traspaso o la colocación de acciones entre los accionistas minoritarios o personas extrañas a la sociedad, esto con el fin que el porcentaje de accionistas minoritarios no surta efectos disolventes.

En la medida en que las causales de disolución sean subsanables la ley es muy permisible siempre tratará de brindar la posibilidad de salvar la sociedad anónima.

Si estas medidas no se concretan dentro de los seis meses siguientes a la ocurrencia de la causal, el órgano máximo debe decretar la disolución. Si se omite este deber y la sociedad anónima está sometida a la inspección estatal de la Superintendencia de Sociedades, ésta puede decretar su disolución y a su vez ordenar la liquidación del patrimonio social.

3.2.4.5 Formas de sociedad anónima. Se puede hablar de las sociedades anónimas cerradas y abiertas. Aunque la ley no las contempla, los tráficos del uso han llevado a que esto sea así, ya que las normas propias del mercado público de valores han establecido unos aspectos especiales para aquellas empresas que negocian sus acciones en la bolsa de valores.

¹⁰⁵ Cfr. Artículo 459 del Código de Comercio Colombiano.

En este sentido, se dice que existen sociedades anónimas cerradas y sociedades anónimas abiertas, esto según el régimen de circulación de las acciones en que se divide su capital. Así lo indica Francisco Reyes Villamizar¹⁰⁶, al afirmar que las sociedades abiertas o cerradas no constituyen tipos societarios autónomos. De ahí que se hable de subtipos o de formas de la sociedad anónima. Resulta claro que la mayor o menor circulación de acciones no implica que la sociedad deje de participar de los elementos esenciales y naturales del tipo regulado en el libro segundo del Código de Comercio.

La sociedad anónima abierta está esbozada en el art. 5º de la Ley 80 de 1993, en donde se dicen que son aquellas sociedades anónimas que emiten sus acciones con el fin de que sean suscritas por el público. Cualquier persona puede adquirir dichas acciones directamente o por medio de algún comisionista de bolsa, debido a que su colocación y negociación no está sujeta a restricción alguna.

Con relación a ellas, en el artículo 68 de la Ley 222 de 1995, se estableció diversas regulaciones, tales como las del quórum y mayorías decisorias en las reuniones de la asamblea, el reparto de utilidades en especie, las acciones con dividendo preferencial y sin derecho a voto, entre otras, que hacen relación exclusiva a las sociedades anónimas abiertas.

Ahora bien, se habla de sociedades anónimas cerradas cuando las acciones de dicha sociedad pertenece, generalmente, a un reducido número de personas y tanto la colocación como la negociación de las mismas se restringe para evitar que terceros las adquieran.

En los estatutos de estas sociedades se pacta el derecho de preferencia a favor de la sociedad anónima y de sus accionistas para que ellos puedan adquirir las acciones que pretendan enajenar cualquiera de sus titulares.

¹⁰⁶ REYES VILLAMIZAR, Op. cit., p. 71.

La gran diferencia entre las sociedades anónimas abiertas y las cerradas radica, principalmente, en la forma de negociar las acciones. En las primeras, las acciones o las participaciones de capital son negociadas en el mercado público de valores, mientras que en las últimas no.

3.3 LA SOCIEDAD ANÓNIMA CERRADA Y LA EMPRESA DE FAMILIA

Estudiando la responsabilidad de los socios, la conformación y negociación del capital social, la administración, la representación legal y las causales de disolución de los tipos societarios existentes en la legislación, se afirma que la sociedad anónima, en su peculiaridad de cerrada, es el tipo societario que mejor se ajusta a las necesidades de las sociedades de familia.

3.3.1 Características propias. La sociedad anónima cerrada constituye una modalidad especial de las sociedades anónimas y es regulada por las normas estipuladas para ella. Sus acciones pertenecen, generalmente, a un reducido número de personas y tanto la colocación como la negociación, la libre circulación de las mismas, va a ser restringido con el fin de que éstas no sean adquiridas por terceros.

Es menester advertir que en este tipo de sociedades el derecho de preferencia es un elemento esencial a ellas y en los estatutos sociales se debe pactar éste a favor de la sociedad anónima y de sus accionistas, para que sean ellos quienes adquieran las acciones que pretenden enajenar cualquiera de los titulares de las mismas.

3.3.1.1 Carácter cerrado. A pesar de ser considerada por excelencia una sociedad de capitales, en donde prima el *intuito pecuniae*, en la modalidad de cerrada esta característica se va ampliamente disminuida.

Generalmente este tipo de sociedades son creadas por un número reducido de personas, las cuales quieren participar activamente en la administración, gestión y representación de la sociedad.

En este sentido, cabe mencionar que por su característica de cerrada se ve la existencia del *intuito personae*, ya que la persona del accionista como tal es tenida en cuenta, lo cual lleva a pensar que la intención de las partes de formar una sociedad y trabajar unidos por ella tiene un elemento personal basado en la confianza y en el conocimiento de los accionistas.

Por otra parte, la Superintendencia de Sociedades, en su concepto 220-66676 del 30 de julio de 1999¹⁰⁷, hace referencia al carácter de cerrado de este tipo de sociedades, haciendo una explicación del carácter “menos” público de ella y de la tendencia a la satisfacción de los intereses más particulares.

Ahora bien, este tipo de sociedades son creadas por pocos accionistas que ejercen el control absoluto de ella y hacen que la entrada o la salida de ellas sea difícil, siendo muy importante el conocimiento mutuo de los accionistas y que entre ellos exista una confianza inquebrantable.

En efecto, preciso decir que bajo estas circunstancias las sociedades anónimas cerradas “cierran sus puertas” a extraños y que, como lo afirma José Ignacio Narváez, es una sociedad personalista bajo el ropaje de anónima¹⁰⁸.

Es así como a pesar de ser una sociedad de capitales, aquellas personas que fundaron las sociedades o que son continuadores de las mismas (herederos), son

¹⁰⁷ SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES. <http://www.supersociedades.gov.co>. Visitada el 18 de agosto de 2004.

¹⁰⁸ NARVAÉZ GARCÍA, José Ignacio. Sociedades por acciones. Bogotá: Librería Doctrina y Ley, 1993. p. 193.

las encargadas de escoger quienes pueden ingresar a ellas y eso lo hacen por medio del pacto del derecho de preferencia.

3.3.1.2 Derecho de preferencia. El derecho de preferencia es una cláusula accidental en el contrato de sociedad anónima, es decir, para que exista hay que pactarlo de manera expresa en los estatutos sociales.

El derecho de preferencia consiste en la opción entregada, por la ley, a los socios para brindarles prelación o prioridad sobre determinados asuntos. Básicamente se manifiesta en la cesión de derechos sociales.

Si se habla de una sociedad de capital, como es la sociedad anónima, se dice que el derecho de preferencia no es de la esencia ni de la naturaleza de ellas, lo que indica que tiene que ser pactado convencionalmente, es decir, si no se pacta dicho no existirá.

Cuando las sociedades anónimas son inscritas en las bolsas de valores, por expresa disposición legal¹⁰⁹, no pueden tener derecho de preferencia. Si tienen cláusula de preferencia quedará suspendida en el momento de la inscripción de la sociedad en la bolsa de valores.

Lo anterior indica que las sociedades anónimas cerradas nunca podrán estar inscritas en la bolsa de valores ya que en sus estatutos se va a estipular el derecho de preferencia y éste no es compatible con dicha inscripción. Bajo esta óptica es claro afirmar que si una sociedad anónima cerrada es inscrita en la bolsa de valores dejará de serlo para adquirir la modalidad de sociedad anónima abierta.

Este derecho opera principalmente cuando cualquiera de los accionistas desea transferir sus acciones a otros accionistas o a terceros ajenos a la sociedad. Lo

¹⁰⁹ Cfr. Artículo 407 del Código de Comercio Colombiano.

que se busca con esto es proteger, de manera adecuada, al socio, esto si él lo considera conveniente para sus intereses, pues si él quiere dejar de hacer uso de este derecho lo puede hacer.

3.3.1.3 Sus acciones no están inscritas en el mercado público de valores. El artículo 407 del Código de Comercio indica que cuando se estipule en los estatutos sociales el derecho de preferencia, la sociedad no podrá inscribir sus acciones en bolsas de valores, pues si se hace esto la cláusula en donde se establece dicho derecho se tendrá por no escrita.

Ahora bien, si la sociedad anónima en la modalidad de sociedad cerrada, inscribe sus acciones en la bolsa de valores, se estará violando la naturaleza de este tipo de sociedades ya que el derecho de preferencia desaparecerá por mandato legal y la entrada de nuevos accionistas va a generar malestar al interior de la sociedad, más aún, si se quiere conservar la permanencia de la estructura originaria de la sociedad.

3.3.2 Incidencia de las sociedades anónimas cerradas en las sociedades familiares. Cuando se conforma una sociedad de familia que adopta la forma de una sociedad anónima cerrada, lo que se busca con esto es restringir el ingreso de determinadas personas a la sociedad.

Ahora bien, analizando la situación económica del país se encuentra que un alto porcentaje, de la totalidad de las sociedades comerciales, son pequeñas y medianas empresas, en donde continuamente se observan los lazos familiares y la confianza que existe y que los lleva a asociarse para desarrollar una actividad social con miras a buscar un fin común.

Se considera que esta modalidad de sociedad anónima es la más indicada para las sociedades de familia, pues ellas tienen los elementos característicos de las

sociedades de personas, contando con todas las ventajas propias de las de capitales, entre las cuales se destaca la limitación de la responsabilidad de los accionistas ya que ésta se va a limitar al aporte entregado a la sociedad.

A pesar de que las limitaciones van deformando de una u otra forma el *intuito pecuniae*, propio de este tipo societario, la finalidad de ellas no es otra que la de preservar el carácter personalista de las sociedades de familia que están conformadas por personas que tienen algún vínculo familiar, de la impersonalidad que caracteriza a las sociedades anónimas.

4. LA EMPRESA DE FAMILIA EN EL DERECHO COMPARADO

Hoy en día es preciso estudiar desde la luz del derecho comparado los diferentes conceptos en otros países debido al fenómeno de la globalización.

La globalización es un fenómeno que día a día toma más fuerza en todo el mundo, debido al adelanto tecnológico e industrial de los países. Cuando se habla de globalización se habla de un término que no es fácil entender, el cual se encuentra determinado por dos variables, una de carácter financiero y otra que se deriva de las diversas transacciones de bienes y servicios.

En este sentido, se dice que la globalización de carácter financiera ha tenido lugar debido a los avances tecnológicos y a la apertura de los mercados de capitales. Varios estudiosos de la globalización han estimado que “las transacciones mundiales de dinero, en los distintos mercados de divisas, asciende a alrededor de 1.9 billones de dólares”¹¹⁰. Estos grandes flujos de dinero han hecho que muchos países se vean afectados ya que sus divisas están en función de la entrada y salida de capitales.

Ahora bien, también se habla de una globalización en las transacciones de bienes y servicios que se realizan a nivel mundial y que día a día aumentan de manera vertiginosa. En este caso, los países más pobres son los que se ven más beneficiados con la globalización ya que a ellos les beneficia la apertura de fronteras, mientras que los países más fuertes tratan de proteger al máximo sus mercados.

¹¹⁰ GLOBALIZACIÓN. <http://www.el-mundo.es/especiales/2001/07/globalizacion.html>. Visitada el 15 de octubre de 2004.

Debido a la importancia de la globalización se hace necesario adquirir un conocimiento de lo que ocurre en otros países con las empresas de familia, para de este modo lograra una comparación y un análisis de ella respecto a las demás y a si misma, tomar de los otros países sus experiencias para aprender de ellas.

Es así como en este trabajo se observarán, de manera global, el concepto y desarrollo de las empresas de familia en países como Francia, España, Estados Unidos y por supuesto Colombia (ver anexo D).

4.1 LA EMPRESA DE FAMILIA EN COLOMBIA

En Colombia las empresas de familia cumplen un papel muy importante tanto en materia social como económica, pues cumplen funciones de socialización, de generación de trabajo y de generación de oportunidades para aquellos que en un momento dado las tenían y las perdieron o para quienes simplemente no contaban con ellas.

La presencia de las sociedades de familia en Colombia es muy significativa, siendo reguladas, de manera tangencial por el Código de Comercio y por la Ley 222 de 1995, los cuales nos ofrecen la pauta general del tema a tratar.

El artículo 435 del Código de Comercio contempla una prohibición legal, la cual consiste en que las juntas directivas no podrán estar conformadas por una mayoría cualquiera formada por personas ligadas entre sí por matrimonio, o por parentesco dentro del tercer grado de consanguinidad o segundo de afinidad, o portero civil; pero del mismo modo excluye a las sociedades que sean reconocidas como sociedades de familia.

Pero, ¿Qué se entiende por sociedades de familia?. Lo primero que hay que decir es que no existe una definición legal ni tampoco un procedimiento legal que

implique un reconocimiento formal de las sociedades de familia en la legislación mercantil.

Algunas normas, como los artículos 102 y 435 del Código de Comercio hacen alguna referencia a ellas, sin definir las especialmente cuando las sociedades de familia no son consideradas como un tipo societario sino como una modalidad de ellos.

Doctrinantes como Francisco Reyes Villamizar y José Ignacio Narváez hacen una mínima referencia a ellas en sus escritos, pues como se ha visto, lo que realmente importa es el tipo societario que adoptan dichas empresas.

Francisco Reyes Villamizar¹¹¹ dice que las sociedades anónimas cerradas son frecuentemente utilizadas para estructurar sociedades de carácter familiar en las que, por lo general, se pacta un derecho de preferencia en la negociación de acciones, así como cláusulas que permitan la participación de los accionistas en la administración de los negocios sociales.

Por su parte, José Ignacio Narváez¹¹², también hace referencia a ellas. Al igual que Reyes Villamizar, él considera que el tipo societario que más se adapta a ellas es el de la sociedad anónima, aclarando que en este tipo de compañías no se aplican los preceptos legales sobre autoelección o elección de parientes, ni las restricciones referentes a la adquisición de acciones.

La Superintendencia de Sociedades también se ha pronunciado al respecto. En el oficio 220-12100 del 17 de febrero de 1999, dice:

¹¹¹ REYES VILLAMIZAR, Op. cit., p. 71.

¹¹² NARVAÉZ GARCÍA, José Ignacio. Tipos de sociedad. Op. cit., p. 425.

Es necesario tener en cuenta que las sociedades de familia aun cuando no están así definidas, están reconocidas en la legislación mercantil, cuando el artículo 102 del Código de Comercio expresamente manifiesta que son válidas las sociedades constituidas entre "...padres e hijos o entre cónyuges, aunque unos y otros sean los únicos asociados...", con lo cual puede afirmarse, sin lugar a equívocos, que las sociedades del ejemplo son típicas de familia, pues es indudable que el control en la dirección y en la administración de la empresa están en cabeza de un mismo núcleo familiar al encontrarse el 100% del capital, constituido por aportes del padre, madre e hijos y además desempeñarse, algunos de los asociados, como administradores de las mismas¹¹³.

Es claro, aunque en la legislación mercantil no se contemplan, que las sociedades de familia, tiene unos rasgos que las caracteriza y que son esenciales a ellas, entre los cuales se destacan que el control, la dirección y la administración de la empresa estarán en cabeza de un núcleo familiar, sin importar el tipo societario que adopten.

Ahora bien, es indispensable tener en cuenta que el concepto de las sociedades de familia no ha sido muy explorado en Colombia, pero sin embargo ha existido algunos conceptos emitidos por la Superintendencia de Sociedades que ayudan a clarificar un poco el tema objeto de estudio. En este sentido vale la pena resaltar el oficio 220-16368 del 27 de marzo de 1997, en donde respaldándose en el principio de analogía para determinar el carácter familiar de una sociedad, indica una serie de requisitos que diferencian a una empresa familiar de otra que no lo es. Los requisitos son los siguientes:

- a) La existencia de un control económico, financiero o administrativo;

¹¹³ SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES. <http://www.supersociedades.gov.co>. Visitada el 18 de octubre de 2004.

b) Que dicho control sea ejercido por personas ligadas entre sí por matrimonio o pertenezco hasta el segundo grado de consanguinidad o único civil.

Los parámetros señalados en el Decreto 187114 mencionado indudablemente están acordes con el concepto restringido de familia que se desprende de algunas disposiciones legales, y que doctrinariamente ha sido acogido como una agrupación de personas formadas por el padre, la madre y los hijos.

En este orden de ideas, para que una sociedad tenga el carácter de familia, debe existir entre dos o más socios un parentesco de consanguinidad hasta el segundo grado (padre, madre, hijos y hermanos) o único civil (padre o madre adoptante e hijo adoptivo), o estar unidos entre sí matrimonialmente, siempre y cuando los socios así relacionados ejerzan sobre la sociedad un control económico, financiero o administrativo¹¹⁵.

De lo mencionado anteriormente se infiere que las sociedades de familia, independientemente del tipo societario que adopten, son, en la práctica, aquellas sociedades que son controladas por los miembros de una misma familia, teniendo en cuenta que cuando se está ante una sociedad que se encuentra en su primera generación los lazos familiares van a ser mucho más cercanos que si se habla de una sociedad que esté en su segunda o tercera generación.

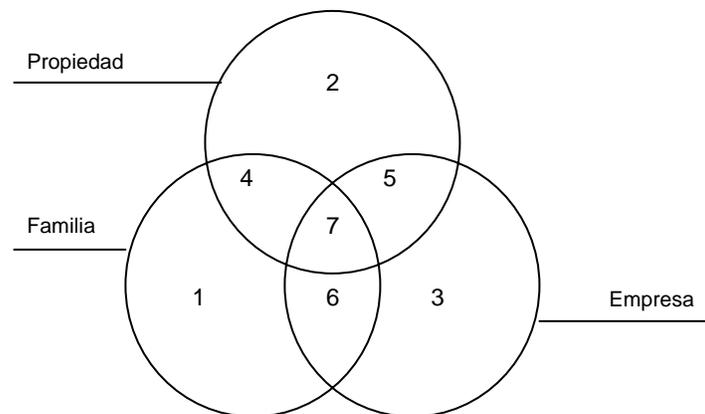
En muchas ocasiones se dice que el criterio fundamental para diferenciar una sociedad familiar de otra que no lo es, es la propiedad, es decir, que los miembros de una familia sean propietarios de más del 50% del capital social; criterio que no es compartido, pues, como se ha dicho en capítulos anteriores, lo que realmente importa es que el control de la sociedad esté radicado en cabeza de una familia así ella no sea la propietaria mayoritaria de la misma.

¹¹⁴ El decreto del cual habla la Superintendencia de Sociedades es el Decreto Reglamentario 187 de 1975.

¹¹⁵ SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES. <http://www.supersociedades.gov.co>. Visitada el 18 de agosto de 2004.

Ahora bien, en el seminario sobre sociedades de familia que se llevó a cabo en 1999¹¹⁶, se analizó el esquema de los tres círculos, el cual resulta muy útil para analizar las empresas de familia.

Figura 6. Esquema de los tres círculos



Fuente: GAITÁN ROZO Andrés y CASTRO VELASCO José Danilo. *Sociedades de familia en Colombia*. Bogotá: Superintendencia de Sociedades, 2001. p. 29.

Cualquiera de los miembros de una empresa familiar puede ocupar un espacio de ese esquema.

Hay personas que solo tendrán una conexión con la sociedad, como sucede en el caso de las personas que se encuentren en cualquiera de los sectores 1, 2 o 3; ellos pertenecerán solo a la familia, a la empresa o a la propiedad.

Puede suceder que una persona tenga más de un vínculo con la empresa, es decir, logran estar en algún sector donde se pueden combinar varios roles.

Una persona que está ubicada en el sector 4, además de pertenecer a la familia también será propietario de la empresa, mientras que una persona que esté en el

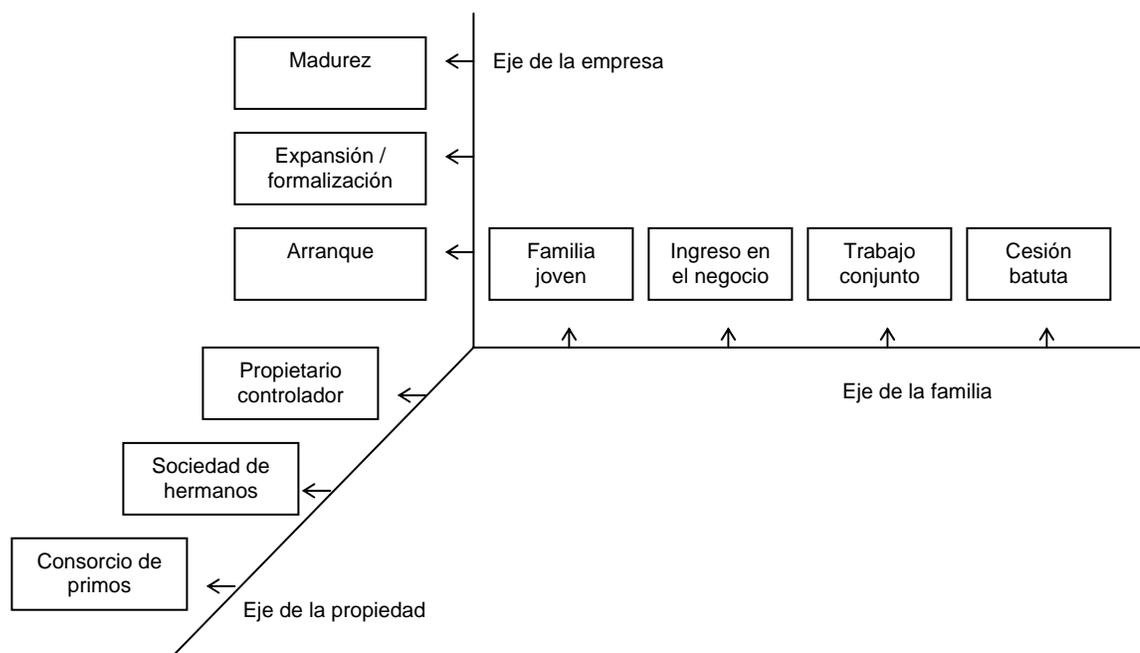
¹¹⁶ Seminario sobre sociedades de familia organizado por la Revista Dinero en Bogotá en 1999.

sector 7 será miembro de la familia, propietario de la empresa y además será empleado de la misma, configurándose las tres calidades en él.

A medida que el tiempo va pasando la familia va creciendo y cambiando mucho, pues hay matrimonios, divorcios, muerte de algunos de sus miembros, nacimiento de otros, en fin, circunstancias que son importantes en una empresa de carácter familiar ya que esos cambios inciden en el desarrollo de ella.

Debido a que el factor temporal incide, significativamente, en el avance de la sociedad se incorpora, a los tres círculos, un modelo evolutivo tridimensional de la empresa familiar.

Figura 7. Modelo evolutivo tridimensional



Fuente: GAITÁN ROZO Andrés y CASTRO VELASCO José Danilo, Op. cit., p. 32.

Este modelo tridimensional sirve, principalmente, para establecer una estructura que, en la medida de lo posible, sea previsible al desarrollo de la empresa familiar.

También muestra como la combinación de las diferentes etapas que vive la empresa familiar ayudan al análisis de la dinámica de cualquier empresa.

Se ve claramente que cuando está arrancando la sociedad, la familia es joven en el negocio y quien controla la empresa es el propietario, mientras que más adelante se va a observar que cuando se da una expansión, hay un trabajo conjunto de los miembros de la familia y, a su vez, la empresa de familia, estará a cargo de los hijos del fundador (figura 7).

4.1.1 Participación de las sociedades de familia en los sectores económicos. En Colombia, según un estudio realizado por la Superintendencia de Sociedades en el año 2001, el 68% de las sociedades comerciales son de origen familiar, cifra significativa, si se tiene en cuenta que se está hablando de la totalidad de los negocios privados.

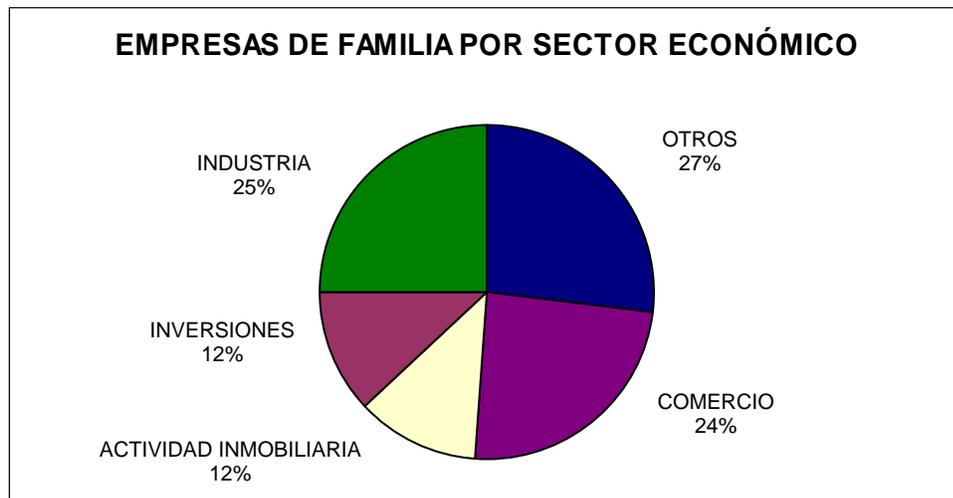
El estudio que realizó la Superintendencia de Sociedades, en su momento, estaba basado en 8.930 sociedades, de las cuales 8.780 enviaron la información que hacía referencia a sus accionistas o socios y, de las cuales, 150 sociedades corresponden a empresas vigiladas por las Superintendencias de Valores y Bancaria.

En las 8.930 empresas que se mencionaron anteriormente, se incluyen sociedades de todas las dimensiones; pero teniendo en cuenta la estructura de la economía colombiana, la gran mayoría de éstas empresas son pequeñas, ocupando un lugar importante las medianas empresas y las grandes empresas una minoría de dicho número.

Es significativo resaltar la labor social y la importancia que tienen las pequeñas empresas en el desarrollo económico del país pues ellas realizan un aporte

valioso a la producción de bienes y servicios siendo, a su vez, son grandes generadoras de empleo.

Figura 8. Empresas de familia en el sector económico



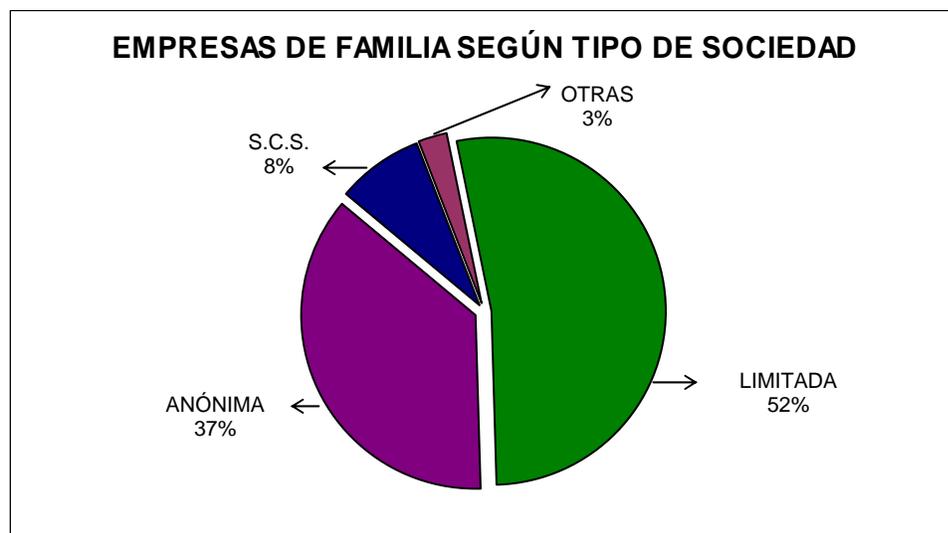
Fuente: GAITÁN ROZO Andrés y CASTRO VELASCO José Danilo, Op. cit., p. 40.

Como se puede observar (figura 8), las empresas de familia están presentes en todos los sectores de la economía nacional pero principalmente se encuentran concentradas en los sectores industrial, comercial, en la actividad inmobiliaria y en las inversiones (ver anexo E).

4.1.2 Las empresas de familia según el tipo de sociedad adoptado. Como ya se mencionó anteriormente, se considera que el tipo que más se ajusta a las necesidades de la empresa familiar es el de una sociedad anónima cerrada. La anterior afirmación no es un obstáculo para que se puedan conformar empresas de familia que adopten cualquier tipo societario. Es por ello que en Colombia encontramos sociedades de familia que se constituyen bajo cualquiera de los tipos societarios existentes en la legislación mercantil.

En Colombia se ve una preferencia, por parte de las familias, a constituir sociedades de responsabilidad limitada, seguidas por las sociedades anónimas y por las sociedades en comandita simple (figura 9). Es importante advertir que la mayoría de veces las sociedades de responsabilidad limitada se transforman a sociedades anónimas ya que la familia comienza a crecer y esa necesidad de expansión se va a ver reflejada en la transformación de la sociedad (ver anexo F).

Figura 9. Empresas de familia según el tipo de sociedad



Fuente: GAITÁN ROZO Andrés y CASTRO VELASCO José Danilo, Op. cit., p. 42.

4.1.3 Estructura de la empresa de familia en Colombia. Como ya se ha dicho, la empresa familiar puede adoptar el tipo societario que más se ajuste a sus necesidades (ver anexo G); es por ello que las empresas de familia tendrán los órganos típicos de cada tipo societario.

Ahora bien, en Colombia, el tema de las empresas de familia no ha sido profundizado, en realidad el único estudio, desde el punto de vista jurídico, que se ha sido realizado es el elaborado por la Superintendencia de Sociedades, mencionado a lo largo de este trabajo.

Dicho estudio arroja unas cifras realmente preocupantes, pues siendo significativa la presencia de las sociedades de familia en la dinámica empresarial, la realidad que nos muestra no es la más indicada dada la importancia que ellas tienen en el desarrollo social y económico del país.

El estudio está basado en 8.930 sociedades, luego de analizarlas se establecieron diferentes aspectos, destacando:

- El 67.8 % del total de las empresas, decir, 6.054 de 8.930, son sociedades de familia.
- La mayoría de estas sociedades son pequeñas y medianas empresas, teniendo en cuenta la estructura economía del país, esto quiere decir que la mayoría de las empresas que existen son familiar.
- El 79% de estas empresas no cuentan con un comité ejecutivo, contando con él solo el 21% de ellas.
- El 59% de las empresas son dirigidas por su fundador, el 38% de ellas están dirigidas por otras personas y tan solo el 4% de ellas se encuentran en su segunda generación.
- Con relación al cargo que ocupan los integrantes de la familia en este tipo de empresa se encuentra que en el 41.5% de las estudiadas es el de representante legal, en el 17.9% estamos frente a otros cargos directivos, en el 16.1% nos encontramos con cargos administrativos y en el 15.9% el cargo es el de director general. Solo, en el 0.7% no hay integrantes de la familia desempeñando algún cargo.
- Solamente el 14% de las empresas de familia tiene consejo familiar. Estos consejos de familia están compuestos por un número de personas que fluctúa entre 3 y 10, y que en la mayoría de los casos están integrados por los padres y los hijos, quienes no gozan de ninguna remuneración por el hecho de pertenecer al consejo familiar. Generalmente se llevan a cabo reuniones semestrales y quien lo preside es casi siempre el padre.

- La junta directiva se caracteriza, la mayoría de las veces, por poseer entre tres y cinco integrantes. El 46% de las empresas, materia de estudio, manifestaron no tener integrantes no familiares o externos en la junta directiva.
- Solo el 8.5% de las empresas tienen protocolo familiar.
- El consejo de administración no es un órgano adoptado por las empresas familiares en Colombia.
- Solo en el 12.8%, de las empresas consultadas, tiene un límite de edad establecido para retirarse.

Lo mencionado arriba muestra que las empresas de familia se han encontrado con varias dificultades para subsistir ya que no cuentan con una adecuada organización como empresa de familia.

Lo anterior salta a la vista si se tiene en cuenta que muchas de las empresas de familia no pasan a la segunda o tercera generación ya que se ven obligadas a recurrir a procesos de liquidación o de reestructuración empresarial por no contar con unas normas claras de la sucesión del mando y por la carencia de los órganos propios de las empresas familiares.

Ahora bien, se debe tener en cuenta que cuando se está al frente de una empresa familiar, no solo se está ante una sociedad comercial, sino que también se está al frente de una organización en donde se involucran muchas más cosas, pues hay una dosis alta de sentimientos y relaciones personales importantes que pueden ser determinantes a la hora de tomar alguna decisión; por ello es indispensable que exista el protocolo familiar, independientemente de los estatutos sociales, ya que éste es el código de conducta adecuado para una empresa familiar, teniendo en cuenta que lo que regula el protocolo familiar no puede ser regulado, de manera eficiente, en los estatutos sociales típicos por ser un documento mucho más complejo ya que en el se regulan todos los aspectos relacionados con el contenido emocional que se da en este tipo de compañías.

4.2 LA EMPRESA DE FAMILIA EN ESPAÑA

En España, la importancia de las empresas de familia crece día a día vertiginosamente, tanto a nivel económico como social, pues muchos sectores han emprendido un camino interesante en el campo del desarrollo empresarial, innovando en diferentes campos y con una capacidad asombrosa para promover diversos sectores, algunos muy explorados y otros no tanto.

Los índices de la economía española son representativos si se tiene en cuenta que están a la par de aquellas economías consideradas como las más desarrolladas del mundo. Se considera que el 60% de los trabajadores de este país son empleados de las empresas de familia y que el 65% del Producto Interno Bruto de España es producido por ellas¹¹⁷.

Ahora bien, las empresas de familia representan el 80% del total de las empresas de este país, cifra realmente alta, si se tiene en cuenta que la economía española es una de las más fuertes de Europa.

4.2.1 Definición. Autores españoles definen, de manera pragmática, la empresa familiar como “aquella que está controlada y gestionada por una familia que ya está en su segunda generación y sucesivas o cuando menos, en la transición hacia la segunda generación”¹¹⁸.

¹¹⁷ CONFEDERACIÓN DE EMPRESARIOS DE PONTEVEDRA. <http://www.cep.es>. Visitada el 23 de agosto de 2004.

¹¹⁸ INSTITUTO DE LA EMPRESA FAMILIAR. <http://www.iefamiliar.com/empresafam/index.asp>. Visitada el 23 de julio de 2004.

Por su parte, Alfonso Soláns, dice que se “denominan sociedades de familia a aquellas sociedades en las que la propiedad de la misma está en manos de una o más familias”¹¹⁹.

En estas definiciones se encuentra una diferencia significativa, pues en la primera se menciona la importancia de que la empresa familiar se encuentre en su segunda generación o que mínimo esté en trance a ella; lo que no ocurre en la segunda, pues en ella se habla de que la propiedad de la empresa familiar esté radicada en cabeza de una misma familia.

Si bien es cierto que el empresario familiar desea que su empresa pase de generación en generación también lo es que muy pocas consigue mantener el carácter familiar por más de una generación.

Finalmente, es importante destacar, que a empresa familiar siempre busca la continuación de la empresa en el tiempo, con el fin de facilitar su transmisión a generaciones posteriores, desarrollando objetivos a largo plazo y destinando un gran porcentaje de sus utilidades en la reinversión, mostrando así un mayor compromiso con el medio en el cual se desenvuelve.

4.2.2 Elementos. A la hora de definir la empresa familiar saltan a la vista los elementos que la conforman, ellos son:

- La propiedad.
- El control.
- La dirección o gestión de la empresa.

¹¹⁹ DISCURSO de Alfonso Soláns, Presidente del Instituto de la Empresa Familiar. Oviedo, 17 de octubre de 2004.

Ahora bien, Joaquín Arquer¹²⁰ habla de tres dimensiones esenciales en una empresa familiar que, las cuales son:

- **La propiedad.** Se requiere que una parte suficiente de la sociedad, con frecuencia la mayoría, es poseída por una familia que puede así.
- **El poder.** Algunos o varios de los propietarios dedican la totalidad o una parte importante de su tiempo a trabajar en la empresa familiar, generalmente lo hace en cargos de dirección o como miembros del consejo de administración.
- **El ánimo de permanencia.** Se exhorta a que al menos esté incorporada la segunda generación a la sociedad. Se da esto con el fin de corroborar la intencionalidad, por parte de la familia propietaria, de transmitir de manera exitosa de la empresa a las generaciones venideras, inculcando los valores proporcionados por la familia propietaria.

Sin embargo, desde el punto de vista de la aplicación práctica, cuando en una sociedad están presentes las tres dimensiones, explicadas anteriormente, se puede afirmar que se está ante una empresa familiar.

Con base en lo anterior se dice que una empresa familiar es aquella en la cual la propiedad, la dirección y/o los medios instrumentales, se hayan activamente en manos de una familia.

4.2.3 El protocolo familiar. Es un documento firmado por los miembros de la familia, el cual se va a encontrar enmarcado en un contexto determinado, acompañado de un plan de continuidad. En él se refleja un acuerdo que ha sido asumido y compartido, de forma voluntaria, por toda la familia que hace parte de la sociedad, la cual se compromete moral y emocionalmente.

¹²⁰ ARQUER, Joaquín. Empresas Familiares. Pamplona: Ediciones Universidad de Navarra, 1979. p. 35.

El protocolo de familia debe ser revisado con cierta periodicidad para que los principios o reglas, instrumentos familiares, empresariales y jurídicos que se institucionaliza en él no pierdan la vigencia; de forma tal que regulen las relaciones entre la familia y la sociedad familiar de manera adecuada.

Ahora bien, no se puede ignorar que el protocolo de familia es un proceso largo en el cual se requiere la colaboración de toda la familia y generalmente de una persona que es externa a ella, pero que conoce la empresa familiar y que de una u otra forma tiene algún tipo de cercanía con la familia.

El fin del protocolo familiar se reduce a concordar los intereses de la empresa y de la familia empresarial, es decir, con él se busca que la familia reciba el mejor trato posible de la empresa y que esta a su vez no se vea afectada por ello, logrando maximizar la aportación de la familia a el aporte que la familia hace a la empresa.

El protocolo debe ser considerado como un vínculo el cual permite el buen funcionamiento de toda la familia, de la empresa y de la unión de ambos, siendo una herramienta indispensable a la hora de la sucesión del mando y un excelente instrumento para luchar contra la mortandad de las sociedades de familia a la hora del traspaso del mando de generación a generación.

Se hace necesario tener en cuenta que el protocolo de familia puede ser realizado por la familia apoyada en un colaborador el cuál servirá de guía y mediador entre los intereses de la sociedad y de la familia. En el manual de la empresa de familia, diseñado por CEP¹²¹, se mencionan tres posibles colaboradores, quienes son:

¹²¹ CONFEDERACIÓN DE EMPRESARIOS DE PONTEVEDRA. <http://www.cep.es>. Visitada el 23 de agosto de 2004.

- **Una persona afín.** A parte de conocer bien a la familia debe tener un conocimiento global de la empresa y ser un experto en la gestión y dirección empresarial.
- **Un profesional externo.** Es la opción más utilizada, pero de todas maneras se recomienda que sea lo más afín posible a la familia, ya que el contacto va a ser grande y la necesidad de una confianza mutua también.
- **La propia familia.** Se puede crear un protocolo familiar sin la intervención de un tercero ajena a la familia. Este beneficio cuenta con la total privacidad, pero a su vez es difícil que la propia familia adquiera la visión acertada de cómo resolver los problemas en los cuales todos serán juez y parte, que lleguen a un acuerdo o que éste sea el óptimo para ello.

En el protocolo familiar se deben recopilar todos aquellos puntos de mayor importancia a la hora de definir establecerlo como una herramienta realmente útil para la sociedad familiar.

Desde varios años se habla de la creación de la legislación específica para que regule el protocolo de familia, pero como aún no se ha creado a éste se les aplican diferentes normas de carácter civil, mercantil y fiscal.

Siguiendo a Jesús Parra¹²², quien habla de la vinculación que tiene el protocolo de familia en las sociedades familiares en España, se dice que cada protocolo es un tema complejo y que por ello se debe revisar cada caso concreto, pero sin embargo se plantea tres tipos de vinculación, los cuales son:

- **Fuerza moral.** No existe una obligación legal, aquí los miembros de la familia se comprometen a ciertos actos y comportamientos ante los determinados hechos que se susciten. Solo va a existir una obligación moral.

¹²² CONFEDERACIÓN DE EMPRESARIOS DE PONTEVEDRA. <http://www.cep.es/elpotocolo.htm>. Visitada el 23 de agosto de 2004.

- **Fuerza legal.** La vinculación se explica, de manera clara, con el principio de normatividad de los actos jurídicos que expone Domat¹²³, el cual reza “todo contrato legalmente celebrado es ley para los contratantes y no puede ser inválido sino por su consentimiento mutuo o por causas legales”.

Ahora bien, el protocolo de familia es un acuerdo de voluntades entre los firmantes del mismo, los cuales se obligan a su cumplimiento, siempre y cuando no vayan en contra de las leyes, la moral y las buenas costumbres; en caso de llegar a violar alguno, sólo se hablará de una vinculación moral, sin poder hacer exigibles sus cláusulas legalmente.

- **Fuerza legal ante terceros.** Para que un protocolo familiar pueda ser oponible ante terceros se requiere que éste sea incorporado a los estatutos sociales y por consiguiente perderá la privacidad de los datos que se consideren estratégicos para la empresa que estén incluidos en él.

Analizando los tres tipos de vinculación, anteriormente explicados, y después del análisis que realizó la Confederación de Empresarios Pontevedra, se llega a la conclusión que el 73% de las empresas que fueron consultadas prefieren otorgarle al protocolo familiar fuerza moral para no correr el riesgo de poner en conocimiento público algunos secretos o estrategias empresariales que consideran importantes para la sociedad de familia a la cual pertenecen.

4.2.4 El consejo familiar. El consejo de familia debe pensarse como una reunión familiar en donde se van a discutir temas tan importantes como la situación de los miembros de la familia en la empresa y los planes de la familia para la misma.

¹²³ OSPINA FERNÁNDEZ y OSPINA ACOSTA, Op. cit., p. 312.

Hacen parte del consejo familiar todos los miembros de la familia incluyendo, claro está, a los que trabajan en la empresa y los que no, los accionistas y los futuros accionistas; para ellos existe una limitación y es la edad de las personas que pueden asistir a dichas reuniones, la cual debe ser estipulada de manera expresa.

4.3 LA EMPRESA DE FAMILIA EN ARGENTINA

La empresa de familia, no está definida en la legislación argentina. Es un concepto que se ha desarrollado por vía doctrinal. Belluscio¹²⁴, habla de la sociedad familiar como un supuesto típico de la sociedad de hecho ya que el artículo 12 del Código de Comercio Argentino¹²⁵ autoriza al padre a asociar a su comercio al hijo mayor de 18 años.

Ahora bien, la Ley de Sociedades contempla, en su artículo 27¹²⁶, por medio del cual se faculta a los esposos para que constituyan sociedades por acciones o de responsabilidad limitada.

En el derecho argentino las sociedades familiares son una modalidad de la sociedad anónima, en la mayoría de los casos, o de las sociedades de responsabilidad limitada.

¹²⁴ BELLUSCIO, Augusto César. Manual de Derecho de Familia. Quinta Edición. Buenos Aires: Ediciones Depalma. 1998. p. 65.

¹²⁵ Artículo 12 del Código de Comercio de la República Argentina. “El hijo de dieciocho años, que fuese asociado al comercio del padre o de la madre, o de ambos, será reputado autorizado y mayor para todos los efectos legales en las negociaciones mercantiles de la sociedad. La autorización otorgada no puede ser retirada al menor sino por el juez, a instancia del padre, de la madre, del tutor o ministerio pupilar, según el caso y previo conocimiento de causa. Este retiro, para surtir efecto contra terceros que no lo confieren, deberá ser inscripto y publicado en el Tribunal de Comercio respectivo”.

¹²⁶ Artículo 27 de la Ley de Sociedades Comerciales de la República Argentina. “Los esposos pueden integrar entre sí sociedades por acciones y de responsabilidad limitada. Cuando uno de los cónyuges adquiera por cualquier título la calidad de socio del otro en sociedades de distinto tipo, la sociedad deberá conformarse en el plazo de seis (6) meses o cualquiera de los esposos deberá ceder su parte a otro socio o a un tercero en el mismo plazo”.

Ahora bien, lo que busca la doctrina argentina es adaptar los beneficios que le son otorgados por las sociedades anónimas a las sociedades de familia, teniendo en cuenta el *intuitus personae* que le proporciona la naturaleza a esta modalidad societaria.

4.3.1 Definición. Las sociedades de familia son “aquellas sociedades en que sus accionistas añaden a su *affectio societatis* natural, algún vínculo jurídico de orden familiar, sea este conyugal o de parentesco”¹²⁷.

Las sociedades de familia son consideradas como una modalidad de los diversos tipos societarios que están contemplados en la legislación argentina, con lo cual se quiere significar que ellas deben cumplir con todos los requisitos que se les exige a cualquier sociedad comercial legalmente establecida.

4.3.2 Elementos. En las sociedades de familia se pueden observar dos elementos característicos de dicha modalidad, los cuales son:

- **La *affectio societatis*.** Es la voluntad de cada socio de adecuar su conducta y sus intereses personales, egoístas y no coincidentes a las necesidades de la sociedad. Se trata de una disposición anímica activa de colaboración en todo lo que haga referencia a los fines y objeto sociales.
- **La existencia de lazos de orden familiar entre los socios.** Sea el vínculo de naturaleza conyugal o de parentesco. Al observar la definición Fassi se aclara dicha característica objeto de estudio, pues se adopta un criterio amplio. Él dice que se trata del “conjunto de ascendientes, descendientes y colaterales de un linaje, incluyendo los ascendientes, descendientes y colaterales del

¹²⁷ MIGUEL, Luis Alberto. Sociedades anónimas de familia. En: VI Jornadas Nacionales de Institutos de Derecho Comercial. San Martín de los Andes. Neuquén. 12 y 13 de noviembre de 1998.

cónyuge, que reciben la denominación de parientes por afinidad, aun cuando a esa definición habría que agregar al propio cónyuge que no es pariente”¹²⁸.

La existencia de las sociedades de familia en el derecho argentino hacer relación directa a la existencia de un vínculo de orden familiar. Este vínculo puede ser jurídico, lo cual facilitará la comprobación del estado de familia por medio de documentos que acrediten la posición del individuo en el núcleo familiar.

La relación de la *affectio societatis* y de la existencia de los lazos familiares es lo que hace que exista realmente la modalidad de las sociedades de familia, en donde los socios o accionistas deciden unirse para cumplir fines sociales determinados.

Las sociedades de familia no constituyen un tipo societario independiente, sino tan solo una modalidad de los tipos previstos en la ley vigente.

Ahora bien, ¿cuál es el papel que desempeñan los elementos de las sociedades familiares?, ¿será que se trata de elementos meramente accidentales? o, por el contrario, ¿serán elementos esenciales a ellas?.

Cuando se habla del *affectio societatis* se está haciendo referencia a un aspecto subjetivo, es decir, a una voluntad o disposición de cada socio. En este sentido, Luís Alberto Miguel, considera que la existencia de dicho elemento en las sociedades comerciales “atañe a su naturaleza y no a la esencia de las mismas”¹²⁹.

¹²⁸ FASSI, Santiago C. La familia. En: Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional del Litoral. Santa Fe, 3ª época, año 21, No. 98/99, 1959, p. 77.

¹²⁹ LA LEY ON LINE. <http://www.laleyonline.com.ar/app/laley/laley/main>. Visitada el 9 de octubre de 2004.

Ahora bien, se debe tener en cuenta que el elemento subjetivo, en esta modalidad de sociedades es importante, pero ésta no puede quedar sometida a los cambios subjetivos de cada uno de los socios. Para aclarar este punto, es necesario citar a Ricardo Augusto Nissen, doctrinante argentino, quien califica la *affectio societatis* “como el móvil de determinadas conductas del socio que son perjudiciales para la sociedad, la exclusión del mismo es admisible, pero no fundada en la inexistencia de aquel elemento, sino en las conductas que son su consecuencia”¹³⁰.

Con base en lo anterior, se afirma que la *affectio societatis* es un elemento de la esencia de las sociedades de familia, pues no es lógico afirmar que la ausencia de él genere una disolución del contrato societario.

Ahora bien, con relación a los lazos familiares es preciso decir que son un elemento esencial para la existencia de las sociedades de familia ya que el vínculo conyugal o de parentesco que existe entre ellos, la aptitud de los integrantes le dan el carácter familiar a la modalidad adoptada.

Se está ante un acto jurídico objetivo, es decir, el socio tiene un status personal, una condición de pertenencia a una familia, que en la mayoría de los casos resulta preexistente a la misma condición de accionista

Es por esto que la desaparición de los vínculos jurídicos familiares va a afectar la existencia de la sociedad de familia ya que si no existe la relación familiar entre los socios o asociados no se podrá concebir, por ningún motivo, la modalidad de sociedades de familia. Esto es claro al momento de la constitución de la sociedad comercial, ya que en ese preciso instante se requiere de la existencia del vínculo jurídico conyugal o de parentesco, si esto no es así no se estará al frente de la dicha modalidad.

¹³⁰ NISSEN, Ricardo Augusto. Ley de sociedades comerciales. Buenos Aires: Ediciones Abaco. 1986. p. 13.

Para finalizar, es necesario citar a Nissen, quien menciona la posibilidad del ingreso, a una “sociedad no familiar”, de alguna persona que tenga lazos familiares. Esta situación la aclara diciendo que “si se incorpora un socio que mantiene un vínculo jurídico de orden familiar con alguno de los integrantes, tal modalidad automáticamente adopta la modalidad familiar por el acaecimiento de tal circunstancia”¹³¹, ratificando así, una vez más, la importancia del elemento esencial del parentesco en la modalidad de sociedades de familia, tal como lo son contempladas en Argentina.

4.3.3 Asambleas. El artículo 237 de la Ley de Sociedades Argentina dispone que la convocatoria a las asambleas se hará por medio de una publicación oficial en un diario de amplia circulación.

Esta disposición es adecuada si se tiene en cuenta que las sociedades anónimas, en su gran mayoría, son sociedades grandes y por lo tanto se está al frente de un gran número accionistas, haciendo imposible la labor de notificar la realización de la asamblea en forma personal.

Ahora bien, esta disposición tiene cabida en las sociedades anónimas con gran cantidad de socios, en las sociedades que coticen en bolsa, en aquellas en donde los socios son meros inversionistas sin ninguna voluntad de participar en las asambleas; pero no en las sociedades de familia, ya que los socios o accionistas de ellas se conocen entre si.

Diversos autores argentinos han considerado necesario incluir, en los estatutos sociales, la convocatoria a las asambleas mediante una carta dirigida al domicilio de cada socio so pena de nulidad.

¹³¹ Ibid., p. 20.

4.4 LA EMPRESA DE FAMILIA EN FRANCIA

En Francia, las empresas familiares constituyen la forma más desarrollada de la iniciativa privada.

Las preocupaciones de los franceses radican, principalmente, en las grandes empresas multinacionales o sobre el grupo económico de las pequeñas y medianas empresas -PYMES-, en donde se podrán encontrar empresas unipersonales y sociedades que producen varias decenas de millones de euros a la economía.

En efecto, las empresas familiares no se asemejan necesariamente a la imagen que se hace de ellas habitualmente: la pequeña o media empresa está dirigida por un dirigente o por algunos de sus descendientes más o menos competentes.

4.4.1 Definición. Los autores franceses Allouche y Amann¹³², por medio de la comparación, propusieron diversas definiciones más o menos restrictivas. Ellos convienen que las definiciones más pertinentes son aquellas en las que se utilizan conjuntamente varios criterios; los criterios ellos citan son:

- El control de la propiedad (en el sentido de una influencia dominante).
- El control, o al menos la influencia, sobre la dirección y la intención de transmitir la empresa a las generaciones futuras.

Para ellos, la propiedad es un punto central de la empresa de familia. En este sentido cabe advertir que lo que realmente importa no es la propiedad, sino por el contrario, su importancia radica, principalmente, en que el control de los votos se

¹³² Allouche J. et Amann B., L'entreprise familiale, un état de la recherche, Cahiers du Larego, Septembre.

radique en una sola familia, es decir, que la dirección estratégica de la empresa esté en cabeza de ella.

4.4.2 El Gobierno de las empresas familiares. Se define habitualmente el gobierno de la empresa como “el conjunto de los mecanismos destinados a controlar la acción de los dirigentes”¹³³.

Ahora bien, en Francia es muy importante que exista un conocimiento de la gestión que realizan aquellas personas que gobiernan las empresas de familia, pues se han encontrado casos en donde las personas que están al mando de las empresas no tienen conocimiento de la familia o de la empresa, generando un gran malestar tanto a nivel familiar como empresarial.

Cuando la dirección de la sociedad familiar se basa en un modelo de “conocimiento general”, en donde el dirigente no solo tiene intereses patrimoniales en ella, la gestión de la persona que está al mando del gobierno de la sociedad tendrá las herramientas que le permitirán controlar de manera adecuada las diferentes circunstancias que se susciten, ejerciendo una labor en donde lo que primará será el interés de los accionistas.

En efecto, hay un punto muy importante que se debe tener en cuenta, cuando los dirigentes suelen tener un poder desorganizado e ilimitado para tomar decisiones, que de una u otra forma van a afectar o a beneficiar a la sociedad, se puede llegar a tomar decisiones inadecuadas para los intereses de los accionistas y socios de la sociedad, es por ello que el conocimiento general es considerado como un punto central de gobierno de la empresa familiar.

¹³³ CABY, Jérôme y HIRIGOYEN, Gérard. La gestion des entreprises familiales. 1ère édition. Paris: Broché, 2003. p. 84.

Cuando se habla del gobierno de la empresa familiar se hace relación a una figura de origen anglosajón, la cual fue objeto de evolución entre los años 1995 y 1999 en Francia. Con esta expresión se indica que las sociedades familiares deben ser comprendidas como una red de vínculos particulares y orgánicos que unen a las personas entre ellas e influyen sobre la gobernabilidad. Esta red de vínculos, por llamarlos de alguna manera, reviste cuatro dimensiones¹³⁴:

- Emocional.
- Financiera.
- Informativa.
- Política.

Estos se manifiestan de diferentes formas según las familias, pero siempre se van a traducir en los diversos grados de implicación que susciten en el gobierno de la sociedad.

Ahora bien, para que la sociedad funcione adecuadamente se requiere que haya una división de poderes. Esta división, generalmente, es realizada por el consejo de administración y por los dirigentes de la empresa.

4.4.3 El desarrollo de la empresa familiar. El carácter familiar de la empresa está vinculado a la perpetuidad del control efectuado por la familia sobre la empresa.

Éste puede consolidarse o al contrario debilitarse a medida que el tiempo va pasando. Al igual que cualquier empresa, las empresas familiares pasa por varias fases sucesivas y se enfrenta a decisiones estratégicas a un ritmo más o menos acelerado.

¹³⁴ Ibid., p. 120.

Ahora bien, el componente familiar es muy importante si de tomar decisiones estratégicas para la empresa se trata ya que ellas están inmersas en el desarrollo desde su creación.

Ahora bien, el ambiente familiar es muy importante para el buen desarrollo de la empresa familiar pues lo que realmente se pone en juego con la creación de estas empresas actividad empresarial de Francia.

El objetivo de su contribución es comprender el papel desempeñado por la familia en la creación de empresa.

El desempeño de la familia empresaria es importantísimo ya que la familia es una ayuda básica para crear credibilidad de un proyecto.

4.4.4 Estructura jurídica. Es un instrumento que va ligado al desarrollo y a la continuidad familiar.

En Francia se han interesado por la elección de la estructura jurídica como un mecanismo para elegir el gobierno de la empresa. Se indica que la estructura puede responder a la necesidad de un formalismo que es inducido por el crecimiento permitiendo una “profesionalización” de la empresa familiar y ofreciendo un espacio para la resolución de los conflictos que se presenten entre los miembros de la familia o con terceros.

Por último, al igual que en muchos países, para los franceses, las sociedades de familia son una modalidad de los tipos societarios establecidos en la legislación comercial.

5. CONCLUSIONES

Las empresas familiares son aquellas en las cuales el control de los votos se radica en una única familia, existiendo el ánimo de que sea transferida a la siguiente generación para que sea ella quien asuma la dirección y el control de la empresa, sin importar que se trate de una sociedad mercantil o no.

En Colombia las empresas de familia cumplen un papel muy importante tanto en materia social como económica, pues ellas cumplen funciones de socialización, de generación de trabajo y de generación de oportunidades para aquellos que en un momento dado las tenían y las perdieron o para quienes simplemente no contaban con ellas.

A nivel económico, las empresas familiares son la forma predominante de organización empresarial en la gran mayoría de países latinoamericanos y otras regiones del mundo, dichas empresas se encuentran de todos los tamaños y organizadas en los diversos sectores de las industrias nacionales.

Se pudo llegar a ilustrar que lo realmente importante no es la propiedad sino el control de la sociedad esté en cabeza de una familia. Antes se creía que lo que realmente diferenciaba a una sociedad de familia de otra que no tenía este calificativo era que la propiedad de la misma radicara en cabeza de una sola familia, pero con el estudio del tema se pudo establecer que existe la posibilidad de que la familia posea una cifra inferior al 50% del capital de la empresa y que sin embargo siga teniendo el control sin que ésta pierda su naturaleza de sociedad familiar ya que el excedente de las acciones están radicadas en diversos accionistas en menores proporciones.

Ahora bien, las sociedades de familia tienen unas necesidades especiales que solo ellas poseen, es por ello que existen unos órganos específicos que surgen a causa de las necesidades concretas para poder dirimir los diversos conflictos que, por involucrarse una alta carga emocional, son mucho más complicados de manejar. Por ello existen órganos especializados, como es el caso de la Asamblea de familia o el Consejo Familiar.

El protocolo familiar es un instrumento propio de las empresas familiares, él cual es concebido como un documento de carácter privado por medio del cual se establecen las normas que han de regular las relaciones entre la sociedad, los socios y la familia y en donde se establecerán las bases para la transmisión de la empresa.

Ahora bien, para que este protocolo de familia cumpla con su función se requiere de una elaboración minuciosa en donde se hace indispensable que toda la familia participe en ella, pues en él se van a determinar los valores y principios que se van a seguir en la empresa familiar, con el fin de generar certidumbre en la empresa familiar, en la familia y en las relaciones entre si.

El protocolo es un vínculo que permite el buen funcionamiento de toda la familia, de la empresa y de la unión de ambos, siendo una herramienta indispensable a la hora de la sucesión del mando y un excelente instrumento para luchar contra las debilidades que se presentan en ese momento, cuando en las sociedades de familia comienza el traspaso del mando generación a generación. Las normas contenidas en él deben estar ajustadas a la ley, so pena de ineficacia de las mismas.

Para que el protocolo familiar pueda ser oponible ante terceros se requiere que éste sea incorporado a los estatutos sociales y por consiguiente dejará de ser un documento público perdiendo la privacidad de algunos datos que se consideren

estratégicos para la empresa que estén incluidos en él. No se habla de la totalidad del protocolo familiar, solamente se hace referencia a aquellos aspectos que sean pertinentes a las relaciones de la persona jurídica y de ella con los terceros diferentes a ella.

En Colombia es menester no solo la incorporación del protocolo familiar en los estatutos sociales, también se necesitará del posterior registro en la Cámara de Comercio.

La empresa de familia es, como ya se dijo, una institución muy importante tanto en materia social como económica, pues su existencia ayuda al desarrollo económico, tecnológico e industrial del país.

La existencia de un documento de carácter privado en donde se pueden establecer las normas que la han de regular son muy significativos, al igual que el *intuitio personae*, siendo, este factor, trascendental en las sociedades a la hora de elegir el tipo societario que más se ajuste a sus necesidades.

Finalmente, se considera a las sociedades anónimas cerradas como el tipo societario que más se ajusta a las necesidades de las sociedades de familia. Lo que se busca es adaptar los beneficios que le son otorgados a las sociedades anónimas a las sociedades de familia, teniendo en cuenta el *intuitus personae* que le es proporcionado.

Por lo tanto, se concluye que las relaciones entre la sociedad y la familia son muy importantes para el desarrollo de un país que, como el nuestro, se encuentra en vía de desarrollo.

Es entonces claro que las sociedades familiares están hasta ahora siendo exploradas, con este trabajo se pretendió mostrar lo que hasta aquí ha ocurrido.

BIBLIOGRAFÍA

DOCTRINA

ALLOUCHE J. et AMANN B., L'entreprise familiale, un état de la recherche, Cahiers du Larego, Septembre. 2000.

ANAYA, Jaime Luis. Las convenciones de accionistas en el derecho argentino. En: Vniversitas. Bogotá: Publicaciones Universidad Javeriana. No. 100. 2000.

ARQUER, Joaquín. Empresas Familiares. Pamplona: Ediciones Universidad de Navarra, 1979.

ASCARELLI, Tulio. Panorama del Derecho Comercial. Buenos Aires: Editorial Depalma, 1946.

_____ Sociedades y asociaciones comerciales. Buenos Aires: Editorial Editar, 1947.

BELLUSCIO, Augusto César. Manual de Derecho de Familia. Quinta Edición. Buenos Aires: Ediciones Depalma. 1998.

CABANELLAS DE LAS CUEVAS, Guillermo. Derecho societario. Parte general. Los socios. Derechos, obligaciones y responsabilidades. Buenos Aires: Editoria Helianista, 1997.

CABY, Jérôme et HIRIGOYEN, Gérard. La gestion des entreprises familiales. 1ère édition. París: Broché, 2003.

COLOMBIA. SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES. Sociedades de Familia en Colombia. Bogotá: Grupo de Conglomerados, 2001.

DONNELLY, R.G.. The family business. En: Harvard Business Review. Boston, 1964.

ESCUITI, Ignacio. Receso, exclusión y muerte del socio. Buenos Aires: Ediciones Desalma, 1978.

FASSI, Santiago C. La familia. En: Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional del Litoral. Santa Fe, 3ª época, año 21, No. 98/99, 1959.

GALLO, Miguel Ángel. Órganos de gobierno de la empresa familiar. En: GARRIDO DE PALMA, Víctor Manuel. La empresa de familiar ante el derecho. El empresario individual y la sociedad de carácter familiar. Madrid: Editorial Civitas, 1995. p. 62 - 81.

GARRIDO DE PALMA, Víctor Manuel. Lo destacable en la sociedad familiar. Especialidades en el órgano de administración de la anónima familiar. En: _____ . La empresa de familiar ante el derecho. El empresario individual y la sociedad de carácter familiar. Madrid: Editorial Civitas, 1995. p. 281 - 301.

GÓMEZ B., Gonzalo. Iniciando un Proceso de Protocolo Familiar. En: Revista Dinero. Bogotá. Edición 207. 15 de Junio de 2004.

JAFFEE, D. T.. Working with the ones you love. California: Emeryville. 1991.

MASCHERONI, Fernando. Régimen jurídico del socio, los derechos y obligaciones comerciales. Buenos Aires: Editorial Astrea, 1997.

MIGUEL, Luis Alberto. Sociedades anónimas de familia. En: VI Jornadas Nacionales de Institutos de Derecho Comercial. San Martín de los Andes. Neuquén. 12 y 13 de noviembre de 1998.

NARVAÉZ GARCÍA, José Ignacio. Sociedades por acciones. Bogotá: Librería Doctrina y Ley, 1993.

_____ Teoría General de las Sociedades. Novena Edición. Bogotá: Legis Editores, 2002.

_____ Tipos de Sociedad. Bogotá: Legis Editores, 1998.

NEUBAUER, Fred y G. LANK, Alden. La empresa familiar. Bilbao: Ediciones Deusto, 1999.

NISSEN, Ricardo Augusto. Ley de sociedades comerciales. Buenos Aires: Ediciones Abaco. 1986.

OSPINA FERNÁNDEZ Guillermo y OSPINA ACOSTA, Eduardo. Teoría general del contrato y del negocio jurídico. Sexta Edición. Bogotá: Editorial Temis S. A., 2000.

RADESA, Emilio. Sociedades colectivas. Buenos Aires: Editorial Astrea, 1973.

REYES VILLAMIZAR, Francisco. Derecho societario. Tomo I. Segunda Edición. Bogotá: Editorial Temis S. A., 2002.

_____ . _____ Tomo II. Segunda Edición. Bogotá: Editorial Temis S. A., 2002.

ROSSELLÓ DE LA PUENTE, Rafael y OCAMPO VÁSQUEZ, Fernando. La sindicación de acciones. En: HUNDSKOPF EXEBIO, Oswaldo. Tratado de Derecho Mercantil. Tomo I. Derecho Societario. Lima: Gaceta Jurídica, 2003. p. 127 - 152.

SUÁREZ FRANCO, Roberto. Derecho de familia. Séptima Edición. Bogotá: Editorial Temis S. A., 1998.

URBINA GALIANO, Liza. Algunos aspectos jurídicos del protocolo de familia a la luz de la legislación colombiana. En: CALVO CARAVACA, Alfonso Luis y CASTELLANOS RUIZ, Esperanza. El derecho de familia ante el siglo XXI. Aspectos internacionales. Madrid: Editorial Colex, 2004.

URBINA GALIANO, Liza; GONZÁLEZ, Lilian y PERALTA, Clarena. La Empresa Familiar ante el derecho de sociedades. Bogotá, 2001. Monografía (Especialista en Derecho de Sociedades). Pontificia Universidad Javeriana. Facultad de Derecho. Postgrado de Derecho de Sociedades.

LEGISLACIÓN

LEYES

REPÚBLICA DE ARGENTINA, CONGRESO DE LA NACIÓN ARGENTINA. Ley No. 19.550 "Ley de sociedades comerciales".

REPÚBLICA DE ARGENTINA, CONGRESO DE LA NACIÓN ARGENTINA. Ley No. 2.637 del 9 de octubre de 1989 "Ley que sanciona la reforma del Código de Comercio".

REPÚBLICA DE COLOMBIA, ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE. Constitución Política de Colombia, 1991. En: Gaceta Constitucional No. 116 de 20 de julio de 1991.

REPÚBLICA DE COLOMBIA, CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Ley 222 de 1995 "Por la cual se modifica el Libro II del Código de Comercio, se expide un nuevo régimen de procesos concursales y se dictan otras disposiciones". En: Diario Oficial No. 42.156, de 20 de diciembre de 1995.

REPÚBLICA DE COLOMBIA, CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Ley 489 de 1998. "Por la cual se dictan normas sobre la organización y funcionamiento de las entidades del orden nacional, se expiden las disposiciones, principios y reglas generales para el ejercicio de las atribuciones previstas en los numerales 15 y 16 del artículo 189 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones". En: Diario Oficial No. 43.464, de 30 de diciembre de 1998.

REPÚBLICA DE COLOMBIA, CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Ley 590 de 2000 "Por la cual se dictan disposiciones para promover el desarrollo de las micro, pequeñas y medianas empresa". En: Diario Oficial No. 44.078, de 12 de julio de 2000.

DECRETOS

REPÚBLICA DE COLOMBIA, MINISTERIO DE DESARROLLO ECONÓMICO. Decreto No. 898 de 2002 "Por el cual se reglamenta el Título VI del Libro Primero del Código de Comercio". En: Diario Oficial No. 44.795, de 9 de mayo de 2002.

REPÚBLICA DE COLOMBIA, PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA. Decreto Legislativo No. 410 de 1971 "Por el cual se expide el Código de Comercio" 27 de marzo de 1971. En: Diario Oficial No. 33.339, de 16 de junio de 1971.

JURISPRUDENCIA

REPÚBLICA DE COLOMBIA, CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-014 del 21 de enero de 1999. M. P.: Alejandro Martínez Caballero.

CONCEPTOS

REPÚBLICA DE COLOMBIA, SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES. Concepto 220-16368 del 27 de marzo de 1997.

REPÚBLICA DE COLOMBIA, SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES. Concepto 220-66676 del 30 de julio de 1999.

PÁGINAS WEB

CONFEDERACIÓN DE EMPRESARIOS DE PONTEVEDRA. <http://www.cep.es>.

GLOBALIZACIÓN. <http://www.el-mundo.es/especiales/2001/07/globalizacion.html>.

INSTITUTO DE ESTUDIOS SUPERIORES DE LA EMPRESA FAMILIAR. <http://www.iese.edu/en/home.asp>.

INSTITUTO DE LA EMPRESA FAMILIAR. <http://www.iefamiliar.com/>

LA EMPRESA FAMILIAR. <http://www.laempresafamiliar.com/>

LA LEY ON LINE. <http://www.laleyonline.com.ar/app/laley/laley/main>.

L'ENTREPRISE. <http://www.lentreprise.com/dossier/79.html>.

LES ENTREPRENEURS ET DIRIGEANTS CHRETIENS. <http://www.lesedc.org/>

REVISTA DINERO. www.dinero.com.co/

REVISTA SEMANA. www.semana.com.co/

SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES. <http://www.supersociedades.gov.co>

THE FAMILY FIRM INSTITUTE. <http://www.ffi.org/>

ANEXO A Principales problemas que se presentan en las empresas familiares y sus causas más frecuentes

PROBLEMA	CAUSAS PROBABLES
Disgustos entre padre e hijos.	<ul style="list-style-type: none"> ▪ El padre se entromete demasiado ▪ El padre rompe las reglas ▪ El hijo no es escuchado al nivel que lo desea. ▪ El padre “impone” más que delega ▪ El hijo no acepta abiertamente las indicaciones del padre o viceversa. ▪ El padre manifiesta abiertamente su desconfianza en la capacidad del hijo. ▪ El fundador retirado sigue “inmiscuyéndose” en su función anterior. ▪ Se “obliga” a los hijos a trabajar en la Empresa Familiar. ▪ El hijo descalifica a su padre por su edad o por no dar entrada a conocimientos frescos.
“Choques” entre hermanos.	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Los pioneros ponen en competencia a los hermanos. ▪ Existen preferencias por uno u otro hijo y éstas son trasladadas a la empresa. ▪ La intromisión de esposos o esposas originan malestares entre hermanos. ▪ No se aceptan subordinaciones de uno con respecto al otro. ▪ Falta de objetividad en la evaluación a hijos o familiares. ▪ No se prepara a los potenciales sucesores. ▪ No se planea el proceso de sucesión. ▪ No hay protocolo familiar. ▪ Los posibles sucesores temen tomar las riendas. ▪ No se plantea un mando único sino que se divide el poder. ▪ Los sucesores no tuvieron experiencia externa o “no hicieron carrera” dentro de la Empresa. ▪ Ninguno desea suceder a quien está en la cúpula del poder.
Estados críticos de fluidez económica y limitación en las ganancias.	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Se tiene a la empresa como una herencia de familia y no como una responsabilidad profesional. ▪ Existen cargos asumidos por familiares o empleados incompetentes. ▪ Hay ausencia de planeación en la operación del Negocio. ▪ Se remunera en exceso a ciertos miembros de la familia. ▪ La familia hace pocos sacrificios con las ganancias al traducirlas en gran medida en dividendos.

Desmotivación de miembros familiares o de empleados no familiares.	<ul style="list-style-type: none"> ▪ No se remunera adecuadamente. ▪ No se brindan espacios para la capacitación. ▪ Existe poca libertad para trabajar con creatividad. ▪ No se brindan o no existen opciones para la autorrealización personal. ▪ El sistema de remuneración no va de acuerdo con la preparación y capacidad de la gente.
Tensiones entre miembros ajenos y miembros de la familia.	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Existencia de nepotismo ▪ Pocas opciones de acceder a los cargos de dirección alta o intermedia. ▪ Remuneraciones más altas para familiares con cargos similares. ▪ Contratación de familiares sin preparación. ▪ Resistencia a promover al desarrollo de miembros ajenos, aún teniendo el merecimiento suficiente.
La empresa no crece.	<ul style="list-style-type: none"> ▪ La empresa ha perdido la reputación como consecuencia del comportamiento inadecuado de alguno o algunos miembros. ▪ No se invierte en tecnologías recientes. ▪ No se actualizan los procesos administrativos. ▪ Se tiene una óptica demasiado regional y un desentendimiento o, bien, un temor por los mercados externos. ▪ Existe poca propensión al riesgo, a la creatividad y a la innovación. ▪ Las personas en cargos claves no se actualizan en conocimientos generales ni en aspectos de internacionalización y búsqueda de nuevas fuentes de trabajo.
Poco compromiso de miembros activos en la empresa.	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Se introducen indiscriminadamente los valores y comportamientos familiares al ámbito empresarial. ▪ Hay exigencias débiles para miembros de la familia en el negocio. ▪ La empresa no genera autorrealización personal para algunos miembros. Las actividades de la empresa no son interesantes para ellos.
Conflictos con socios no familiares.	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Desacuerdos en la destinación de las ganancias. ▪ Diferencias en las políticas de vinculación, remuneración y ascensos. ▪ Descontento por rendimiento de familiares vinculados a la empresa. ▪ Desacuerdos en los planes futuros.
Comunicación Inadecuada.	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Coincidencia entre la propiedad y las estructuras de poder. ▪ Dilación en la resolución de conflictos del pasado entre miembros o empleados. se acumulan rencores. ▪ No hay claridad en las funciones, en las jerarquías o en el nivel de los compromisos.

Fuente: Revista Dinero.

ANEXO B Cuestionario propuesto para la realización del protocolo familiar

Se sugiere una serie de cuestionamientos, considerados indispensables, para la exitosa elaboración de un protocolo familiar, en donde se tiene en cuenta todos los aspectos que son importantes para la familia, para la sociedad y para la relación entre estas dos.

PREGUNTAS PARA LA ELABORACIÓN DEL PROTOCOLO FAMILIAR
<ul style="list-style-type: none">✓ ¿Cuáles son los valores que se quieren transmitir a las generaciones siguientes?✓ ¿Cuáles son los esfuerzos y los sacrificios que se están dispuestos a hacer?✓ ¿Cómo se va a restringir, si se va a hacer, la entrada de los miembros de la familia?✓ ¿Cuál es la participación de la familia en el manejo de los negocios?✓ ¿Cuál es la forma para mantener las buenas relaciones familiares?✓ ¿Cómo se van a resolver los conflictos familiares?✓ ¿Cuál es la mejor forma para mantener la armonía familiar?✓ ¿Cuáles van a ser las políticas de compensación?✓ ¿Cómo se va a distribuir las utilidades de la empresa?✓ ¿Qué acuerdos se van a llevar a cabo para compartir ratos de recreación, integración y distracción?✓ ¿Cuál es el proceso para alcanzar las metas personales y profesionales?✓ ¿Cuál es la intención que se va a tener sobre el capital y su transmisión?✓ ¿Cómo se va a llevar a cabo la sucesión del mando?✓ ¿Cómo se va a llevar a cabo la sucesión de la propiedad?✓ ¿Cuáles son las situaciones en las que se consideraría dejar de ser Empresa Familiar?✓ ¿Cuáles son las posibilidades de una fusión, alianza estratégica, Joint Venture, etc.?✓ ¿Cómo se va a preparar a la siguiente generación?✓ ¿Cómo se va a desarrollar la capacidad de liderazgo y proceso de entrada y salida de cada uno de los miembros de la empresa?✓ ¿Cuáles son los requisitos exigidos a miembros de la familia que deseen trabajar en la Empresa?✓ ¿Cómo se va a regular la entrada de capitales provenientes de personas no familiares?✓ ¿Cómo se van a manejar o qué régimen van a tener las acciones en poder de aquellos que no familiares?✓ ¿Qué va a pasar con el cónyuge en caso de existir capitulaciones matrimoniales?✓ ¿Cómo va a ser la creación y el manejo de los fondos de liquidez?✓ ¿Cuáles van a ser las políticas para las transacciones accionarias, los procesos de decisión y las propiedades, legados y riquezas patrimoniales que han de tener el carácter de intransferibles en la familia?✓ ¿Cuáles van a ser las políticas de elección y retiro de los gobernantes?✓ ¿Cómo van a funcionar los órganos de gobierno? ¿Cual va a ser la participación de los

miembros de la empresa y sus reglas de juego?

- ✓ ¿Cómo va a ser el comportamiento ético de los miembros de la familia en los negocios?
- ✓ ¿Cuál va a ser la estrategia, organización y continuidad de la empresa en el mercado?
- ✓ ¿Cómo se va a endeudar, diversificar y expandir la empresa de familia?
- ✓ ¿En qué y cómo va a invertir la empresa de familia?
- ✓ ¿Cómo se va a evaluar las cualidades y el desempeño personal?
- ✓ ¿Cómo va a ser la evaluación del desempeño empresarial?
- ✓ ¿Cuáles van a ser las reglas de juego para miembros familiares no participantes en la elaboración del protocolo?
- ✓ ¿Cuáles van a ser las consideraciones con respecto a modificaciones al protocolo?

Si el protocolo responde a estas preguntas, se podrá afirmar que se está ante un documento completo que será parte importante de los estatutos sociales de cualquier sociedad mercantil que sea de carácter familiar.

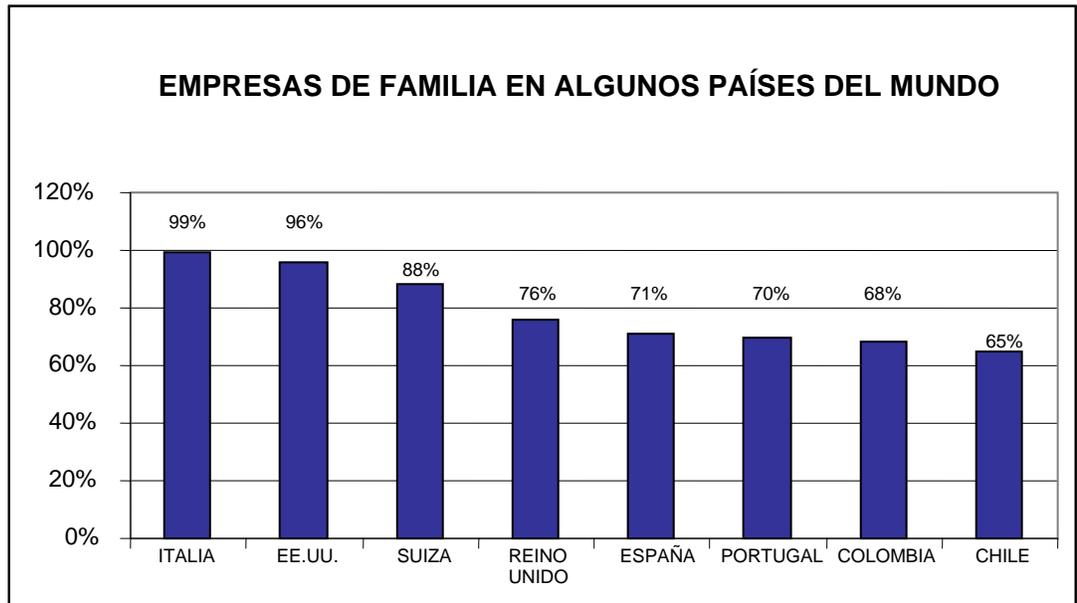
**ANEXO C Número de entidades empresariales según la clase
de organización jurídica adoptada**

CLASE DE ORGANIZACIÓN	NÚMERO DE ENTIDADES
I. Formas asociativas:	
1. Sociedades limitadas	100.194
2. Sociedades anónimas	15.071
3. Sociedades colectivas	169
4. Sociedades en comandita simple	10.411
5. Sociedades en comandita por acciones	888
6. Sociedades extranjeras	896
7. Sociedades de hecho	824
8. Sociedades civiles	1.690
9. Empresas asociativas de trabajo	4.990
10. Entidades sin ánimo de lucro	2.237
11. Empresas industriales y comerciales del Estado	5
Subtotal	137.370
II. Empresas individuales:	
1. Personas naturales	395.194
2. Empresa unipersonales	11.249
Subtotal	406.443
III. Establecimientos de comercio:	
1. Sucursales	4.721
2. Agencias	13.953
Subtotal	18.674
Total de organizaciones:	562.492

Las estadísticas transcritas son elocuentes respecto de la preferencia de los empresarios colombianos por las formas asociativas previstas en el libro segundo del Código de Comercio. La tabla muestran en efecto, que las sociedades comerciales constituidas bajo cualquiera de los tipos regulados en ese estatuto, representan el 92% (127.629) del total de las formas asociativas enunciadas en el punto I. Se observa también que dentro de las sociedades es notoria la preferencia de los empresarios por las sociedades de responsabilidad limitada (aunque en ellas no estén representadas las mayores inversiones de capital). Resulta, por último, sorprendente, el auge de la empresa unipersonal de responsabilidad limitada, sobre todo si se considera que a pesar de su corta vigencia en el régimen legal colombiano, ha superado en número a las tradicionales sociedades en comandita simple.

Fuente: REYES VILLAMIZAR, Op. cit., p. 49.

ANEXO D Empresas de familia en algunos países del mundo



Fuente: GAITÁN ROZO Andrés y CASTRO VELASCO José Danilo, Op. cit., p. 35.

**ANEXO E Concentración de sociedades de familia
según sector económico**

Sector	Total de Sociedades	% de Particip.	Sociedades de familia	% de particip.
INDUSTRIA	2.249	25.18%	1.520	25.11%
COMERCIO	2.061	23.08%	1.463	24.17%
CONSTRUCCIÓN INGN	993	11.12%	617	10.19%
ACT. INMOBILIARIA	990	11.09%	730	12.06%
INVERSIONES	831	9.31%	740	12.22%
AGROPECUARIO	864	7.66%	404	6.67%
TRANSPORTE ALMAC	445	4.98%	293	4.84%
CULTURA Y ESPARC	164	1.84%	55	0.91%
HOTELES Y RESTAUR	154	1.72%	76	1.26%
OTROS	129	1.44%	47	0.78%
EXPLOTACIÓN MINAS	87	0.97%	58	0.96%
SALUD Y SERV SOCIAL	31	0.35%	9	0.15%
PESCA	27	0.30%	19	0.31%
ENSEÑANZA	16	0.18%	8	0.13%
ELECTRICIDAD, GAS	24	0.27%	15	0.25%
TOTALES	8.930	100.00%	6.054	100.00%

Fuente: SIFI Supersociedades y cálculos grupo de conglomerados.

**ANEXO F Concentración de las sociedades de familia
según tipo de sociedad**

Tipo de sociedad	Total de Sociedades	% de Particip.	Sociedades de familia	% de particip.
LIMITADA	4.118	46.11%	3.147	51.98%
ANÓNIMA	4.099	45.90%	2.254	37.23%
S.C.S.	503	5.63%	494	8.16%
S.C.A.	150	1.68%	121	2.00%
OTRAS	30	0.34%	21	0.35%
COLECTIVA	15	0.17%	12	0.20%
UNIPERSONAL	15	0.17%	5	0.08%
TOTALES	8.930	100.00%	6.054	100.00%

Fuente: SIFI Supersociedades y cálculos grupo de conglomerados.

ANEXO G Cuadro comparativo de las sociedades comerciales

Para facilitar la comprensión de las sociedades comerciales se diseñó este cuadro comparativo, en donde se tocan puntos relevantes y determinantes para cada tipo societario.

	COLECTIVA	COMANDITA SIMPLE	COMANDITA POR ACCIONES	RESPONSABILIDAD LIMITADA	ANÓNIMA
Responsabilidad de los socios.	La responsabilidad es solidaria, subsidiaria e ilimitada. Art. 243 del C. de Co.	Se integra por dos clases de socios. Los socios gestores comprometen su responsabilidad solidaria e ilimitadamente. Los socios comanditarios limitan la responsabilidad a sus aportes. Art. 343 del C. de Co.	La responsabilidad de los socios se limita hasta el monto de sus aportes. Art. 343 del C. de Co.	La responsabilidad de los socios se limita hasta el monto de sus aportes. Art. 353 del C. de Co. Responden solidariamente en el ámbito laboral. Art. 35 del C. S. T.	La responsabilidad de los accionistas está restringida al monto de sus aportes, aún en el ámbito laboral. Art. 373 del C. de Co.
Consideración personal de los socios.	Se permite la consagración del elemento <i>intuitu personae</i> . La importancia que tiene que la persona del socio y su directa responsabilidad en la gestión de los negocios sociales, hace que la sociedad colectiva y sus asociados estén sujetos a un régimen riguroso respecto de la actividad social, la cesión de las partes de interés y la admisión de nuevos socios.	Se permite la consagración del elemento <i>intuitu personae</i> . Art. 323 del C. de Co.	Se permite la consagración del elemento <i>intuitu rei</i> . Se caracteriza por su índole impersonal. Art. 345 del C. de Co.	Se permite la consagración del elemento <i>intuitu personae</i> .	Se permite la consagración del elemento <i>intuitu rei</i> . Se caracteriza por su índole impersonal.
Administración y Representación Legal.	Todos los socios tienen vocación directa para ejercer la administración y representación legal de la compañía. La gestión social es conjunta y directa, salvo que se delegue	La administración estará a cargo de los socios colectivos quienes podrán ejercerla directamente o por sus delegados. Art. 326 del C. de Co.	Las incompatibilidades y prohibiciones previstas para los administradores de las sociedades anónimas regirán para los socios colectivos en lo relativo a la negociación de	La administración y la representación legal de la sociedad le corresponde a todos los socios. Art. 358 del C. de Co. Las funciones son susceptibles de ser delegadas en gestores temporales y revocables.	Los accionistas no participan, en principio, en la administración de los negocios sociales, aún cuando pueden acceder al órgano de administración si son elegidos para

	en un tercero o en un consocio por disposición expresa de los estatutos de la sociedad. Art. 310 del C. de Co.		acciones, representación y voto en la asamblea. Art. 348 del C. de Co.	Los socios tienen el derecho de inspección permanente sobre la contabilidad, libros de registro de los socios, actas y demás documentos de la compañía.	ocupar el cargo de director.
Requisitos de enajenación.	Todo socio deberá obtener autorización expresa de sus consocios para ceder total o parcialmente su interés en la sociedad. Art. 296 del C. de Co.	Los socios gestores sólo podrán ceder su interés social en la forma prevista para la cesión de las partes de interés de los socios colectivos. Art. 329 del C. de Co.	La enajenación, colocación, expedición de títulos y negociación de acciones se sujetará a lo previsto para las sociedades anónimas. Art. 347 del C. de Co.	Las cuotas sociales no son libremente negociables; se trata de derechos cuya cesión se ha de realizar por medio de una reforma estatutaria. Es preciso decir que la cesión de cuotas es un derecho del socio, de modo que cualquier pacto que la impida se tendrá por no escrito. Art. 362 del C. de Co.	No hay derecho de preferencia. Las acciones podrán ser nominativas o al portador. Art. 377 del C. de Co.
Nombre de la compañía.	Razón social. Art. 303 del C. de Co.	Razón social. Art. 324 del C. de Co.	Razón social. Art. 324 del C. de Co.	Denominación o razón social. Debe estar seguida de la palabra "limitada" o de si abreviatura "Ltda.". Art. 357 del C. de Co.	Denominación social. Debe estar seguida de las palabras "Sociedad Anónima" o de las letras "S. A.". Art. 373 del C. de Co.
Disolución de la compañía.	La disolución se produce con sustento en causales concebidas en torno al <i>status</i> personal de los socios. La disolución de la compañía se dará: 1. Por muerte. 2. Por incapacidad sobreviviente. 3. Por declaración de liquidación obligatoria. 4. Por enajenación forzada. 5. Por retiro justificado de alguno de los socios. Hay que tener en cuenta que la declaración de quiebra dejó de existir con la Ley 222 de 1995, en reemplazo de ella existe la apertura del trámite de liquidación obligatoria. Arts. 218 y 319 del C. de Co.	Además de las causales contenidas en el art. 218 del C. de Co., las sociedades en comandita simple se disuelven por las causales contenidas en los arts. 333 y 342 del C. de Co., las cuales son: 1. Por causales especiales de la sociedad colectiva. 2. Por desaparición de alguna de las dos categorías de socios. Estás son las que se encuentran en el art. 333 del C. de Co. 3. Por pérdida que reduzca su capital a la tercera parte o menos. Art. 342 del C. de Co.	Además de las causales contenidas en el art. 218 del C. de Co., las sociedades en comandita por acciones se disuelven por las causales contenidas en los arts. 333 y 351 del C. de Co., las cuales son: 1. Por causales especiales de la sociedad colectiva. 2. Por desaparición de alguna de las dos categorías de socios. Estás son las que se encuentran en el art. 333 del C. de Co. 3. Cuando ocurran pérdidas que reduzcan el capital neto por debajo del 50% del capital suscrito. Art. 351 del C. de Co.	Además de las causales contenidas en el art. 218 del C. de Co., las sociedades de responsabilidad limitada se disuelven por las causales contenidas en los arts. 356, 370 y 457 del C. de Co., las cuales son: 1. Cuando el número de socios exceda de 25. 2. Cuando ocurran pérdidas que reduzcan el capital por debajo del 50%. 3. Causales expresamente establecidas en los estatutos. 4. Decisión de la Junta de Socios. 5. Resolución de autoridad competente. Arts. 218, 356, 370 y 457 del C. de Co.	Además de las causales contenidas en el art. 218 del C. de Co., las sociedades anónimas se disuelven por las causales contenidas en el art. 457 del C. de Co., las cuales son: 1. Cuando ocurran pérdidas que reduzcan el capital neto por debajo del 50% del capital suscrito. 2. Cuando el 95% o más de las acciones suscritas llegue a pertenecer a un solo accionista. Se debe tener en cuenta el número mínimo de accionistas., es cinco. Art. 374 del Código de Comercio.

