

**LAS SOCIEDADES UNIPERSONALES EN EL ORDENAMIENTO JURIDICO
COLOMBIANO.**

PABLO GUSTAVO DIAZ RAMIREZ.

IVAN NARVAEZ FORERO.

TRABAJO DE GRADO PARA OPTAR POR EL TITULO DE ABOGADO.

Asesor de Investigación:

Dr. HERNANDO ACOSTA.

UNIVERSIDAD SANTO TOMAS DE AQUINO

FACULTAD DE DERECHO

BOGOTA

2008

TABLA DE CONTENIDO.

1. INTRODUCCION.
2. LAS SOCIEDADES EN EL ORDENAMIENTO JURIDICO COLOMBIANO.
 - 2.1 EL CONTRATO SOCIAL EN EL ORDENAMIENTO JURIDICO COLOMBIANO.
 - 2.2 CARACTERISTICAS DEL CONTRATO SOCIAL.
 - 2.2.1.1 Affectio Societatis.
 - 2.2.1.2 Pluralidad de Socios.
 - 2.2.1.3 Aportes Sociales.
 - 2.2.1.4 Reparto de Utilidades.
 - 2.2.2 REQUISITOS DE VALIDEZ DEL CONTRATO SOCIAL.
 - 2.3 EVALUACION DEL CONTRATO SOCIAL.
 - 2.4 LA SOCIEDAD COMO PERSONA JURIDICA.
 - 2.4.1 Concepto de Persona Jurídica.
 - 2.5 PERSONAS JURIDICAS QUE SURJEN MEDIANTE UN ACTO UNILATERAL.
 - 2.5.1 La Fundación.
 - 2.5.2 La Empresa Unipersonal.
3. LA SOCIEDAD UNIPERSONAL.
 - 3.1 LA SOCIEDAD UNIPERSONAL EN FRANCIA.
 - 3.2 LA SOCIEDAD UNIPERSONA EN ITALIA.
 - 3.3 LA SOCIEDAD UNIPERSONAL EN EL REINO UNIDO.
 - 3.4 LA SOCIEDAD UNIPERSONAL EN EL PRINCIPADO DE LIECHTENSTEIN.
 - 3.5 LA SOCIEDAD UNIPERSONAL EN HOLANDA.
 - 3.6 LA SOCIEDAD UNIPERSONAL EN SUIZA.

3.7 LA SOCIEDAD UNIPERSONAL EN LA UNION EUROPEA.

3.8 LA SOCIEDAD UNIPERSONAL EN LOS ESTADOS UNIDOS DE NORTEAMERICA.

4. LA SOCIEDAD UNIPERSONAL EN COLOMBIA.

4.1 APARICION DE LA SOCIEDAD UNIPERSONAL.

4.2 CONSTITUCION DE LA SOCIEDAD UNIPERSONAL, DECRETO 4463 DE 2006.

4.3 CONSECUENCIAS DE LA ADOPCION DE LA SOCIEDAD UNIPERSONAL

4.3.1 La Demanda de Inconstitucionalidad.

4.3.2 Del Decreto 4463 de 2007.

4.3.3 Las Corrientes Doctrinales.

4.4 FUTURO DE LA SOCIEDAD UNIPERSONAL.

5. CONCLUSIONES.

6. BIBLIOGRAFIA.

1. Introducción.

Con ocasión a la introducción de la sociedad unipersonal al ordenamiento colombiano, mediante el artículo 22 de la ley 1014 de 2006, se generó gran revuelo y controversia en torno a la conveniencia de la adopción de esta institución en nuestro orden legal. Esta controversia se produce por el choque de esta nueva institución, que surge de un acto unilateral, con la tendencia tradicional existente en nuestro país de considerar indispensable la celebración de un contrato para el surgimiento de una sociedad como persona jurídica.

Esta investigación tiene como objetivo dar a conocer al lector, la posibilidad del surgimiento de una sociedad sin que para ello se requiera un contrato social. Todo como consecuencia de la adopción en nuestra legislación de nuevas instituciones y conceptos mercantiles reinantes en otras latitudes y legislaciones que a la par de adoptar el contrato como génesis de la sociedad, admiten sin restricción, otras formas de creación de la persona jurídica llamada sociedad.

Siguiendo este orden de ideas nos centraremos en los siguientes puntos:

- Cuestionar el planteamiento actual que se tiene en nuestro ordenamiento respecto a los requisitos necesarios para el surgimiento de una sociedad.
- Analizar figuras afines a la sociedad unipersonal.
- Conocer el trato de la figura de la sociedad unipersonal en legislaciones extranjeras.
- Identificar el estado actual de la sociedad unipersonal en Colombia.

Así las cosas, iniciaremos este trabajo esperando que sirva al lector para que tenga un mejor conocimiento de esta nueva figura y así pueda comprender la importancia de la misma dentro del ordenamiento jurídico

2. Las Sociedades en el Ordenamiento Jurídico Colombiano.

Las sociedades en la legislación colombiana se encuentran reguladas en el libro II del Código de Comercio. Entre otras, se caracterizan por requerir, para su nacimiento o surgimiento, la existencia de un contrato. Lo anterior implica la concurrencia de la voluntad de dos o más personas, que se obligan a realizar aportes con miras a desarrollar una actividad de carácter lucrativo.

Teniendo en cuenta lo anterior, podemos afirmar que la tradición contractualista del ordenamiento jurídico colombiano en materia de sociedades, no permite la concepción de una sociedad con un único socio, ya que esta figura proviene de un acto jurídico unilateral y no de un contrato.

La irrupción de la sociedad unipersonal obliga, ineludiblemente, a realizar un estudio sobre la conveniencia de mantener la institución del contrato, como origen de la sociedad o, si por el contrario, ya llegó el momento de superar esta concepción y admitir nuevas entidades y corrientes doctrinarias que permiten la creación de la sociedad a partir de la voluntad de una sola persona.

Para el efecto anotado, y para comprender en mejor forma esta dicotomía, se hace necesario entrar a diferenciar el contrato de sociedad de la persona jurídica, denominada sociedad.

2.1 El Contrato Social en el Ordenamiento Jurídico Colombiano.

La teoría contractualista de las sociedades, en el ordenamiento colombiano, se originó a partir de la adopción de modelos legislativos derivados del Código Civil francés. En un primer estadio del derecho societario, en la legislación colombiana, se consagró en el código civil, en su título XXVII, las normas respecto a las sociedades.

Estas fueron definidas por el artículo 2079 del Código Civil, de la siguiente manera. . “La sociedad o compañía es un contrato por el cual dos o más personas estipulan poner un capital u otros efectos en común, con el objeto de repartirse entre sí las ganancias o pérdidas que resulten de la especulación.

La sociedad forma una persona jurídica distinta de los socios individualmente considerados”.

Al respecto debemos comentar, que la simple lectura de este artículo denota la confusión (aun existente en algunos sectores) respecto a la figura del contrato social y la persona jurídica sociedad, ya que una lectura literal del artículo indica que contrato social y sociedad son equivalentes, cuando la realidad nos demuestra lo contrario.

Esta concepción cambia al reglamentarse las sociedades desde el punto de vista comercial. En el artículo 98 del C de Co se establece que: “Por el contrato de sociedad dos o más personas se obligan a hacer un aporte en dinero, en trabajo o

en otros bienes apreciables en dinero, con el fin de repartirse entre sí las utilidades obtenidas en la empresa o actividad social.

La sociedad, una vez constituida legalmente, forma una persona jurídica distinta de los socios individualmente considerados”.

Esta concepción viene a reforzarse con la entrada en vigencia de la ley 222 de 1995, que en su artículo 242, deroga el artículo 2079 del C.C.

Este nuevo concepto de sociedad, a diferencia del concepto consagrado en el Código Civil, no confunde el contrato social con la persona jurídica sociedad. Al contrario, encuadra por primera vez en la legislación colombiana al contrato social como acto creador de la sociedad, diferenciándolo de la sociedad, puesto que ésta es considerada como persona jurídica que puede contraer derechos y obligaciones.

Si bien es cierto, esta nueva noción del contrato como acto creador de la sociedad, aclaró la confusión del contrato igual con el de la sociedad que se manejaba en el Código Civil. No obstante, la aclaración del tema, la irrupción de la ley 1014, creó una nueva incógnita: ¿la única forma de crear la sociedad es mediante un contrato o debe superarse el tema y aceptar que puede surgir de un acto unilateral?

Antes de dar respuesta a este cuestionamiento, es necesario tener en cuenta los elementos característicos del contrato social, para poder concluir si, efectivamente, la ausencia de los requisitos de existencia del contrato social afecta el funcionamiento de la persona jurídica sociedad.

2.2 Características del Contrato Social.

El Contrato Social, es un contrato plurilateral de carácter consensual, el cual genera en los contratantes la obligación de realizar aportes, con el ánimo de constituir un ente jurídico diferente de los contratantes.

2.2.1 Requisitos de Existencia del Contrato Social.

Son aquellos básicos e inevitables, que se deben tener en cuenta al momento de la formación del contrato, porque la ausencia de alguno de estos requisitos, impide que el contrato produzca los efectos jurídicos deseados, tal y como lo expresa el artículo 1501 del Código Civil.

En este tenor, hemos identificado los siguientes para el contrato social: affectio societatis, pluralidad de socios, aportes sociales, reparto de utilidades.

2.2.1.1 Affectio Societatis.

Para Narváez¹, la Affectio Societatis es un factor psicológico o intencional propio de la condición o estado de un socio, en cuya virtud se siente vinculado directamente por la finalidad social y corre el albur propio de los negocios sociales.

Sobre este elemento, es preciso anotar que se manifiesta de forma más intensa en las sociedades en las que predomina el factor personal, mientras que en las sociedades donde predomina el factor capital, - como en la sociedad anónima

¹ NARVAEZ José Ignacio, Teoría General de las Sociedades, pág. 131, Ed. Legis, Bogotá 2002.

abierta - este elemento se opaca ante la constante compra y venta de las acciones donde, a veces, no se conocen quiénes son las personas con las que se comparte la suerte social.

2.2.1.2 Pluralidad de Socios.

Respecto a la pluralidad de socios, éste requisito consiste en la necesidad de la existencia de varios asociados. Es decir, que los asociados sean dos o más personas, y tengan objetivos y fines comunes sin importar que sean personas físicas o jurídicas.

Si bien es cierto la pluralidad de voluntades es un requisito *sine qua non* para el surgimiento o perfeccionamiento del contrato social, no es indispensable para el funcionamiento de la persona jurídica sociedad, tanto es así, que aunque configura una causal de disolución de la sociedad, el hecho de que quede el capital social en manos de un solo socio, la misma ley establece la existencia de un periodo de enervación de la causal, que permite, por seis meses, que la sociedad opere en estas circunstancias, es decir, con un solo socio.

Aunque debemos reconocer que el artículo 220 del Código de Comercio, tiene como finalidad otorgar un período de tiempo para evitar la disolución de la sociedad y la liquidación de su patrimonio, por la reducción de los asociados a uno, de manera coyuntural, abre la posibilidad para que la sociedad opere con un único socio lo cual, en ningún momento, inhabilita su funcionamiento.

Por lo tanto, es posible concluir que la pluralidad de socios es propia del contrato social, más no es requisito inevitable de la persona jurídica sociedad, la cual trataremos más adelante.

2.2.1.3 Aportes Sociales.

Un aporte social es todo lo que tenga algún valor de uso o de cambio, dado o hecho por los asociados, en favor de la compañía, a saber:

Dinero: Este aporte tiene como característica que debe ser pagado en moneda legal colombiana. En caso de que se calcule en divisas, se cumple con la entrega a la sociedad teniendo en cuenta el valor equivalente a la moneda legal colombiana.

Especie: Esta indica la entrega a la compañía de bienes, cuya característica debe ser que circulen en el mercado y puedan ser apreciables en dinero. Por ejemplo: Un contrato, un mueble o inmueble o un establecimiento de comercio.

Aporte de Industria: Se caracteriza porque el contratante adquiere una obligación de hacer, con respecto a la compañía, el cual se puede estimar en un valor cierto o aportar lo prometido, sin estimación de valor²

2.2.1.4 Reparto de Utilidades.

El reparto de utilidades sociales, es definido como el beneficio económico que obtienen los socios en virtud del desarrollo del objeto social.

²NARVAEZ José Ignacio, Teoría General de las Sociedades, pág. 111, Ed. Legis, Bogotá 2002.

El reparto de utilidades deben ser consagradas en el contrato social, al momento de realizar la escritura pública o el documento privado de constitución de la sociedad³. No significa lo anterior, que necesariamente deba haber utilidades. Lo realmente es importante, es que se establezca el derecho de los socios a percibir, si las hay, utilidades.

En estos documentos, se dispondrá de qué manera se repartirán las utilidades y sobre que bases; se indicarán las reservas que se deben hacer, y el órgano social que dispondrá de las utilidades conforme con los estatutos.

El reparto de utilidades sociales, reflejan el ánimo de lucro característico de este tipo de convenios, por lo tanto, son una característica propia e indiscutible de las sociedades.

2.2.2 Requisitos de Validez del Contrato Social.

Formalizado o perfeccionado el contrato, habría necesidad de analizar la validez del mismo.

Son aquellos que deben estar presentes en un acto jurídico para que éste produzca los efectos jurídicos deseados. Estos requisitos se estipulan en el artículo 1502 del Código Civil, a saber: capacidad, consentimiento (exento de vicios),

³ En razón a la reforma de la Ley 1014, en nuestro país se pueden constituir sociedades mediante documento privado, siempre y cuando el capital de la sociedad no supere 500 Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes y/o no supere una planta de 10 trabajadores.

objeto lícito y causa lícita. Los trataremos de forma general, teniendo en cuenta, que los objetivos planteados en esta investigación son diferentes y lo que se desea abarcar es un tema completamente distinto a los elementos de validez de un negocio jurídico.

Capacidad: Es aquel atributo de la personalidad que nos convierte en sujetos de derechos y obligaciones; es también, la aptitud intrínseca de obrar de una parte para con otra.

Consentimiento: Son las manifestaciones positivas de voluntad sobre un mismo objeto jurídico. Este concepto supone que las manifestaciones para la realización de cierta actividad, deben ser externas y ostensibles, es decir, no puede ser un consentimiento exclusivamente interno, ya que no producirá efectos

Objeto Lícito: La actividad determinada por las relaciones de los contratantes no debe ir en contra de la ley imperativa, ni del orden público. *Contrario sensu*, el objeto ilícito se manifiesta cuando las obligaciones adquiridas por las personas que intervienen en el acto jurídico que se creó contravienen la ley o el orden público.

Causa lícita: Se refiere a los motivos que tienen cada una de las partes que intervienen dentro de un acto jurídico para la celebración del mismo. Al igual que en el punto anterior, estos motivos deben estar enmarcados dentro de la ley y el orden público.

2.3 Evaluación del Contrato Social.

Si bien es cierto el contrato social se considera como la principal fuente generadora de un ente societario, es menester advertir que esta característica, además, de condicionar la creación de las sociedades a su celebración, ha causado efectos contraproducentes para sí mismo, porque puede considerarse como un simple requisito de forma necesario para acceder a los beneficios de la persona jurídica sociedad, más no como un verdadero requisito esencial del contrato.

Esto se evidencia, con la celebración de contratos sociales donde algunos de los participantes son prestanombres o testaferros, y solo una persona tiene la intención de constituir una sociedad.

Al respecto debemos realizar las siguientes observaciones:

Los prestanombres o testaferros, surgen por la necesidad de un individuo que desea efectuar un negocio, contando con la ventaja de tener un patrimonio que se encuentre afectado a una finalidad económica, y que en ningún momento se comprometa el patrimonio familiar.

En este individuo, se pueden identificar los siguientes factores: No quiere asociarse, pero quiere acceder a la sociedad como entidad organizada, para la explotación de una actividad comercial. También identificamos, el individuo que quiere asociarse y acceder a la sociedad como entidad organizada, para la explotación de una actividad comercial, pero no encuentra una persona que persiga sus mismos intereses.

Se puede decir entonces que, los prestanombres o testaferros, en ningún momento tienen una intención real de asociarse para celebrar un contrato social y, mucho menos, entienden las consecuencias que esta operación genera en el mundo exterior.

Por último traemos a colación la más importante consecuencia, que a nuestro parecer produce esta circunstancia. No se puede crear una persona jurídica denominada sociedad, toda vez que el contrato que la crea, resulta inexistente, por la ausencia del *ánimus societatis*. En ningún momento existe la intención de un vínculo real enfocado al desarrollo de la actividad social. Además la pluralidad de socios se reduce a un simple conteo matemático de las personas que intervienen en el supuesto contrato.

De las razones anteriormente anotadas se puede concluir que existe una necesidad latente, de implementar un mecanismo constitutivo diferente del contrato social, para crear la persona jurídica sociedad.

Para proponer este mecanismo, nos valemos de la principal causa por la cual se degeneró el contrato social, y que se expuso anteriormente, a saber, la voluntad de un único individuo, que desea constituir una sociedad, pero no lo logra porque no quiere o no puede conseguir una pluralidad de personas para celebrar un contrato.

Así las cosas, al identificar este problema del contrato social como único acto idóneo para crear una sociedad, debe buscarse una solución –como el acto unipersonal- que permita la existencia de una nueva persona jurídica.

2.4 La Sociedad como Persona Jurídica.

Como se anunció en la parte introductoria de este capítulo, el contrato social y la persona jurídica sociedad, se han llegado a considerar –de forma errónea- como un todo. Con el objetivo de no incurrir en este error, y teniendo en cuenta que se trató el contrato como acto creador de la sociedad, continuaremos con el estudio de la principal consecuencia que produce este acto, la persona jurídica sociedad, y los efectos jurídicos que esta condición genera en ella.

2.4.1 Concepto de Persona Jurídica.

Según el artículo 633 del C.C la persona jurídica es “Una persona ficticia capaz de ejercer derechos y contraer obligaciones civiles y de ser representada judicial o extrajudicialmente”

Destacamos en esta disertación, dos de los elementos identificados por Arturo Valencia Zea⁴, como elementos fundamentales al momento de crear una persona jurídica a saber:

1. Debe existir un negocio jurídico (acto colectivo o acuerdo de constitución de la personalidad).

⁴ VALENCIA ZEA Arturo. ORTIZ MONSALVE Alvaro, Derecho Civil parte general y personas, Pág.430, Ed TEMIS, Bogotá 2000.

La personalidad jurídica, es la consecuencia de un conjunto de declaraciones de voluntad, ya de los propios asociados, como sucede en las corporaciones, o de una sola persona simplemente, como ocurre en la fundaciones o en el caso de las empresas unipersonales”.

De lo anterior podemos destacar que un acto unilateral puede dar lugar a la creación de una persona jurídica y, por tanto, podría pensarse en que un acto unipersonal pueda servir de mecanismo para crear la persona jurídica llamada sociedad.

2. Refiere Valencia Zea, como otro de los elementos para la existencia de la persona jurídica, la organización del sustrato de la persona jurídica.

Manifiesta este autor, que toda persona jurídica debe estar estructurada con un mínimo de elementos y condiciones que permitan su reconocimiento como sujeto de derechos y, ante todo, que haga viable la realización del objeto y los fines de la sociedad, mediante la adquisición y el desarrollo de los derechos necesarios para este fin.

Entre estos elementos no exige el autor, que deba existir un contrato previo a la persona jurídica. Se refiere más a la organización y estructura interna de la sociedad. Siguiendo este orden de ideas, podemos afirmar, que este elemento propuesto por Valencia Zea, para la existencia de una persona jurídica, puede ser cubierto por un individuo, pues se refiere a la organización interna de la persona jurídica.

Por lo tanto, no es descabellado pensar que se hace necesario admitir la existencia de mecanismo unilateral para la creación de una persona jurídica. Sobre todo si tenemos en cuenta que varias de las actuales sociedades, al faltarle los requisitos de pluralidad de socios y el ánimo de asociarse de los socios, estaríamos ante contratos inexistentes y ante sociedades, igualmente, inexistentes.

En nuestro país, desafortunadamente, este planteamiento no ha tenido gran aceptación, puesto que se parte de un concepto desafortunado: parte del supuesto de que, para la creación de una persona jurídica, la concurrencia de dos o más personas dentro de un contrato, genera más confianza y seguridad en el mundo jurídico que la persona jurídica surgida del acto de una sola persona (v.g. la empresa unipersonal). Peor aún, se niega al individuo la posibilidad de acceder a los beneficios que brinda la sociedad para el desarrollo de los negocios.

Además, este sector de la doctrina, supone que el individuo pretende defraudar a la ley, por el simple hecho de constituir una persona jurídica mediante un acto unipersonal, atentando de esta manera, con el principio de la buena fe propio del ordenamiento comercial.

Con el objetivo de dar a conocer el alcance real de una institución constituida mediante un acto unilateral, citaremos algunas instituciones creadas mediante este tipo de actos, demostrando así que la inexistencia del contrato, no ha sido ninguna limitante para que desarrollen su objeto y cumplan sus finalidades.

2.5. Personas Jurídicas que Surgen por Medio de un Acto Unilateral.

2.5.1 La Fundación. Se debe considerar a las Fundaciones como un antecedente en Colombia, de las personas jurídicas creadas por un solo individuo. Por lo tanto, aunque sean instituciones reguladas por la legislación civil, su estudio es necesario dentro de esta investigación, para comprobar los beneficios de las entidades unipersonales dentro de nuestra comunidad.

La Fundación es un ente jurídico que surge de la manifestación de la voluntad de un individuo que tiene como propósito destinar una parte de su patrimonio para que sea utilizado, sin ánimo de lucro, en el desarrollo de fines con carácter social

“La existencia de la Fundación es independiente de los miembros que la dirigen, en la mayoría de los casos ha sido fundada por una persona distinta que quiso perpetuar su memoria en obras imperecederas de caridad y beneficencia, destinando para ello un capital; ese fundador no ligó la existencia de la fundación a la suya propia; la extinción de la Fundación no depende de la voluntad de los miembros que la dirigen y gobiernan, los cuales pueden ser reemplazados por otros, sin que se afecte la vida y el funcionamiento del organismo”⁵

En Colombia existen varios ejemplos de Fundaciones que, siendo instituciones unipersonales, generan grandes beneficios a la comunidad. Las Fundaciones

⁵ TORRENTE Cesar. BUSTAMANTE Luis Eduardo, Las Entidades sin Animo de Lucro, Pág 10, Cámara de Comercio de Bogotá 1999.

Corona, Carvajal, Santo Domingo, Carlos Ardila Lulle, Moris y Tila Gooth, son claros ejemplos de lo afirmado.

Por ejemplo, la Fundación Niños de los Andes, fue constituida mediante un acto jurídico unilateral, y ha presentado grandes beneficios a Colombia desde el año 1988. Su fundador, Jaime Jaramillo, en 1988 decide formar esta persona jurídica para atender a la niñez desamparada, y el hecho de no haber sido constituida por dos personas o más, nunca ha opacado el desarrollo de sus funciones y el cumplimiento de sus objetivos. En la actualidad es una de las Instituciones más reconocidas de nuestro país y ha recibido varios galardones a nivel nacional, sin importar la naturaleza de su acto constitutivo.

2.5.2 La Empresa *Unipersonal*. En Colombia, la empresa unipersonal se introdujo al ordenamiento jurídico por medio de la Ley 222 de 1995. En su momento, y hasta la fecha, esta institución se considera como una de las grandes innovaciones que introdujo dicha Ley, al ordenamiento comercial de nuestro país. Por primera vez, se permite crear una persona jurídica mediante un acto unilateral, que persigue fines netamente lucrativos.

La ley 222 de 1995, en su artículo 71, define a la empresa unipersonal de la siguiente manera “mediante la empresa unipersonal una persona natural o jurídica que reúna las calidades requeridas para ejercer el comercio, podrá destinar parte de sus activos para la realización de una o varias actividades de carácter mercantil. La empresa unipersonal, una vez inscrita en el registro mercantil forma una persona jurídica”

Al formar parte de la ley 222, la Empresa Unipersonal se caracteriza por ser una institución inspirada bajo los principios de libertad de empresa, iniciativa privada y libre competencia que rigen la actividad económica de nuestro país, y que propenden por la participación activa de los particulares en las distintas fases de la actividad económica, tal y como pregonan nuestra Constitución Política.

Surge como un instrumento destinado a facilitar el desenvolvimiento del comerciante en el mercado, a través de una organización jurídica que le permite optimizar sus actividades comerciales y minimizar el riesgo.

La empresa unipersonal se caracteriza por los siguientes postulados:

- La separación de una porción de activos de un individuo, con el objetivo principal que el comerciante ponga a salvo sus bienes de las contingencias que pueden surgir en el desarrollo del objeto de la empresa.
- La concepción clásica del patrimonio, sustentada bajo los principios de unidad, indivisibilidad e inescindibilidad, pero aplicada a la empresa unipersonal, al momento de realizar la operación anotada en el punto anterior. En la práctica, la persona contaría con dos patrimonios: el personal y el afecto a la empresa unipersonal.
- Surge una nueva persona jurídica, sobre la cual se imputan derechos y obligaciones

Siguiendo este orden de ideas, podemos concluir que en Colombia existe un importante antecedente de una entidad creada por un acto unipersonal con fines lucrativos, que parte desde el concepto de la empresa⁶ y en algunas oportunidades recurre a las normas de la sociedad limitada, para su organización, formando de esta manera un híbrido que da soluciones a pequeños empresarios.

En su momento llegó a ser considerada “como la figura que permite al empresario desarrollar su actividad sin tener que acudir a la constitución de sociedades donde el ánimo asociativo no existe y cuya única finalidad es lograr una limitación de la responsabilidad, con lo cual se contribuye a la disminución de las sociedades de papel, a la vez que se protege el patrimonio familiar”⁷.

Pero no debemos olvidar, como se anotó anteriormente, que la empresa unipersonal no es una sociedad. Solo adopta algunas características de las sociedades (especialmente de la sociedad limitada) para su funcionamiento.

Pero, la empresa unipersonal no es suficiente para satisfacer las necesidades del comercio, puesto que se impusieron muchas limitaciones para el desarrollo de las actividades de la empresa. Además, no es conveniente considerarla como una

⁶ El artículo 25 del C de Co define la empresa “ se entenderá por empresa toda actividad económica organizada para la producción, transformación, circulación,, administración, o custodia de bienes, o para la prestación de servicios. Dicha actividad se realizara a través de uno o varios establecimientos de comercio”.

⁷ GACETA DEL CONGRESO, año III, numero 85. Santafé de Bogotá D.C, miércoles 22 de Junio de 1994 Informe de ponencia a los proyectos de ley 119 y 163 de 1993.

solución eficaz, para evitar la constitución de sociedades mediante contratos inexistentes⁸

Así las cosas, debemos acudir a una institución jurídica que surgió en nuestro ordenamiento jurídico mediante el artículo 22 de la ley 1014 de 2006: la sociedad unipersonal.

Pero, para un mejor entendimiento de esta institución, antes que nada, es necesario acudir al derecho comparado, para encontrar y conocer los antecedentes de esta institución.

⁸ Ibidem. Pag 5.

3. La Sociedad Unipersonal.

La sociedad unipersonal, nace de la voluntad de una sola persona, a diferencia del concepto de sociedad tradicional que exige la celebración de un contrato de sociedad como requisito para el surgimiento de la persona jurídica denominada sociedad.

Este tipo de sociedad comenzó a ser tratada a finales del siglo XIX y principios del siglo XX.

3.1 La Sociedad Unipersonal en Francia.

En primer lugar analizaremos el trato que se le da a la sociedad unipersonal en la legislación interna francesa, porque como se evidenciará a lo largo de este capítulo, es el más drástico de los ordenamientos jurídicos respecto de la necesidad del contrato para la existencia de la sociedad.

La legislación francesa tiene una concepción netamente contractualista de la sociedad, puesto que su regulación está contemplada en el código civil francés, el cual define la sociedad como "contrato por el cual dos o más personas convienen en colocar alguna cosa en común, con el fin de dividir el beneficio que podrá resultar"⁹.

⁹ GALINDO VACHA Juan Carlos, Derecho Europeo de Sociedades, Pág 325, Ed. Pontificia Universidad Javeriana 1995.

Por lo tanto, en Francia no existe ninguna diferencia entre contrato social y sociedad, son una misma entidad, y en ningún momento una entidad puede subsistir sin los componentes que la conforman, entonces es imposible pensar en una sociedad sin contrato para la legislación Francesa.

3.2 La Sociedad Unipersonal en Italia.

En Italia, se mencionó por primera vez esta institución, denominada en un principio "***SOCIEDADES DE UN SOLO SOCIO***"¹⁰, designación con la cual brotó a la vida jurídica, a través del tratadista Italiano Bonelli.

El tratadista Bonelli afirmaba que, más que una pluralidad de socios, la parte más importante de la sociedad, era la personalidad jurídica con la cual se investía al momento de su creación.

De tal suerte, era posible que la sociedad quedara en manos de un solo socio de manera coyuntural, mientras esta persona decidía, vender acciones, reavivar la sociedad o entrar en proceso de liquidación, con lo cual la sociedad no terminaba "ipso jure".

Este argumentó se fundaba en el hecho que "la persona jurídica denominada sociedad, - es decir el sujeto de las relaciones jurídicas- , no se extingue al quedar el capital social en manos de un socio único. Por el contrario, continua su existencia a pesar que eventualmente en un futuro no existiere más"¹¹.

¹⁰ MALA GARRIGA Juan Carlos, Sociedades de un Solo Socio, Pág. 19, ed. Temis 1965.

¹¹ MALA GARRIGA Juan Carlos, Sociedades de un Solo Socio, Pág. 19, Ed. Temis 1965.

Está corriente de la doctrina italiana, se vio reflejada en el código civil italiano del año 1942. Este preveía, que la desaparición de la pluralidad de socios no era causal de la disolución de la sociedad y adoptaba la siguiente solución para las sociedades por acciones: “En caso de insolvencia de la sociedad, el accionista único responde ilimitadamente por las obligaciones surgidas durante el tiempo que mantuvo ese carácter”¹².

Se hace evidente la tendencia en la legislación italiana de tener una clara diferencia entre el acto creador de la sociedad –el contrato-, y la persona jurídica que se crea, la cual es independiente de los requisitos de existencia del contrato, en el caso concreto la pluralidad de socios, para su funcionamiento.

Como anotamos anteriormente, Italia fue el primer país donde se mencionó la sociedad unipersonal, pero debemos a Inglaterra el primer pronunciamiento judicial acerca de la sociedad unipersonal.

3.3 La Sociedad Unipersonal en el Reino Unido.

En el Reino Unido, a pesar que se reconocía la existencia de la sociedad unipersonal, ésta sólo podía ser considerada como tal, cuando la sociedad se encontrara inmersa en causal de disolución por reducción del número mínimo de los socios.

¹² SANTOS ZULUAGA Alfonso, La sociedad unipersonal, Pág. 60, Ed. Gustavo Ibañez, 2000.

Posteriormente, este supuesto fue desvirtuado en el ordenamiento del Reino Unido, como consecuencia del caso Salomon, en el cual la compañía "Salomon & Co. Ltda." tenía como director gerente al Señor Salomon quien poseía 2001 acciones de las 2007 emitidas. Las acciones restantes eran propiedad de su mujer y sus hijos, creando de esta manera las "one man companies"¹³.

Cuando Salomon & co Ltda. fue llevada a liquidación por sus acreedores, estos alegaron la nulidad de la sociedad, partiendo del supuesto que la sociedad estaba cimentada bajo los intereses de un solo socio, el señor Salomon, supuesto no fue tomado en cuenta por la Cámara de los Lores, que afirmó: "La sociedad tiene existencia plena, ya que los motivos de quienes toman parte de la constitución de la compañía son absolutamente irrelevantes para determinar sus derechos y deberes, más cuando la ley no dispone que cada uno de los siete suscriptores del acta constitutiva deban ser los reales titulares del interés de la acción o acciones que suscriben"¹⁴

Por lo tanto en Inglaterra se dejó en segundo plano el contrato social, partiendo de la omisión de los presupuesto para su existencia, en el caso concreto la *affectio societatis*, toda vez que en los socios no existía un vínculo directo con la finalidad social.

Así, como identificamos a Inglaterra como el primer país en formular un antecedente judicial sobre la posibilidad de la existencia de una sociedad

¹³ MALA GARRIGA Juan Carlos, *Sociedades de un Solo Socio*, Pág. 51, Ed. Temis 1965.

¹⁴ SANTOS ZULUAGA Alfonso, *La sociedad unipersonal*, Pág. 56, Ed. Gustavo Ibañez, 2000.

unipersonal, el principado de Liechtenstein, se instituye como el primer país en reglamentar dentro de su legislación la sociedad unipersonal.

3.4 La Sociedad Unipersonal en el Principado de Liechtenstein.

El código de las personas físicas y jurídicas y actividades mercantiles del Principado de Liechtenstein, se inspiró en los principios definidos en el proyecto del código de PISKO¹⁵, y se caracterizó por reivindicar la personalidad jurídica de la sociedad a partir de su autonomía patrimonial.

En el artículo 637 numeral 1 de este Código, se consagra la posibilidad de la existencia de la sociedad unipersonal, en los siguientes términos: "Toda persona jurídica prevista por la ley como sociedad por acciones, por cuotas o sociedades de responsabilidad limitada, puede ser constituida por una persona (física o jurídica) o por una empresa individual como único socio de un conjunto asociativo de base unipersonal (sociedad de capital con un solo socio, empresas unipersonales, sociedad personal con un solo socio). Cuando el número de socios de tal ente se reduzca a uno puede continuar sus actividades, siempre que los estatutos sean modificados"¹⁶.

Para la época de expedición de este código (1924), estos parámetros jurídicos eran totalmente innovadores y gestaban el nacimiento de las sociedades unipersonales, por primera vez amparadas por un cuerpo normativo.

¹⁵ GRISOLI Angelo, Las sociedades con un solo socio, pag 45, ed. De Derecho Reunidas, Madrid 1971.

¹⁶ GALINDO VACHA Juan Carlos, Manual de Derecho Europeo de Sociedades, Pág 208, Ed. Pontificia Universidad Javeriana 1995.

3.5 La Sociedad Unipersonal en Holanda.

En Holanda, se hace caso omiso a la necesidad de que concurren varias voluntades para la constitución de una sociedad. "Se acepta expresa y formalmente la constitución de sociedades de un único fundador"¹⁷. Este postulado tiene en cuenta una jurisprudencia de la Corte Suprema de este país, recogida por el legislador, la cual se refiere a que la concentración de las acciones en manos de una sola persona, generada por la ausencia de la pluralidad de socios, no perjudica en manera alguna la validez de la Sociedad, como tampoco impone al único socio demasiada responsabilidad, sino, por el contrario, solo lo compromete al aporte realizado por él.

3.6 La Sociedad Unipersonal en Suiza.

Para la legislación Suiza, el hecho que una sociedad quede en manos de un solo socio no la deja inmersa en un estado de disolución. Es más, la única manera para que una sociedad en manos de un solo socio entre en estado de disolución es si lo solicita el socio único o un acreedor¹⁸. Sin lugar a dudas podemos afirmar que la legislación Suiza no presenta ningún reparo respecto a la sociedad unipersonal, ni siquiera da lugar a un periodo de enervación para que se restablezca la pluralidad de socios.

Es importante resaltar este concepto del ordenamiento suizo, ya que enaltece la personalidad jurídica de la sociedad, por encima de su acto creador. Ofrece una

¹⁷ LE PERA Sergio, Cuestiones de Derecho Comercial Moderno, Pág 121 Buenos Aires Argentina, Ed. Astrea de Rodolfo de Palma y hnos. 1974.

¹⁸ GRISOLI Angelo, Las sociedades con un solo socio, pag 168, ed. De Derecho Reunidas, Madrid 1971.

posibilidad real para que funcione una sociedad unipersonal, y protege de forma efectiva a los terceros de buena fe, cuestión reflejada en la posibilidad que sea una persona con esta característica,-en el caso concreto un acreedor-, sujeto activo de la petición de disolución de la sociedad.

3.7 La Sociedad Unipersonal en la Unión Europea.

Hasta el momento hemos realizado un estudio considerando legislaciones del continente europeo, por tal razón es conveniente analizar la figura de la sociedad unipersonal en la Unión Europea.

La duodécima directiva del Consejo de la Comunidad Europea del 21 de Diciembre de 1989, contempla lo pertinente a la sociedad unipersonal. Su principal objetivo, es armonizar las normas de las legislaciones de cada uno de sus miembros para evitar divergencias.

Dentro del desarrollo de esta Directiva, es necesario nombrar a los Franceses Goldam, Lyon-Caen y Vogel, porque siendo su país, Francia, el que presenta el ordenamiento más drástico respecto a la no aceptación de la sociedad unipersonal, ellos afirman, que la Directiva regula un hecho cotidiano: "En realidad, por esta creación (la sociedad unipersonal) se pone de acuerdo el derecho con los hechos pues aun cuando en donde no se conocía o no se admitía la sociedad unipersonal , el empresario individual ejerce frecuentemente su actividad por medio de una

sociedad en la cual él es el socio verdadero, el segundo asociado, titular de una o varias cuotas no era sino un hombre (o mujer) de paja”¹⁹.

La Duodécima Directiva se dirigió de forma genérica a las sociedades unipersonales de carácter limitado, pero da lugar a los Estados miembros, para que estos puedan adoptar en su legislación interna un modelo de sociedad unipersonal anónima.

Así las cosas, la Duodécima Directiva presenta de manera clara, dos fenómenos por los cuales puede existir la sociedad unipersonal, - a saber-, porque desde el acto creador de la sociedad este se caracteriza por ser un acto unilateral, o bien porque la sociedad a quedado en manos de un solo socio. En estos casos, la Duodécima Directiva exige que esta circunstancia se inscriba en el registro de sociedades para darle publicidad a la novedad.

Interesante, y muy importante resulta este aparte dedicado a la Duodécima Directiva de la Comunidad Europea para el objetivo de esta investigación.

En primer lugar, se destaca el hecho de que la realidad cotidiana, demuestra la necesidad de la existencia de una sociedad unipersonal. La sociedad unipersonal es la única institución jurídica capaz de evitar el surgimiento de sociedades constituida mediante hombres de paja.

¹⁹ GALINDO VACHA Juan Carlos, Manual de Derecho Europeo de Sociedades, citando el desarrollo de la duodécima directiva de la comunidad europea, Pág 183, Ed. Pontificia Universidad Javeriana 1995.

De otro lado, al momento de establecer formas por las cuales se puede generar una sociedad unipersonal²⁰, de manera coyuntural, da lugar a una clara diferencia entre el acto creador y la sociedad como persona jurídica, y se demuestra con hechos reales que en cualquiera de estas dos circunstancias puede participar un solo individuo.

3.8 La Sociedad Unipersonal en Estados Unidos de Norteamérica.

Abordaremos ahora el trato de la sociedad unipersonal en Estados Unidos de Norteamérica. La figura de la sociedad unipersonal se introduce al ordenamiento jurídico de este país a partir del *Model Bussines Corporation Act*, al cual se inscribieron en primer momento 13 estados de la Unión Americana²¹.

La adhesión de estos 13 estados, pone de presente que para el derecho norteamericano, el requisito de la pluralidad de socios, al momento de constituir una sociedad, no tiene mayor relevancia. Tanto es así, que podemos observar como en este país se pueden crear sociedades hasta con personas ficticias, siempre y cuando con esta sociedad no se genere un fraude a la ley o a terceros.

²⁰ Ibidem. Pág 25.

²¹ GRISOLI Angelo, Las sociedades con un solo socio, Pág 87, ed. De Derecho Reunidas, Madrid 1971.

A manera de conclusión, podemos decir que al conocer los principales conceptos que sobre el tema de la sociedad unipersonal se ha tratado en varias legislaciones, se puede afirmar que la sociedad unipersonal es una realidad, que surge por la necesidad de contar con una institución unipersonal con los mismos rasgos de la sociedad. Teniendo en cuenta esta necesidad se evaluó el papel del contrato social dentro de la sociedad y se hizo evidente que el contrato no es la sociedad, (desvirtuando así la concepción Francesa) sino el acto que la genera, y por tanto es viable pensar en otro tipo de acto generador, el cual, como lo evidencian las necesidades sociales puede ser un acto de carácter unilateral, dando vía libre al desarrollo de la sociedad unipersonal.

4. La Sociedad Unipersonal en Colombia.

Al haber sido tratada la cuestión de la existencia de la sociedad unipersonal, nos enfocaremos en este capítulo en conocer la realidad que vive esta institución en Colombia, pasando por su introducción mediante la ley 1014, las corrientes doctrinales que existen en Colombia en torno a la sociedad unipersonal y el futuro de esta institución.

4.1 Aparición de la Sociedad Unipersonal en Colombia.

La sociedad unipersonal se introdujo al ordenamiento colombiano a través del artículo 22 ley 1014 de 2006, denominada ley de emprendimiento. Esta ley fue promovida por la senadora Ginna Parodi, y tenía como objetivo crear “Una manera de pensar y actuar orientada hacia la creación de riqueza. Es una forma de pensar, razonar y actuar centrada en las oportunidades, planteada con visión global y llevada a cabo mediante un liderazgo equilibrado y la gestión de un riesgo calculado, su resultado es la creación de valor que beneficia a la empresa, la economía y la sociedad”²².

Para cumplir esta finalidad la ley quiere incentivar una mentalidad emprendedora desde los establecimientos educativos, con el propósito que dicha mentalidad genere en nuestros jóvenes fundamentos para la creación de empresas, y así evitar que aquellos estudiantes, que no tienen la oportunidad de acceder a la educación superior, entren a engrosar las grandes cifras de desempleo de nuestro país.

²² Proyecto de ley 143 de 2004, Art. 1 literal C

Así las cosas, debemos realizar la siguiente precisión: gracias a la ley 1014 de 2006 se introducen en nuestro medio, las sociedades unipersonales. Sin embargo, en ningún momento la citada ley, ni siquiera en su proyecto, da una razón por la cual la sociedad unipersonal forma parte de dicho cuerpo normativo. Además, pareciera que la sociedad unipersonal, por su concepción en la ley de emprendimiento, solo se contemplara para los jóvenes emprendedores, desestimando la importancia de esta figura y los beneficios que puede traer a todas las personas dedicadas al comercio.

Realizando estas aclaraciones referiremos el artículo que introdujo la sociedad unipersonal a nuestro ordenamiento.

Artículo 22. Constitución nuevas empresas. Las nuevas sociedades que se constituyan a partir de la vigencia de esta ley, cualquiera que fuere su especie o tipo, que de conformidad a lo establecido en el artículo 2° de la Ley 905 de 2004, tengan una planta de personal no superior a diez (10) trabajadores o activos totales por valor inferior a quinientos (500) salarios mínimos mensuales legales vigentes, se constituirán con observancia de las normas propias de la Empresa Unipersonal, de acuerdo con lo establecido en el Capítulo VIII de la Ley 222 de 1995. Las reformas estatutarias que se realicen en estas sociedades se sujetarán a las mismas formalidades previstas en la Ley 222 de 1995 para las empresas unipersonales.

Parágrafo. En todo caso, cuando se trate de Sociedades en Comandita se observará el requisito de pluralidad previsto en el artículo 323 del Código de Comercio.

Es nuestro deber, advertir que la introducción de la sociedad unipersonal al ordenamiento colombiano, aunque efectiva, fue algo apresurada. Más aun, si se tiene en cuenta que la normatividad nacional se caracteriza por la fuerte tendencia contractualista de las sociedades.

4.2 Constitución de la Sociedad Unipersonal, Decreto 4463 de 2006.

El Decreto 4463, determina los requisitos que debe contener el documento de constitución de la sociedad unipersonal,

1. Nombre, documento de identidad, domicilio y dirección del socio.
2. El domicilio social.
3. El término de duración o la indicación de que este es indefinido.
4. Una enunciación clara y completa de las actividades principales, a menos que se exprese que la sociedad podrá realizar cualquier acto lícito de comercio.
5. El monto del capital haciendo una descripción pormenorizada de los bienes aportados, con estimación de su valor. El socio responderá por el valor asignado a los bienes en el documento constitutivo.

Cuando los activos destinados a la sociedad comprendan bienes cuya transferencia requiera escritura pública, la constitución deberá hacerse de igual manera e inscribirse también en los registros correspondientes.

6. El número de cuotas, acciones o partes de interés de igual valor nominal en que se dividirá el capital de la sociedad y la forma en que serán distribuidas si fuere el caso.

7. La forma de administración dentro del tipo o especie de sociedad de que se trate, así como el nombre, documento de identidad y las facultades de sus administradores. A falta de estipulaciones se entenderá que los administradores podrán adelantar todos los actos comprendidos dentro de las actividades previstas.

8. Declaración por parte del constituyente, o de sus representantes o apoderados sobre el cumplimiento de al menos uno de los requisitos señalados en el artículo 22 de la Ley 1014 de 2006, esto es, que cuenten con diez (10) o menos trabajadores, o con activos totales, excluida la vivienda, por valor inferior a quinientos (500) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

De igual manera se debe tener en cuenta que además de expresar el tipo de sociedad en la razón social, se debe añadir la palabra sociedad unipersonal o las letras S.U so pena de que la responsabilidad de su único socio sea ilimitada. Así mismo las cámaras de comercio no registrarán el documento a menos que cumpla con las formalidades anteriormente referidas, y para ello es necesario que asista el socio o su apoderado judicial.

4.3 Consecuencias de la Adopción de la Sociedad Unipersonal.

4.3.1 La Demanda de Inconstitucionalidad.

Nos dedicaremos a estudiar uno de los fenómenos que surgió a raíz de la aparición de las sociedades unipersonales en Colombia. Nos referimos a la demanda de inconstitucionalidad que afrontó el artículo 22 de la Ley 1014 de 2006.

Le correspondió a la Corte Constitucional resolver el siguiente problema *La constitución de nuevas empresas establecida en el artículo 22 de la ley 1014 de 2006, de conformidad con las normas de las Empresa Unipersonal, impide constituir sociedades pluripersonales de menos de once trabajadores o con activos inferiores a quinientos salarios mínimos mensuales legales, y por ende, vulneraría la libertad de asociación y la libertad económica.*

Al momento de resolver el problema jurídico referido anteriormente la Corte advierte que para analizar la constitucionalidad de este artículo, se debe tener muy en cuenta que sobre el artículo en cuestión se conciben dos interpretaciones, En primer lugar, la norma puede interpretarse literalmente, en el sentido que a partir de esta ley, las nuevas sociedades con un número inferior a diez trabajadores o un capital inferior a quinientos salarios mínimos legales mensuales vigentes sólo podrán estar conformadas por una persona natural o jurídica, lo cual violaría la libertad de asociación, al restringir de una manera desproporcionada este derecho sin que se vislumbrara el fin que persigue.

Para la Corte, esta interpretación no persigue objetivos de racionalidad económica y adicionalmente entra en contradicción con diversos mandatos constitucionales que señalan los deberes del Estado de estimular el desarrollo empresarial (artículo 333 C.P.), asegurar el pleno empleo de los recursos humanos (artículo 334 C.P.), favorecer el desarrollo regional (artículo 334 C.P.) y permitir el desarrollo productivo de los pequeños capitales, fines a los cuales contribuyen las organizaciones empresariales, incluso de reducidas proporciones, fines todos que forman parte del fomento de una cultura del emprendimiento que busca la ley de emprendimiento.

La segunda interpretación, apunta a que el sentido de la norma tiene como objetivo hacer menos onerosa la constitución de cierto tipo de sociedades. La Corte encontró que la simplificación de los requisitos y la aminoración de los costos para la constitución de sociedades comerciales como las descritas en la norma acusada, guarda conexidad con la materia regulada por la *Ley 1014 de 2006*, de fomento de una cultura del emprendimiento. Por lo tanto, no prospera el cargo de inconstitucionalidad por violación del principio de unidad de materia establecido en los artículos 158 y 161 de la Constitución.

Siguiendo este orden de ideas y entendiendo que lo pretendido es facilitar que las nuevas sociedades de las que habla la ley de emprendimiento se constituyan con la misma sencillez que una Empresa Unipersonal, la Corte Constitucional decide declarar exequible el artículo demandado. Vemos que en ningún momento la Corte entra a calificar la inducción de la sociedad unipersonal al ordenamiento jurídico colombiano. La Corte se limita a tratar si se esta violando el derecho de asociación y el principio de unidad material con su inducción.

4.3.2. Del decreto 4463 de 2007

Respecto a este Decreto debemos realizar la siguiente apreciación: además de estipular los requisitos que debe contener el documento de constitución, el Decreto 4463 introduce plenamente en nuestro ordenamiento el concepto de sociedad unipersonal.

Como se dijo atrás, la Ley no consagró explícitamente la existencia de las sociedades unipersonales, tan solo indicó la constitución de nuevas sociedades, de ciertas características, se podría efectuar de conformidad con las normas de las

Empresa Unipersonal. Sin embargo fue el Decreto el que desarrolló el concepto de sociedad unipersonal, excediendo su alcance, porque en ningún momento la ley 1014 es clara respecto a la introducción de la sociedad unipersonal.

No se debe olvidar que un Decreto tiene como objeto el desarrollo de una Ley para que sea viable su ejecución, pero no debe aclararla, " *La facultad con que cuenta el Presidente de la República de reglamentar la ley está sujeta a ciertos límites, que no son otros que la Constitución y la ley misma, ya que no puede en este último evento ampliar, restringir o modificar su contenido. Es decir, que las normas reglamentarias deben estar subordinadas a la ley respectiva y tener como finalidad exclusiva la cabal ejecución de ella. No se olvide que cualquier exceso en el uso de la potestad reglamentaria por parte del Ejecutivo se traduce en inconstitucionalidad por extralimitación del ámbito material del reglamento*"²³.

Así las cosas es posible demandar la inconstitucionalidad del Decreto 4463 de 2006, lo cual dejaría a la sociedad unipersonal sin ningún fundamento jurídico y perjudicaría a las sociedades unipersonales constituidas a la fecha.

4.3.3 Las Corrientes Doctrinales.

Otra de las consecuencias por la adopción de las sociedades unipersonales en nuestro país, es el surgimiento de dos corrientes doctrinales con tendencias muy claras respecto al tema de la sociedad unipersonal impulsadas, de una parte, por Néstor Humberto Martínez y, por otra, Francisco Reyes Villamizar.

²³ Sentencia C-302 de 1999.

La corriente desarrollada por Néstor Humberto Martínez manifiesta una clara oposición a la instrumentación legal de la figura de las sociedades unipersonales.

Así las cosas procederemos a identificar y comentar los principales argumentos que alude para sustentar su oposición. En primer lugar para Martínez, el concepto de Sociedad exige un conjunto de personas, tal cual como lo advierte el significado consignado en el diccionario de la Real Academia de la Lengua Española. Además, que esta institución carece de existencia legal, principalmente por el desconocimiento que la misma hace al artículo 98 del C de Co que consigna *"por el contrato de sociedad dos o más personas se obligan a hacer un aporte en dinero, en trabajo o en otros bienes apreciables en dinero, con el fin de repartirse entre sí las utilidades obtenidas en la empresa o actividad social"*.

Por último, Martínez lamenta como la Superintendencia de Sociedades, establecida por grandes juristas como José Ignacio Narváez, Gabino Pinzón entre otros, avale la constitución de sociedades²⁴ "yo con yo" destinada al desmedro de los intereses de terceros de buena fe.

²⁴ en concepto del mes de diciembre de 2007, es claro que la sociedad unipersonal existe en nuestro país y en nuestro ordenamiento. Lo anterior, por cuanto la jurisprudencia de la Corte Constitucional sentada en sentencia C-392 de 2007, no se refirió al parágrafo del Art.22 de la ley 1014 de 2007, en el cual se hace referencia a la sociedad de una persona, concluyendo la superintendencia forzosamente que, " no es dable afirmar que desaparecieron las sociedades unipersonales en Colombia que el decreto 4463 de 2006 haya perdido su vigencia a partir de este pronunciamiento.", Concepto Superintendencia de Sociedades, Vigencia de las sociedades unipersonales, 3 de Diciembre de 2007.

Se hace evidente como Martínez se encuentra afiliado a la corriente dogmática para la cual, el contrato social y la persona jurídica sociedad, deben ser equivalentes o consecuencia una del otro.

Como se observó a lo largo de esta investigación el contrato social es un mecanismo mediante el cual se puede crear una persona jurídica, pero no es el único. Es completamente viable crear una persona jurídica mediante un acto unilateral y, además, como lo demuestra el estudio del tema en el derecho comparado, es completamente válido que una sociedad pueda ser propiedad de un solo socio.

De igual manera debemos dejar atrás la concepción errada que se tiene respecto a que las personas jurídicas unipersonales de carácter lucrativo se crean para defraudar terceros de buena fe.

Por lo tanto debemos apartarnos del trato que se le da a la sociedad unipersonal por parte de Martínez, ya que refleja la arraigada y tradicional concepción de la sociedad como un contrato, sin tener en cuenta las realidades y necesidades que se presentan en el mundo de hoy, que necesita la concepción de una sociedad como institución jurídica diferente al contrato.

Así las cosas es necesario identificar la segunda corriente doctrinaria y así comprender, en mejor forma, la figura de la sociedad unipersonal y los beneficios que puede traer a nuestro país.

La segunda corriente la encontramos en cabeza de Reyes Villamizar, quien hace referencia al éxito de esta institución en otros países. Afirma que “la inexplicable perplejidad que aquí suscitan innovaciones como la que se comenta, contrastando con la admisión irrestricta de la unipersonalidad societaria, acaecida sin sobresalto desde hace varias décadas en las naciones europeas y en los estados de la unión americana. En las leyes de esos países, la idea de facilitar la inversión y la filosofía de crear incentivos para los negocios se han convertido en los principales factores de innovación normativa en materia de derecho comercial”²⁵.

Esta afirmación de Reyes Villamizar es totalmente compatible con lo que se trató en el capítulo anterior, donde se demostró como las naciones Europeas y los Estados Unidos han adoptado sin mayor reparo la sociedad unipersonal acomodando su legislación a la realidad social y de este modo reportando grande beneficios para su economía y la del comerciante.

Este mismo ejemplo debe seguir nuestro ordenamiento jurídico ya que, hoy en día, subsisten múltiples e injustificadas trabas a la actividad económica.

De otra parte, compartimos la posición de Reyes Villamizar quien lamenta que el decreto 4463 (así como el artículo 22 de la ley 1014) que regula la sociedad unipersonal, se limite a compañías de pequeñas proporciones, debido a que la naturaleza de la ley 1014 es de fomento a la microempresa.

²⁵ AMBITO JURIDICO, Un buen comienzo para la sociedad unipersonal, Reyes Villamizar Francisco, Pág. 15, Ed Legis, Enero de 2007.

Al respecto debemos afirmar que no se puede sesgar el alcance de la sociedad unipersonal, limitándola únicamente a empresas de pequeñas proporciones, dejando atrás los beneficios reales que puede generar la sociedad unipersonal en el desarrollo de cualquier actividad económica sin importar sus dimensiones.

Es claro que la introducción de la sociedad unipersonal en la legislación colombiana, anima la idea de una actitud empresarial que hacía falta en nuestro país, dejando atrás la concepción de que esta clase de sociedades estaban destinadas para el asalto de la buena fe.

El gobierno nacional abrió la puerta a una visión vanguardista respetando la decisión del Legislador, de tal modo que no hay que desaprovechar este adelanto jurídico que beneficia la actividad económica y financiera de una Nación.

Así las cosas, Francisco Reyes, ubica a las sociedades unipersonales dentro de la realidad societaria y económica del mundo, porque identifica los beneficios que esta institución reportó a los ordenamientos que la aceptaron y procura que estos mismos beneficios se reflejen en la realidad colombiana.

Por último debemos manifestar nuestra afiliación a la corriente de Reyes Villamizar. La sociedad unipersonal se convirtió en una solución a la necesidad de un individuo que pretende acceder a los modelos sociales omitiendo el contrato social. Y es una solución completamente viable y efectiva como se demuestra en los diferentes ordenamientos jurídicos a nivel global.

4.4 Futuro de la Sociedad Unipersonal.

La sociedad unipersonal es una realidad en el ordenamiento jurídico colombiano, pero también es una realidad el hecho que no se le dio el trato que requería para su inducción, y peor aun se intentó remediar esta falta mediante un decreto que excede su función.

No debemos olvidar que un Decreto es un acto administrativo de carácter general, el cual es expedido por el presidente en uso de la facultad reglamentaria otorgada por la Constitución para desarrollar una Ley, más no para aclararla y modularla o rebasarla. Por tal razón se puede pensar que es posible instaurar una acción de inconstitucionalidad sobre está Decreto, dejando un vacío normativo respecto a los requisitos para la creación de la sociedad unipersonal y respecto de la existencia de sociedades unipersonales, sin sustento legal que las amparen.

Así las cosas debemos instrumentar en nuestro ordenamiento leyes que sean acordes con la necesidad de la adopción de la sociedad unipersonal.

Una intención en ese sentido, aunque no es específico para el asunto que nos atañe en el proyecto de Ley 039 de 2007 - Senado. Por medio de éste, se introduce en nuestro ordenamiento *la sociedad por acciones simplificada*, que fue aprobado en la comisión tercera del Senado de la República, está cimentado en razones que consideran las realidades y necesidades económicas de un derecho societario más flexible.

Cabe destacarse que la razón más significativa que el autor de la iniciativa expone, es la mayor o menor flexibilidad de las normas que regulan a las compañías o sociedades anónimas. Actualmente, ha nacido la tendencia en el campo societario de reducir las formalidades imperativas para la creación de un ente económico, pero sin dejar de lado la necesidad de adoptar ciertas normas de carácter público que regulen la interacción de socios, administradores y terceros.

Este proyecto se encuentra cimentado en uno de los avances más sugestivos de los últimos tiempos, desarrollado por el derecho Francés que ha sido el de la denominada *sociedad por acciones simplificada* (SAS). Esta subespecie asociativa, creada mediante ley del 3 de enero de 1994 y modificada más adelante en 1999 y 2001, se ha convertido en una opción asociativa de reveladoras ventajas para los empresarios de ese país. Las características *simplificadas* del tipo implican que su regulación queda, en general, sujeta a las pautas contractuales que sus asociados escojan²⁶.

Así, las reglas legales de la sociedad anónima serán aplicables solo en la medida en que no se hubiere pactado cosa distinta en los estatutos sociales. Es decir que tienen, por lo común, carácter meramente dispositivo. No en vano ha sido denominada por Cozian y otros autores como *sociedad-Contrato*. Es precisamente esta característica la que permite conjugar los elementos beneficiosos de las sociedades de capital, con un acentuado *intuitu personae*, que hace muy propicia su utilización para negocios familiares o para otros emprendimientos de pequeñas y medianas dimensiones.

²⁶ Proyecto de ley 211 de 2007.

Otra de las caracteriza de esta sociedades y la más importante para la presente investigación surge, atendiendo la Duodécima Directiva de la Comunidad Europea, del hecho de que las SAS puedan ser constituidas por una sola persona y funcionar con esta característica.

En este orden de ideas, nos encontramos frente a la posibilidad, de adoptar un modelo de sociedad unipersonal, que tiene objetivos destinados a optimizar el modelo de las sociedades como los conocemos en la actualidad, teniendo en cuenta al comerciante individual que quiere aprovechar las ventajas que brinda la organización de las sociedades.

Aunque este es un excelente ejemplo no podemos olvidar que la sociedad unipersonal también puede valerse del ropaje jurídico de la sociedad limitada o colectiva, es necesario que estos modelos societarios sigan el camino que está trazando la SAS, y así generar un ambiente jurídico propicio para el uso de la sociedad unipersonal.

5. Conclusiones.

1. La sociedad, es una entidad jurídica diferente al contrato social. El contrato social es un mecanismo cuya celebración tiene como consecuencia la constitución de una sociedad, pero debemos recalcar ***el contrato social no es equivalente a la persona jurídica sociedad***, tanto es así, que el ordenamiento Colombiano establece la posibilidad de subsistencia de una sociedad reducida a un solo socio, dejando atrás los requisitos de existencia del contrato, evitando de este modo la disolución inmediata de la sociedad²⁷.
2. Haciendo esta aclaración, es completamente viable proponer otro acto jurídico para la constitución de una sociedad, este acto jurídico deberá ser de carácter unilateral, teniendo en cuenta las necesidades que demuestra el comerciante²⁸. Esta característica como se citó en el presente trabajo, no es impedimento para el desarrollo de las actividades de una entidad, ni mucho menos, -como de forma errada se hace creer-, tiene como finalidad defraudar terceros de buena fe.
3. Debemos aprender de las legislaciones extranjeras, que la sociedad unipersonal es una realidad, y Colombia no puede dar la espalda a una institución que se caracteriza por brindar al comerciante una herramienta

²⁷ Nos referimos específicamente al periodo de enervación de seis meses, que tienen las sociedades cuando el número de asociados es igual a uno

²⁸ Ibidem Pág 8.

que optimiza el desarrollo de sus actividades comerciales, valiéndose de la organización propia de una sociedad. El desconocimiento del fenómeno global de la sociedad unipersonal generaría en el comerciante la falta de una herramienta para competir en mercados internacionales desconociendo de este modo el fenómeno de la globalización.

4. Por tal motivo es necesario, seguir trabajando sobre el tema de la sociedad unipersonal, como se advirtió, se debe celebrar la inducción de esta figura en nuestro ordenamiento

No podemos desconocer el avance jurídico que vivió Colombia, mediante el artículo 22 de la ley 1014 de 2006 y su Decreto 4463 de 2006, pero tampoco nos debemos sentir satisfechos con esta normatividad, sobre todo si tenemos en cuenta los defectos comentados del Decreto 4463 de 2006. Tenemos que ser conscientes del verdadero alcance de las sociedades unipersonales, no podemos desaprovechar la estructura orgánica de una sociedad, ni mucho menos limitarla al uso de un sector determinado.

5. En este instante, no se puede perder la oportunidad de desarrollar esta entidad en debida forma, realizando los ajustes necesarios a la legislación colombiana, acción que esperamos sea efectiva mediante la sociedad simplificada por acciones, institución donde encuadramos un futuro prolijo para las sociedades unipersonales, pero sin olvidar que es necesario desarrollar de esta misma forma los demás tipos de sociedades unipersonales.

6. De esta manera podemos afirmar que las sociedades son un organismo jurídico que beneficia las actividades comerciales en nuestro país, y por ende colabora al desarrollo de un Estado social de derecho que garantiza los derechos fundamentales de sus miembros y mejora la calidad de vida de los mismos, además es necesario dejar atrás dogmas jurídicos que se encuentran en contravía de las necesidades de las personas y la comunidad desconociendo los beneficios que la sociedad unipersonal aporta a la comunidad.

7. La naturaleza nos enseña que así como existen especies que para conseguir alimento y sobrevivir cazan en manada, existen otras especies que cazan de forma individual y esto no demerita la consecución del fin que tienen

Hemos llegado a la culminación de este trabajo de grado, esperamos que el desarrollo de los cuatro puntos, que se establecieron en la introducción de este trabajo, ayuden al lector a tener una mejor comprensión de la sociedad unipersonal.

6. Bibliografía.

AMBITO JURIDICO, Ed Legis, Enero de 2007.

AMBITO JURIDICO, Ed Legis, Febrero 2008

BRUNETTI Antonio, Sociedades Mercantiles, Pag 193, Ed. Jurídica Universitaria Tlalnepantla México 2001

CODIGO DE COMERCIO ANOTADO, Hildebrando Leal Pérez, Ed. Leyer, Bogotá 2005.

CONCEPTO SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES, Vigencia de las sociedades unipersonales, 3 de Diciembre de 2007.

GALINDO VACHA Juan Carlos, Manual de Derecho Europeo de Sociedades, Ed. Pontificia Universidad Javeriana 1995.

GALINDO VACHA Juan Carlos, Las Sociedades en el Derecho Europeo, Ed Pontificia Universidad Javeriana, 2002.

GRISOLI Angelo, Las Sociedades con un Solo Socio, Ed. De Derecho Reunidas, Madrid 1971.

HENAO RESTREPO Darío, La Empresa Unipersonal y otros Temas de Derecho Comercial, Ed, Jurídica, Medellín 1996.

LEAL Hildebrando, Derecho de Sociedades Comerciales, Ed. Leyer, Bogotá 2006

LOPEZ GUZMAN Fabián, Principios Constitucionales de Derecho Comercial, pag 66, Ed Doctrina y Ley, Bogota 2003

MADRIAN DE LA TORRE Ramón, Principios de Derecho Comercial, Ed. Temis, Bogotá 2000

MALA GARRIGA Juan Carlos, Sociedades de un Solo Socio, Ed. Temis 1965.

NARVAEZ José Ignacio, Teoría General de las Sociedades, Ed. Legis, Bogotá 2002.

NARVAEZ José Ignacio, La Empresa y El Establecimiento, Ed. Legis 2002.

REYES VILLAMIZAR FRANCISCO, Reforma al Régimen de Sociedades y Concurso, Ed. Temis Bogotá 1999.

SANTOS Alfonso, La Sociedad Unipersonal, Ed. Gustavo Ibáñez, Bogotá 2000.

SENTENCIA C-392 de 2007, M.P. Dr. Humberto Antonio Sierra Porto.

TORRENTE Cesar. BUSTAMANTE Luis Eduardo, Las Entidades sin Animo de Lucro, Cámara de Comercio de Bogotá 1999.

VALENCIA ZEA Arturo, MONSALVE Alvaro, Derecho Civil Parte General y Personas, Ed Temis, 2000.

www.presidencia.gov.co/sne/2004/mayo/28/13282004