

CREAR EMPRESA

En el siguiente documento se indica cómo crear empresa, haciendo primero referencia al concepto de emprendedor, la idea de negocio que proponga un emprendedor y cómo desarrollar su idea como persona natural comerciante o mediante la constitución de una persona jurídica, sociedad o empresa unipersonal.

Antes de hacer referencia a las sociedades o empresa unipersonal, se hace una breve alusión al derecho de asociación y su fundamento constitucional.

1. Emprendedor

Un Emprendedor es aquella persona que descubre una oportunidad, toma los riesgos económicos y emocionales, y empieza un negocio propio con el fin de obtener ganancias.

Se caracteriza por saber identificar y tomar las oportunidades que se le presentan, tener confianza en sí mismo, ser competente, valiente y disciplinado.

El emprendedor también es considerado un **líder empresarial**, ya que es capaz de crear un **plan de negocios exitoso** para su producto y a la vez incentivar a otras personas para que sean parte de su proyecto, ya sea invirtiendo **capital** para el negocio o como capital humano¹.

1.1. Interés del Emprendedor en una idea de negocio²

La persona que tenga interés en crear empresa debe preguntarse: Cuál es la **idea de negocio** que tiene:

- ¿Fabricar y comercializar un producto?
- ¿El producto ya se encuentra en el mercado?
- ¿Prestar un servicio?
- ¿Quiénes son sus posibles clientes?
- ¿Qué recursos requiere para iniciar su negocio?
- ¿Quiere iniciar su negocio sólo o con más personas

1.2 Comerciante / establecimiento de comercio³

Son comerciantes las personas que profesionalmente se ocupan en alguna de las actividades que la ley considera mercantiles.

¹ "Emprendedor". En: Significados.com. Disponible en: <https://www.significados.com/emprendedor/>
Consultado: 11 de septiembre de 2020, 12:09 pm

² La persona emprendedora y la idea de negocio. Fondo Social Europeo dentro del Programa Operativo Lucha contra la Discriminación 2007 - 2013

³ Código de Comercio. Artículos 10, 20 y 515

La calidad de comerciante se adquiere, aunque la actividad mercantil se ejerza por medio de apoderado, intermediario o interpuesta persona.

Se entiende por establecimiento de comercio un conjunto de bienes organizados por el empresario para realizar los fines de la empresa.

El Emprendedor, si es comerciante o se va a iniciar como comerciante, debe decidir cuál es la forma jurídica más adecuada para iniciar su negocio.

Puede realizar su “idea de negocio” en calidad de comerciante persona natural o puede constituir una persona jurídica.

1.3 Persona Natural / Persona Jurídica⁴

Persona Natural: “son personas todos los individuos de la especie humana, cualquiera que sea su edad, sexo, estirpe o condición”.

La constitución política del 91 reconoce la personalidad jurídica a todas las personas.

Persona jurídica o moral: “es un apersona ficticia, capaz de ejercer derechos y contraer obligaciones civiles, y de ser representada judicial y extrajudicialmente”.

Las sociedades mercantiles son personas jurídicas; las personas pueden constituir sociedades para la realización de sus actividades comerciales.

2. Derecho de Asociación

Se entiende que una Asociación es:

Agrupación de personas, que, mediante la libre manifestación de su voluntad, se unen de manera estable y permanente, para lograr, mediante la sumatoria de sus fortalezas individuales, la consecución de un fin determinado⁵.

Por su parte la Constitución Política en su artículo 38 dice:

“Se garantiza el derecho de libre asociación para el desarrollo de las distintas actividades que las personas realizan en sociedad”

Hay diferentes formas asociativas⁶:

Corporaciones:

Reunión de personas que persiguen una finalidad, un objetivo: religioso, académico, recreativo (se centra en el elemento humano).

⁴ Código Civil. Artículo 74 / 633 – Constitución Nacional. Artículo 14

⁵ Diccionario de la Lengua Española. Vigésima primera edición. Tomo I, pag.213

⁶ Prieto Cely, H. El Contrato de Sociedades. Fundación Universitaria de Boyacá 2003. Código de Comercio. Artículo 98.

Fundaciones:

Conjunto de bienes de los que se desprenden sus fundadores para formar el patrimonio de la fundación (se centra en un patrimonio afectado a una finalidad).

Sociedades:

Dos o más personas se obligan a hacer un aporte (dinero, bienes, trabajo) con el fin de repartirse entre sí las utilidades obtenidas de la empresa o actividad social.

Las Corporaciones y Fundaciones son asociaciones sin ánimo de lucro; las Sociedades, son asociaciones con ánimo de lucro.

Las tres formas asociativas mencionadas, tienen personería jurídica.

2.1. Ventaja de realizar actos de comercio a través de una persona jurídica:

Para realizar actividades comerciales a través de una persona jurídica, los empresarios pueden constituir una Empresa Unipersonal o una sociedad.

En la Empresa Unipersonal, EU, como su nombre lo indica, el comerciante no se asocia con otra persona ya que él solo puede constituir una persona jurídica.

Para constituir una sociedad, el empresario debe asociarse con otra u otras personas, excepto si se constituye una sociedad del tipo SAS, sociedad por acciones simplificada, en cuyo caso esta puede ser constituida por una sola persona.

La principal ventaja de realizar actividades mercantiles mediante una persona jurídica, es la Limitación de responsabilidad:

Cuando se constituye una Sociedad Comercial o una Empresa Unipersonal:

“...la sociedad, una vez constituida legalmente, forma una persona jurídica distinta de los socios individualmente considerados⁷.”

El Emprendedor puede decidir iniciar su negocio como comerciante persona natural o como comerciante persona jurídica.

3. Sociedades – Concepto

Para constituir una sociedad, las personas que van a formar parte de ella deben hacer un aporte bien sea en dinero o en otros bienes, siempre que al aporte se le dé un valor económico.

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.

⁷ Ley 222 de 1995. Artículos 71 a 81. Código de Comercio. Artículos 20; 98

La sociedad una vez constituida legalmente, forma una persona jurídica distinta de los socios individualmente considerados⁸”.

En Colombia todas las sociedades comerciales al ser constituidas y durante su duración deben cumplir con el requisito de pluralidad; a partir del 5 de diciembre de 2008 se pueden constituir sociedades unipersonales, sólo bajo el régimen de la sociedad por acciones simplificada: SAS⁹

3.1. Pasos para constituir una sociedad comercial

Una vez definida la “*idea de negocio*”, el Emprendedor que decide constituir una sociedad, deberá:

- Elegir un nombre para su sociedad, verificando en la Cámara de Comercio que el nombre elegido esté disponible (que no exista una sociedad con ese mismo nombre).
- Se elaboran los estatutos de la sociedad, que es el contrato que va a regir la sociedad:

En los estatutos se incluye entre otra la siguiente información¹⁰:

- ✓ Nombre e identificación de los socios
- ✓ Tipo de sociedad y el nombre
- ✓ Domicilio
- ✓ Conformación del capital social
- ✓ Objeto social (actividad que se va a desarrollar por la sociedad)

Los estatutos en la mayoría de casos deben ser elevados a Escritura Pública (en Notaría); si se trata de una Empresa Unipersonal, Microempresa o SAS, los estatutos pueden constar en documento privado¹¹.

- Inscribir la sociedad (o en su caso la persona natural comerciante) en la Cámara de Comercio.
- La Cámara de Comercio expedirá el certificado de Existencia y Representación legal de la sociedad inscrita.

En nuestro ordenamiento jurídico, si se tiene en cuenta el tipo de sociedad que pretenda constituirse, la personalidad jurídica se adquiere de dos formas, por la elaboración en debida forma de la escritura pública (para las sociedades reglamentadas dentro del Decreto 410 de 1971 = Código de Comercio) o mediante la inscripción del documento escrito o

⁸ Código de Comercio. Artículo 98

⁹ Ley 1258 de 2008. Artículo 1ro.

¹⁰ Código de Comercio. Artículo 110 / Ley 1258 de 2008. Artículo 5

¹¹ Ley 222 de 1995. Artículos 71 a 81 / Ley 1014 de 2006. Artículo 22 / Decreto 4463 de 2006 / Ley 1258 de 2008. Artículo 5

privado que da vida a la sociedad (para la Empresa Unipersonal, las microempresas y la Sociedad por Acciones Simplificada)¹².

3.2. Constitución de Sociedades: Tipos societarios¹³

Las sociedades pueden ser:

- Sociedades De Personas y Sociedades De Capitales
- Sociedades Por Acciones, Por Cuotas o Por Partes De Interés
- Sociedades De Capital Privado y Sociedades con Participación de Recursos Públicos
- Sociedades Nacionales y Extranjeras

Los tipos societarios en Colombia son:

- Sociedad Colectiva
- Sociedad De Responsabilidad Limitada: Ltda
- Sociedad En Comandita Simple
- Sociedad Anónima
- Sociedad En Comandita Por Acciones
- Sociedad Por Acciones Simplificada
- Empresa Unipersonal (no es sociedad)

Cada tipo societario tiene sus características respecto de:

- Responsabilidad de los socios
- Pluralidad (número de socios)
- Máximo Órgano Social (reunión de socios para toma de decisiones: asamblea de accionistas o junta de socios según el tipo societario)
- Nombre de la sociedad (razón o denominación social)
- Participación de los Asociados (partes de interés, cuotas sociales o acciones)
- Voto
- Capital
- Administración
- Mayorías requeridas para decidir, según el tipo societario
- Revisor Fiscal
- Derecho de Inspección
- Derecho de preferencia
- Causales de Disolución

4. Cámara de Comercio y Registro Mercantil¹⁴

¹² González Benjumea, Oscar Humberto. Ratio Juris, Vol.11 - Núm. 23 (2016). Personalidad jurídica de las sociedades mercantiles

¹³ Reyes Villamizar, Francisco. Derecho Societario. Tercera Edición, 2016. Ed. Temis. Tomo I. Código de Comercio (Libro segundo) - Ley 1258 de 2008 - Ley 222 de 1995. Artículo 72 y ss

¹⁴ Código de Comercio. Artículos 26, 27,28

Las cámaras de comercio son instituciones privadas sin fines de lucro que administran el registro mercantil de las empresas y sociedades.

La Superintendencia de Industria y Comercio (SIC) determinará los libros necesarios para cumplir esa finalidad, la forma de hacer las inscripciones y dará las instrucciones que tienden al perfeccionamiento de la institución.

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

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

El código de Comercio indica cuales son las personas y actos sujetos a registro:

- Las personas que ejerzan profesionalmente el comercio (y sus auxiliares)
- La apertura de establecimientos de comercio y de sucursales, y los actos que modifiquen o afecten la propiedad de los mismos o su administración.
- Los embargos y demandas civiles relacionados con derechos cuya mutación esté sujeta a registro mercantil.
- La constitución, reformas estatutarias y liquidación de sociedades comerciales, así como la designación de representantes legales y liquidadores, y su remoción.

A partir de la constitución de la persona jurídica, será ésta sujeta de derechos y obligaciones, de tal manera que la entidad responderá frente a terceros con su propio patrimonio y no con el patrimonio de los socios; siempre habrá que tener en cuenta el tipo societario elegido ya que la responsabilidad de los socios varía de un tipo societario a otro.