

EMPRESA UNIPERSONAL-Concepto

La empresa unipersonal es una forma de organización comercial autónoma, que si bien comparte rasgos comunes con las sociedades comerciales presenta a su vez caracteres distintivos que permiten diferenciarla, tales como lo relacionado con la forma y requisitos de constitución, a los efectos de su actividad frente a terceros y a su objeto social, entre otros aspectos relevantes.

SOCIEDADES EN LEY DE FOMENTO A LA CULTURA DEL EMPRENDIMIENTO-Constitución de sociedad con planta de personal no superior a diez trabajadores o activos inferiores a quinientos salarios mínimos legales mensuales/LIBERTAD DE ASOCIACION EN MATERIA ECONOMICA-No vulneración por norma que establece que la constitución de sociedad, se hará de conformidad con las normas sobre empresa unipersonal

La disposición acusada puede ser interpretada en el sentido que la remisión normativa al Capítulo VIII de la Ley 222 de 1995 hace referencia a las formalidades de constitución de las empresas unipersonales señaladas en el citado cuerpo normativo. En esa medida la remisión normativa contenida en el artículo 22 de la Ley 1014 de 2006 hace referencia a que las nuevas sociedades, cualquiera que fuere su especie o tipo que tengan una planta no superior a diez trabajadores o activos inferiores a quinientos salarios mínimos legales mensuales vigentes se constituirán mediante documento privado. El postulado interpretativo que así resulta no fija una limitación a la libertad de asociación en materia económica, sino que por el contrario establece una medida a favor de cierto tipo de sociedades, las cuales se constituirían de una manera simplificada y menos onerosa. Este trato diferenciado encuentra justificación en fines constitucionalmente legítimos, tales como precisamente “fomentar una cultura del emprendimiento”, señalado expresamente en la ley acusada, el cual guarda estrecha conexión con los mandatos constitucionales a los cuales previamente se hizo alusión según los cuales compete al Estado estimular el desarrollo empresarial (art. 333 de la C. P.), asegurar el pleno empleo de los recursos humanos (art. 334 C. P.), favorecer el desarrollo regional (art. 334 C. P.), y permitir el desarrollo productivo de los pequeños capitales.

CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD EN MATERIA ECONOMICA-Alcance

TEST DEBIL DE PROPORCIONALIDAD-Aplicación en restricciones a la libertad económica

INTERVENCION DEL ESTADO EN LA ECONOMIA-Requisitos formales y materiales que deben cumplirse cuando se limita libertad económica

SOCIEDAD MERCANTIL Y ASOCIACION-Distinciones

CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD POR VULNERACION DEL PRINCIPIO DE UNIDAD DE MATERIA-Alcance

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD POR DESCONOCIMIENTO DEL PRINCIPIO DE UNIDAD DE MATERIA-Requisitos

PRINCIPIO DE UNIDAD DE MATERIA-No vulneración

La flexibilización de los requisitos para constituir organizaciones comerciales guarda relación con la creación de nuevas empresas, objeto perseguido por la Ley 1014 de 2006 a lo largo de sus distintas disposiciones. Por las razones antes anotadas no prospera el cargo por vulneración del artículo 158 constitucional.

Referencia: expediente D-6540

Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 22 de la Ley 1014 de 2006 “De fomento a la cultura del emprendimiento”.

Demandante: Darío Martínez Santa Cruz

Magistrado Ponente:

Dr. HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

Bogotá D. C., veintitrés (23) de mayo de dos mil siete (2007).

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en cumplimiento de sus atribuciones constitucionales y de los requisitos y trámites establecidos en el Decreto 2067 de 1991, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES

En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, consagrada en el artículo 241 de la Constitución Política, el ciudadano Darío Martínez Santa Cruz demandó el artículo 22 de la Ley 1014 de 2006.

Por medio de auto de veinte (20) de octubre de dos mil seis (2006), el Magistrado Sustanciador admitió la demanda presentada, en la misma providencia ordenó su fijación en lista en la Secretaría General de esta Corporación, y decidió: (i) comunicar la iniciación del trámite de la demanda al Presidente del Congreso, al Presidente de la República, al Ministerio de Industria y Comercio, a la Superintendencia Financiera, a la Superintendencia Financiera, a la Superintendencia de Sociedades y al Ministerio del Interior y de Justicia para que, de considerarlo oportuno, intervinieran en el proceso; (ii) igualmente invitó a la Academia Colombiana de Jurisprudencia, al Instituto Colombiano de Derecho Procesal, a CONFECAMARAS, a FENALCO, a la ANDI y a las facultades de derecho de las Universidades Andes, de Cartagena, Externado, Libre, Nacional y Rosario para que, de estimarlo conveniente, intervinieran en el presente proceso.

Dentro del plazo establecido en el auto admisorio fueron allegados al expediente los escritos de intervención presentados por los representantes de la Academia Colombiana de Jurisprudencia; del Instituto Colombiano de Derecho Procesal; del Ministerio de Comercio, Industria y de Turismo; de la Universidad Nacional de Colombia; de la Superintendencia de Sociedades; de CONFECAMARAS; de la ANDI y de la Universidad del Rosario. Posteriormente fue enviado el escrito de intervención de la Universidad de Cartagena. El catorce (14) de diciembre de dos mil seis (2006) fue radicado en la Secretaría General de esta Corporación el concepto del Procurador General de la Nación sobre la exequibilidad de las disposiciones acusadas.

Cumplidos los trámites constitucionales y legales correspondientes, entra la Corte a decidir sobre la demanda de la referencia.

II. DISPOSICIÓN DEMANDADA

A continuación se transcribe la disposición demandada.

LEY 1014 DE 2006

(enero 26)

Diario Oficial 46.164 de 27 de enero de 2006

De fomento a la cultura del emprendimiento.

El Congreso de Colombia

DECRETA:

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.

III. LA DEMANDA

Estima el demandante que el enunciado normativo señalado vulnera los artículos 38 (libertad de asociación), 333 (libertad económica) y 158 (unidad de materia) de la Constitución y el artículo 16 de la Convención Americana de Derechos Humanos. Las razones que sirven de fundamento a su acusación se exponen a continuación.

En primer lugar el demandante, con base en criterios gramaticales de interpretación, precisa el alcance de la disposición demandada y asevera que de conformidad con este precepto todas las sociedades que se constituyan con cualquiera de los dos requisitos en él contemplados (menos de 11 trabajadores o con activos inferiores a 500 salarios mínimos legales vigentes) deben constituirse como empresas unipersonales, trátese de sociedades

civiles o comerciales, y tanto las sociedades colectivas como las en comandita, limitadas y anónimas.

Sostiene por lo tanto que “[a]l establecer que 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, está diciendo que se constituirán obligatoriamente así y por lo tanto deberán constituirse con estricta observancia de los artículos 71 a 79 de la citada ley”.

Acto seguido transcribe el inciso primero del artículo 71 de la Ley 222 de 1995, el cual consigna que la empresa unipersonal es aquella mediante la cual una persona natural o jurídica destina parte de sus activos para realizar actividades de carácter mercantil. Del contenido de esta última disposición el actor infiere que el artículo 22 de la Ley 1014 de 2006 impide que dos o más personas constituyan una sociedad cuando estén presentes algunas de las características en él contempladas, esto es, cuando cuenten con un capital inferior a 500 salarios mínimos o tengan una planta de personal no superior a diez (10) trabajadores y que las Cámaras de Comercio (encargadas de inscribir las empresas unipersonales) cuando un número plural de sujetos pretendan constituir una sociedad con tales características se abstendrán de tramitar la solicitud, debido a que las empresas unipersonales sólo pueden ser constituidas por una sola persona.

De lo anterior resulta, en opinión del actor, una clara vulneración de la libertad de asociación consagrada en el artículo 38 constitucional y en el artículo 16 de la Convención Americana de Derechos Humanos.

Considera así mismo el ciudadano Martínez Santa Cruz que el artículo 22 de la Ley 1014 de 2006 derogó de manera tácita y parcial el artículo 98 del Código del Comercio de tal modo que dos o más personas no pueden hacer aportes sociales inferiores a quinientos salarios mínimos mensuales legales o cuando pretendan constituir una empresa con una planta de personal inferior a once trabajadores.

Por otra parte sostiene que el precepto demandado vulnera la libertad económica porque “[n]o permite a los colombianos asociarse de diferentes maneras para concurrir a los distintos mercados con el objeto de producir riqueza para sí como para contribuir al mejoramiento de la economía y de la calidad de vida de los habitantes ...”.

Finalmente, a juicio del demandante, también resulta desconocido el artículo 158 de la Constitución Política, porque la Ley 1014 de 2006 tiene como propósito fomentar la cultura de emprendimiento y su articulado en conjunto guarda relación con esta finalidad, mientras que la disposición acusada se aparta de este contenido y modifica sustancialmente los tipos societarios consagrados en el Código del Comercio, so pretexto de agilizar los trámites para constituir microempresas.

IV. Intervenciones OFICIALES Y CIUDADANAS

1- Intervenciones a favor de la constitucionalidad de la disposición acusada.

En síntesis, las razones consignadas en dichas intervenciones para refutar los cargos formulados en la demanda fueron las siguientes:

1. La Ley 1014 de 2006 tiene como propósito facilitar la permanencia de las pequeñas y medianas empresas en el mercado mediante el establecimiento de modelos de gestión y de organización que se adapten a ellas y con la supresión de formalidades inútiles para su constitución, en esa medida la disposición demandada persigue fines constitucionalmente legítimos que por otra parte encuentran cabida dentro de la función de los poderes públicos de crear estímulos al sector productivo.

1. El demandante parte de una lectura equivocada del artículo acusado, esta interpretación errónea tiene origen a su vez en la confusión de dos figuras distintas contempladas por el ordenamiento jurídico: la microempresa y la empresa unipersonal. En efecto, mientras la microempresa aparece regulada en la Ley 905 de 2004, como aquellas que cuentan con menos de once trabajadores o un capital inferior a quinientos salarios mínimos mensuales legales, la empresa unipersonal está regulada por la Ley 222 de 1995 como aquella constituida por una persona natural o jurídica. Ahora bien, el artículo 22 de la Ley 1014 de 2006 consigna que las nuevas sociedades instituidas a partir de la vigencia de dicha ley, cualquiera que fuera su especie o tipo, con una planta inferior a once trabajadores o activos totales inferiores a 500 salarios mínimos mensuales legales vigentes se constituirán con

observancia de las normas propias de la Empresa Unipersonal, lo anterior no quiere decir que desaparezcan en estos casos todos los tipos societarios. Es decir, la disposición demandada prevé que las microempresas creadas con posterioridad a la entrada en vigencia de la citada ley deben cumplir las formalidades previstas para las empresas unipersonales, sin embargo no modifica la naturaleza de las nuevas sociedades que se creen sino simplemente asimila su proceso de constitución al legalmente previsto para las empresas unipersonales. En otras palabras solo en el momento de constitución de la sociedad deben observarse de las normas de la empresa unipersonal, sin que el régimen de esta última se extienda en su totalidad a los otros asuntos de las sociedades que se conformen bajo la vigencia de la Ley 1014 de 2006.

1. Si se acude a otros criterios de interpretación, además del literal y gramatical, y se examinan los trabajos preparatorios de la Ley 1014 de 2006, es posible constatar que "...nunca existió intención alguna del legislador de limitar o restringir el libre desarrollo de la actividad económica y de la libre iniciativa privada, ni mucho menos desconocer el derecho de asociación proscribiendo la existencia de sociedades pluripersonales que cumplan con los requisitos indicados en el artículo 22. Por el contrario, la argumentación justificativa del proyecto claramente denota el firme inquebrantable propósito de generar una cultura férrea de emprendimiento empresarial (...)”¹.

1. La disposición acusada no limita inconstitucionalmente el derecho de libertad de asociación ya que su objetivo es precisamente facilitar las formas asociativas al simplificar los requisitos para la constitución de pequeñas empresas. Adicionalmente la disposición demandada no puede ser entendida con el alcance que le da el actor, en el sentido que todas las microempresas que se constituyan en el futuro deberán hacerlo bajo la forma de empresa unipersonal, debido a que como antes se anotó su contenido normativo sólo hace referencia a las formalidades para la constitución de las pequeñas empresas y no restringe los tipos societarios que éstas puedan adoptar.

1. Algunos intervinientes² sostienen que incluso, de interpretarse la disposición acusada tal como lo hace el demandante, es decir, en el sentido que las empresas con menos de once trabajadores y activos inferiores a quinientos salarios mínimos mensuales legales obligatoriamente han de constituirse como empresas unipersonales, tal restricción de la libertad de asociación sería constitucional debido a la especial libertad de configuración que tiene el legislador en materia económica.

1. El enunciado normativo acusado abre la posibilidad que existan distintas modalidades societarias, salvo las sociedades en comandita, con un solo socio, posibilidad que también ha sido admitida jurisprudencial y doctrinalmente, sin embargo tal modificación no significa una derogatoria del régimen societario previsto en el Código del Comercio. En esa medida. "... cuando la Ley 1014 de 2006, a través del artículo 22 hace referencia a que la en la constitución de microempresas se deben observar las normas propias de la empresa unipersonal, sin hacer ningún tipo de diferenciación, debemos entender que se pueden constituir microempresas bajo cualquier tipo societario (anónima, limitada, colectiva) menos las en comandita (simple o por acciones)..."³ conclusión que extrae el interviniente del párrafo de la disposición demandado, el cual señala que en todo caso en las sociedades en comandita se observará el requisito de pluralidad previsto por el artículo 323 del Código de Comercio.

1. Por otra parte el artículo 22 demandado no supone que no se puedan celebrar contrato de sociedad o suscribir aportes societarios entre dos o más personas cuando se trate de constituir empresas con un número no superior a diez trabajadores o activos totales inferiores a 500 salarios mínimos mensuales legales. En esa medida: "... en momento alguno el legislador ha señalado que las microempresas solamente pueden tener un empresario, que no puede existir pluralidad de socios. Por lo tanto, consideramos que es perfectamente posible constituir una microempresa en los términos del artículo 22 de la Ley 1014 de 2006 con varios socios, adquiriendo cualquier a de los tipos societarios que contempla nuestro Código del Comercio en el Libro II ..."4.

1. El artículo 22 demandado no vulnera el artículo 158 constitucional porque guarda relación con el tema principal de la Ley 1014 de 2006, a saber el fomento de la cultura de emprendimiento. La eliminación de trabas u obstáculos para la constitución de pequeñas empresas es acorde con el contenido y finalidad de la citada ley, porque facilita el proceso para su formación, mediante la disminución de los costos y trámites que este proceso demanda. Según afirma el apoderado del Ministerio de Comercio, Industria y Turismo las reglas para la constitución de las pequeñas empresas "... tienen una relación directa con el emprendimiento, en la medida en que muchas sociedades en Colombia, no nacen a la vida jurídica por los costos que deben asumir al momento de su constitución y, los trámites muchas veces engorrosos y demorados que deben adelantar para comenzar a operar formalmente, lo que en ocasiones desestimula a emprendedores a adelantar la actividad comercial bajo la forma de una sociedad debidamente constituida, perdiendo espacio en el mercado, pues no compiten en igualdad de condiciones con sus pares"⁵. En el mismo sentido afirma el representante de la Superintendencia de Sociedades: "Es claro que la norma responde a una específica materia (fomento a la cultura de emprendimiento), al ofrecer a los particulares un elenco de posibilidades de desarrollo, en armonía con las contingencias y necesidades del tráfico económico, y las limitaciones consignadas en el artículo 22 (...)"⁶.

2. Intervenciones que solicitan la declaratoria de exequibilidad condicionada de la disposición acusada.

Los representantes de la Confederación Colombiana de Cámaras de Comercio, de la Universidad del Rosario y de la Universidad de Cartagena solicitaron la declaratoria de exequibilidad condicionada del precepto acusado con fundamento en las siguientes razones:

1. Señalaron que el artículo 22 de la Ley 1014 de 2006 es susceptible de diversas interpretaciones, es decir, que se trata de un enunciado normativo del cual se desprenden diversos contenidos o normas.

1. Del inciso primero de la citada disposición es posible derivar diversas normas, según se le

adscriba a la expresión “constituirán” la modalidad deóntica de mandato o permisión.

1. Algunas de las normas que se derivan del enunciado normativo acusado no son compatibles con otros criterios de interpretación del texto demandado, tales como el histórico o el sistemático, adicionalmente restringen de manera desproporcionada el derecho de libre asociación en materia económica, específicamente si se la entiende como una obligación y en esa medida son inexequibles.

1. El artículo 22 de la Ley 1014 de 2006 debe ser declarado exequible en el entendido que pueden ser constituidas sociedades unipersonales o pluripersonales con menos de 11 trabajadores o activos inferiores a quinientos salarios mínimos, mensuales, legales.

3. Intervenciones que solicitan la declaratoria de inexequibilidad de la disposición acusada.

Los representantes del Instituto Colombiano de derecho procesal y de la Asociación Nacional de Empresarios -ANDI- allegaron escritos en los cuales solicitan la declaratoria de inexequibilidad del enunciado normativo demandado con fundamento en las siguientes razones:

1. El artículo 22 de la Ley 1014 de 2006 es susceptible de dos interpretaciones, en primer lugar puede entenderse en el sentido que las sociedades con una planta de personal no superior a 10 trabajadores o activos totales inferiores a 500 salarios mínimos mensuales legales deben constituirse como empresas unipersonales. La segunda lectura de la mencionada disposición es que las sociedades que reúnan los requisitos antes expuestos pueden elegir entre el régimen de las empresas unipersonales o el régimen general de las sociedades.

1. Bajo cualquiera de las dos acepciones antes expuestas la disposición acusada vulnera el

principio de igualdad pues establece un trato diferente, en el primer caso discriminatorio y en la segunda interpretación favorable, que carece de justificación constitucional.

1. Adicionalmente la primera interpretación de la disposición demandada vulnera el derecho a la libertad de asociación en materia económica y la libertad de empresa porque impide que se pueda escoger el tipo societario cuando se trate de empresas con menos de once trabajadores o un capital inferior al señalado en la disposición acusada. Mientras que la segunda interpretación daría lugar a inseguridad jurídica al simplificar excesivamente el régimen societario en estos casos, porque se podrían constituir sociedades anónimas, en comandita o colectivas sin cumplir con requisitos señalados en el Código del Comercio, los cuales preservan bienes de relevancia constitucional tales como el interés público y la seguridad jurídica.

V. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN

El Procurador General de la Nación, mediante concepto No. 4239, radicado el trece (13) de diciembre de 2006, solicita que la Corte Constitucional se declare inhibida para pronunciarse de fondo sobre los cargos formulados.

A juicio del Ministerio Público los cargos formulados por el actor, que apuntan a una supuesta vulneración de la libertad de asociación, tienen origen en una interpretación subjetiva e infundada de la disposición demandada, la cual desconoce precisamente el derecho a la libre asociación y adicionalmente es contraria a la interpretación histórica y sistemática del artículo 22 de la Ley 1014 de 2006.

Al respecto afirma el Procurador: "...una lectura juiciosa de la norma acusada, permite establecer (i) que la citada disposición tiene como destinatarias a las nuevas sociedades que se constituyan a partir de la vigencia de la Ley 1014 de 2006, ello es, no resulta aplicable a las empresas unipersonales, porque éstas conservan su derecho para constituirse en la forma prevista con anterioridad a la citada ley; (ii) que en ella se dispone que las nuevas sociedades en la medida en que no ocupen más de diez (10) trabajadores, o sus activos totales no superen los quinientos (500) salarios mínimos legales mensuales, tienen la obligación de constituirse bajo el régimen de las empresas unipersonales en cuanto dicho

trámite resulta ser menos riguroso que el previsto para la generalidad de las sociedades, pero, en manera alguna, la norma cambia la naturaleza de las empresas unipersonales o de las microempresas que se constituyan bajo el régimen societario, como lo entiende el actor; (iii) que la norma acusada, no hace referencia al hecho de que las microempresas que se constituyan a partir de la vigencia de la Ley 1014 de 2006 deban tener un solo empresario como lo afirma la demanda”.

Concluye entonces el Ministerio Público que el cargo por violación del derecho de asociación carece de fundamento objetivo pues no se deduce del texto de la norma demandada sino que surge de la particular lectura que hace el actor, la cual además desconoce los criterios interpretativos aceptados por la doctrina y la jurisprudencia. Por las mismas razones afirma que las acusaciones planteadas carecen de los requisitos de certeza, pertinencia y suficiencia en lo que hace relación a la supuesta vulneración de la libertad económica.

En cuanto al cargo relacionado con la vulneración de la unidad de materia afirma el Procurador que la disposición acusada guarda relación temática y teleológica con el articulado de la Ley 1014 de 2006. Adicionalmente señala que la demanda no cumple con los requisitos señalados por la jurisprudencia constitucional en lo que respecta a las acusaciones por vulneración de la unidad de materia pues no consigna las razones por las cuales la disposición acusada no se relaciona con el fomento de la cultura de emprendimiento, en la medida que el actor fundamenta su acusación en este extremo en la supuesta derogatoria que hace el precepto acusado del régimen societario.

VI. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Competencia

La Corte es competente para conocer del proceso de la referencia, de conformidad con el artículo 241 numeral 4 de la Constitución Política.

2. El asunto bajo revisión

Considera el ciudadano demandante que el artículo 22 de la Ley 1014 de 2006 vulnera la libertad de asociación y la libertad económica porque de su interpretación literal se desprende la prohibición de constituir sociedades pluripersonales de menos de once

trabajadores o con activos inferiores a quinientos salarios mínimos mensuales legales. En consecuencia el precepto en cuestión impide que las personas se asocien cuando se trata de empresas con las características antes anotadas y de esta manera erige obstáculos insalvables para el desarrollo de actividades económicas.

Considera también que con el precepto acusado resulta desconocido el artículo 158 de la Constitución Política, porque la Ley 1014 de 2006 tiene como propósito fomentar la cultura de emprendimiento y sus distintas disposiciones guardan relación con esta finalidad, mientras que su artículo 22 se aparta de este contenido y modifica sustancialmente los tipos societarios consagrados en el Código del Comercio, so pretexto de agilizar los trámites para constituir microempresas.

La mayoría de las intervenciones refutan los cargos formulados en la demanda, y coinciden en afirmar que tienen fundamento en una interpretación errada de la disposición demandada, pues desconoce las distintas acepciones de algunos de los términos en ella contenida y adicionalmente no acude a otros criterios de interpretación tales como el histórico y el sistemático. Algunas plantean que es necesaria una sentencia interpretativa que declare la exequibilidad condicionada del artículo 22.

Por su parte el Ministerio Público solicita un pronunciamiento inhibitorio debido a que los cargos formulados por el actor tiene origen en una interpretación subjetiva del demandante y por tal razón carecen de los requisitos de certeza, pertinencia y suficiencia exigidos por la jurisprudencia constitucional para un pronunciamiento de fondo.

En este sentido fue planteado el debate de constitucionalidad en torno a la disposición acusada, de lo que se desprende las distintas cuestiones que deberán ser abordadas en la presente decisión. En primer lugar se examinará si la demanda reúne los requisitos para un pronunciamiento de fondo. Acto seguido se estudiará el enunciado normativo demandado y sus posibles interpretaciones, para luego hacer referencia a la empresa unipersonal, a la libertad de configuración del legislador en materia económica y a la unidad de materia. Finalmente se analizará la exequibilidad del artículo acusado.

3. La supuesta ineptitud sustancial de la demanda.

Si bien cuando estudia una demanda para considerar su admisión el Magistrado Sustanciador

verifica si ésta reúne los requisitos necesarios para que se pueda entablar un verdadero debate constitucional -entre los que se cuentan las condiciones mínimas en torno a la claridad, certeza, especificidad, pertinencia y suficiencia de los cargos propuestos por el demandante-, el haber sorteado con éxito ese primer examen no conduce ineludiblemente a un pronunciamiento de fondo sobre la cuestión planteada, porque al momento de proferir sentencia esta Corporación puede percatarse que el libelo acusatorio adolece de defectos que impiden proferir una decisión definitiva sobre la exequibilidad de la disposición demandada.

Respecto de la demanda que dio lugar al presente proceso el Procurador General de la Nación solicita un fallo inhibitorio frente al primer cargo formulado -relacionado con la supuesta vulneración de la libertad de asociación y de las libertades económicas- porque considera que el actor realiza una interpretación del artículo 22 de la Ley 1014 de 2006 carente de respaldo en los cánones hermenéuticos, a partir de la cual estructura las acusaciones de inconstitucionalidad. En esa medida al estar formuladas sobre un contenido normativo deducido arbitrariamente por el demandante, no se reúnen las condiciones mínimas para que se pueda entablar un verdadero debate de constitucionalidad.

Carecería entonces la demanda presentada del elemento de certeza⁷, el cual exige que la demanda presentada recaiga sobre una proposición jurídica real y existente y no simplemente deducida por el actor o implícita, y en consecuencia la Corte debería declararse inhibida para pronunciarse de fondo sobre la disposición acusada.

Se plantea así una cuestión previa que debe ser resuelta por esta Corporación, a saber si la demanda versa sobre una interpretación real de la disposición acusada o si de trata de un contenido normativo deducido artificialmente por el actor sin asidero en criterios hermenéuticos válidos que por lo tanto imposibilita un pronunciamiento de fondo.

Ahora bien, resulta claro que no corresponde a esta Corporación realizar juicios sobre el uso de criterios interpretativos por parte de los demandantes pues su misión es fungir como tribunal constitucional y no como interprete oficioso de la totalidad del ordenamiento jurídico, sin embargo, eventualmente debe abordar esta labor cuando dicho análisis resulta necesario para resolver si procede un estudio de fondo sobre la disposición acusada o un fallo inhibitorio por ineptitud sustancial de la demanda, tal como sucede en el presente caso,

razón por la cual se detendrá sobre este extremo.

Del examen de la demanda presentada se constata que el actor emplea esencialmente los criterios gramatical y sistemático de interpretación para fijar el alcance del artículo 22 acusado. En efecto, en primer lugar determina el alcance del verbo constituir en su modalidad reflexiva y luego hace referencia al artículo 71 de la Ley 222 de 1995 para intentar develar el alcance de la remisión normativa contenida en la disposición impugnada. De la combinación de los dos criterios interpretativos concluye que las empresas con no más de 10 trabajadores o con un capital inferior a 500 salarios mínimos legales mensuales deben conformarse como empresas unipersonales, es decir, como empresas de propiedad de una sola persona natural o jurídica.

Considera entonces esta Corporación que el demandante no formula sus cargos a partir de una interpretación enteramente subjetiva o irrazonable de la disposición acusada, sino que la norma pretendidamente inconstitucional resulta de un ejercicio válido al menos desde el punto de vista de los cánones hermenéuticos que el actor emplea. En esa medida la demanda no adolece de falta de certeza y reúne las condiciones imprescindibles para un pronunciamiento de fondo, en el sentido de si el contenido normativo deducido por el demandante resulta conforme a la Constitución.

Sin embargo, la interpretación propuesta por el actor no es la única posible pues como sugieren la Vista Fiscal y algunos intervinientes el artículo 22 de la Ley 1014 de 2006 es susceptible de otras lecturas que pueden resultar ajustadas a la Constitución, por tal razón antes de abordar el examen de constitucionalidad es necesario señalar las posibles interpretaciones de la disposición demandada en aras de establecer si en virtud de los principios de conservación del derecho y de interpretación conforme a la Constitución sería procedente una sentencia interpretativa.

4. El contenido normativo de la disposición demandada.

El artículo 22 de la Ley 1014 de 2006 es un enunciado normativo complejo porque de él derivan diversas normas no sólo como resultado de las posibilidades interpretativas que permite sino también de la diversidad de situaciones jurídicas que regula, amén de las diversas remisiones normativas que contiene. Lo anterior sin contar las distintas posibilidades interpretativas que plantea su párrafo, las cuales a su vez pueden dar origen

a otros problemas de constitucionalidad que no serán abordados en la presente decisión porque no fueron formulados cargos específicos respecto de este enunciado normativo.

Entonces, el estudio de constitucionalidad se centrará en el contenido del artículo. Para una mejor comprensión de los distintos postulados interpretativos que pueden derivarse de este precepto, a continuación se transcribe.

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.

Si se la reformula deónticamente es claro que la disposición contiene un mandato pues señala de manera imperativa que a partir de la vigencia de la Ley 1014 de 2006 las nuevas sociedades con activos totales inferiores a quinientos (500) salarios mínimos mensuales legales vigentes o con una planta de personal no superior a diez (10) trabajadores, han de constituirse con la observancia de las normas propias de la empresa unipersonal, de acuerdo con lo dispuesto en el Capítulo VIII de la Ley 222 de 1995. Realmente si se ahonda en el ejercicio interpretativo se trataría de dos normas pues la conjunción disyuntiva o significa que para la aplicación del precepto demandado basta la presencia de uno de los dos requisitos en él señalados.

Como punto de partida es preciso aclarar que el artículo demandado contiene dos remisiones normativas, la primera a la Ley 905 de 2004 y la Segunda a la Ley 222 de 1995. Por lo tanto antes de abordar el debate constitucional planteado es necesario aclarar la primera remisión normativa contenida en la disposición acusada, a saber aquella que hace referencia al artículo 2° de la Ley 905 de 2004.

Este precepto a su vez modifica el artículo 2° de la Ley 590 de 2000 e introduce nuevos criterios definitorios de la micro, pequeña y mediana empresa. Su numeral tercero define para todos los efectos a la microempresa como aquella que responde a dos de los siguientes

parámetros: (i) planta de personal no superior a diez (10) trabajadores, (ii) activos totales excluida la vivienda por valor inferior a quinientos (500) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Además este precepto introduce un ingrediente normativo ausente en el artículo 22 de la Ley 1014 de 2006, puesto que al señalar los parámetros definitorios de la microempresa excluye el valor de la vivienda para el cálculo de los activos totales. Es decir, mientras el artículo demandado señala que los activos totales de la sociedad que se constituye ha de ser inferior a quinientos salarios mínimos legales mensuales vigentes, el artículo 2 de la Ley 905 de 2004 define a la microempresa como aquella cuyos activos totales excluida la vivienda es inferior al monto anterior.

A su vez la expresión excluida la vivienda requiere algún tipo de precisión, pero no es difícil deducir que hace referencia a la vivienda como lugar físico donde opera la microempresa. Se puede arribar entonces a la conclusión, que la primera remisión normativa contenida en la disposición demandada hace referencia a que en el cálculo de los activos totales, los cuales deben ser inferiores a quinientos salarios mínimos legales mensuales vigentes para que la nueva sociedad se pueda constituir de conformidad con el Capítulo VIII de la Ley 222 de 1995, no se incluye el valor de la vivienda en la cual operará la nueva organización comercial.

Por otra parte, tanto la Ley 590 de 2000, como la Ley 905 de 2004 por medio de la cual se introducen modificaciones a la anterior, son típicas leyes de fomento económico, las cuales diseñan un marco institucional encargado de la formulación de planes y programas a favor la micro, pequeña y mediana empresa⁹, e igualmente establecen un conjunto de medidas para estimular este tipo de organizaciones empresariales, guardan por lo tanto estrecha relación con la Ley 1014 de 2006, la cual también hace parte de esta modalidad legislativa de intervención económica pues precisamente su propósito es fomentar la cultura del emprendimiento.

Esta caracterización es útil para efectos de determinar los alcances de la expresión de conformidad a lo establecido en el artículo 2° de la Ley 905 de 2004, contenida en la disposición acusada, la cual puede ser entendida en el sentido que las nuevas sociedades constituidas bajo la vigencia de la Ley 1014 de 2005 son microempresas y en esa medida

titulares de las diversas medidas de fomento establecidas en el ordenamiento jurídico, especialmente en las leyes 590 de 2000 y 905 de 2004, para este tipo empresarial.

Nótese por otra parte que el concepto de microempresa no hace referencia a un tipo societario o a una forma de organización empresarial reconocida por el ordenamiento jurídico -como si lo es la empresa unipersonal-, sino se trata de una categoría establecida por el legislador con fines primordiales de estímulo económico.

Empero al margen del alcance que se le de a la expresión “de conformidad con el artículo segundo de la Ley 905 de 2004”, contenida en el artículo demandado, esto es, bien sea que se la entienda en el sentido que los activos totales han de ser inferiores a la suma de quinientos salarios mínimos legales mensuales excluido el valor de la vivienda o local donde opera la empresa, o como una alusión a que las nuevas sociedades que se constituyan serán microempresas y destinatarias por o tanto de las medidas de fomento estatal para este particular tipo de organización empresarial, esta remisión normativa no tiene mayor incidencia sobre la constitucionalidad los contenidos normativos demandados y su precisión corresponderá a los operadores jurídicos encargados de aplicar este precepto, razón por la cual no es preciso profundizar sobre su alcance en esta providencia.

Ahora bien, el debate constitucional se entabló en torno al alcance de la remisión normativa que establece la última parte del precepto acusado, pues hay diversas posturas en torno al sentido de la expresión 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. Para dilucidar la cuestión es preciso por lo tanto detenerse brevemente en el contenido de los citados preceptos legales.

El Capítulo VIII de la Ley 222 de 1995 contiene once artículos los cuales regulan lo relacionado con la empresa unipersonal. El artículo 71 define la empresa unipersonal¹⁰, el artículo 72 establece los requisitos para su formación¹¹, las disposiciones siguientes fijan el régimen de de esta modalidad empresarial y señalan entre otros aspectos la responsabilidad de los administradores¹², la posibilidad de aportes posteriores de capital¹³, las prohibiciones al empresario unipersonal¹⁴, lo relativo a la cesión de cuotas¹⁵, la eventual conversión a sociedad¹⁶, las reglas que rigen la terminación de la empresa unipersonal¹⁷ y las normas aplicables a este tipo empresarial¹⁸.

Se tiene entonces que, por una parte, el demandante plantea que la remisión normativa del artículo 22 ha de entenderse en el sentido que las nuevas sociedades han de constituirse con observancia de todas las reglas contenidas en el Capítulo VIII de la Ley 222 de 1995, siendo la primera la condición que este tipo de empresas sólo pueden conformarse por una persona natural o jurídica.

Mientras que el Ministerio Público y algunos intervinientes proponen otra interpretación según la cual la remisión normativa del precepto en cuestión hace referencia exclusivamente al artículo 72 de la Ley 222 de 1995, el cual fija los requisitos formales para la conformación de una empresa unipersonal. En esa medida las nuevas organizaciones comerciales que se constituyan con menos de once trabajadores o activos inferiores a quinientos salarios mínimos legales mensuales, pueden ser constituidas por una o mas personas y adoptar distintos tipos societarios, pues la remisión normativa de la disposición demandada solamente hace referencia a que deberán constituirse mediante documento privado el cual deberá registrarse ante la Cámara de Comercio.

Este segundo postulado interpretativo es deducido a su vez de un conjunto de criterios hermenéuticos válidos, tales como el lógico y el sistemático, pues la misma disposición contiene expresiones que lo respaldan, como sería por ejemplo la alusión a que este precepto sería aplicable a las nuevas sociedades cualquiera que fuera su especie o tipo.

También apunta a este entendimiento la segunda parte del artículo 22 demandado la cual prevé textualmente que “[l]as 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”, nuevamente la alusión a estas sociedades puede ser entendida como que el artículo en cuestión permite la conformación de distintos tipos societarios y no exclusivamente empresas unipersonales, porque el legislador, como se planteará en el acápite siguiente de esta decisión, no concibió a las empresas unipersonales como una modalidad societaria.

Finalmente los propósitos mismos de la Ley 1014 de 2006, la cual como antes se dijo es una ley de fomento económico, permite llegar a la misma comprensión pues se puede entender que este cuerpo normativo persigue eliminar trabas y requisitos para constituir nuevas organizaciones empresariales¹⁹.

En definitiva, esta segunda comprensión de la disposición acusada según la cual la expresión “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”, ha de ser entendida como una remisión a los requisitos formales para constituir empresas unipersonales, también resulta deducida correctamente del enunciado normativo demandado, mediante el uso de criterios literales, teleológicos y sistemáticos, razón por la cual deberá examinarse su constitucionalidad para determinar su conformidad con el ordenamiento jurídico constitucional.

Sin embargo, antes de abordar el examen de constitucionalidad de los distintos contenidos normativos que se desprenden del artículo 22 de la Ley 1014 de 2006 resulta necesario realizar un breve recuento de la evolución de la empresa unipersonal en el ordenamiento jurídico colombiano en aras de establecer los rasgos distintivos de esta figura.

5. La empresa unipersonal en el ordenamiento jurídico colombiano.

Si bien históricamente se entendió la pluralidad de socios como una característica propia de las sociedades mercantiles precisamente por su origen contractual, a partir de los años ochenta se ha presentado una notable evolución en la materia y actualmente numerosos países admiten en su legislación la posibilidad de sociedades comerciales unipersonales²⁰.

Actualmente existen distintas formas de concebir las organizaciones comerciales unipersonales, bien sea como empresas dotadas de personalidad jurídica propia, como patrimonios autónomos afectados a actividades mercantiles, o como un tipo societario especial que se distingue de los restantes por la característica de tener un único socio.

El ordenamiento jurídico colombiano acoge la primera modalidad como se desprende de un análisis sistemático de diversos cuerpos normativos. En primer lugar la Ley 222 de 1995 expresamente introdujo la figura de las empresas unipersonales para referirse a las organizaciones comerciales constituidas por una sola persona natural o jurídica (art. 71) las cuales una vez inscritas en el registro mercantil tiene personalidad jurídica independiente.

Adicionalmente perviven en el Código de Comercio distintas disposiciones que atan el concepto de sociedad a su origen contractual y por lo tanto al requisito de pluralidad en su conformación, como el artículo 98 que establece que mediante 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 y los artículos 218.3 y 220, el primero de los cuales ordena la disolución de la sociedad por la reducción del número de asociados a menos del mínimo legal, mientras que el segundo señala que se podrá evitar la disolución si se recobra la pluralidad perdida en el término de seis meses.

Así mismo el legislador previó que cuando por obra de la cesión o de cualquier otro acto jurídico la empresa unipersonal llegue a pertenecer a varias personas tendrá que convertirse en sociedad comercial, previo el cumplimiento de ciertos requisitos tales como la elaboración y aprobación de los nuevos estatutos sociales, los cuales deben ser elevados a escritura pública y la inscripción en el registro mercantil, de no producirse la conversión la empresa unipersonal quedará disuelta de pleno derecho y deberá liquidarse.

Finalmente se estableció una regulación jurídica especial para las empresas unipersonales, precisamente introducida por el Capítulo VIII de la Ley 222 de 1995, la cual fija diferencias significativas en relación con el régimen societario en lo tocante a la forma y requisitos de constitución, a los efectos de su actividad frente a terceros y a su objeto social, entre otros aspectos relevantes.

Entre esos rasgos distintivos propios de la empresa unipersonal se pueden destacar:

* La empresa unipersonal puede ser constituida por “una persona natural o jurídica que reúna las calidades para ejercer el comercio” (artículo 72 Ley 222 de 1995). Lo anterior indica que una sola persona, sea comerciante persona natural o comerciante persona jurídica, está habilitada para constituir una empresa unipersonal, mientras que el contrato de sociedad es celebrado entre dos o más partes (art. 98 del C. Co.).

* La empresa unipersonal tiene como propósito la realización de “una o varias actividades de carácter mercantil”, de esta manera el artículo 72 de la Ley 222 de 1995 permite que el objeto de la empresa unipersonal sea indeterminado, lo que la diferencia claramente de los demás tipos de sociedades, a las que el Código del Comercio exige precisión del objeto de su actividad comercial.

* La personalidad jurídica de la empresa unipersonal se adquiere una vez sea inscrito el documento privado constitutivo en el registro mercantil, (Cámara de Comercio de su domicilio), el cual debe contener los elementos enunciados en el artículo 72 de la Ley 222 de 1985. Los estatutos societarios por su parte han de elevarse a escritura pública.

* Si bien no está expresamente señalado en la Ley 222 de 1995, la creación de la empresa unipersonal como una persona jurídica independiente permite la limitación de la responsabilidad del empresario único a los bienes que aporte, de modo que sólo tales bienes podrán ser perseguidos por los acreedores de la empresa. En el documento de constitución, tales bienes deben ser determinados, junto con el monto de su valor, ya que constituyen el capital de la empresa. Esta interpretación, se puede deducir de los artículos que regulan la empresa unipersonal, y en especial de la remisión que hace el artículo 80 de la Ley 222 de 1985 al régimen de las sociedades de responsabilidad limitada.

* La ley señala especiales prohibiciones al empresario unipersonal, relacionadas con la imposibilidad de retirar bienes de la sociedad, salvo utilidades debidamente reconocidas, y con la contratación entre la empresa y su titular y entre empresas unipersonales de un mismo dueño.

* La empresa unipersonal se disuelve por voluntad de su titular; por vencimiento del término; por muerte del constituyente; por imposibilidad de desarrollar las actividades previstas; por pérdidas que reduzcan su patrimonio considerablemente y las demás previstas en el artículo 79 de la Ley 222, distintas a las causales establecidas por el artículo 218 del Código del Comercio.

En virtud de lo anterior “[e]s claro entonces que la Ley 222 de 1995, crea una nueva forma de organización empresarial, mediante la cual el comerciante puede destinar ciertos bienes a la realización de actividades mercantiles, con la garantía y el beneficio de la personalidad jurídica. Por consiguiente, esa determinación no desestima ni desvirtúa la naturaleza contractual de las demás sociedades reguladas por el artículo 98 del Código de Comercio, que quedó incólume con la reforma de la Ley 222, sino que amplía el espectro de los actos que dan origen a la actividad mercantil”²¹.

Ahora bien, las diferencias antes señaladas no significa una inexistencia de puntos de coincidencia entre ambas figuras, en tanto que el legislador mismo previó como regulación

aplicable a las empresas unipersonales las disposiciones que regulan las sociedades comerciales y especialmente las sociedades de responsabilidad limitada (Art. 80 de la ley 222 de 1995). Por otra parte, la doctrina ha entendido que la manera como fueron concebidas las empresas unipersonales las hacen más próximas a la figura de las sociedades unipersonales que a la figura de un patrimonio autónomo dotado de personalidad jurídica, comprensión compartida por esta Corporación.

Por ende, la naturaleza de una empresa unipersonal en la legislación actual se acerca más al tema de la sociedad, tal y como se expresó anteriormente. En ese orden de ideas, los artículos 72 y 76 de la Ley 222 de 1995, sostienen que el capital de la empresa debe ser dividido en cuotas sociales, que son susceptibles de cesión (art. 76) ; el artículo 73 del mismo cuerpo normativo remite al régimen general las sociedades respecto a la responsabilidad de los administradores ; el artículo 79 hace alusión, para el caso de la liquidación, a lo que señala la ley en el caso de las sociedades de responsabilidad limitada ; los artículos 77 y 81 permiten la conversión de la empresa unipersonal en sociedad comercial y viceversa, sin mayores traumatismos, y en términos generales, el artículo 80 de la Ley 222 señala que en “lo no previsto en la presente ley, se aplicará a la empresa unipersonal en cuanto sean compatibles, las disposiciones relativas a las sociedades comerciales y, en especial las que regulan la sociedad de responsabilidad limitada. Así mismo las empresas unipersonales estarán sujetas al control de la Superintendencia de Sociedades, en los casos que determine el Presidente de la República”. Además se extienden a la empresa unipersonal las referencias que a las sociedades se hagan en los regímenes de inhabilidades e incompatibilidades previstos en la Constitución o la ley.

La empresa unipersonal es una figura creada y regulada por la Ley 222 de 1995 que goza entonces, de una gran cercanía a la sociedad comercial. El espíritu de la consagración de esta figura en la ley fue precisamente el de facilitar las actividades del comerciante, de manera tal que pudiera limitar su responsabilidad al monto de unos bienes destinados para la realización de actos de comercio, y así restringir también los riesgos que implícitamente se derivan de la actividad comercial, sin lesionar los intereses de acreedores y terceros.

En conclusión, la empresa unipersonal es una forma de organización comercial autónoma, que si bien comparte rasgos comunes con las sociedades comerciales presenta a su vez caracteres distintivos que permiten diferenciarla, tales como lo relacionado con la forma y

requisitos de constitución, a los efectos de su actividad frente a terceros y a su objeto social, entre otros aspectos relevantes.

Hecho este breve análisis sobre la empresa unipersonal se abordará la jurisprudencia constitucional relacionada con la libertad de configuración del legislador en materia económica, específicamente con la limitación a la libertad de asociación en el ámbito económico, asunto que resulta relevante para examinar la constitucionalidad de los contenidos normativos del artículo 22 de la Ley 1014 de 2006.

6. La libertad de configuración del legislador y los límites a la libertad de asociación en materia económica.

Esta Corporación ha desarrollado una significativa línea jurisprudencial en el sentido que en materia económica el legislador tiene un amplio margen de configuración, y correlativamente no opera un control de constitucionalidad estricto, debido a que la Constitución consagra la dirección de la economía por el Estado:

“El juez constitucional deberá entonces respetar las razones de conveniencia invocadas por los órganos de representación política. La Corte considera que en esta materia se impone el criterio de inconstitucionalidad manifiesta, por lo cual, sólo si de manera directa la norma vulnera los derechos fundamentales, o viola claros mandatos constitucionales, o incurre en regulaciones manifiestamente irrazonables o desproporcionadas, deberá el juez declarar la inconstitucionalidad de la norma”²².

En consecuencia, si la ley que regula y limita una determinada actividad económica no vulnera claramente la carta fundamental o establece regulaciones manifiestamente irrazonables debe ser considerada constitucional, por cuanto hay cláusulas constitucionales que autorizan la intervención estatal en la economía.

Posteriormente, en la sentencia C-624 de 1998 estableció la Corte un conjunto de reglas que debe seguir el juez constitucional al evaluar las restricciones a la libertad económica:

“Por ende para establecer la legitimidad de las restricciones del Legislador, la Corte debe evaluar (i) si la limitación, o prohibición, persiguen una finalidad que no se encuentre prohibida en la Constitución; (ii) si la restricción impuesta es potencialmente adecuada para

conseguir el fin propuesto, y (iii) si hay proporcionalidad en esa relación, esto es que la restricción no sea manifiestamente innecesaria o claramente desproporcionada. Adicionalmente (iv) debe la Corte examinar si el núcleo esencial del derecho fue desconocido con la restricción legal o su operatividad se mantiene incólume”²³.

Se trata entonces de un típico caso de aplicación del test débil de proporcionalidad para examinar la constitucionalidad de los límites impuestos por el legislador, pues si bien la libertad económica admite una amplia intervención por parte de los poderes públicos en su configuración para el cumplimiento de los fines de interés general que la Constitución menciona, esta intervención no puede eliminar de raíz la mencionada libertad y debe obedecer a criterios de razonabilidad y proporcionalidad.

En jurisprudencia posterior la Corte ha sistematizado los requisitos formales y materiales de la intervención del Estado en materia económica cuando limita la libertad de económica y ha señalado que tal intervención: i) necesariamente debe llevarse a cabo por ministerio de la ley; ii) no puede afectar el núcleo esencial de la libertad de empresa; iii) debe obedecer a motivos adecuados y suficientes que justifiquen la limitación de la referida garantía; iv) debe obedecer al principio de solidaridad; y v) debe responder a criterios de razonabilidad y proporcionalidad²⁴.

Así, por ejemplo, expresos mandatos constitucionales limitan la libertad económica en determinadas áreas, esto ha llevado al intérprete constitucional a afirmar que “la protección general a la libertad económica (...) no puede ser aducida cuando otras normas constitucionales limitan la iniciativa económica en otras esferas” ²⁵. Por tal razón además de las posibilidades ordinarias del legislador de limitar el derecho en estudio -amplias como antes quedó consignado- existen unas potestades de restricción reforzadas en determinadas materias, principalmente aquéllas en las cuales el constituyente consagró mandatos específicos de intervención del Estado en la economía, como por ejemplo en el ámbito de los servicios públicos²⁶, o de la medicina prepagada²⁷, la televisión²⁸, o de la actividad financiera, bursátil y aseguradora²⁹.

En lo que hace referencia a la libertad de asociación en materia económica la jurisprudencia constitucional ha sostenido que el grado de protección constitucional a las organizaciones constituidas con propósitos comerciales no es el mismo que aquel reconocido a las

asociaciones que carecen de contenido y finalidades patrimoniales.

La sentencia C-265 de 1994 es representativa de esta postura, cuando al examinar la constitucionalidad de los artículos 12 y 38 de la Ley 44 de 1993, que exigían que las sociedades de gestión colectiva de derechos de autor tuvieran al menos 100 socios para poder funcionar, sostuvo esta Corporación:

“Conviene distinguir con nitidez las agrupaciones de personas que se efectúan con fines económicos, en general lucrativos, y que tienen un contenido esencialmente patrimonial -conocidas usualmente como empresas o sociedades mercantiles-, de aquellas que, por el contrario, se constituyen con fines de carácter no lucrativo -en general denominadas por la doctrina asociaciones en sentido estricto-.

En efecto, las primeras están relacionadas con la libertad de empresa y la propiedad privada. Por eso, en general, las sociedades mercantiles -como prototipo de estas asociaciones lucrativas- se rigen en lo fundamental por la llamada por los doctrinantes “Constitución económica”, es decir por las normas constitucionales que ordenan la vida económica de la sociedad y establecen el marco jurídico esencial para la estructuración y funcionamiento de la actividad material productiva. En cambio, las asociaciones que no persiguen fines económicos y no tienen un contenido esencialmente patrimonial son más bien una consecuencia y una proyección orgánica de las libertades de la persona, y en particular de la libertad de pensamiento y expresión. En efecto, en la medida en que las personas gozan de la libertad de pensamiento, deben también poder expresarlo, reunirse para manifestar sus convicciones (libertad de reunión) o asociarse para compartir sus creencias y difundirlas (libertad de asociación). Así, en el constitucionalismo y en la doctrina de los derechos humanos, las libertades de expresión, reunión y asociación forman una trilogía de libertades personales que se constituye, además, en prerrequisito de los derechos de participación política”

A juicio de este tribunal tal distinción era fundamental porque la Constitución colombiana consagra un Estado social de derecho (C.P. art. 1), que “combina el intervencionismo económico -lo cual supone una permanente posibilidad de restricción estatal de las libertades económicas- con el radical respeto de los derechos civiles y políticos -por lo cual la restricción de estos últimos debe tener fundamento expreso y específico”. Y por ello la sentencia

concluyó, con criterios reiterados en jurisprudencia posterior³⁰ que las empresas, las sociedades comerciales y en general las asociaciones de contenido patrimonial “están sujetas a la dirección general de la economía por el Estado”, y por ello el Legislador tiene amplias facultades para intervenir y regular esas empresas, con el fin de lograr los propósitos de la intervención del Estado en la economía (artículos 333 y 334 de la C. P.).

Concluyó entonces la Corte en esa providencia, que en este campo se impone “el llamado criterio de la inconstitucionalidad manifiesta”, por lo cual, “si la ley que regula la actividad de sociedades de contenido patrimonial no vulnera claramente la carta fundamental o establece regulaciones manifiestamente irrazonables debe ser considerada constitucional, por cuanto hay cláusulas generales que autorizan la intervención estatal en la economía”.

En cambio, precisó la sentencia, la situación es distinta con respecto a las asociaciones que no tienen contenido económico o esencialmente patrimonial, “por cuanto la Constitución no prevé formas de dirigismo estatal político o ético sino que, por el contrario, consagra como principio el pluralismo y la coexistencia de las más diversas formas de vida”. Y por ello las facultades de intervención del Legislador en este ámbito son mucho menores y están sujetas a un control constitucional más estricto, pues “basta que tal intervención no tenga justificación constitucional expresa y clara o no esté fundada en la existencia de un riesgo claro e inminente para que se deba declarar su inexecutable por violación de la libertad de asociación”.

Las líneas jurisprudenciales anteriormente expuestas resultan útiles para estudiar la constitucionalidad de las distintas interpretaciones posibles de la disposición demandada.

7. El alcance de la unidad de materia señalada por el artículo 158 constitucional.

De conformidad con el artículo 158 de la Carta todo proyecto de ley deberá referirse a una misma materia, la trasgresión de este mandato acarrea la inexecutable de los preceptos que no guarden relación de conexidad con la materia de la ley de la cual hace parte.

Como ha sostenido esta Corporación este precepto “se orienta a lograr un mayor grado de racionalización y tecnificación del proceso legislativo en la instancia parlamentaria, garantizando que el trámite de deliberación y aprobación de las leyes se lleve a cabo sobre materias definidas y conocidas desde el mismo surgimiento de la propuesta legislativa.

Considerando que el Congreso de la República es el escenario democrático por excelencia, exigir la coherencia normativa interna en los textos legales persigue afianzar el perfil democrático respecto del proceso de producción legislativa y de su producto, garantizando la deliberación pública sobre temas previamente conocidos y evitando que se presenten incongruencias en las leyes que son aprobadas”³¹.

No obstante, a pesar de perseguir los importantes fines antes reseñados la jurisprudencia constitucional ha sostenido que el artículo 158 constitucional mismo no puede interpretarse en sentido estricto, rígido o absoluto, “al punto que se desconozcan o ignoren las relaciones sustanciales entre las diferentes normas que surgen en virtud de las finalidades que persiguen y que, por lo mismo, razonablemente se integran o resultan ser complementarias para lograr el diseño de la cuestión de fondo del proyecto legal”³², pues una interpretación en tal sentido desbordaría “su verdadera finalidad, produciendo un efecto contrario al pretendido, en cuanto terminaría por anular el principio democrático, convirtiéndose en una camisa de fuerza para el Congreso que obstaculiza la actividad legislativa hasta el punto de hacerla caótica e incluso nugatoria”³³.

En consecuencia, la jurisprudencia constitucional ha señalado que en estos casos el examen de constitucionalidad debe ponderar el principio de unidad de materia y el principio democrático y la libertad de configuración del legislador, por lo tanto la labor de la Corte Constitucional ha de ser verificar si existe alguna relación de conexidad razonable (causal, temática, sistemática y teleológica) entre la norma demandada y la ley que integra³⁴.

Al respecto ha sostenido esta Corporación:

“Para respetar el amplio margen de configuración del órgano constitucionalmente competente para hacer las leyes y para diseñar las políticas públicas básicas de orden nacional, la intensidad con la cual se analiza si se viola o no el principio de unidad de materia, es de nivel bajo en la medida en que, si es posible encontrar alguna relación entre el tema tratado en un artículo y la materia de la ley, entonces la disposición acusada es, por ese concepto, exequible. Tal relación no tiene que ser directa, ni estrecha. Lo que la Constitución prohíbe es que “no se relacionen” los temas de un artículo y la materia de la ley (art. 158 de la C.P.) y al demandante le corresponde la carga de señalar que no hay relación alguna. La relación puede ser de distinto orden puesto que la conexión puede ser de tipo

causal, temático, sistemático o teleológico. A estos criterios reiterados por la jurisprudencia se agrega una modalidad de relación teleológica, la de la conexión de tipo consecucional ya que recientemente, la Corte aceptó que se respeta el principio de unidad de materia cuando hay una conexión en razón a los efectos fácticos de una norma que aparentemente no guarda relación alguna con el tema de la ley”.³⁵

La jurisprudencia constitucional también ha definido la metodología a seguir en el examen de constitucionalidad por vulneración del principio de unidad de materia, así en primer término, es preciso determinar el alcance material o contenido temático de la ley parcialmente demandada y, en segundo lugar, verificar si la norma que ha sido cuestionada guarda con la materia de la ley alguna relación de conexidad causal, temática, sistemática o teleológica con la misma. Al respecto la Corte ha señalado:

“[R]esulta fundamental determinar el núcleo temático de una ley pues es ese núcleo el que permite inferir si una disposición cualquiera vulnera o no el principio de unidad de materia. En ese sentido resultan valiosos elementos como el contenido de la exposición de motivos en cuanto allí se exponen las razones por las cuales se promueve el ejercicio de la función legislativa y se determinan los espacios de las relaciones sociales que se pretenden interferir; el desarrollo y contenido de los debates surtidos en las comisiones y en las plenarios de las cámaras; las variaciones existentes entre los textos originales y los textos definitivos; la producción de efectos jurídicos en las distintas esferas de una misma materia; su inclusión o exclusión de la cobertura indicada en el título de la ley; etc. La valoración conjunta de todos esos elementos permite inferir si una norma constituye el desarrollo de la materia de la ley de que hace parte”.³⁶

Finalmente esta Corporación también ha señalado de manera reiterada que cuando formula una acusación por vulneración de la unidad de materia, corresponde al demandante demostrar (i) cual es el contenido material o temático de la ley concernida; (ii) cuales son las disposiciones de dicha ley que no guardan relación de conexidad con dicha materia; (iii) las razones por las cuales considera que las normas señaladas no guardan relación con el tema de la ley y, por lo mismo, lesionan el artículo 158 de la Carta³⁷. Sólo si el actor satisface esta carga podrá la Corte examinar los cargos formulados por la supuesta trasgresión del artículo 158 constitucional.

Ahora bien, en el caso sub examine considera esta Corporación que la demanda presentada cumple con esta mínima carga argumentativa, razón por la cual será examinado el cargo sobre supuesta infracción del principio de unidad de materia.

8. El examen de constitucionalidad del artículo 22 de la Ley 1014 de 2006.

Como se expuso en acápites precedentes de esta providencia en el presente caso el examen de constitucionalidad recae sobre distintas interpretaciones propuestas del artículo 22 de la Ley 1014 de 2006.

Según la primera interpretación, propuesta por el demandante, la disposición acusada es inexecutable porque la remisión normativa al Capítulo VIII de la Ley 222 de 1995 ha de entenderse en el sentido que las nuevas sociedades que se constituyan a partir de la vigencia de la Ley 1014 de 2006, con un número no superior a diez trabajadores o un capital inferior a quinientos salarios mínimos legales mensuales vigentes, sólo podrán estar conformadas por una persona natural o jurídica.

Esta comprensión de la disposición demandada implica una fuerte restricción de la libertad de asociación en la medida que impediría dos o más personas se asociarían para desarrollar actividades comerciales, cuando sus aportes combinados no sumaran más de quinientos salarios mínimos legales mensuales vigentes, o cuando la organización comercial creada tuviere menos de diez trabajadores. Máxime cuando una limitación de la libertad de asociación en ese sentido desincentivaría la creación de nuevas organizaciones comerciales sobre todo tratándose de empresarios de escasos recursos económicos.

De someter esta restricción al test de proporcionalidad sugerido por la jurisprudencia constitucional en estos casos resultaría desproporcionada y en esa medida inconstitucional porque en primer lugar no resulta claro cuales sería el fin que persigue.

En efecto, otras restricciones a la libertad de asociación en materia económica, tales como establecer un número de socios mínimo para constituir ciertos tipos de sociedades se han encontrado ajustadas a la Carta por responder a criterios de racionalidad económica. Como sucedió precisamente en la sentencia C-265 de 1994 en la cuál se sostuvo que el número exigido por la ley para el funcionamiento de las sociedades de gestión colectiva de derechos de autor perseguía el objetivo era aumentar la eficacia del recaudo de derechos

patrimoniales.

Adicionalmente la interpretación propuesta por el actor resulta contraria a los fines perseguidos por la Ley 1014 de 2006, la cual busca precisamente “fomentar una cultura del emprendimiento”, mediante la creación de un marco institucional y el desarrollo de políticas públicas dirigidas a estimular la creación de organizaciones empresariales.

Ahora bien, como se ha sostenido a lo largo de la presente providencia la disposición acusada puede ser interpretada en el sentido que la remisión normativa al Capítulo VIII de la Ley 222 de 1995 hace referencia a las formalidades de constitución de las empresas unipersonales señaladas en el citado cuerpo normativo, tal como proponen el Procurador y algunos intervinientes.

Habría que aclarar aquí que según esta segunda interpretación el alcance de la remisión normativa es limitado porque no serían aplicables todas las formalidades previstas para la constitución de las empresas unipersonales, sino aquellas que fueren compatibles con las reglas previstas en el Código del Comercio para la conformación de las diversas modalidades societarias. En esa medida la remisión normativa contenida en el artículo 22 de la Ley 1014 de 2006 hace referencia a que las nuevas sociedades, cualquiera que fuere su especie o tipo que tengan una planta no superior a diez trabajadores o activos inferiores a quinientos salarios mínimos legales mensuales vigentes se constituirán mediante documento privado.

El postulado interpretativo que así resulta no fija una limitación a la libertad de asociación en materia económica, sino que por el contrario establece una medida a favor de cierto tipo de sociedades, las cuales se constituirían de una manera simplificada y menos onerosa. Este trato diferenciado encuentra justificación en fines constitucionalmente legítimos, tales como precisamente “fomentar una cultura del emprendimiento”, señalado expresamente en la ley acusada, el cual guarda estrecha conexión con los mandatos constitucionales a los cuales previamente se hizo alusión según los cuales compete al Estado estimular el desarrollo empresarial (art. 333 de la C. P.), asegurar el pleno empleo de los recursos humanos (art. 334 C. P.), favorecer el desarrollo regional (art. 334 C. P.), y permitir el desarrollo productivo de los pequeños capitales.

Por otra parte esta interpretación como se demostró en acápite previos de esta decisión resulta de la conjugación de diversos cánones hermenéuticos que no desconocen el texto de

la disposición acusada, sino que por el contrario lo integran con otros argumentos y le dan un pleno alcance. Se trata por lo tanto de una interpretación que resulta más coherente y plena desde la perspectiva de la utilización de diversos criterios hermenéuticos.

En conclusión, la segunda interpretación de la disposición acusada resulta no sólo se ajusta al texto constitucional, sino que también responde mejor a los criterios de corrección en el uso de los distintos métodos interpretativos.

Por otra parte el demandante formuló una acusación contra la disposición demandada por la supuesta trasgresión del artículo 158 constitucional pues considera que mientras que la disposición acusada se aparta del contenido de la Ley 1014 de 2006 y modifica sustancialmente los tipos societarios consagrados en el Código del Comercio, so pretexto de agilizar los trámites para constituir microempresas.

Para examinar la supuesta trasgresión de este precepto inicialmente se deberá determinar el núcleo temático de la Ley 1014 de 2006 “de fomento a la cultura de emprendimiento”, este cuerpo normativo está organizado en torno a tres capítulos los cuales agrupan los diversos preceptos. El capítulo primero contiene las disposiciones generales y define en el artículo primero los conceptos de cultura, emprendedor, emprendimiento, empresarialidad, formación para el emprendimiento y planes de negocios. Posteriormente el artículo segundo señala los objetivos de la ley entre los que se destacan: (i) Disponer de un conjunto de principios normativos que sienten las bases para una política de Estado y un marco jurídico e institucional, que promuevan el emprendimiento y la creación de empresas; (ii) Crear un marco interinstitucional que permita fomentar y desarrollar la cultura del emprendimiento y la creación de empresas; el artículo tercero señala los principios generales que rigen la actividad de emprendimiento, el artículo 4º enuncia las obligaciones del Estado en la materia. El Capítulo II fija el marco institucional para el desarrollo de la cultura del emprendimiento, mediante la creación de una red nacional y de redes regionales de emprendimiento. Finalmente, el Capítulo III contempla una serie de medidas para el fomento de la cultura de emprendimiento, tales como la enseñanza obligatoria del emprendimiento en los establecimientos educativos (Art. 13), la creación de un sistema de información y orientación profesional (Art. 14), las actividades de promoción del emprendimiento (Art. 18), los beneficios pro la vinculación a las redes de emprendimiento (Art. 19), la difusión de la cultura de emprendimiento en la televisión pública (Art. 21). El artículo 22 demandado hace

parte de este capítulo.

Una vez definido el núcleo temático de la ley debe examinarse si la disposición demandada guarda conexidad con éste. Cabría entonces cuestionarse si la simplificación de los requisitos y la aminoración de los costos para la constitución de sociedades comerciales cuando empleen un número no superior a diez trabajadores o cuando sus activos fijos sumen menos de quinientos salarios mínimos legales mensuales, guarda relación con el fomento a la cultura de emprendimiento.

El anterior interrogante ha de ser respondido de manera afirmativa porque tal como se ha señalado anteriormente la flexibilización de los requisitos para constituir organizaciones comerciales guarda relación con la creación de nuevas empresas, objeto perseguido por la Ley 1014 de 2006 a lo largo de sus distintas disposiciones. Por las razones antes anotadas no prospera el cargo por vulneración del artículo 158 constitucional.

Adicionalmente cabe destacar que el artículo demandado hacía parte del proyecto inicialmente presentado y fue considerado a lo largo del trámite legislativo como una disposición relacionada con el fomento de la cultura del emprendimiento en la medida que eliminaba obstáculos para la creación de empresas. En la ponencia para el segundo debate en plenaria de la cámara de Representantes del proyecto de ley que finalmente se convertiría en la Ley 1014 de 2006 puede leerse al respecto:

La constitución de empresas unipersonales es una de las figuras más significativas de la Ley 222 de 1995, ya que coloca al servicio de las personas una herramienta para acceder al amparo de la personalidad jurídica.

Las sociedades unipersonales han sido contemperadas en otros países de mayor desarrollo económico desde hace ya algún tiempo. La figura ha encontrado plena acogida en el sistema de common law, en Estados Unidos donde ni siquiera se menciona como novedad del derecho societario. Igualmente en la Unión Europea donde la duodécima directiva comunitaria ha forzado a tales estados a expedir estatutos legales que permitan el funcionamiento de sociedades de capital unipersonales.

Este tipo de empresas contiene mecanismos expeditos para su constitución, la visión amplia que permite la personificación jurídica sin necesidad de pluralidad, el término indefinido de

duración, el objeto indeterminado y la capacidad plena, la conversión en sociedades y la asimilación completa al régimen societario contenido en el libro segundo del Código de Comercio, entre otras³⁸.

Se declarará exequible por lo tanto el enunciado normativo demandado en el entendido que la expresión “se constituirán con observancia de las normas propias de la Empresa Unipersonal” no significa una restricción a la posibilidad de constituir sociedades comerciales cualquiera que sea su especie o tipo cuando 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.

VII. DECISION

En mérito de lo expuesto, la Sala Plena de la Corte Constitucional, oído el concepto del señor Procurador General de la Nación y cumplidos los trámites previstos en el decreto 2067 de 1991, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

PRIMERO. Declarar exequible la expresión “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”, contenida en el artículo 22 de la Ley 1014 de 2006, por los cargos examinados en la presente providencia y en el entendido que esta remisión normativa hace referencia exclusivamente a los requisitos de constitución de la empresa unipersonal.

Cópiese, notifíquese, publíquese, comuníquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y archívese el expediente.

RODRIGO ESCOBAR GIL

Presidente

JAIME ARAUJO RENTERÍA

Magistrado

CON ACLARACION DE VOTO

MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA

Magistrado

JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Magistrado

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Magistrado

NILSON ELIAS PINILLA PINILLA

Magistrado

HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

Magistrado

ALVARO TAFUR GALVIS

Magistrado

CLARA INÉS VARGAS HERNANDEZ

Magistrada

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

ACLARACION DE VOTO A LA SENTENCIA C-392 DE 2007 DEL MAGISTRADO JAIME ARAUJO RENTERIA

CONSTITUCION POLITICA-No diferencia grados de control de constitucionalidad (Aclaración de voto)

Referencia: expediente D-6540

Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 22 de la Ley 1014 de 2006 “De fomento a la cultura del emprendimiento”

Magistrado Ponente:

Dr. HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

Con el respeto acostumbrado por las decisiones mayoritarias de esta Corte, me permito aclarar mi voto a la presente sentencia, en relación con el punto tratado en la parte motiva y considerativa de la presente decisión, relativo a la aplicación de distintos grados de intensidad en el test de control de constitucionalidad según el contenido normativo de las disposiciones sujetas a control, en este caso en materia económica, tesis de la cual discrepo.

En este sentido, me permito reiterar mi posición jurídica sostenida sobre este tema en diversas oportunidades³⁹, en cuanto considero que la Constitución Política de Colombia no prevé niveles o intensidades de control de constitucionalidad que den lugar a la aplicación de test flexibles o intermedios, sino que lo que la Carta Fundamental ordena en su artículo 241 a esta Corte en su calidad de supremo órgano de la jurisdicción constitucional, es la guarda de la integridad y supremacía de la Constitución, para lo cual siempre procede la aplicación de un test estricto que garantice la plena vigencia del orden constitucional.

Fecha ut supra.

JAIME ARAÚJO RENTERÍA

Magistrado

1 Intervención del representantes de Confederación Colombiana de Cámaras de Comercio, folio 152.

2 Así se sostiene en la Intervención del representante de la Universidad Nacional, folios 98 y s.s.

3 Intervención del representante de la Universidad Nacional, folio 97.

4 Ibidem p. 96.

5 Intervención del representante del Ministerio de Comercio, Industria y Turismo folio 70.

6 Intervención del representante de la Superintendencia de Sociedades folio 114.

7 Ver sentencia C-1052 de 2001.

8 Esta disposición recita:

Artículo 2º. Definiciones. Para todos los efectos, se entiende por micro incluidas las Famiempresas pequeña y mediana empresa, 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:

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 vigentes o,

Parágrafo. Los estímulos beneficios, planes y programas consagrados en la presente ley, se

aplicarán igualmente a los artesanos colombianos, y favorecerán el cumplimiento de los preceptos del plan nacional de igualdad de oportunidades para la mujer.

9 El Consejo superior de la pequeña y mediana empresa y el Consejo superior de la microempresa, igualmente la ley regula las relaciones entre diversas entidades estatales con la micro, pequeña mediana empresa.

10 Artículo 71. CONCEPTO DE EMPRESA UNIPERSONAL.

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.

Parágrafo. Cuando se utilice la empresa unipersonal en fraude a la ley o en perjuicio de terceros, el titular de las cuotas de capital y los administradores que hubieren realizado, participado o facilitado los actos defraudatorios, responderán solidariamente por las obligaciones nacidas de tales actos y por los perjuicios causados.

11 Artículo 72. REQUISITOS DE FORMACION.

La Empresa Unipersonal se creará mediante documento escrito en el cual se expresará:

1. Nombre, documento de identidad, domicilio y dirección del empresario;
3. El domicilio.
4. El término de duración, si éste no fuere indefinido.
5. Una enunciación clara y completa de las actividades principales, a menos que se exprese que la empresa podrá realizar cualquier acto lícito de comercio.
6. El monto del capital haciendo una descripción pormenorizada de los bienes aportados, con estimación de su valor. El empresario responderá por el valor asignado a los bienes en el documento constitutivo.

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

7. El número de cuotas de igual valor nominal en que se dividirá el capital de la empresa.

8. La forma de administración y 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.

Delegada totalmente la administración y mientras se mantenga dicha delegación, el empresario no podrá realizar actos y contratos a nombre de la Empresa Unipersonal.

Parágrafo. Las Cámaras de Comercio se abstendrán de inscribir el documento mediante el cual se constituya la empresa unipersonal, cuando se omita alguno de los requisitos previstos en este artículo o cuando a la diligencia de registro no concurra personalmente el constituyente o su representante o apoderado.

12 Artículo 73. La responsabilidad de los administradores será la prevista en el régimen general de sociedades.

13 Artículo 74. APORTACION POSTERIOR DE BIENES.

El empresario podrá aumentar el capital de la empresa mediante la aportación de nuevos bienes. En este caso se procederá en la forma prevista para la constitución de la empresa. La disminución del capital se sujetará a las mismas reglas señaladas en el artículo 145 del Código de Comercio.

14 Artículo 75. PROHIBICIONES.

En ningún caso el empresario podrá directamente o por interpuesta persona retirar para sí o para un tercero, cualquier clase de bienes pertenecientes a la Empresa Unipersonal, salvo que se trate de utilidades debidamente justificadas.

El titular de la empresa unipersonal no puede contratar con ésta, ni tampoco podrán hacerlo entre sí empresas unipersonales constituidas por el mismo titular. Tales actos serán

ineficaces de pleno derecho.

15 Artículo 76. CESION DE CUOTAS.

El titular de la empresa unipersonal, podrá ceder total o parcialmente las cuotas sociales a otras personas naturales o jurídicas, mediante documento escrito que se inscribirá en el registro mercantil correspondiente. A partir de este momento producirá efectos la cesión.

Parágrafo. Las Cámaras de Comercio se abstendrán de inscribir la correspondiente cesión cuando a la diligencia de registro no concurren el cedente y el cesionario, personalmente o a través de sus representantes o apoderados.

16 Artículo 77. CONVERSION A SOCIEDAD.

Cuando por virtud de la cesión o por cualquier otro acto jurídico, la empresa llegare a pertenecer a dos o más personas, deberá convertirse en sociedad comercial para lo cual, dentro de los seis meses siguientes a la inscripción de aquélla en el registro mercantil se elaboraran los estatutos sociales de acuerdo con la forma de sociedad adoptada. Estos deberán elevarse a escritura pública que se otorgará por todos los socios e inscribirse en el registro mercantil. La nueva sociedad asumirá, sin solución de continuidad, los derechos y obligaciones de la empresa unipersonal.

Transcurrido dicho término sin que se cumplan las formalidades aludidas, quedará disuelta de pleno derecho y deberá liquidarse.

La Empresa Unipersonal se disolverá en los siguientes casos:

1. Por voluntad del titular de la empresa.
2. Por vencimiento del término previsto, si lo hubiere, a menos que fuere prorrogado mediante documento inscrito en el registro mercantil antes de su expiración.
3. Por muerte del constituyente cuando así se haya estipulado expresamente en el acto de constitución de la empresa unipersonal o en sus reformas.
4. Por imposibilidad de desarrollar las actividades previstas.

5. Por orden de autoridad competente.

6. Por pérdidas que reduzcan el patrimonio de la empresa en más del cincuenta por ciento.

7. Por la iniciación del trámite de liquidación obligatoria.

En el caso previsto en el numeral segundo anterior, la disolución se producirá de pleno derecho a partir de la fecha de expiración del término de duración, sin necesidad de formalidades especiales. En los demás casos, la disolución se hará constar en documento privado que se inscribirá en el registro mercantil correspondiente.

No obstante, podrá evitarse la disolución de la empresa adoptándose las medidas que sean del caso según la causal ocurrida, siempre que se haga dentro de los seis meses siguientes a la ocurrencia de la causal.

La liquidación del patrimonio se realizará conforme al procedimiento señalado para la liquidación de las sociedades de responsabilidad limitada. Actuará como liquidador el empresario mismo o una persona designada por éste o por la Superintendencia de Sociedades, a solicitud de cualquier acreedor.

18 Artículo 80. NORMAS APLICABLES A LA EMPRESA UNIPERSONAL.

En lo no previsto en la presente Ley, se aplicará a la empresa unipersonal en cuanto sean compatibles, las disposiciones relativas a las sociedades comerciales y, en especial, las que regulan la sociedad de responsabilidad limitada.

Así mismo, las empresas unipersonales estarán sujetas, en lo pertinente, a la inspección, vigilancia o control de la Superintendencia de Sociedades, en los casos que determine el Presidente de la República.

Se entenderán predicables de la empresa unipersonal las referencias que a las sociedades se hagan en los regímenes de inhabilidades e incompatibilidades previstos en la Constitución o en la ley.

19 Tal como señala el artículo segundo de la ley el cual enuncia entre los objetivos de la ley:

Artículo 2°. Objeto de la ley. La presente ley tiene por objeto:

- a) Promover el espíritu emprendedor en todos los estamentos educativos del país, en el cual se propenda y trabaje conjuntamente sobre los principios y valores que establece la Constitución y los establecidos en la presente ley;
- b) Disponer de un conjunto de principios normativos que sienten las bases para una política de Estado y un marco jurídico e institucional, que promuevan el emprendimiento y la creación de empresas;
- c) Crear un marco interinstitucional que permita fomentar y desarrollar la cultura del emprendimiento y la creación de empresas;
- d) Establecer mecanismos para el desarrollo de la cultura empresarial y el emprendimiento a través del fortalecimiento de un sistema público y la creación de una red de instrumentos de fomento productivo;
- e) Crear un vínculo del sistema educativo y sistema productivo nacional mediante la formación en competencias básicas, competencias laborales, competencias ciudadanas y competencias empresariales a través de una cátedra transversal de emprendimiento; entendiéndose como tal, la acción formativa desarrollada en la totalidad de los programas de una institución educativa en los niveles de educación preescolar, educación básica, educación básica primaria, educación básica secundaria, y la educación media, a fin de desarrollar la cultura de emprendimiento;
- f) Inducir el establecimiento de mejores condiciones de entorno institucional para la creación y operación de nuevas empresas;
- g) Propender por el desarrollo productivo de las micro y pequeñas empresas innovadoras, generando para ellas condiciones de competencia en igualdad de oportunidades, expandiendo la base productiva y su capacidad emprendedora, para así liberar las potencialidades creativas de generar trabajo de mejor calidad, de aportar al sostenimiento de las fuentes productivas y a un desarrollo territorial más equilibrado y autónomo;
- h) Promover y direccionar el desarrollo económico del país impulsando la actividad productiva a través de procesos de creación de empresas competentes, articuladas con las cadenas y clusters productivos reales relevantes para la región y con un alto nivel de

planeación y visión a largo plazo;

i) Fortalecer los procesos empresariales que contribuyan al desarrollo local, regional y territorial;

j) Buscar a través de las redes para el emprendimiento, el acompañamiento y sostenibilidad de las nuevas empresas en un ambiente seguro, controlado e innovador.

20 Aquí es preciso introducir una distinción pues mientras en el sistema del common law las sociedades unipersonales gozan de plena acogida desde hace bastante tiempo, así por ejemplo en Estados Unidos la ley modelo de sociedades comerciales de 1962 acoge esta figura; en Europa el proceso de reconocimiento ha sido más reciente y más lento (Alemania en 1980, Francia en 1985, Bélgica en 1987). En los países de la Unión Europea se aceleró a partir de la expedición de la Duodécima directiva comunitaria del Consejo de Ministros de 23 de diciembre de 1989 que recomendaba la expedición de estatutos legales que permitieran el funcionamiento de sociedades de capital unipersonales. En el artículo primero del mencionado documento se permitía la existencia de sociedades unipersonales para el caso específico de las de responsabilidad limitada. En los demás eventos, principalmente en los relacionados con las sociedades anónimas, la normativa europea consideró que la legislación interna de cada Estado miembro podría determinar la extensión de esa posibilidad. Los criterios generales establecidos en la mencionada normativa, hicieron alusión a que este tipo de sociedades puede crearse a partir de su constitución por una sola persona o cuando un socio compra las partes de los demás miembros de una sociedad.

21 Sentencia C-624 de 1998.

22 Sentencia C-265 de 1994. En el mismo sentido sentencia C-445 de 1995.

23 En el mismo sentido la sentencia C-333 de 2000.

24 Sentencia C-361 de 2002.

25 Sentencia C-176 de 1996.

26 Que tiene fundamento en el artículo 365 de la C. P. Ver entre otras la sentencia C-579/99.

27 Cuya justificación es el artículo 49 de la Carta, ver por ejemplo la sentencia C-176/96.

28 Con base en el artículo 77 de la Carta. Ver la sentencia C-333/99.

29 Que tiene por fundamento el artículo 335 de la Carta, en este sentido la C-332/00.

30 Ver por ejemplo la sentencia C-1260 de 2001.

31 Sentencia C-188 de 2006.

32 Sentencia C-352 de 1998.

33 Sentencia C-188 de 2006.

34 Sentencia C-832 de 2006.

35 Sentencia C-1025 de 2001.

36 Sentencia C-501 de 2001.

37 Cfr. sentencia C-832 de 2006.

38 Ponencia para segundo debate del Proyecto de ley No.143 de 2004 Cámara, Gaceta del Congreso No. 216, 27 de abril de 2005.

39 Ver Salvamentos de Voto a las Sentencias C-422 del 2005, C-501 del 2005, C-540 del 2005, C-078 del 2006 entre otros.