

Estudio del Protocolo de Familia como mecanismo de solución para mediar las diferencias de manejo que enfrenta la familia empresaria dentro del ejercicio de su actividad comercial.

María Fernanda Romero Burgos

Tutor  
Fernando Gandini Ayerbe

Universidad Icesi  
Facultad de Derecho  
Especialización en Derecho para no Abogados  
Santiago de Cali  
2019

## INTRODUCCIÓN

En Colombia, el concepto de familia ha sido tradicionalmente reconocido como la organización más importante por ser considerada la unidad básica de la sociedad y el origen de toda colectividad humana, como también, el espacio donde se forma el carácter y se transmiten valores que aseguran la supervivencia de la cultura y el progreso de las comunidades. Ejemplo de ello, es la transición de concepción de familia por parte del Estado para la protección y promoción del mismo en el país.

Por lo anterior, y su relevancia como grupo que impulsa al crecimiento de la economía, la familia ocupa a varias áreas del conocimiento académico y en esta ocasión, se desarrollará en las características que se otorgan en el ámbito jurídico y el papel que ejercen en el campo económico para el progreso de. De aquí, surge el interés por desarrollar el contenido de empresa familiar.

### **Capítulo I: Origen de las Empresas Familiares y su papel en la economía.**

Alrededor de tres (3) décadas, se han realizado investigaciones de la figura de empresa familiar. Estudios desde su definición hasta la identificación de actividades que conducen a la prosperidad o quiebra del emprendimiento familiar, como Gersick (1997), Leach (1999), informes de Confederación Colombia de Cámaras de Comercio (Confecámaras) y diferentes firmas de consultorías, se han convertido en guía para la gestión de esta clase de sociedades. Por ejemplo, en 2018 Confecámaras publicó informe donde resalta que el 86,5% de las empresas en Colombia son organizaciones de familia, lo que nos hace preguntarnos qué características tiene una organización para constituirse empresa de familia y cuando ésta se considera empresaria.

Así pues, según artículo 6 del Decreto 187 de 1975, una sociedad se constituye como empresa familiar cuando se cumple con dos supuestos:

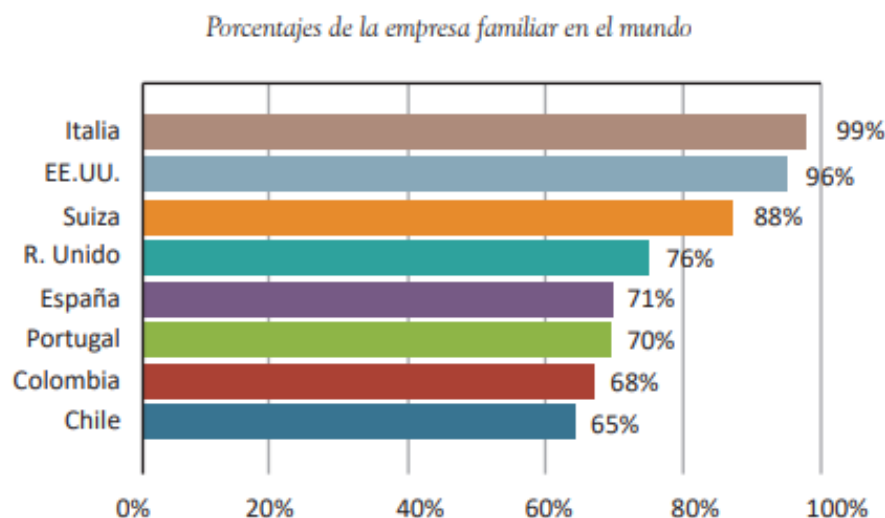
- a) Existencia de control económico, financiero o administrativo.
- b) Dicho control sea ejercido por personas ligadas entre sí por matrimonio o parentesco hasta el segundo grado de consanguinidad o único civil.

Sin embargo, con el paso del tiempo, y a razón de la evolución de la sociedad, se publicó el Oficio 220-16368 del 21 de marzo de 1997, en el cual se disponía que “para que una sociedad tenga el carácter de familia debe existir entre dos o más socios un parentesco de consanguinidad hasta el segundo grado (padre, madre o hijos y hermanos) o único civil (padre o madre adoptante o hijo adoptivo), o estar unidos entre sí matrimonialmente, siempre y cuando los socios así relacionados, ejerzan, sobre la sociedad un control económico, financiero o administrativo”. En consecuencia, las empresas familiares serán catalogadas a partir de la fecha de esta manera, siempre y cuando, las personas participantes tengan las siguientes calidades entre sí:

1. Padres y sus hijos.
2. Abuelos con sus hijos y nietos (segundo grado de consanguinidad).
3. Padres e hijos adoptados.
4. Pareja en matrimonio.

Ahora bien, el grupo de personas unidas por vínculo de parentesco, ya sea consanguíneo, por matrimonio o adopción<sup>1</sup> se consideran empresarias cuando realicen toda actividad económica organizada para la producción, transformación, circulación, administración o custodia de bienes, o para la prestación de servicios., donde dicha actividad se llevará a cabo a través de uno o más establecimientos de comercio<sup>2</sup>, según el artículo 25 del Decreto 410 de 1971<sup>3</sup> que otorga bajo este concepto el título de empresa.

Finalmente, las empresas familiares se han identificado como la columna vertebral del avance de la sociedad, toda vez que constituyen uno de los pilares fundamentales del desarrollo económico de cualquier país, al alcanzar promedios cercanos al 75% de su participación empresarial, que en países desarrollados incluso puede ser mayor, como se relaciona en el siguiente gráfico:



Fuente: Serna y Suárez (2005).

## Capítulo II: Estructura de gobierno en Empresas Familiares.

La manera de gobernar o administrar una compañía se podría precisar con pericia a través de la identificación de las partes involucradas en la actividad económica a nivel directivo para suponer su estilo de control y dirección, sin pasar por alto que en esta dinámica confluyen diferentes variables que afectan el desarrollo de la empresa. Una de ellas, y que nos ocupa hoy, es la categoría de empresa familiar, donde muchas personas tienen una tendencia natural a emprender actividades económicas con el fin de satisfacer las necesidades de la propia familia y apoyarse en sus miembros integrantes para sacarlas adelante y hacer posible su continuidad en el futuro a través de sus descendientes<sup>4</sup>.

La estructura de gobierno en las empresas familiares es una labor ardua, a razón de que los asuntos ordinarios de las actividades laborales no se abordan de manera objetiva fácilmente, dado a las voluntades y condiciones de las personas que integran el sistema,

<sup>1</sup> <https://dej.rae.es/lema/familia>

<sup>2</sup> [http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/codigo\\_comercio.html](http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/codigo_comercio.html)

<sup>3</sup> Código de Comercio.

<sup>4</sup> el protocolo familiar como mecanismo de perpetuación para las empresas familiares

que son a menudo de reacciones desconocidas y difíciles de comprender, además de la combinación de elementos mercantiles con aspectos emocionales<sup>5</sup>, propician un ambiente complejo para la estandarización de procesos y consecución de resultados económicos deseados.

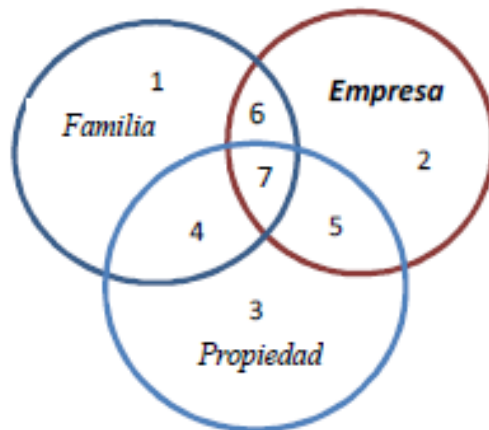
No siendo tema indiferente para la regulación de sociedades en el país, se encuentra que, en Colombia, las empresas familiares, al igual que las empresas no familiares, rigen su actividad según las disposiciones del Código de Comercio y normas aplicables a la materia. No obstante, las empresas de familia tienen excepciones a la regla, ya que, con las claridades anteriores, se evidencia que su composición lo requiere. Entre ellas, se encuentra el artículo 435 del Código de Comercio donde se exponen la prohibición en las juntas directivas de mayorías conformadas por personas por parentesco-excepciones:

*“No podrá haber en las juntas directivas una mayoría cualquiera formada con personas ligadas entre sí por matrimonio, o por parentesco dentro del tercer grado de consanguinidad o segundo de afinidad, o primero civil, excepto en las sociedades reconocidas como de familia. Si se eligiere una junta contrariando esta disposición, no podrá actuar y continuará ejerciendo sus funciones la junta anterior, que convocará inmediatamente a la asamblea para nueva elección.*

*Carecerán de toda eficacia las decisiones adoptadas por la junta con el voto de una mayoría que contraviniera lo dispuesto en este artículo.”*

### Capítulo III: Problemas que enfrentan las Empresas Familiares

Ahora bien, en la empresa familiar se generan desafíos interesantes en razón a los componentes que según algunos autores son la empresa y la familia. No obstante, para otros autores está compuesta por las dos mencionadas anteriormente en compañía del concepto de propiedad, quedando estructurada de la siguiente forma:



Fuente: [nulan.mdp.edu.ar/1360/1/01211\\_b.pdf](http://nulan.mdp.edu.ar/1360/1/01211_b.pdf)

En el anterior diagrama, se evidencian la estructura que podemos encontrar en las empresas familiares y con la intención de identificar los participantes (1 - 3), ubicar los

<sup>5</sup> Buen Gobierno en la Empresa Familiar. Instituto de la Empresa Familiar

escenarios que suelen presentarse (4 – 6) y la característica de nombrarse empresa de familia (7), se hizo uso de los siguientes números:

1. Conformación familiar: constitución de la familia. Tradicionalmente, se compone de una figura paterna, materna e hijos. No obstante, se observa un cambio en los contextos sociales y necesidades económicas donde procura la diversidad familiar a partir de su naturaleza social, histórica y multicultural<sup>6</sup>.
2. Empresa: organización donde confluyen capital, personas y bienes.
3. Propiedad: posesión y/o disposición de un bien material o inmaterial.
4. Familia – Propiedad: propietarios, socios, inversionistas que hacen parte de la familia.
5. Empresa – Propiedad: empleados de la empresa que no son familiares pero que podrían ser propietarios o socios de la propiedad.
6. Familia – Empresa: empleados que son familia, pero no disponen del bien o ni son propietarios.
7. Familia – Empresa – Propiedad: todos los empleados que son familiares y propietarios de la empresa.

Siguiendo este orden de ideas, en el 2001, se realizó un estudio en relación a las Sociedades de Familia en Colombia por la Superintendencia de Sociedades, en el cual se develaron los nueve (9) problemas que con mayor frecuencia padecen estas organizaciones en el país. Entre ellas, se encuentra la dificultad de la generación fundadora para dar paso a la siguiente generación, la proyección de la empresa bajo crisis de valores morales en la familia, el criterio sesgado que hace que la vinculación de personal no esté dado por capacidades o competencia sino por los lazos familiares, la concentración de la administración de la empresa en el núcleo de la familia, que desencadena una sola relación y no existen diferencias en los límites en la gestión, así como también, la no separación de ingresos de la empresa con los personales. Además, de inconvenientes de comunicación, rencores, conflictos del pasado, entre otros<sup>7</sup>.

Como resultado, se puede dimensionar las dificultades del proceso de gestión y dirección de la empresa familiar, ya que todas las partes interactúan sin perder de vista que cada una es una unidad por aparte. Y con facilidad, se puede inferir que es un espacio propicio para abordar dos grandes desafíos generales. El primero, la informalidad en de planeación, organización de su gestión y proyección en el largo mediano y largo plazo. Y el segundo, los marcados vacíos en la estructura de base jurídica<sup>8</sup>, causando disolución del negocio o pérdida de rentabilidad a causa de la no previsión de situación decisoria como relevo generacional. Lo anterior, se resume en la siguiente infografía:

---

<sup>6</sup> <http://www.scielo.org.co/pdf/rlcs/v15n2/v15n2a04.pdf>

<sup>7</sup> Por qué la mayoría de las empresas familiares no sobreviven a la tercera generación.

<sup>8</sup> Entrevista a Wilson Herrera Robles, director de la Unidad de Estrategia Familiar de PwC Colombia

## EL NEGOCIO JURÍDICO EN LAS EMPRESAS FAMILIARES

### DATOS DEL SECTOR

86,5% de las empresas del país son familiares



Solo 13% sobrevive a la tercera generación



### SECTORES PREDOMINANTES:

Comercio, servicios profesionales y Construcción

### EN 2017

Crearon 323.265 empresas nuevas

48,4% están a cargo de Grupos Familiares



### PRINCIPALES FIRMAS QUE ASESORAN EMPRESAS FAMILIARES



### PRINCIPALES FALENCIAS JURÍDICAS

- Carecer de protocolos de familia → Solo 29,4% tienen uno
- Problemas sucesoriales → 33% pasan a segunda generación
- Carecen de estructura empresarial
- No definen roles entre los socios
- Ausencia de sistemas de distribución
- Descuidan el tratado constitutivo de la empresa

### TIPS EMPRESARIALES

- Establecer una junta directiva
- Internacionalizar la compañía
- Incluir personal sin vínculos familiares
- Crear un sistema de planeación presupuestal
- Composición de junta directiva multidisciplinaria
- Implementar un sistema de meritocracia
- Diversificar el objeto de negocio

Fuente: Confecamaras / Sondeo LR / Supersociedades Gráfico: LR-GR

En conclusión, una manera en que la academia, soportado en la experiencia, orienta a las empresas familiares en procura de asegurar su continuidad en la sociedad, es el diseño e implementación del Protocolo de Familia como mecanismo efectivo para dirimir conflictos que se generen en las particularidades que ocupa a las empresas familiares. Este documento se convierte en la Constitución de las relaciones entre la familia y la empresa y todos los bienes que conforman el patrimonio familiar.

### Capítulo IV: Protocolo de Familia como mecanismo para solucionar conflictos familiares

Como se ha detallado a lo largo de este documento, la empresa familiar es una figura empresarial sumamente dominante en la economía de Colombia, y en honor a ello, se considera sin duda el mejor germen para la gestación de un negocio<sup>9</sup> y por ende es una práctica que se replica con mayor frecuencia en la actualidad. Su bandera insignia es la motivación y sensación de pertenencia y apropiación donde las bases están cimentadas en profundos sentimientos de unión, identificación, sacrificio y compromiso, por lo que los participantes, se esperaba, estarían dispuestos a contribuir generosamente, sin esperar algún retorno dado el caso, ya que el activo familiar es lo más importante y someterlo ponerlo en riesgo no es admisible, y la prueba de ello son los casos de muchas empresas que han pasado de generación en generación, y muestran con orgullo y entusiasmo, el

<sup>9</sup> El protocolo familiar como mecanismo de perpetuación para las empresas familiares.

logro familiar conservado y potencializado durante el tiempo.

Con base en lo anterior, es fundamental trabajar en la construcción del Protocolo de Familia. Este documento se considera la ruta que procura velar por qué la empresa se mantenga en el mapa y oriente sus esfuerzos en la actividad económica, sin preocuparse por los problemas que comúnmente resultan de la relación familia-empresa-propiedad. No quiere decir esto, que la toma de algunas decisiones no desequilibre el ambiente familiar-empresarial ante los intereses y pareceres particulares de los integrantes de la familia que participan directa o indirectamente de la organización. Lo que intenta es ser el medio de solución de conflictos, y su implementación se da a partir del consenso y la comunicación. Así pues, el Protocolo de Familia conviene desarrollar órganos de gobierno de la familia, conocidos como Reunión Familiar y el Consejo Familiar, formas que permiten preservar el patrimonio, la cultura, mejorar la comunicación e impulsar el desarrollo del liderazgo en las nuevas generaciones.

## CONCLUSIONES

La familia es, sin duda, el motor que impulsa el progreso de las comunidades a nivel económico y social. Su rol en la sociedad es fundamental por ser fuente de vida y formación de identidad indivisible a su origen en la humanidad. Tanto es la importancia que representa este grupo de personas, que con el pasar del tiempo, el Estado ha implementado normas y/o reglas para ampliar el concepto de familia en procura de la protección y promoción de la misma y, en consecuencia, el desarrollo de la empresa familiar que al 2018, representaban el 86,5% de las empresas colombianas<sup>10</sup>.

A causa de lo anterior, en la actualidad se adelantan investigaciones enfocadas a generar instrumentos para salvaguardar tan preciado elemento, y se ha evidenciado en este trabajo que el gran pecado de las empresas familiares es el grado de informalidad y desconocimiento en relación a los vehículos jurídicos que existen para procurar la planeación, gestión, control y verificación de la actividad empresarial, a la cual se dedica la empresa familiar, de manera efectiva. Esto, se traduce en asegurar que todas las iniciativas emprendidas estén encaminadas a la generación de valor de la empresa para honrar el esfuerzo de sus fundadores y contribuir a la sociedad con empleo y competitividad económica.

Llegando a este punto, es pertinente consignar en este documento que la supervivencia de las empresas familiares está íntimamente ligada por la relación Familia – Empresa - Propiedad, puesto que ahí se concentran los esfuerzos para garantizar la estabilidad y crecimiento de la empresa. Como también, es escenario donde se gestan los problemas más importantes que afectan la continuidad de la sociedad. Por ello, es sumamente importante identificar su papel en la sociedad empresarial y definir su participación en la actividad para apaciguar los conflictos de intereses que se puedan generar en la interacción, procurando siempre tener un objetivo en común y que converse con la filosofía de la empresa familia.

Como bien lo sugiere la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos, (OCDE), al igual que la Corporación Andina de Fomento, CAF, afirman que implementar un órgano como el que se explica a continuación, ayudaría a la sobrevivencia de las empresas

---

<sup>10</sup> Dato Confencaramaras.

cerradas/familias:

*“La asamblea de familia es el órgano con carácter informativo y sin facultades decisoras que aglutina a todos los miembros de la familia que tengan cierta edad (18 años), trabajen o no en la empresa, con carácter periódico (normalmente anual), sean socios o no. Es un foro para mantener a la familia al tanto de la marcha de la empresa, definir las relaciones entre Empresa – Familia - Propiedad y fomentar el intercambio de las opiniones entre los miembros de la familia. El consejo de familia es el órgano en que la familia toma decisiones sobre las relaciones empresa y familia. Es el órgano que aplica las normas y contenidos de la empresa familiar. Es preciso que en él estén representadas las ramas familiares a través de sus cabezas y que se reúna tres o cuatro veces al año” (CAF, 2006, p. 53).*

En definitiva, la gobernabilidad de la empresa familiar debe estar sustancialmente definida en procesos y acuerdos documentados como Protocolo de Familia, toda vez que, ante los riesgos de traspaso generacional, crecimiento familiar y conflicto de intereses, entre otros, se protege la misión por la cual se da origen a las empresas de familia: sostenibilidad de la organización al largo plazo, crecimiento del patrimonio y garantizar herencia a las generaciones futuras que le provean calidad de vida a sus miembros.