

UNIVERSIDAD PERUANA LOS ANDES
ESCUELA DE POSGRADO
MAESTRÍA EN DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS



UPLA

TESIS

**El principio a la debida motivación y el artículo 248 de la
Ley General de Sociedades en el Perú**

Para Optar : El Grado Académico de Maestro en Derecho y
Ciencias Políticas. Mención: Derecho Civil y
Comercial

Autor : Bach. Victor Alberto Nuñez Fuentes

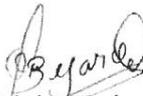
Asesor : Mg. Gastón Jorge Quevedo Pereyra

Línea de Investigación
Institucional : Desarrollo Humano y Derechos

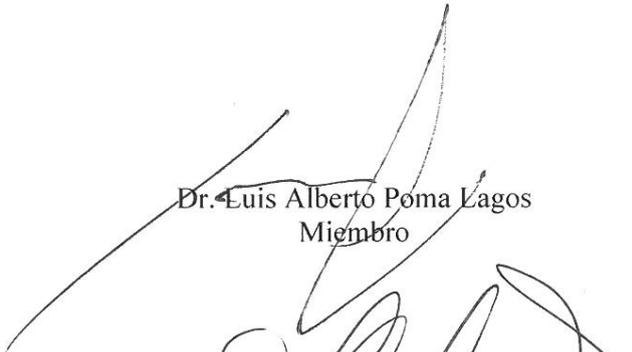
Fecha de Inicio y
Culminación : 23.09.2021 – 12.12.2021

HUANCAYO - PERÚ
2023

JURADO DE SUSTENTACIÓN DE TESIS



Dr. Aguedo Alvino Bejar Mormontoy
Presidente



Dr. Luis Alberto Poma Lagos
Miembro



Mtro. Jhonatan Erikson Mendoza Castellanos
Miembro



Mtro. Ángela María Rivera Paucarpura
Miembro



Dra. Melva Isabel Torres Donayre
Secretaria Académica

DEDICATORIA

A mis padres por haberme forjado como la persona que soy en la actualidad; muchos de mis objetivos y logros se los debo a ustedes entre los que incluye este, pues sin la formación que recibí y la motivación constante no sería propicio poder alcanzar mis anhelos.

AGRADECIMIENTO

En este agradecimiento quiero expresar mi gratitud a Dios, quien llena mi vida y la de mi familia con bendiciones, quien con su poder inalcanzable me estuvo manteniendo siempre estable, luego agradezco a mis formadores, personas con grandes conocimientos quienes se han esforzado para ayudarme a lograr en el punto donde me encuentro, quienes a su vez me impulsaron en demostrarme que con perseverancia cualquier objetivo lo es posible.

Sencillo no ha sido el proceso, pero gracias a las ganas de transmitirme sus conocimientos y dedicación que los ha regido, he podido lograr importantes objetivos como el de culminar el desarrollo de mi tesis con éxito, y pensando desafiar nuevos retos siempre basado a la perseverancia y motivación que nacen de estos dos pilares que me encaminan a la búsqueda de nuevos conocimientos.



UNIVERSIDAD PERUANA LOS ANDES
Escuela de Posgrado

CONSTANCIA

DE SIMILITUD DE TRABAJOS DE INVESTIGACIÓN POR EL SOFTWARE DE PREVENCIÓN DE PLAGIO Y TURNITIN

La Dirección de la Escuela de Posgrado, hace constar por la presente, que la tesis titulada:

**El principio a la debida motivación y el artículo 248 de la Ley General de
Sociedades en el Perú**

Cuyo autor : BACH. VICTOR ALBERTO NUÑEZ FUENTES

Asesor : DR. GASTÓN JORGE QUEVEDO PEREYRA

Que fue presentado con fecha 15.02.2023 y después de realizado el análisis correspondiente en el software de prevención de plagio Turnitin con fecha 27.02.2023 con la siguiente configuración del software de prevención de plagio Turnitin:

- | | |
|-------------------------------------|---------------------------------------|
| <input checked="" type="checkbox"/> | Excluye bibliografía |
| <input checked="" type="checkbox"/> | Excluye citas |
| <input checked="" type="checkbox"/> | Excluye cadenas menores a 15 palabras |
| <input type="checkbox"/> | Otro criterio (se excluyeron fuentes) |

Dicho documento presenta un **porcentaje de similitud de 21%**

En tal sentido, de acuerdo a los criterios de porcentajes establecido en el artículo N° 11 del Reglamento de uso de software de prevención del plagio, el cual indica que no se debe superar el 25%. Se declara, que el trabajo de investigación: Si contiene un porcentaje aceptable de similitud.

En señal de conformidad y verificación se firma y sella la presente constancia.

Huancayo, 27 de febrero del 2023



Dr. Aguedo Albino Bejar Mormontoy
Director de la Escuela de Posgrado

964236181 - 064232776

direccion_ep@upla.edu.pe

Av. Giraldez N° 741
Huancayo - Junín



CONTENIDO

DEDICATORIA	iii
AGRADECIMIENTO	iv
CONTENIDO DE TABLAS.....	xi
CONTENIDO DE FIGURAS	xii
RESUMEN.....	xiii
ABSTRACT.....	xiv
INTRODUCCIÓN	xv

CAPÍTULO I

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

1.1. DESCRIPCIÓN DE LA REALIDAD PROBLEMÁTICA	17
1.2. DELIMITACIÓN DEL PROBLEMA	21
1.2.1. Delimitación espacial.....	21
1.2.2. Delimitación temporal.	22
1.2.3. Delimitación conceptual.	22
1.3. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA.....	22
1.3.1. Problema general	22
1.3.2. Problemas específicos.....	22
1.4. JUSTIFICACIÓN	23
1.4.1. Social	23
1.4.2. Teórica	24
1.4.3. Metodológica	24
1.5. OBJETIVOS	24

1.5.1. Objetivo general.....	25
1.5.2. Objetivos específicos	25

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO

2.1. ANTECEDENTES.....	26
2.1.1. Nacionales.....	26
2.1.2. Internacionales	36
2.2. BASES TEÓRICAS O CIENTÍFICAS	44
2.2.1. Exegesis del artículo 248° de la Ley General de Sociedades	44
2.2.1.1. La sociedad.....	44
A. Definición	44
B. Carácter legal	45
C. Requisitos.....	46
2.2.1.2. Teorías sobre la concepción natural jurídica de la sociedad	48
A. Teoría contractualista	48
2.2.1.2.2. Teoría personalista.....	49
2.2.1.2.3. Teoría organicista	49
2.2.1.3. Parte Constitucional de la sociedad.....	50
2.2.1.4. Sociedad anónima cerrada.....	51
A. Concepto.....	51
B. Naturaleza jurídica.....	52
C. Características	53
D. Su formación y creación	54
E. Junta general de accionistas	56

F. El directorio, gerencia	57
G. Particiones sociales	58
2.2.1.5. Exclusión del socio	59
2.2.1.6. Distinción entre exclusión y separación.....	59
2.2.1.7. Separación del socio participacionista	60
2.2.1.8. Comentarios exegéticos del artículo 248 de la Ley General de Sociedades.....	61
2.2.2. Debida motivación	63
2.2.2.1. Historia.....	63
2.2.2.2. Concepto	64
2.2.2.3. La motivación como un elemento del acto administrativo	67
2.2.2.4. Derechos ligados a la debida motivación.....	67
2.2.2.4.1. Derecho a un debido proceso	67
2.2.2.4.2. Derecho a la justicia	68
2.2.2.4.3. Derecho a la defensa.....	68
2.2.2.4.4. Equilibrio de poderes.....	69
2.2.2.4.5. Control de poder	69
2.2.2.5. Vicios de la debida motivación	70
A. Motivación aparente	70
B. Falta de motivación interna del razonamiento	71
C. Deficiencias en la motivación externa; justificación de las premisas	71
D. Motivación insuficiente	72
E. Motivación sustancialmente incongruente.....	72
E. Motivaciones calificadas.....	73
2.2.2.6. Dimensiones de la debida motivación.....	73

2.2.2.7. La debida motivación en el artículo 248° de la Ley General de Sociedades en el Perú.....	84
2.2.2.8. La motivación en el derecho comparado.....	84
2.3. MARCO CONCEPTUAL.....	85

CAPÍTULO III

HIPÓTESIS

3.1. HIPÓTESIS GENERAL	90
3.2. HIPÓTESIS ESPECÍFICAS	90
3.3. VARIABLES	90
3.3.1. Variables de la investigación	90

CAPÍTULO IV

METODOLOGÍA

4.1. DISEÑO METODOLÓGICO.....	92
4.1.1. Método de investigación.....	92
4.1.2. Tipo investigación.....	93
4.1.3. Nivel de investigación	94
4.1.4. Diseño de investigación propiamente dicho	94
4.2. PROCEDIMIENTO DEL MUESTRO	96
4.2.1. Población y muestra.....	96
4.2.2. Técnicas e instrumentos de recolección de datos	99
4.2.2.1. Técnicas de recolección de datos	99
4.2.2.2. Tratamiento de la información	99
4.2.3. Aspectos éticos	101

CAPÍTULO V

RESULTADOS

5.1.	DESCRIPCION DE LOS RESULTADOS.....	104
	5.1.1. Análisis descriptivo de resultado del objetivo uno	104
	5.1.2. Análisis descriptivo de resultados del objetivo dos	108
	5.1.3. Análisis descriptivo de resultados del objetivo tres.....	112
5.2.	CONTRASTACIÓN DE LA HIPÓTESIS	117
	5.2.1. Contrastación de la hipótesis uno	117
	5.2.2. Contrastación de la hipótesis dos.....	121
	5.2.3. Contrastación de la hipótesis tres.....	127
	ANÁLISIS Y DISCUSIÓN DE RESULTADOS	132
	CONCLUSIONES	136
	RECOMENDACIONES	137
	REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	139
	ANEXOS	153
	MATRIZ DE CONSISTENCIA	154
	MATRIZ DE OPERACIONALIZACIÓN DE VARIABLES.....	155
	CONSENTIMIENTO INFORMADO	156
	EVIDENCIAS FOTOGRÁFICAS	157
	COMPROMISO DE AUTORÍA	158

CONTENIDO DE TABLAS

Tabla 1. Tabla de experimental entre el sistema controlado y no controlado	95
Tabla 2. Tabla de población y muestra de las variables	98
Tabla 3. Instrumento de recolección de datos	100
Tabla 4. Matriz de consistencia	154

CONTENIDO DE FIGURAS

Figura 1. Sentencia N° 00234-2013-PA/TC que declara fundada la vulneración de derechos fundamentales	20
---	----

RESUMEN

La investigación parte del **problema**: ¿De qué manera se afecta el principio de la debida motivación en el artículo 248 de la Ley General de Sociedades en el Perú?; siendo el **objetivo**: Analizar si se afecta el principio de la debida motivación en el artículo 248 de la Ley General de Sociedades en el Perú; la investigación se ubica dentro del **tipo** Básico o fundamental; en el **nivel** explicativo; se utilizó para teorizar los objetivos, el **método**: hermenéutico; así mismo métodos particulares como exegético y sistemático-lógico: con un **diseño** no experimental transaccional, en la cual, por la naturaleza dogmática se utilizó **población y muestra** de libros. Para la recolección de información se utilizó la ficha textual y de resumen de diversos textos y jurisprudencias; llegándose a **la conclusión**: Se analizó que las decisiones que acuerdan en la junta de accionistas sobre la exclusión, no se sujeta a lo establecido por el principio de la debida motivación; finalmente la **recomendación** es modificar el artículo 148 de la Ley General de Sociedades.

PALABRAS CLAVE: Exclusión de accionistas, sociedad anónima cerrada, debida motivación, fundamentación jurídica, Ley General de Sociedades.

ABSTRACT

The investigation starts from the problem: How is the principle of due motivation affected in article 248 of the General Law of Companies in Peru? being the objective: Analyze if the principle of due motivation is affected in article 248 of the General Law of Companies in Peru; the research is located within the Basic or fundamental type; at the explanatory level; the method was used to contrast the hypothesis: hermeneutic; Likewise, methods such as exegetical and systematic-logical: with a non-experimental transactional design, in which, due to the dogmatic nature, population and sample were not used. For the collection of information, the textual and summary file of various texts and jurisprudence was used; reaching the conclusion: It was concluded that the decisions that are agreed in the shareholders' meeting on the exclusion, are not subject to what is established by the principle of due motivation; finally, the recommendation is to modify article 148 of the LGS.

KEYWORDS: Exclusion of shareholders, closed corporation, due motivation, legal basis, sufficient justification.

INTRODUCCIÓN

La presente investigación ha tenido como objetivo analizar si se afecta el principio de la debida motivación en el artículo 248 de la Ley General de Sociedades en el Perú, esto debido a que en la realidad social se ha podido apreciar que el mencionado artículo en cuestión instituye una libertad abusiva a la junta de accionista para poder determinar sobre la exclusión sin establecer límites que estén amprados bajo los principios constitucionales como la debida motivación.

Para lograr nuestro cometido, hemos decidido sistematizar la investigación en cuatro capítulos para una mejor comprensión de la tesis.

En el **capítulo primero** denominado Determinación del problema se ha desarrollado el problema de la tesis. Se ha consignado la descripción del problema, la delimitación, los objetivos y la justificación de la tesis.

Así, el problema general es: ¿De qué manera se afecta el principio de la debida motivación en el artículo 248 de la Ley General de Sociedades en el Perú? También tenemos como objetivo general: Analizar si se afecta el principio de la debida motivación en el artículo 248 de la Ley General de Sociedades en el Perú.

Inmediatamente, en el **capítulo segundo** titulado Marco teórico se desarrolló los antecedentes de la investigación. Así, hemos tenido un panorama general sobre el statu quo de nuestra investigación. Luego, se ha observado en el marco teórico el desarrollo de las bases teóricas sobre cada una de las categorías consignadas.

En el **capítulo tercero** consignado como Hipótesis se ha colocado las posibles respuestas al problema de investigación, en la cual está la hipótesis general y sus respectivas hipótesis específicas, asimismo están las definiciones de las variables de investigación.

En el **cuarto capítulo** denominado Metodología, se explicó la forma en cómo se ha desarrollado el trabajo de tesis, teniendo a la hermenéutica como el método general de la tesis y como específico al método hermenéutico jurídico. Asimismo, la tesis tiene un tipo básico y alcanza un nivel explicativo de diseño no experimental. Finalmente, la técnica utilizada es la del análisis documental, en el que se revisan documentos y se realizan fichas.

En el **quinto capítulo** titulado Resultados se sistematizó los datos y se ordenó el contenido clave (los puntos controversiales) didácticamente para poder iniciar la teorización de conceptos. Los resultados más destacados fueron:

En el apartado denominado **Análisis y la discusión** de los resultados se ha sometido a una discusión entre los resultados con los antecedentes de investigación.

Seguidamente, se ha consignado las **conclusiones** a las que ha arribado la investigación. De igual modo, se generó ciertas recomendaciones para que la tesis tenga un alcance académico.

Es deseo de los tesisistas, por el trabajo vertido, que la tesis pueda servir con fines académicos y de aplicación inmediata, para que nuestros legisladores puedan regularizar una situación que no se halla acorde a la lógica requerida.

El autor

CAPÍTULO I

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

1.1. DESCRIPCIÓN DE LA REALIDAD PROBLEMÁTICA

La persona jurídica cumple un papel importante en la sociedad y sobre todo en el desarrollo de un país, es por ello, que su regulación debe de desenvolverse en los cauces más comprensibles y sobre todo que debe de existir seguridad jurídica, ya que las sociedades se desenvuelven a través del dinamismo comercial que en muchas ocasiones están envueltas de diversas divisas económicas.

En ese sentido, nuestra primera variable trata sobre la exegesis del artículo 248 de la Ley General de Sociedades establece que la exclusión de un accionista debe de estar en concordancia con lo desarrollado dentro del pacto social o sea lo desarrollado en el estatuto de la sociedad anónima cerrada, en consecuencia también prescribe que la exclusión se dará de acuerdo a la junta general que ha sido adoptado por un quórum y la mayoría establecida en el estatuto y si no existiera estatuto en la sociedad anónima cerrada el tratamiento de la exclusión de accionistas se regirán según los artículos 126 y 127 de la misma ley en cuestión.

Por consiguiente, lo que establece el artículo 126 de la Ley General de Sociedades (en adelante LGS) se basa sobre el quórum calificado y el artículo 127 de la LGS prescribe sobre la adopción de acuerdos que ha sido conformado por la mayoría absoluta de las acciones en una junta a través del derecho a voto, por ello mencionados artículos forman parte del cuerpo normativo conexo que rige la

exclusión de un accionista que se encuentran en especial frente a la conformación de una sociedad anónima cerrada. En ese sentido, el artículo 248 de la LGS prescribe sobre la exclusión del accionista, por ello, para Zapata (2016, p. 17) sostiene que la exclusión es diferente a la separación, ya que ambas son necesarias para extinguir del contrato al que se desempeñaba como socio u accionista, pero cabe señalar que la exclusión corresponde a la propia sociedad bajo sus órganos de poder amparados en causales estipuladas o legales.

Por otro lado, la segunda variable trata sobre la debida motivación por esta se sobreentiende como un principio constitucional que ha sido desarrollada desde tiempos inmemoriales como aquel control en contra de la arbitrariedad, siendo así que antes de que existiera una concreción fundamental se vivía en la zozobra del régimen inquisitivo, donde no era necesario motivar las resoluciones judiciales con el pasar del tiempo la debida motivación ha sido catalogada como una necesidad al momento de impartir justicia, ya que en esta se desarrolla posturas sobre los hechos (facticos), fundamento normativo y pruebas que sustenten la logicidad de la decisión judicial. En ese sentido, Ángel y Vallejo (2013, p.07) sostiene que la motivación debe de tener concepciones sobre la justificación de la decisión que implica un criterio jurídico y factico que emitió el juez al momento de emitir su fallo.

Por consiguiente, tenemos como principales antecedentes de investigación, por un lado, respecto a la variable primera la tesis titula “La exclusión del socio en la sociedad anónima y su regulación en la Ley 26887”, por De la Cruz y Osorio,

sustentada en la ciudad de Lima para optar el título profesional de Abogado, por la Universidad Señor de Sipan en el año 2015, y correspondiente a la segunda variable tenemos a la tesis titulada “Relevancia jurídica de la motivación de los actos administrativos en materia de contratación pública”, por Huaca (2017), sustentada en Quito-Ecuador, en ambos antecedentes se han desarrollado temas importantes relacionado a nuestro tema de investigación, por otro lado, también nos hemos cerciorado que el título de nuestra investigación es único e original.

Ahora bien, como **diagnóstico de nuestra investigación** debemos de partir de la sentencia del Tribunal Constitucional N° 00234-2013-PA/TC, en donde declara fundada una demanda de amparo, en donde los socios que interpusieron mencionada demanda fueron los señores Rolando Concha Contreras y Doroteo Chambi Fuentes, que fueron afectados en sus derechos fundamentales de defensa y entre otros conexos a esto al haber sido excluidos de la empresa de transportes SEMIL S.A.C, por ello, se pone en discusión lo establecido en el artículo 248 de la Ley General de Sociedades donde preceptúa que la exclusión de un accionista estará sujeto al estatuto de la sociedad siempre y cuando se estipulen las causales o caso contrario el mismo cuerpo normativo establece que si no existe estatuto se invocara al artículo 126 y 127 de la LGS, dejando de entender que quedara en decisión del quorum calificado y que se respetara la adopción de acuerdos, de esta manera podemos entrever que no se estaría respetando el derecho constitucional a la debida motivación ya que los acuerdos no estarían basados en el derecho siendo susceptible a ser subjetivo y desproporcional.

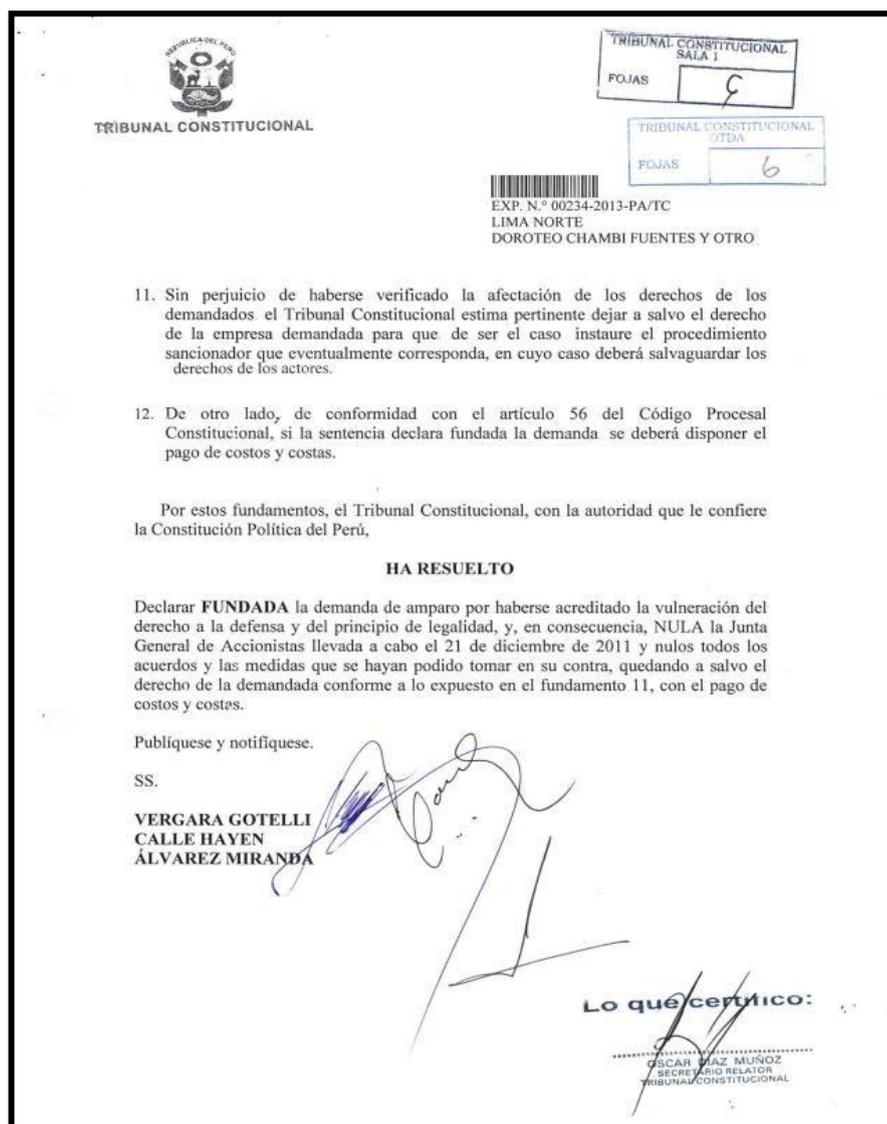


Figura 1. Sentencia N° 00234-2013-PA/TC que declara fundada la vulneración de derechos fundamentales
Fuente: Tribunal Constitucional (2013)

Por consiguiente, **el pronóstico de la investigación** estaría enfocado que frente a la mayoría establecida por el acuerdo adoptado del cuórum calificado se podría dar la exclusión de un accionista sin ninguna fundamentación alguna solamente por el acuerdo tomado y siguiendo parámetros no legales ni constitucionales, en ese sentido al seguir persistiendo el contenido establecido en el artículo 248 de la LGS, estaríamos vulnerando derechos conferidos por nuestra Constitución Política del Perú y creándose inseguridad jurídica, lo cual es la

fundamentación de un Estado, el impartir normas de acorde a los derechos constitucionales y el respeto a la persona.

Con respecto, **al control de pronóstico** planteamos la modificación del artículo 248 de la LGS, con la finalidad de que salvaguarde los derechos constitucionales del accionista y no lo deje desprotegido, ya que con la vigencia del contenido actual podría ser expulsado de la sociedad **sin** ninguna fundamentación acorde al derecho.

De esa manera, tras haber entendido el contexto del problema, formulamos la siguiente interrogante: ¿De qué manera se afecta el principio de la debida motivación en el artículo 248 de la Ley General de Sociedades en el Perú?

1.2. DELIMITACIÓN DEL PROBLEMA

1.2.1. Delimitación espacial.

La investigación por ser de naturaleza jurídica cualitativa implica analizar exhaustivamente las instituciones jurídicas del principio de la debida motivación y el artículo 248 de la Ley General de Sociedades, y como éstas instituciones se encuentran debidamente establecidas en el ordenamiento jurídico, éstas deben regir en todo el territorio peruano, por tal motivo es que su espacio de aplicación involucrará obligatoriamente al territorio peruano, ya que la utilización de la Ley General de Sociedades es para todo el espacio peruano, y no para una específica ubicación.

1.2.2. Delimitación temporal.

Acorde a lo explicado, como el proyecto de tesis es de naturaleza dogmática jurídica, ello hace que las instituciones jurídicas: principio de la debida motivación y el artículo 248 de la Ley General de Sociedades deben hacerse con la mayor vigencia que detentan las leyes peruanas, es decir, hasta el año 2022, ya que hasta momento todavía no existido alguna modificación o derogación de artículo de las instituciones jurídicas a analizar.

1.2.3. Delimitación conceptual.

Los conceptos que se tomarán en cuenta en la presente tesis serán desde el punto de vista positivista para lo que es analizar el principio de la debida motivación y el artículo 248 de la Ley General de Sociedades, esto es a partir de dichos datos se analizará su estructura normativa, así como sus atributos doctrinarios que involucró una estrecha relación entre lo que es el derecho positivo y su visión doctrinaria normativista.

1.3. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA

1.3.1. Problema general

- ¿De qué manera se afecta el principio de la debida motivación en el artículo 248 de la Ley General de Sociedades en el Perú?

1.3.2. Problemas específicos

- A. ¿De qué manera se afecta la fundamentación jurídica del principio de la debida motivación en el artículo 248 de la Ley General de Sociedades en el Perú?

- B.** ¿De qué manera se afecta la congruencia entre lo pedido y lo resuelto del principio de la debida motivación en el artículo 248 de la Ley General de Sociedades en el Perú?
- C.** ¿De qué manera se afecta la suficiente justificación de la decisión del principio de la debida motivación en el artículo 248 de la Ley General de Sociedades en el Perú?

1.4. JUSTIFICACIÓN

1.4.1. Social

La presente investigación tiene como importancia social el cambio de lo establecido en el artículo 248 de la Ley General de Sociedades, esto a menester de su contenido sobre la exclusión de un accionista que se establece mediante una exacerbada libertad contractual, ello porque la ley confiere que las partes establezcan el contenido que debe de contener las causales de exclusión dentro del estatuto de la sociedad, y por otro lado, lo más insólito es que se debe de discutir en un quorum la exclusión de un accionista en caso no exista estatuto, por lo que la importancia de esta investigación será resguardar los derechos de los accionista y que estos deban de tener el derecho a la defensa y sobre todo que exista una sólida conformación de una debida motivación, con lo cual, la presente investigación beneficiara una vez comprobada la hipótesis a los accionistas que se encuentren inmersos en una procedimiento de exclusión, ya que lo que se pretende es modificar el mencionado artículo para alcanzar la plena seguridad jurídica.

1.4.2. Teórica

La presente investigación respecto a la justificación teórica partirá por denotar conceptos sobre lo determinado en el artículo 248 de la Ley General de Sociedades, cuyo fundamento normativo está enfocado en la exclusión del socio, lo que conlleva a determinar cuál será la necesidad para modificar el contenido, ya que vulnera los parámetros establecidos por los derechos constitucionales y los postulados internacionales, asimismo, se realizara en esta investigación el estudio sobre la conformación de la sociedad anónima cerrada y lo que respecta a su desarrollo, del mismo modo, se utilizara conceptos y lo establecido por la literatura jurídica respecto a este derecho constitucional a la debida motivación.

1.4.3. Metodológica

En la parte metodológica se abordará en profundizar los métodos de la investigación cualitativa, lo cual nos permitirán lograr los objetivos planteados en esta investigación con la finalidad de que se pueda aportar con nuevos parámetros a la comunidad jurídica, y sobre todo que al ser un trabajo dogmático jurídico no se empleara ningún tipo de instrumento de recolección, esto debido a que por la naturaleza normativa nos basaremos en discutir las posiciones referentes a la instituciones jurídicas plasmadas en nuestras variables, asimismo al finalizar el trabajo aportaremos con conclusiones objetivas que ayuden a la realidad social con la imputad de poder alcanzar un marco normativo más eficiente.

1.5. OBJETIVOS

1.5.1. Objetivo general

Analizar si se afecta el principio de la debida motivación en el artículo 248 de la Ley General de Sociedades en el Perú.

1.5.2. Objetivos específicos

- A.** Identificar si se afecta la fundamentación jurídica del principio de la debida motivación en el artículo 248 de la Ley General de Sociedades en el Perú.
- B.** Examinar si se afecta la congruencia entre lo pedido y lo resuelto del principio de la debida motivación en el artículo 248 de la Ley General de Sociedades en el Perú.
- C.** Determinar si se afecta la suficiente justificación de la decisión del principio de la debida motivación en el artículo 248 de la Ley General de Sociedades en el Perú.

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO

2.1. ANTECEDENTES

2.1.1. Nacionales

Como investigación nacional se tiene a la tesis titula “Los aumentos de capital en las sociedades anónimas”, sustentada por Gallo, en la ciudad de Lima, para obtener el grado de Maestro, por la Universidad de Lima, en el año 2016, en esta investigación **se ha desarrollado** un conceptualización amplia de las sociedades anónimas en las que el autor hace una concreta clasificación de las diferentes sociedades anónimas desarrollando en especial la sociedad anónima cerrada desde su creación, desarrollo y su liquidación, siendo así que se **relaciona con nuestro trabajo de investigación**, porque esta versado sobre la exclusión del accionista en una sociedad anónima cerrada, por ello, este trabajo desarrollado nos da alcances necesarios sobre como gira la sociedad anónima cerrada, en ese sentido, las conclusiones llegada por el autor son las siguientes:

- Las sociedades anónimas, deben de establecer dentro de su marco normativo una secuencia que permita abordar de manera más consensuada de lo ya establecido por el legislador, esto a menester que no se han tocado algunos puntos y sobre todo conlleva a discusión, por ello la postura más eficiente como mecanismo de solución sería que se tomen en consideraciones las dificultades que no han sido percibidas por el legislador buscando una modificación.

Finalmente, la tesis, al ser un trabajo de investigación cualitativa de postura dogmática no presenta metodología, por lo cual, los interesados pueden comprobar mediante las referencias bibliográficas con la finalidad de acceder al enlace correspondiente para aseverar lo dicho por el tesista.

Otra investigación nacional, se tiene a la tesis titulada “La empresa familiar y las herramientas societarias para su desarrollo”, por Marchena, sustentada en la ciudad de Lima, para optar el grado de Magister en Derecho de Empresa, por la Pontificia Universidad Católica del Perú, en esta investigación **se ha desarrollado** la visión de la empresa desde un plano de la familiar, es decir cuando la sociedad está compuesta por familiares siendo vital algunos conceptos que han sido desarrollados de manera precisa enfocándose en el conjunto de sociedades que establece la Ley General de Sociedades, en ese sentido también se ha tocado de manera muy prolifera y sintetizada a la sociedad anónima cerrada y en especial a la exclusión de un accionista que pertenece al seno familiar, siendo así que se **relaciona con nuestro tema de investigación** a menester de que el investigador de manera muy sucinta y específica trata sobre tópicos que van hacer tratados en nuestro tema de investigación, lo cual, nos permitirá tener una perspectiva más concreta de las investigaciones ya realizadas como fue la postulación de la exclusión de un accionista pero desde la perspectiva de que los socios son familiares, siendo así las conclusiones de la respectiva investigación son las siguientes:

- En el Perú las empresas como la sociedad anónima en su vertiente cerrada y ordinaria son constituidas por familiares que tienen como características

básicas la gran flexibilidad y que su estructura está compuesta por una corporación, que en ocasiones no tiene la necesidad de implementar en los estatutos de esta empresa herramientas societarias reguladas por la LGS.

- En el caso de la exclusión de socios cuando estos hayan incumplido las obligaciones señaladas por el estatuto como lo señala en el caso de las sociedades anónimas cerradas se debe de partir por establecer causales de exclusión aquellas relacionadas a mantener un carácter de legalidad y proporcionalidad y que la mayoría del cuórum de la junta no sea la necesario porque se estaría llegando a caer en subjetividad.

Finalmente, la tesis, al ser un trabajo de investigación cualitativa de postura dogmática no presenta metodología, por lo cual, los interesados pueden comprobar mediante las referencias bibliográficas con la finalidad de acceder al enlace correspondiente para aseverar lo dicho por el tesista.

Asimismo, otra investigación nacional, es la tesis titula “La exclusión del socio en la sociedad anónima y su regulación en la Ley 26887”, por De la Cruz y Osorio, sustentada en la ciudad de Lima para optar el título profesional de Abogado, por la Universidad Señor de Sipan en el año 2015, **en esta investigación se ha desarrollado** sobre la exclusión del socio a través de la Ley de General de Sociedades, esto a menester de que mencionado campo normativo establece diferentes circunstancias sobre la exclusión de un accionista siendo así que hace un análisis exhaustivo de cada una de las sociedades y su exclusión con la finalidad de establecer una conclusión más apropiada a esta ley, siendo así que **se relaciona con nuestro tema de investigación** porque el investigador hace una comparación de

cada una de las sociedades sobre las exclusiones, en donde toca la exclusión del accionista de la sociedad anónima cerrada, de tal suerte que, las conclusiones de la referida investigación son la siguientes:

- En la LGS, se ha podido evidenciar que las causas de exclusión varían por cada tipo de sociedad y esto se debe a que la conformación es distinta una con otra existiendo diversos postulados normativos que se adecuan a cada diferente sociedad.
- Por eso que la Ley establece cuales son las causales de la exclusión en el caso de la sociedad colectiva (artículo 281° 4.) y en la sociedad en comandita, la sociedad comercial de responsabilidad limitada (artículo 293°) y la sociedad anónima cerrada (artículo 248°) se da una situación establecida en los dispositivos normativos que estipula la LGS, en cambio en la sociedad anónima abierta existe una causal necesaria para exclusión como es el pago previsto del aporte (artículos 80° y 29°) la que postula a la naturaleza de esta clase de sociedad.

Finalmente, la tesis, carece de una metodología, por lo cual el interesado puede desplazarse a las referencias bibliográficas y acceder al enlace correspondiente para cerciorarse que lo dicho por el tesista es cierto.

Como investigación nacional, se tiene a la tesis titula “La debida motivación en los autos de prisión preventiva por los jueces de la Corte del Callao, 2018”, por Ureta (2020), sustentado en la ciudad de Lima de nuestro país para optar el título profesional de Abogado por la Universidad César Vallejo, en la investigación **se ha desarrollado** sobre la debida motivación de resoluciones judiciales en específico

en los casos de prisión preventiva, y **se relaciona con nuestro tema de investigación**, porque al darle la importancia reconocida a nivel constitucional a la debida motivación en las resoluciones judiciales, esta última entendida como aquella manifestación decisional que limita, reconoce y afecta el derecho de las partes intervinientes, el juez lo realiza por el conferido por el estado, en caso del art. 248 de la Ley General de Sociedades se manifiesta la exclusión de un accionista por el simple acuerdo de la junta general, donde solo se requiere la configuración de una causal establecida en el estatuto o en otro supuestos, sin embargo, pero existe ausencia de realizar una debida motivación, en ese sentido, la investigación citada llega a las siguientes conclusiones:

- En la primera conclusión de la investigación señalada líneas arriba, muestra la trascendencia de la debida motivación como un elemento de orden decisional expedido por los fiscales y jueces en congruencia con el ordenamiento constitucional como justicia y deber judicial, emitiendo una decisión en parámetros de idoneidad y coherencia. (p.35)

La metodología que aplica el investigador es de acuerdo a tres criterios para el tipo de estudio, siendo: el enfoque de estudio cualitativo, el propósito de estudio básico, el nivel de investigación descriptiva; el diseño de investigación es explicativa; el espacio de estudio son las sedes jurisdiccionales y despachos fiscales de la provincia constitucional del Callao; los participantes son las personas profesionales en derecho penal y procesal penal, las categorías y subcategorías son: la primera categoría es la debida motivación y sus sub categorías son el test de proporcionalidad y la argumentación jurídica, y, la segunda categoría es la prisión preventiva y sus sub categorías son la libertad personal y los presupuestos de la

prisión preventiva; y, las técnicas e instrumentos de recolección son: la entrevista, análisis de fuentes documentales, análisis de resoluciones, análisis de normas nacionales, análisis de derecho comparado, ficha de análisis de resoluciones, ficha de análisis de normas nacionales, ficha de normas de derechos comparado.

En el ámbito nacional se ha encontrado la tesis titulada “Motivación aparente en las disposiciones de archivo y vulneración a la debida motivación en la Primera Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Arequipa, 2018”, por Calatayud y Neyra (2020), sustentado en la ciudad de Arequipa en el país de Perú para optar el título profesional de Abogado por la Universidad Tecnológica del Perú, los investigadores **han desarrollado en su investigación** sobre la deficiencia de motivación en la vertiente de que existe una aparente motivación, pero en verdad es inexistente en las decisiones judiciales, **y esto se relaciona con nuestro tema** de investigación, pues la decisión de excluir a un accionista en el acuerdo de la junta general solo por la configuración de causales que se encuentran reguladas en el estatuto u otros supuestos establecidos en el art. 248 de la Ley General de Sociedades, sin advertir una motivación de la decisión conforme a derecho que vulnere el derecho a la defensa en el marco constitucional, la investigación señala llego a las siguientes conclusiones:

- La primera conclusión que llego la investigación citada es que, el Tribunal Constitucional a través del expediente N° 03943-2006, establece cuales serían los vicios que pueden incurrir las decisiones judiciales, tal como es la motivación aparente donde señala su naturaleza, además precisa que este vicio de las decisiones judiciales incurre cuando hay inexistencia de la

motivación del órgano jurisdiccional, es decir, que aquellos conjuntos de proposiciones que conforman las razones del porque se decidió lo que se decidió no están presentes o no cumplen los mínimos requeridos para ser considerados como tal, esto es la racionalidad y la lógica jurídica necesaria.

- La segunda conclusión que arribó la investigación es que, la debida motivación más allá de su naturaleza, constituye el derecho de toda persona y principalmente de las partes que se encuentran en un proceso de orden jurisdiccional, puesto que al administrar justicia, ello se rige conforme al ordenamiento jurídico vigente, en explícito al derecho; regidos por la razonabilidad y la lógica desglosados en la decisión judicial, pues ello garantiza que no se realice decisiones arbitrarias o ilegales. (pp.98-99)

El enfoque de la investigación es mixto (cualitativo y cuantitativo), los métodos de estudios empleados son: la investigación jurídica dogmática, método exegético, método funcional; el tipo de estudio es el descriptivo; el diseño de estudio es el no experimental transversal descriptivo; la población en el presente trabajo lo constituyen 100 disposiciones de archivo emitidas en la 1FPPCA; la muestra, son 25 disposiciones de archivo; el muestreo es el no probabilístico por conveniencia; la técnica es la observación, el instrumento de la investigación es la ficha de valoración del nivel de motivación de disposiciones de archivo mediante indicadores; y, el procedimiento es: gestión de permiso, solicitud de permiso al Coordinador de la 1FPPCA y a los Fiscales Provinciales, recojo de disposiciones de archivo y análisis de la información recolectada.

La investigación a nivel nacional relacionada con el presente estudio es la tesis titulada “La reparación civil en sentencias condenatorias por el delito de agresiones físicas contra los integrantes del grupo familiar y la debida motivación, en el Primer Juzgado de Investigación Preparatoria de Tarapoto, 2018”, por Vásquez (2020), sustentado en la ciudad de Tarapoto en el país de Perú para optar el título profesional de Abogado por la Universidad Nacional de San Martín – Tarapoto, se **ha desarrollado en esta investigación** sobre la debida motivación en los casos de violencia familiar y la reparación civil, cuando se suscitan sentencias condenatorias, es así que **esto se relaciona con nuestro tema** de investigación porque la debida motivación es el eje relacionante en el presente estudio, esto debido a que toda decisión que afecte derechos de las personas debe ser debidamente motivado, ello no exceptúa la regulación del art. 248° de la Ley General de Sociedades de nuestro ordenamiento peruano, puesto que, al desarrollar una debida motivación de la reparación civil ello evitaría algún efecto o incidencia en las decisiones judiciales en la dimensión de impugnación de la motivación por alguna deficiencia, lo expuesto y desarrollado en la investigación citada devienen a las siguientes conclusiones:

- Que, los criterios de reparación civil en la unidad de análisis se dan al argumentar correctamente el daño: patrimonial, extrapatrimonial y a la persona; en esa medida, se logra identificar el índice de procesos que no aplicaron una correcta motivación en la vertiente de reparación civil con un rango del 42.2% entre los S/. 0.00 soles a S/. 300.00 soles, además con un 31.1% de falta de una debida motivación la fluctuación de un monto dinerario entre S/. 301.00 soles a S/. 600.00 soles y entre montos superiores

desde S/. 601.00 soles a S/. 1,000.00 soles tuvieron con un 2,2% inexistencia de una debida motivación. Por lo que, conlleva que el índice de una debida motivación no llega a ser cercano al 100% respecto a la reparación civil en sentencias condenatorias por violencia familiar.

- Asimismo, en específico en el Primer Juzgado de Investigación Preparatoria de Moyobamba en el periodo del año 2018, la relación entre a reparación civil y la debida motivación, se cuantifico en porcentajes con un 75.6% del total de expedientes que no tuvieron una debida motivación, pues estuvo presente la falta de claridad, la ausencia de un pronunciamiento con máximas de la experiencia, la forma expresa de los argumentos y ausencia de los principios lógicos. Logra disgregar en porcentajes también de los expedientes que se analizaron un grupo con falta de motivación por no haber pronunciamiento de la reparación civil y otro grupo por motivación defectuosa.
- En consecuencia, de lo concluido líneas arriba la no presencia de una debida motivación en la dimensión de la reparación civil en los delitos de violencia familiar en su modalidad de agresiones físicas, ocasionó diversos derechos de las partes: en caso de caso de las víctimas, el derecho a un digno resarcimiento del daño, en caso de los acusados o condenados, el vulnerar el derecho a la defensa y al patrimonio. (pp.53-54)

Respecto a la metodología aplicada, la tesista aplica en su estudio lo siguiente: el tipo de investigación es la cuantitativa, el nivel de investigación es el descriptivo, el diseño de investigación es no experimental y descriptivo correlacional transeccional, la población es un total de 120 expedientes con

sentencias condenatorias consentidas respecto del delito de agresiones física en contra de los integrantes del grupo familiar en el periodo 2018 del Primer Juzgado de Investigación Preparatoria de la Corte de Justicia de San Martín – Tarapoto, las técnicas de recopilación de datos aplicadas son las de recopilación documental y análisis documental, las técnicas de procesamiento y análisis de datos son: la preparación de datos, la técnica estadística y un análisis cuantitativo y bi-variado.

En el ámbito nacional se ha encontrado la tesis titulada “La anulación del laudo arbitral por afectación a la debida motivación en las contrataciones del Estado: una revisión de la literatura científica”, por Ramos (2019), sustentado en la ciudad capital de Lima del nuestro país, para optar el grado de bachiller en derecho por la Universidad Privada del Norte, en esta investigación citada **se desarrolla la relación** que se da en las salas comerciales de Lima respecto a la decisión positiva que emiten cuando se presenta ante ellos la pretensión de anulación de los laudos arbitrales en el supuesto de vulneración de la debida motivación, vinculándose con la investigación en el extremo que la debida motivación en los actos o acuerdos de los socios comerciales donde se afecte o disponga un derecho debe ser efectivamente respaldado no solo por causales establecidas en la Ley General de Sociedades, sino además del derecho constitucional de la motivación de las resoluciones y que conlleva poder ejercer sin afectación alguna el derecho de defensa, por lo que, la investigación señalada líneas arriba llegó a las siguientes conclusiones:

- Se concluye que se han elevado las declaraciones judiciales de las salas comerciales a comparación del año 2017, es decir, que en el año 2018 los

procesos que ingresan por anulación de laudo arbitral por afectación a la debida motivación son declaradas fundadas.

- En el contexto de la conclusión precedida, los casos fundados por afectación a la debida motivación se enfocan principalmente a la falta de motivación, situación que se dio y único, en el caso resonado de Giuliana Llamuja, pero particularmente en este caso se identifica otros defectos a la debida motivación, tales como: la inexistencia de motivación o aparente, falta de motivación interna del razonamiento, deficiencia de la motivación externa, motivación insuficiente, motivación sustancialmente incongruente y motivación cualificada.
- Además, el tesista señala que hay constancia de la declaración fundada por vulneración a la debida motivación de los laudos arbitrales se encuentra relacionada. (p.21)

El tesista aplica la revisión sistemática de la literatura científica, los laudos arbitrales derivados del arbitraje administrativo, la jurisprudencia del Distrito Judicial de Lima y los precedentes vinculantes del Tribunal Constitucional; el tipo de estudio es no experimental; el método es descriptivo y analítico; el enfoque es cualitativo; todo lo expuesto compone la metodología de la investigación citada.

2.1.2. Internacionales

Como investigación internacional se tiene a la tesis titula: “ La exclusión de un socio en el derecho societario chileno”, por Velasco, sustentada en Chile para obtener el grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas, por la Universidad de Chile, en el año 2005, en esta **investigación se ha desarrollado** sobre la exclusión de un

socio desde la perspectiva de la legislación chilena, en donde se tocaron temas importantes como la naturaleza jurídica de esta figura societaria, asimismo la aproximación a una definición y sobre todo desarrolla un fundamento jurídico de la exclusión del socio estableciendo fuentes y causales para decidir sobre la exclusión de un accionista, **siendo que se relaciona con nuestro tema de investigación**, porque hemos decidido investigar sobre la exclusión de un accionista de una sociedad anónima cerrada y por ello, nos será de vital importancia para hacer una comparación con nuestra legislación entablado postulados más coherentes y que logren optimizar la LGS, de tal suerte, que las conclusiones de la referida investigación son la siguientes:

- El derecho chileno mediante la legislación societaria establece cuestiones que son de vital importancia como el principio de autonomía de la voluntad, dando de esta manera una extensiva amplitud de libertad a las partes siempre y cuando no vulneren el orden público con la finalidad de salvaguardar el interés general de la sociedad y el Estado.
- Con respecto a las causales de exclusión en la legislación chilena al haber conferido a las partes autonomía de la voluntad estos pueden pactar libremente sobre la exclusión de algún socio que incurra en el incumplimiento de las obligaciones que le confiere el pacto social dándole así deberes sociales.
- Las causales de exclusión de un socio están establecidas dentro de la ley chilena y no tienen un carácter taxativo existiendo la posibilidad de fundamentar la exclusión de un socio cuando subsista el incumplimiento de una obligación o falta grave.

Finalmente, la tesis precitada carece de métodos investigativos, por lo cual, el interesado puede dirigirse a las referencias bibliográficas y acceder el enlace pertinente para cerciorarse y contrastar que lo dicho por el tesista es cierto.

Como investigación internacional, se tiene la tesis titulada “Exclusión de un accionista”, por Zapata, sustentada en Ecuador para optar el Título de Abogado en la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil en el año 2018, en esta **investigación se ha desarrollado** sobre la exclusión de un socio en las sociedades anónimas, en donde se ha establecido las circunstancias de la exclusión buscando una justificación, asimismo también el investigador abordó sobre las causas que acontece la no exclusión de una accionista, **siendo que se relaciona con nuestro tema de investigación**, porque en la presente investigación hace un recuento de la exclusión del accionista, desde el derecho comprado estableciendo la justificación para tal exigencia, de tal suerte se llegó a las conclusiones siguientes:

- La sociedad anónima son compañías de capital en donde se centran cantidades de dinero que parten del flujo económico, no obstante, la figura de la exclusión de accionistas no es indiferente a la naturaleza jurídica, ya que la libertad de contratar es un poder ilimitado de los accionistas y que desprende en la vocación de solucionar controversias que puedan suceder entre las partes.
- La ley de compañías establece cuales son las causas legales para excluir a los socios de una sociedad, pero cabe precisar que en las sociedades anónimas no existe una tipicidad sobre la exclusión de una accionista y se

basa a las nociones ya establecidas de las causales ya establecidas en el estatuto, que no son legales, sino que se expresan de la voluntad de las partes.

Finalmente, la tesis, **carece de una metodología**, por lo cual el interesado puede desplazarse a las referencias bibliográficas y acceder al enlace correspondiente para cerciorarse que lo dicho por el tesista es cierto.

Como investigación internacional, se tiene a la tesis titulada “Decisión judicial y prueba en la obra de Michele Taruffo”, por Aramburo (2020) sustentada en Alicante de España para optar el grado de doctorado por la Universidad de Alicante, siendo que, resalta que Taruffo en su obra la decisión judicial es fundamental, pero en la medida que se interpreta la norma dentro de los parámetros necesarios, en una decisión judicial estructurada con razonabilidad y reglas de la lógica, es así que, se vincula al presente estudio, pues de da gran importancia a la motivación de las decisiones judiciales manifestadas en las resoluciones judiciales, la cual es contenedor de una decisión que dispone, otorgar y limitar derechos entre las parte involucradas, así se suscita en el Acuerdo General de la Junta General de accionistas cuando se excluye a un accionista bajo cualquier supuesto según la Ley General de Sociedades, pero al igual de lo que contiene ese acuerdo como en la decisión judicial debe ser debidamente motivada, en esa medida, la investigación citada llegó a las siguientes conclusiones:

- En la conclusión sexta, el derecho positivo y la decisión judicial, Taruffo nos señala que sin la jurisdicción no habría derecho, en la medida que es el juez que dota de sentido e interpreta el derecho subjetivo, ya seas, cuando este derecho sea ambiguo, recién ahí se puede hablar de que gracias a la garantía

judicial el derecho logra aplicar su finalidad y el sentido de su existencia, consecuencia de práctica jurisdiccional y democracia estatal.

- En la conclusión décima, refiere que la labor principal de la jurisdicción, es que, en los procesos juridificados son importantes pues ocasiona y demuestra que los intereses estatales y de las partes son compatibles en el extremo que se legitima un derecho, es por ello, que Taruffo ve como algo positivo que existan conflictos que requieran la función de administrar justicia del estado, ya que, al comenzar esos conflictos, es necesario que el juez responda a parámetros de justicia y aplicación correcta del derechos, en el marco de la ética.
- En la conclusión doceava, necesariamente el jurista debe comprender la decisión judicial que es encuentra estructurada: de manera concreta lo desarrollado en el proceso, luego la motivación estrictamente y lo que se resuelve; en el entramado de dicha estructura se debe observar en cada premisa la justicia, bajo el uso de un lenguaje jurídico- técnico, expresado en una sentencia que paralelamente conforma un discurso guiado a una abstracción y elevación del caso, al estar dirigida al jurista.
- En la conclusión treceava, el tesista identifica en la decisión judicial dos aspectos un razonamiento decisorio y un razonamiento justificatorio, teniendo en común que cada uno tiene su propio procedimiento y requisitos basados en la racionalidad bajo el principio de imparcialidad e independencia judicial. Lo expuesto constituye un deber jurisdiccional, sin embargo, desde la perspectiva de Taruffo los dos aspectos de la decisión judicial deben el razonamiento justificativo del decisorio que este el margen

del respecto de las garantías procesales, encontrar la verdad de los hechos y aplicar de manera idónea la norma al caso específico. En pocas palabras, Taruffo nos dice que el juez burocrático debe buscar una verdad racional. (p. 514 – 519)

La investigación citada no cuenta de manera objetiva con la aplicación de una metodología, pero se advierte el uso de material bibliográfico.

Como investigación internacional, se tiene a la tesis titulada “El rol de la narración en la motivación de las sentencias”, por Ugarte (2018), sustentado en Santiago de Chile para optar el grado de licenciado en ciencias jurídicas y sociales por la Universidad de Chile, siendo que la citada investigación toma como eje central la debida motivación y la narración coherente en las sentencias judiciales, desarrollando desde una perspectiva histórica a la actualidad, el surgimiento de la debida motivación en las resoluciones judiciales, es en esa vertiente que, se vincula con el presente estudio, puesto que, el acuerdo de la Junta General de Accionistas sobre la exclusión de un accionista debe ser debidamente motivado, ya que, ello protege al accionistas de la arbitrariedad que puede contener el acuerdo regulado en el art. 248° de la Ley General de Sociedades, más aún, cuando el estado constitucional de derecho en el cual vivimos advierte que las decisiones deben ser motivadas, donde una resolución judicial como documento que afecta derechos al igual que ese acuerdo configurado por causales de exclusión del estatuto, las cuales no se pueden asegurar estar en el límite del derecho, principio de proporcionalidad, etc., en consecuencias, la investigación citada arribó a las siguientes conclusiones:

- Señala que, la debida motivación de las resoluciones judiciales no siempre fue un derecho de las partes procesales y una función jurisdiccional, puesto que, al inicio de los tiempos, refiere precisamente la Baja Edad Media el antiguo régimen, en la cual solo se daba a conocer la decisión más no el proceso que conlleva a tomar dicha decisión dentro de los parámetros de lo razonable y la lógica; sin embargo, el poder legislativo de algunos estados respondiendo a motivos estatales establecieron la exclusión u obligatoriedad de motivar debidamente las sentencias.
- Además, es recién con la revolución francesa que la debida motivación de las resoluciones judiciales adquiere una obligación de orden constitucional, ya que, un gran cambio consecuencia de la revolución fue la división de poderes y su control.
- Una vez constituido la obligatoriedad de la debida motivación de las resoluciones judiciales ello contrarresta la arbitrariedad de las personas que administran justicia, llegando también tener el carácter de principio de legalidad, ya que, por estar regulada como una función jurisdiccional el juez estaba subordinado a cumplirla.
- A nivel de la doctrina, la motivación sirve para un control extraprocesal y endoprocesal; el primero, referido a los efectos que se dan al resolver el caso concreto no sólo entre las partes procesales sino ante la sociedad otorgando un resultado predecible ante un determinado supuesto (predictibilidad); y, la segunda, el control endoprocesal como una fuente de defensa impugnatoria y control ante el superior jerárquico jurisdiccional, donde se verifica la presencia de la debida motivación estructural, sustancial y fáctica.

- Otra finalidad de la debida motivación es mantener la paz en la sociedad y responder el control del poder. (pp. 66-67)

Finalmente, la tesis **carece de una metodología**, por lo cual el interesado puede observar en las referencias bibliográficas el enlace pertinente para cerciorar y contrastar que lo dicho por el tesista es cierto.

Como investigación internacional, se tiene a la tesis titulada “Relevancia jurídica de la motivación de los actos administrativos en materia de contratación pública”, por Huaca (2017), sustentada en Quito del país de Ecuador para optar la maestría en derecho de la contratación pública, la investigación engloba la importancia de la motivación en los actos administrativos en los procesos de contratación estatal, ello se vincula con el presente estudio, ya que, la debida motivación en los acuerdos de la Junta de General de Accionistas por el tema de excluir a un accionista se debe exigir una debida motivación, conforme al principio del debido proceso y control de legalidad, es así que, llegó la investigación a las siguientes conclusiones:

- La debida motivación constituye importancia constitucional que obliga su sujeción a los actos administrativos, primordialmente en los procesos de contratación con el estado, puesto que, gracias a dichos procesos se logra desarrollo social y económico, es por ello, al ver la importancia que trae los procesos de contratación estatal, es necesario que el funcionario que participa en ello observe los requisitos de ley en forma y fondo, pues responde al estado constitucional de derecho.

- En el marco constitucional enfocado en un control del poder, se ha procurado con sendas opiniones de la Corte Constitucional que los poderes del estado manifiesten una debida motivación de sus decisiones, con la finalidad de cumplir las garantías que los administrados merecen y los derechos que les corresponden.
- Señala que, en el tercer capítulo de su investigación, evidenciando que los funcionarios públicos de los procesos de contratación con el estado no motivan debidamente sus decisiones, en la medida que no utilizan un lenguaje que sea entendible para cualquier persona que lo lea, lo que se ha manifestado en el informe de adjudicación, terminación unilateral de contrato, etc. (pp.69-70)

La investigación citada no cuenta con una metodología de manera objetiva, sin embargo, se observa que se recurrió a material bibliográfico.

2.2. BASES TEÓRICAS O CIENTÍFICAS

2.2.1. Exegesis del artículo 248° de la Ley General de Sociedades

2.2.1.1. La sociedad

A. Definición

La sociedad es aquella institución jurídica dentro del derecho comercial que se encuentra conformada por una organización o agrupación de individuos, es decir, es la manifestación de voluntad y sobre todo el esfuerzo que emplean personas a las que se les denomina socios con el propósito de alcanzar objetivos a través de actividades económicas mediante el ofrecimiento de bienes y servicios a los usuarios (Beaumont, 2007, p. 39).

Por otro lado, Arche, Garcia (1983, p. 73) señalan que la sociedad es una organización conformada por personas que tienen los mismo objetivos o finalidades en efectuar actividades económicas, por lo que al tener fines comunes se organizaran y acordaran crear una sociedad para proceder a perseguir una riqueza económica empleando actividades económicas.

Por ende, Echaiz (2005, p. 87) admite que se entiende por sociedad a toda asociación de personas que se encuentran vinculadas por los mismo intereses económicos y comerciales, la agrupación de las personas se da a través de un contrato plurilateral, así mismo, la sociedad puede estar integrada por personas jurídicas o naturales los cuales darán origen a la sociedad como sujeto de derecho, no obstante, referido derecho no se dará de forma individual dentro de la sociedad sino en forma colectiva.

Por consiguiente, Flores (1998, p. 301) afirma que la sociedad es el medio por el cual una agrupación de personas pretende conseguir beneficios económicos ofreciendo bienes y servicios a través de la comercialización, por ende, para que la sociedad pueda desarrollarse sin ningún problema la organización de personas naturales o jurídicas deberá dar nacimiento a la sociedad según lo establece la ley.

B. Carácter legal

El carácter legal de la sociedad en nuestro país se encuentra prescrita en la ley N° 26887 la Ley General de Sociedades en el cual se determina cuáles son los elementos necesarios para constituir una sociedad, así mismo, en referida ley se

encuentra las normas generales para que puedan regirse cada sociedad y que tipos de sociedades se pueden conformar.

En ese sentido, el carácter legal del concepto de sociedad se encuentra enmarcada en el artículo 1 de la Ley General de Sociedades, al tratarse de una actividad económica que genera riquezas es necesario establecer quienes son los que constituyen la sociedad, así como establecer los aportes de cada uno para la conformación de la sociedad por lo que todo ello se encuentra establecido en la Ley General de Sociedades.

C. Requisitos

Al tratarse de la sociedad existen ciertos requisitos que se deberán de cumplir para que sea válido la constitución de este, siendo así que en la constitución general de una sociedad es relevante que cuente con capacidad, consentimiento, voluntad, pluralidad de personas, organización, ejercicio común de actividades económicas y sobre todo la participación de beneficios y pérdidas que serán explicadas *grosso modo* a continuación:

- **Capacidad;** toda sociedad debe tener este requisito puesto que se trata de la aptitud que permitirá realizar el pacto social, nuestra legislación contempla este requisito en el Código Civil.
- **Consentimiento;** de acuerdo con nuestro Código Civil mediante este requisito se puede efectuar contratos que estén en conformidad a lo que expresa la ley, es decir, los acuerdos que se tomen o los contratos no deben recaer en vicios.

- **Voluntad;** al tratarse de una empresa individual el requisito de la voluntad es imprescindible ya que las decisiones serán emitidas individualmente, sin embargo, cuando se trate de un régimen de sociedad las decisiones serán de acuerdo con las decisiones mayoritarias y mínima de los socios.
- **Pluralidad de personas;** la sociedad debe de estar constituida por una o más personas naturales o jurídicas, es ahí donde el requisito de la pluralidad de personas toma la relevancia como requisito para la constitución de toda sociedad.
- **Organización;** como requisito permite que todos los socios puedan realizar actos direccionados a cumplir con las finalidades económicas colectivas de la sociedad.
- **Ejercicio común de actividades económicas;** este requisito permite establecer dos aspectos muy importantes en la sociedad el primero es sobre el interés particular del socio muy aparte a la de la sociedad, el segundo es básicamente sobre el interés común y la finalidad de lucro con el que se haya dado origen a la sociedad.
- **Participación de beneficios y perdidas;** este requisito se basa en aquella proporción de los beneficios y las perdidas obtenidas por la sociedad con relación al aporte que haya realizado cada uno de los socios por lo que al darse una perdida será asumida por cada uno de los socios (Elías, 1998, p. 408).

2.2.1.2. Teorías sobre la concepción natural jurídica de la sociedad

A. Teoría contractualista

Respecto a la concepción jurídica de la sociedad la teoría contractualista refiere que se debe entender por sociedad por aquel contrato de dos directrices, siendo así la primera que busca explicar la naturaleza jurídica de todo contrato social como aquel contrato bilateral o sinalagmático, es decir, un contrato donde se supone la existencia de obligaciones para las dos partes que hayan firmado; la segunda, es aquella que encuentra la naturaleza jurídica en el contrato plurilateral especial (Carbajo, 2002, p. 26).

- **Contrato sinalagmático;** también considerado como el contrato de sociedad consiste en las diferentes prestaciones recíprocas, no obstante doctrinarios contrarios a esta postura señalan que más allá de que la sociedad tenga relevancia como contrato, este tiene mayor importancia desde la óptica de una relación, en síntesis al efectuarse mencionado contrato se tendría como mero resultado el agotamiento entre los socios que se encuentren suscritos por lo que se excluiría las futuras adhesiones a este mismo.
- **Contrato plurilateral;** esta postura refiere que el contrato de sociedad se basa en el interés común donde todo aquel que realice su aportación puede adherirse para lograr la finalidad, en ese sentido de ser el caso de una posterior adhesión ello no implicara la producción de la novación objetiva, siendo así que la plurilateralidad será la que prevalezca para las posteriores adhesiones que puedan darse (Espinoza, 2012, p. 32).

2.2.1.2.2. Teoría personalista

La teoría personalista fundamenta que la sociedad constituye en la persona jurídica donde se les reconoce sus derechos y obligaciones a diferencia de las personas que la conforman, además, goza de autonomía patrimonial, en ese sentido de acuerdo con esta teoría la sociedad no es más que la unión o combinación de los socios que la conforman para dar origen a una individualidad que no constituye la equivalencia al conjunto total de los socios que lo constituyen (Echaiz, 2005, p. 45).

Por lo tanto, Gonzales (2004, p. 46) la teoría personalista de la sociedad está orientada a la expresión de la personalidad jurídica que lo constituyen por autonomía de la voluntad los socios que la integran, mediante ello se logra la materialización de la personalidad jurídica de la sociedad a quien se le otorga derechos y obligaciones dentro del ámbito legal.

2.2.1.2.3. Teoría organicista

Esta teoría sostiene que la sociedad es aquella organización económica con fines comerciales como los de servicios, prestaciones o bienes, siendo así que el empresario será considerado como el organizador del cuerpo orgánico de las empresas, en ese sentido, la sociedad desde la teoría organicista es meramente una organización que utiliza estrategias corporativas y que además emplea métodos y elementos para que la sociedad pueda cumplir con sus objetivos (Figuroa, 2016, p. 58).

En ese sentido, la sociedad de acuerdo con la teoría organicista es aquella organización que se encuentra debidamente estructurada por los miembros que la integran, referida organización realiza el uso de metodologías para el buen funcionamiento de la sociedad, cada miembro cumple con una función en la organización debido a que forman parte de la estructura de la sociedad (Hundskopf, 2009, p. 207).

2.2.1.3. Parte Constitucional de la sociedad

En nuestra Constitución de 1993 se encuentra contemplada la figura jurídica de la sociedad en su artículo 59 donde refiere que el encargado de propiciar la riqueza es el Estado y que además será quien garantice que exista libertad de trabajo, empresa, industria y comercio, siendo así que el Estado a través de las pequeñas empresas brindará oportunidades de superación económica.

De este modo, Iglesias (2005, p. 80) indica que la sociedad al estar contemplada en la Constitución refiere a conceptos como la libertad de empresa, libertad de comercio y libertad de industria que son ejes relevantes los cuales serán explicadas a continuación:

- **Libertad de empresa;** se entiende por aquella facultad de formar una organización que se desarrolle como la unidad de producción ofreciendo prestaciones de servicios o bienes para satisfacer la necesidad de los consumidores.

En consecuencia, la libertad de empresa regulada en la Constitución se desarrolla de forma independiente limitada solo por los modelos

económicos que se desarrollan en el mercado, sin embargo, el marco normativo restringe el accionar de las empresas para asegurar y proteger intereses comunes (Flores, 1998, p. 309).

- **Libertad de comercio;** consiste en que la organización realice la actividad de intercambio de servicios o mercaderías para satisfacer las necesidades de los usuarios, siendo así que se debe desarrollar de acuerdo con la ley.

En ese sentido, la libertad de comercio se desarrolla sin limitación alguna de acuerdo con la Constitución Política del Perú, no obstante, los comerciantes deberán estar bajo la sujeción de la ley, asimismo, toda persona puede ejercer de forma libre la elección de prestar servicios o elegir su organización para realizar actividades comerciales.

- **Libertad de industria;** está orientada a la elección por propia voluntad de una persona de obrar en actividades económicas para la comercialización, transformación de productos que satisfacen a usuarios.

La libertad de industria por lo tanto es la facultad con la que goza toda persona para realizar actividades comerciales que se encuentren permitidas dentro de la ley en favor de otras personas que requieran de sus servicios o bienes ofrecidos (Mascheroni, 1987, p. 108).

2.2.1.4. Sociedad anónima cerrada

A. Concepto

La sociedad anónima Cerrada se funda bajo una denominación de forma libre, sin embargo, la denominación deberá ser diferente de otra sociedad, así

mismo, toda sociedad después de su denominación empleara la siguiente abreviatura S.A. o de las palabras Sociedad Anónima. Por otro lado, referida sociedad se encuentra conformada por socios cuyas acciones reflejan la limitación de sus obligaciones (Diez, 1996, p. 67).

Por otro lado, Montoya (2015, p. 137) señala que el capital es fundamental en la conformación de una sociedad anónima cerrada, debido a que es el único factor quien otorga contenido patrimonial a través de sus socios quienes con un capital determinado hacen posible la existencia de la sociedad anónima cerrada.

La sociedad anónima cerrada es aquella que ha sido conformada por la voluntad de personas para lograr objetivos en común, para lograr referidos fines la sociedad deberá de cumplir con lo que se estable en el estatuto, por otro lado, los socios para la constitución de esta sociedad deberán aportar ya sea bienes, derechos, trabajo o dinero, además al constituirse la sociedad por dos o más socios este será sujeto de derechos.

B. Naturaleza jurídica

La sociedad desde la óptica de institución jurídica privada puede entenderse como aquella actividad que se origina por el empresario constituyéndose así en una empresa, por otro lado, también se le considera como un contrato que determina a la persona jurídica y es que en este último es necesario considera las siguientes teorías para poder determinar a la sociedad su naturaleza jurídica (Embido, 2011, p. 537).

- **Teoría del acto constitutivo;** de acuerdo con esta teoría los actos negociables son dos, el primero esta direccionada a las operaciones económicas donde el mero cumplimiento conllevara a la conclusión del convenio y el segundo es aquel que surge de los actos negociables se concreta la constitución de la organización que efectúa actos comerciales.
- **Teoría del acto complejo;** de acuerdo con esta teoría la sociedad se inicia mediante la intervención de personas que pierden la voluntad individual para someterse a la voluntad común dentro de la organización que se constituye por cada persona que es considerado como socio.
- **Teoría institucionalista;** mediante esta teoría se sostiene que cada socio debe cumplir con un rol dentro de la sociedad tal y como lo señala la normativa regulada por el Estado, siendo así, se dará relevancia a la voluntad emitida por el Estado dejando en segunda instancia el interés particular.

C. Características

La sociedad anónima cerrada al tratarse de una persona jurídica cuenta con las siguientes características:

- Cuenta con autonomía propia lo cual es sujeto de derechos y obligaciones que serán delegados a sus representantes y órganos legales, siendo así que la sociedad deslinda la propiedad de la gestión empresarial, la gestión de la sociedad se encuentra dividida en la junta general, directorio y la gerencia.
- La sociedad anónima cerrada al ser una sociedad de capitales cuenta con la aportación de los socios, dicha aportación es el que da origen a la sociedad

consecuente a ello el capital social no se verá vinculada con el capital de los accionistas ya sea de forma directa o indirecta.

- El capital de la sociedad se encuentra enmarcado en acciones, donde la titularidad de referidas acciones otorga a cada socio derechos en la participación de las decisiones que se tomen en la sociedad.
- Los aportes de las acciones no pueden darse de aportes que provienen de servicios, por lo que las acciones deberán ser tangibles por lo mínimo de dos socios que sean considerados como fundadores.
- Así mismo la sociedad anónima cerrada cuenta con otras características que prevé la ley (Menéndez, 2006, p. 72).

D. Su formación y creación

La formación de la sociedad anónima cerrada se da cuando exista una junta de accionistas que tienen el mismo interés económico puesto que la sociedad es aquella que se crea con un fin lucrativo, además para su formación deberá contar con niveles de gestión. Para formar la sociedad anónima cerrado es necesario presentar el acta de conformación ante un notario público para después registrarlo en el registro único de colaboradores, finalmente se deberá de legalizar los libros de la empresa para realizar la debida instalación de la empresa (Ataupillco, 2003, p. 59).

Con respecto a la creación de la sociedad anónima cerrada se debe cumplir con el siguiente procedimiento (Enrique, 1998, p. 61):

- **Reserva registral de la razón o denominación social;** este procedimiento se realiza con la finalidad de que al momento de inscribir a la sociedad en registros públicos no se incida en inscribir una razón social con la misma denominación.

Para poder realizar la reservación de la razón o denominación social es necesario realizarlo de forma escrita o por vía online ante la Superintendencia Nacional de Registros Públicos.

- **Preparar la minuta de constitución;** al constituirse la empresa se deberá solicitar al notario la inscripción del estatuto, posterior a ello se dará el carácter de escritura pública a dicha solicitud, la minuta debe contener los siguientes requisitos, nombre de la sociedad, tipo de sociedad, establecer si contara o no con un directorio, el registro de socio quienes integran, el número de acciones y el patrimonio que lo conforma, designación de quienes serán los representantes y los poderes que ejercerán, el estatuto, el domicilio de la empresa y finalmente la actividad económica que se realizara la empresa.
- **Presentación de documentos a la notaría;** en este procedimiento la minuta deberá estar firmada por los fundadores de la sociedad, corresponde identificar a cada socio que constituye la empresa, la razón social mediante un documento original que tienen título de reserva, en caso de aporte dinerario el certificado del depósito bancario o en su defecto la copia de la minuta que cuente con el sello de ingreso a la notaría y la copia del DNI del representante legal.

- **Inscripción en el registro único de contribuyentes;** para la inscripción del RUC el representante legal de la sociedad deberá presentar los formularios que lo establece la norma, la copia de recibo de luz u otros servicios con anterioridad de dos meses, la partida registral y una copia de esta, copia del DNI del representante legal, en caso de que el trámite lo realice un tercero es necesario que cuente con una carta poder legalizada.
- **Legalización de libros societarios;** se deberá legalizar los libros de actas de la empresa ante el notario cumpliendo con los requisitos establecidos.

E. Junta general de accionistas

Se entiende por Junta General de acciones a las reuniones de todos los accionistas que conforman la sociedad, en la junta general de acciones se convoca a cada uno de los accionistas con el fin de tratar asuntos que le competen por conformar la sociedad. Por otro lado, la junta general de acciones es el órgano máximo de toda sociedad, así mismo, mediante el quórum se decide los asuntos propios de su competencia siendo así que de acuerdo con la ley será la mayoría quien decida en atención al número de acciones que el capital se encuentra dividida (Palmadera, 2009, p. 67).

Con respecto a la competencia de la Junta General, esta se encuentra limitada por la existencia de otros órganos como el directorio el cual está encargado de administrar la sociedad mediante sus funciones administrativas y de representación de la sociedad salvo que el estatuto disponga lo contrario, en ese

sentido existen otros órganos con funciones específicas que limitan a la junta general (Sánchez, 2006, p. 97).

La Junta General de accionistas tiene la atribución de encargarse de todos los asuntos a diferencia de una junta general obligatoria anual que tiene la atribución de pronunciarse sobre los estados financieros y la gestión social, elegir a los miembros del directorio y fijar su retribución y resolver otros asuntos de acuerdo con lo establecido en el estatuto.

F. El directorio, gerencia

El directorio es el órgano constituido por una pluralidad de personas en la que se da la desvinculación entre la gestión y el capital conforme al principio donde se establece que para poder ser director no es necesario ser socio, solo si el estatuto exija lo contrario. Por lo tanto, el directorio goza de determinada libertad al momento de actuar como el nombramiento de comisiones ejecutivas o la de delegar ciertos atributos así mismo sus miembros podrán ejercer el cargo indefinidamente a través de la reelección que se pueda dar (Acosta, 2001, p. 53).

El directorio tiene como función todas las gestiones sociales que sean permanentes, además, el directorio cuenta con dos competencias; la primera es la externa la cual está orientada a la facultad de representación y la segunda que es la interna la cual es sobre las gestiones que se dan dentro de las limitaciones legales con limitación de ciertos asuntos que le excluye el estatuto.

Del mismo modo, Bruneti (1960, p. 38) el directorio tiene la obligación de informar sobre los asuntos sociales y aquellos que estén relacionados con la ley, dicha información lo realizara ante la junta de accionistas y la gerencia siendo que los asuntos que se informan tienen relevancia para la marcha de la sociedad.

El nombramiento del gerente puede darse por tiempo indefinido, es decir, si encaso en el estatuto no se ha establecido un plazo en específico, además, el referido cargo de gerente es personalísimo por lo que no está permitido que este pueda ser delegado a otro a excepción de que lo autorice el estatuto.

Los gerentes están facultados a la autonomía en sus decisiones a celebrar y efectuar contratos que se encuentren relacionados con el objeto social, del mismo modo, tiene el deber de representar a la sociedad a partir de las facultades generales y especiales otorgadas por el Código Civil (Elías, 2001, p. 86).

G. Particiones sociales

Respecto a las participaciones sociales Mejias (1994, 365) señala que la participación de los socios dependerá al capital que haya aportado para conformar la sociedad, es decir, el capital se encuentra divida y ello implica el otorgamiento a determinado socio a participar de acuerdo con su capital aportado tanto en las utilidades o como en las pérdidas que pueda sufrir la sociedad.

2.2.1.5. Exclusión del socio

La exclusión del socio participacionista procederá cuando el socio haya infringido las disposiciones del estatuto o que haya incurrido en actos dolosos que pongan en peligro la sociedad y demás causales establecidas en la Ley General de Sociedades (Cordova, 2009, p. 31).

Por otro lado, Lojendio (2010, p. 70) indica que la exclusión del socio podría ser considerada como aquella sanción por infringir a sus deberes de accionista dentro de la sociedad o también por haber incumplido con sus obligaciones y como resultado que haya ocasionado perjuicios a la sociedad, en ese sentido, la exclusión configura una sanción contemplada en el estatuto a la conducta del socio.

La exclusión del socio debe ser prevista como una solución a un conflicto provocado dentro de la sociedad por esa razón debe ser debidamente sustentada, por lo que el acuerdo de la exclusión del socio deberá basarse en un justo motivo que lleve a dicha decisión a la mayoría de los socios leales considerando que la conducta del socio a excluir pone en peligro la continuidad de la sociedad.

2.2.1.6. Distinción entre exclusión y separación

Los términos exclusión y separación son dos hechos distintos, sin embargo, ambas terminan extinguiendo o disolviendo el contrato social, pues bien, la diferencia entre estas dos situaciones es que la separación se basa en aquella manifestación de voluntad por parte del socio dentro de la sociedad y la exclusión será el resultado de la decisión emitida por la sociedad (Osorio, 2001, p. 52).

El socio al separarse por propia voluntad de la sociedad se ampara bajo el principio de protección del socio en el sentido de que este puede no estar de acuerdo con la decisión de los otros socios a razón que referidas decisiones lo perjudican o no están conforme a las reglas del juego establecidas en un primer momento.

Por otro lado, Puelma (1991, p. 69) el derecho de exclusión faculta a la mayoría de los socios a extinguir la relación societario de uno de los socios de la sociedad debido a que existen acciones que ha realizado determinado socio que ponen en peligro la continuidad de la sociedad. La exclusión será efectuada mediante acuerdo de la junta general por lo que se emitirá un acta de los socios que hayan votado en favor de la exclusión de un determinado socio.

2.2.1.7. Separación del socio participacionista

La separación del socio participacionista se encuentra regulada en la Ley General de Sociedades donde se refiere que el socio tiene la facultad de elegir apartarse de la sociedad cumpliendo con lo establecido en el marco normativo (Uría, 1999, p. 47)

Del mismo modo, Reyes (2012, p. 75) señala que la separación es un derecho que faculta al socio de abandonar la sociedad, además de solicitar el reintegro del valor de las acciones que se les otorga a los accionistas, el abandono del socio debe estar conforme a lo establecido en las causas de separación de la ley o en el Estatuto de la sociedad.

En síntesis, la separación del socio puede concebirse como el derecho individual de todo socio que puede realizar cuando los acuerdos de la sociedad vayan contra sus intereses o que en defecto altere los fines iniciales que tuvo la sociedad, el socio podrá separarse de la sociedad cuando las razones se encuentren establecidas en el estatuto o en la ley (Soria, 2012, p. 84).

2.2.1.8. Comentarios exegéticos del artículo 248 de la Ley General de Sociedades

En artículo 248° de la ley General de Sociedades ley N°26887 delimita sobre la exclusión de accionistas la cual será empleada dentro de la sociedad anónima cerrada cuando el socio incurra con las causales de exclusión establecidas. Al respecto algunos tratadistas refieren que la exclusión de accionistas es aquella decisión efectuada por los miembros de la junta general en retirar de forma definitiva a un socio que mediante su accionar haya afectado los intereses colectivos de la empresa o en su defecto se le puede apartar al socio de la sociedad cuando haya incurrido en las razones de exclusión prescritas en el estatuto.

De tal modo, en cada sociedad los socios realizan el aporte para darle origen y lo hacen con la finalidad de realizar actividades que tenga fines e intereses económicos en común; en ese sentido es menester señalar que si el socio a excluir hubiese afectado dicho interés común de la sociedad la junta general procederá emitir por votación la exclusión de determinado socio de la sociedad (Garrigues, 1976, p. 409).

El mencionado artículo establece que en caso de que no haya en el estatuto norma que determine sobre la exclusión de accionistas entrara a regir los artículos 126 y 127 de la Ley General de Sociedades, donde el artículo 126 refiere sobre el quórum calificado y la 127 sobre la adopción de acuerdos que serán explicadas a continuación.

El quórum calificado es el conjunto de individuos necesarios para tomar decisiones o acuerdos, mediante el quórum se genera una proporción de votos para que se de relevancia al acuerdo establecido mediante el número de individuos. En ese sentido el quórum es aquella proporción de accionistas que inician una sesión dentro de la sociedad y que además referidos accionistas tienen la facultad de tomar ciertos acuerdos mediante la votación de la mayoría (Abromovich, 1997, p. 52).

Al respecto el artículo 126 de la Ley General de Sociedades indica que mediante la junta general se adoptan acuerdos relacionados con remover a uno de los miembros de la sociedad, modificación del estatuto, sobre el capital, las obligaciones a delegar, acuerdos sobre la enajenación, dictar investigaciones y auditorias y finalmente resolver la transformación, fusión y otros relacionados a la sociedad, por ende es necesario que debe estar presente al menos las tres quintas partes de los accionistas para emitir su debido voto.

El artículo 127 de la Ley General de Sociedades refiere sobre la adopción de acuerdos la cual refiere que serán validadas los acuerdos cuando el voto que favorece al acuerdo tomado sea la mayoría de los votos que gozan de derecho como

representación de la junta, es decir es necesario que la mayoría absoluta emita su voto en favor del acuerdo que se haya establecido en la reunión de accionistas.

2.2.2. Debida motivación

2.2.2.1. Historia

Históricamente hablando la debida motivación surge como un control ante la arbitrariedad, según la Dra. Gascón Abellán Marina desarrolló La motivación de la prueba en el Seminario Internacional sobre argumentación e interpretación jurídica organizada por la Academia Judicial Chile realizada en Santiago de Chile, la que podemos encontrar en la plataforma de YouTube, que en el minuto 00:06:40 hasta 00:08:10, en la cual manifestó que, el régimen inquisitivo prohibía la motivación de las decisiones judiciales, pues era visto con el debilitamiento del poder estatal, sin embargo, al evolucionar o adoptar un estado de derecho constitucional se advierte que la motivación es una obligación que responde a una necesidad de la lucha contra la arbitrariedad al reconocer que el juez parte del estado goza de poder de administrar justicia. Finalmente, al pasar a un estado de derecho se ejerce dicha administración de justicia en función del principio de legalidad y racionalidad (Miguel Carbonell, 2017).

La historia de la motivación de las resoluciones judiciales nace en la revolución francesa, con la Ley revolucionaria donde se regula la obligatoriedad de motivar las decisiones en procesos penales y civiles. A partir del S. XII, XIII y XIV, se aplicó progresivamente sustituyendo los medios de decisión judicial medievales, tales como: juramentos, duelos y ordalías; y, a la centralización de decisión de poder

política para ser reemplazado la toma decisional en base de medios probatorios racionales incorporado en el siglo XII en los decretos papales. Sin embargo, dicho avance se vio amedrentado por la libre valoración de pruebas, además de la falta expresar explícitamente las decisiones judiciales. Asimismo, a pesar de lo expuesto líneas arriba, las decisiones si eran motivadas en escasos tribunales como es el caso de los Grandes Tribunales Italianos (Ugarte, 2018, pp.06-08).

Según Naranjo (2016), la motivación fue inaplicada en Roma, pues los jueces no estuvieron obligados a manifestar las razones por la cuales decidió lo que decidió (p. 38).

Señalan Ángel y Vallejo (2013), la iniciativa de motivar las resoluciones judiciales viene desde el tiempo de la antigua Roma escasamente, y, que continuó en la Edad Media, pero su obligatoriedad comienza con la Revolución francesa, pues toque, se estaba exigiendo un control de legalidad, en cuyo caso, el juez debía fundamentar las razones de su decisión, ya que, la voluntad del ‘pueblo era soberana (pp. 16-17).

2.2.2.2. Concepto

La motivación tiene diversos conceptos, para la Dra. Gascón Abellán Marina que desarrolló La motivación de la prueba en el Seminario Internacional sobre argumentación e interpretación jurídica organizada por la Academia Judicial Chile realizada en Santiago de Chile, la que podemos encontrar en la plataforma de YouTube, siendo que, en el minuto 00:03:59 hasta el minuto 00:04:34, señaló que,

la motivación en sentido general es expresar en un documento (sentencia) los motivos por las que ha decidido lo que ha decidido; ya que, se conecta con la limitación del ejercicio arbitrario de poder, pues al estar en un estado de derecho constitucional, se lucha contra la arbitrariedad (Miguel Carbonell, 2017).

A la vez la motivación difiere de sentencia, motivación es la exteriorización del proceso mental de manera lógica que conlleva al juez tomar la decisión y para entenderla particularmente se debe desarrollar las dimensiones de motivación, que se diversifican conforme al autor y perspectiva (Ángel y Vallejo, 2013 p.07), según los autores citados son:

- **Motivación como justificación**, entendida como la finalidad que tiene la motivación, entendida como la sentencia, en la cual, se justifica el porqué de la decisión, esta justificación implica contener los medios mediante el cual se ha desarrollado el criterio jurídico y fáctico que encaminó al juez a su fallo racional. Por la misma vertiente de lo expuesto, se debe hacer explícito la justificación de lo resuelto, bajo las reglas de la lógica manifestar las inferencias en base a pruebas que acrediten su decisión, constituyendo así un deber jurisdiccional (pp. 09-10).

Asimismo, la motivación como justificación es muy diferente a explicar, bajo el criterio de descartar lo que involucra explicar, como consecuencia de las premisas como causas, al contrario de la justificación conlleva a aceptar los argumentos expuestos antecedentes desde la ley. Además, como justificación llega al nivel de ser una deber y garantía de justicia (pp. 10-11).

- **Motivación como actividad**, es otra dimensión que señala Ángel y Vallejo, que se centra en que la justificación es una actividad jurisdiccional, es decir, el juez como obediencia de lo regulado constitucionalmente realiza, ya que, dicha motivación se produce en el sujeto (juez) y gracias a él es que se exterioriza, por lo que, la resolución es un hecho posterior al de la formación mental de la decisión (p. 13).

Por otro lado, no solo es una actividad jurisdiccional, sino además el juez al emitirla debe priorizar el control endoprocésal y extraprocésal que se realizara posteriormente, por lo que, también es una actividad de autocontrol de la decisión judicial (p. 14).

- **Motivación como discurso**, lo que se ha enfocado en motivar es el documento que emite el juez, específicamente la sentencia, es así como se entiende como un discurso, ya que, se encuentra compuesto por proposiciones concatenadas una con otra, pero que a la vez gozan de ser comprensibles independientemente. También, a ser la motivación un discurso como tal goza de comunicar una información, que en el caso de la sentencia es los argumentos de por qué se decidió y el fallo que llegó el juzgador (p. 14).

En consecuencia, al reconocer que la motivación es un discurso expreso en sentencia, se debe precisar que ese discurso cumple la exigencia del ordenamiento jurídico y fáctico del caso concreto, delimitado a lo petitionado y que perdura en el tiempo resolviendo el caso específico (pp. 15-16).

2.2.2.3. La motivación como un elemento del acto administrativo

Es considerado por Rocha (2016), la entiendo como una exteriorización expresa de manera formal que tiene a la fundamentación del acto administrativo entre los presupuestos fáctico y jurídicos, que evita su anulación y permite su control ante el órgano jurisdiccional, además es importante que este plasmado en el acto administrativo en la línea de la finalidad pública que ostenta el emisor, bajo el marco legal, pues ante su incumplimiento este puede ser cuestionado su validez legal por otra vía, ya sea, contenciosa o la judicial (pp. 32-33).

2.2.2.4. Derechos ligados a la debida motivación

2.2.2.4.1. Derecho a un debido proceso

El debido proceso es entendido, según Salmón y Blanco (2012) como el medio para llegar a un resultado justo bajo un marco legal, siendo un derecho medio, porque sirve para hacer prevalecer otro que se discute en el proceso y el derecho a la defensa. Es así como, abarca diversos derechos que deben ser cumplidos y supervisados en todas las instancias procesales. Pues, el debido proceso es un prerrequisito para el proceso de exigir un derecho, porque es una limitación del poder del Estado, prácticamente es un control contra la arbitrariedad. Finalmente, este derecho se encuentra regulado en el art. 25° de la Convención Americana, que exige a los estados que proporcionen no solo recursos adecuados, sino también efectivos, para evitar que se vulneren derechos humanos, cumpliendo así las reglas prescritas en el art. 8° de tratado citado (pp. 23-25).

Además, el derecho a la debida motivación en su vinculación con el debido proceso se relaciona al derecho a ser oído y el de defensa, ya que, al motivar las decisiones y contener lo actuado, se demuestra que el juez ha oído a las partes procesales, citando como un ejemplo el Caso Tristan Donoso vs Panamá, afirmando la Corte que si no hay una debida motivación la decisión judicial es arbitraria, por tanto, se vulnera el derecho a ser oído. Finalmente, implica a que la parte procesal sea correctamente defendida por su abogado, caso contrario se vulneraría el derecho de defensa (Salmón y Blanco, 2012, pp. 112-113).

2.2.2.4.2. Derecho a la justicia

El derecho a la justicia viene ligada a la debida motivación de las decisiones judiciales, en la medida que, al tener los jueces poder de administrar justicia a cada caso concreto y que la debida motivación de las resoluciones judiciales son la traducción de la aplicación de la administración de justicia. En consecuencia, la finalidad de la debida motivación de las resoluciones judiciales es la correcta administración de la justicia (Mixán, 1987, p. 199).

2.2.2.4.3. Derecho a la defensa

Derecho de defensa vinculado con la debida motivación, se manifiesta en el debido proceso al aplicar el derecho a exponer los argumentos (el derecho a ser oído), que se materializa en la demanda, contestación de demanda, medios de defensa, recursos, etc. los cuales se enfocan en demostrar la pretensión planteada; asimismo, en el derecho de ofrecer y producir pruebas, que puedan exigirse al juez (órgano jurisdiccional) o de aportar medios probatorios para probar la tesis

plateada; por otro lado, también implica el derecho a obtener una decisión motivada y fundada en derecho, en cuanto que, los argumentos de motivación de la decisión deben contener los expuesto conforme a la posición de las partes procesales, tanto de hecho como jurídico, las que conlleven a la solución de la controversia (Guerrero y Palacios, 2020, párr. 08-11).

2.2.2.4.4. Equilibrio de poderes

La Dra. Gascón Abellán Marina en su ponencia La motivación de la prueba en el Seminario Internacional sobre argumentación e interpretación jurídica organizada por la Academia Judicial Chile realizada en Santiago de Chile, la que se encuentra en la plataforma de YouTube, siendo que, en el minuto 00:11:04 hasta el minuto 00:11:40, mencionó que, actualmente se insiste en la necesidad de motivar las sentencia porque son actos de poder en general, ya que, el juez se encuentra dotado de discrecionalidad el cual debe aplicar de manera racional, en la medida que, se pretende proteger los derechos individuales frente al poder que ostenta el juez, consecuentemente prevenir la arbitrariedad de los poderes públicos, al motivar las sentencias, poniendo en raya el abuso de poder (Miguel Carbonell, 2017).

2.2.2.4.5. Control de poder

La función constitucional de la debía motivación es traducido en el control del poder en dos aspectos: en el control endoprocesal y el control extraprocesal. En el primer caso, se logra aplicar un control técnico dentro del proceso a la decisión judicial, al aplicar el principio de pluralidad de instancia el superior jerárquico revisara la sentencia para haber si debe revocarla, confirmarla o declararla nula

cuando se suscita un error o vulneración de un derecho, desde un control del propio órgano jurisdiccional. Desde un punto de vista respecto a las partes, busca convencer de que la decisión judicial deba ser aceptada como verdadera, permitiendo la defensa de las partes y que ha sido emitido conforme al marco legal y se tomó en cuenta las pruebas actuadas, además de informar la decisión a las partes procesales (Castillo, s.f., pp. 06-07).

El segundo y último aspecto del control de poder, es el aspecto de control extraprocesal, tiene que ver con los efectos que tiene para la sociedad como un fundamento democrático, puesto que, el juez aplica un poder otorgado por el pueblo y es en base a su legitimación que administra justicia y limita materialmente la emisión de la decisión, adoptando así la democracia del poder. (Castillo, s.f., pp. 19-21).

2.2.2.5. Vicios de la debida motivación

A. Motivación aparente

La motivación aparente es también conocida como inexistencia de motivación, es así como, en la sentencia del Tribunal Constitucional del Exp. N° 00728-2008-PHC/TC señala en su fundamento 7 inc. a), ya que: “(...) no da cuenta de las razones mínimas que sustentan la decisión o de que no responde a las alegaciones de las partes del proceso, o solo intenta dar un cumplimiento formal al mandato (...)”, este obstáculo a una debida motivación radica en el no cumplimiento de argumentos mínimos que justifiquen la decisión emitida, eso

quiere decir, que cumple formalmente la estructura de la sentencia pero no llega a cubrir lo necesario para una debida motivación.

B. Falta de motivación interna del razonamiento

La sentencia del Tribunal Constitucional del Exp. N° 00728-2008-PHC/TC señala en su fundamento 7 inc. b), ya que “(...) cuando existe invalidez de una inferencia a partir de las premisas que establece previamente el Juez en su decisión; y, (...) cuando existe incoherencia narrativa, que a la postre se presenta como un discurso absolutamente confuso incapaz de transmitir (...)”, este tipo de vicio de la debida motivación comprende que a pesar de tener establecida las premisas del caso concreto, no se llega a concluir conforme a los argumentos expuestos, digamos que los argumentos hablan de las características del color blanco y luego se concluye que el blanco no es un color; también se puede dar el caso de las premisas y la conclusión no tienen coherencia, por ejemplo, los argumentos nos hablan de las características del color blanco y luego la conclusión señala que esas son las características del color negro.

C. Deficiencias en la motivación externa; justificación de las premisas

La sentencia del Tribunal Constitucional del Exp. N° 00728-2008-PHC/TC señala en su fundamento 7 inc. c), normalmente se suscitan en casos difíciles como lo señala Dworkin, reconocido jurista del derecho; por otro lado, ello sirve como un control de parte garantista de dar validez a los argumentos expuestos por el juez, en consecuencia, al configurar este vicio se advierte:

(...) problemas de pruebas o de interpretación de disposiciones normativas.

(...) Si un Juez, al fundamentar su decisión: 1) ha establecido la existencia de un daño; 2) luego, ha llegado a la conclusión de que el daño ha sido causado por “X”, pero no ha dado razones sobre la vinculación del hecho con la participación de “X” en tal supuesto, entonces estaremos ante una carencia de justificación de la premisa fáctica (...)

Es decir, el vicio de deficiencia de la motivación externa y justificación de premisas conlleva a que el juez que lo revise, que normalmente se da en aplicación de la pluralidad de instancia, se encuentre en el insuficiente análisis probatorio o normativo que una premisa con otra, en especial el del fallo.

D. Motivación insuficiente

La sentencia del Tribunal Constitucional del Exp. N° 00728-2008-PHC/TC señala en su fundamento 7 inc. d), lo referido a este vicio: “(...) mínimo de motivación exigible atendiendo a las razones de hecho o de derecho indispensables para asumir que la decisión está debidamente motivada. (...)”, configurándose de la derivación de su configuración respecto a lo peticionado por el demandante, por ejemplo, el que se discuta la reposición de un trabajador, pero en el fallo no se argumente si se suscitó un despido incausado, fraudulento o nulo.

E. Motivación sustancialmente incongruente

La sentencia del Tribunal Constitucional del Exp. N° 00728-2008-PHC/TC señala en su fundamento 7 inc. e), en este vicio toma en cuenta el principio de

congruencia procesal, donde el contexto constitucional regula la obligación de función jurisdiccional de la motivación de las resoluciones judiciales, por lo que, las pretensiones del caso concreto deben ser motivadas congruentemente a la pretensión planteada sin alteraciones o modificaciones, lo antecedido es lo que se conoce como incongruencia activa. Por el contrario, cuando la motivación se enajena o desvía completamente del debate procesal, es cuando se configura incongruencia pasiva, este tipo de incongruencia, afecta el derecho de defensa y la tutela judicial; en general, afecta el derecho de la motivación de las decisiones judiciales.

E. Motivaciones cualificadas

La sentencia del Tribunal Constitucional del Exp. N° 00728-2008-PHC/TC señala en su fundamento 7 inc. f), el Tribunal Constitucional expresa como su postura que cuando se rechaza la demanda o lo petitionado, requiere un rigor aún mayor o cuando se afecta el derecho a la libertad.

2.2.2.6. Dimensiones de la debida motivación

La debida motivación conforme a todo lo expuesto anteriormente se explican y analizan las características componentes de este deber jurisdiccional y derecho, lo desarrollado a continuación lleva concatenado las dimensiones que debe tener la debida motivación, siendo un total de tres, las cuales conforman no solo la debida motivación razonada sino, además del derecho al debido proceso:

A. Fundamentación jurídica

La fundamentación jurídica para fundamentar una decisión jurídicamente cuya función jurisdiccional lo prescribe la Constitución, forma parte de la decisión judicial que afecta derechos que también se encuentran protegidos por el ordenamiento jurídico vigente, es así que, conforme el Tribunal Constitucional, en dicha vertiente, en el Expediente N° 1230-2002-HC/TC, en el fundamento 11 primer párrafo, establece que, toda persona o parte procesal dentro de un proceso tiene derecho a exigir una debida motivación como parte del derecho a un debido proceso, ya que, es regulado en nuestra constitución en el inc. 5) del art. 139°, conllevando que en esta actividad el juez no solo fundamente su decisión, sino que, exteriorice el proceso interno de razonamiento del juez para llegar a esa decisión en los parámetros del ordenamiento jurídico vigente, puesto que, los jueces están dotados de poder, el poder de administrar justicia en nombre del estado, en consecuencia, dicho poder conllevar a cumplir obligaciones que el juez debe cumplir, finalmente ello garantiza los derechos mencionados y a la par el derecho de defensa.

En el sentido que, el juez se encuentra obligado a motivar bajo el ordenamiento vigente, eso conlleva a que, conforme a la jerarquía normativa, principio de supremacía constitucional y principio de legalidad, se adopte la decisión.

Cuando se habla del principio de jerarquía normativa, no solo se habla de la constitución (supremacía de la Constitución art. 51° de la misma), sino también de

los tratados internacionales que el país ratifica conforme al art. 56° de la Constitución. En el primer caso, el Tribunal Constitucional nos dice sobre el principio de jerarquía normativa en la sumilla de la Expediente N° 0022-2004-AI/TC, que la Constitución es la carta magna, conforme a lo fuentes que usaron para diseñarla, donde prevalece ante que las leyes orgánicas y ordinarias.

Respecto al segundo caso, los tratados internacionales ratificados, solo en especiales materias que regula el art. 56° de la Constitución, tales como, los derechos humanos, obligaciones financieras del Estado, etc. cuestiones que también el juez debe considerar para tomar una decisión, por ejemplo, en procesos de materia laboral en casos de reposición laboral que es tramitado en vía proceso abreviado, se debe considerar el derecho al trabajo reconocido en el art. 23° inc. 1 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos.

En cuanto al principio de legalidad, porque, no se puede tomar una decisión cuando el caso no se suscribe en un supuesto normativa o pese de existir un vacío normativo se debe adoptar la decisión fundamentando donde de manera tácita se comprende tal derecho discutido o hecho con relevancia jurídica. En este extremo, constituye un principio base de todo estado de derecho constitucional, en la medida que, dota seguridad jurídica a la ciudadanía, ya que, es un derecho público el cual controla el poder público, cuya importancia es especial en los casos de procesos penales (Cristóbal, 2020, p.255).

El fundamento fáctico, es un punto esencial considerado en el elemento de razonabilidad de la motivación judicial, pues al considerar las premisas previas normativas deben sujetar y ser de aplicabilidad al hecho en concreto que es materia por dilucidar, en consecuencia, es la vinculación del criterio legal con el fáctico al caso concreto, que conlleva ejercer la potestad de administrar justicia en un límite de responsabilidad objetiva y evitando el abuso de la ley (Naranjo, 2016, pp.18-19).

B. Congruencia entre el pedido y lo resuelto

La segunda dimensión de una debida motivación de una decisión que afecta y limita derechos de las personas, es que exista congruencia entre el pedido y lo resuelto, en ese sentido, el Tribunal Constitucional, en dicha vertiente, en el Expediente N° 1230-2002-HC/TC, en el fundamento 11 segundo párrafo, establece que, además de aplicar el ordenamiento jurídico vigente, éste aspecto debe estar estrechamente ligado a lo solicitado o pedido por la parte procesal (demandante), por más que dicha fundamentación sea breve o el juez se remita a otra argumentación adoptada que esté relacionada con los solicitado.

Lo expuesto líneas arriba, es entendido como el principio de congruencia procesal. En el supuesto de la aplicación del principio de congruencia procesal en la debida motivación, pues como dice el Tribunal Constitucional en el fundamento 9 del Expediente N°02605-2014-PA/TC, haciendo una argumentación por remisión: que, en concordancia con lo mencionado en la STC Expediente 1300-2002-HC/TC, fundamento 27, el principio de congruencia procesal es base guía todo el proceso, desde la realización de las audiencias a la toma de decisión de

fondo en la sentencia; y, concordante a la STC Expediente 7022-2006-PA/TC, fundamento 9, el principio de congruencia procesal asegura que el juez al exteriorizar el proceso mental resuelva las pretensiones formuladas sin hacer omisión a alguna. de ellas.

Para Moreno y Salzar (2016), al desarrollar el principio de congruencia procesal, señala que, este principio corresponde al principio lógico de la identidad de los propuesto por el demandante y desarrollado en el proceso judicial, es decir, una identidad jurídica que es manifiesta en sentencia, donde sean iguales, sin modificación u omisión la pretensión, los sujetos procesales, el petitum, la razón de la pretensión. (pp.06-10).

Otro elemento que identifica Naranjo (2016), el cual calza con el contenido de la dimensión de congruencia procesal, es el elemento de la lógica, ya que, consiste en la coherencia, no solo en los fundamentos fáctico y normativo, sino además de la conclusión, que estén en la misma línea que se expuso las premisas (p. 20).

Cuando se habla del principio de incongruencia procesal Cal (2010), dice que su noción es que exista relación o congruencia entre la identidad jurídica y lo discutido en el proceso, por lo que, en sentencia debe existir relación del fundamento jurídico discutido y toda actuación procesal (excepciones procesales propuestas, pruebas, debate, decisión, etc.). (p. 11)

En ese sentido, la congruencia procesal se distingue en tipos, los cuales son tres: objeto, sujeto y causa petendi. El primero, consiste en el fin de porque se inició el proceso (el pronunciamiento), es así que, puede darse tres dimensiones del objetivo, conocidos como: ultra petita, cuando desde una perspectiva cuantitativa da mayor monto pecuniario de lo solicitado; otra dimensión es la extra petita, donde el pronunciamiento respecto del derecho en controversia el juez da algo diferente a lo solicitado u otro derecho de lo solicitado; y, la última dimensión, es citra petita, es cuando el juez en sentencia no se pronuncia al respecto, a pesar que eso era obligatorio de pronunciarse al estar sometida a su decisión (Cal, 2010, pp. 13-15).

Para aplicar lo expuesto citado anteriormente por Cal (2010), en el caso de ultra petita, digamos Juan Espinoza interpone su demanda de indemnización por responsabilidad contractual contra Interbank por un monto de S/. 15,000.00 soles; cuando sentencia el juez declaró fundada la demanda con un monto de S/. 35,000.00 soles, claramente se sobrepasa pecuniariamente a lo solicitado; respecto a extra petita, José Mendoza interpone su demanda contra la Municipalidad Distrital de El Tambo como pretensión principal única su reposición como agente sereno conductor, cuando el juez emite sentencia ordena a la demandada reponga al demandante en el cargo de agente sereno conductor y un pago de indemnización de S/. 5,000.00 soles, como se advierte, el demandante solo solicitó solo la reposición, pero el juez le otorga algo que no ha solicitado; y, finalmente, la dimensión citra petita, Manuel Cerrón interpone su demanda contra Ripley sobre el cumplimiento de disposiciones normativas y convencionales celebrados entre el Sindicato de

Ripley y Ripley, sobre de reintegro de gratificaciones legales, reintegro de bonificación por escolaridad, bonificación anual por puntualidad, etc., pero cuando se emite sentencia judicial las decisión declara fundada la demanda y se pronuncia de cada postulado menos del reintegro de bonificación por escolaridad.

Hasta los expuesto, se ha señalado que la congruencia debe ser con la norma jurídica, los hechos y el tema controvertido, sin embargo, conforme al art. 149° de la Constitución da la libertad a las Rondas Campesinas de que no solo ejerzan actividad jurisdiccional, sino que, ellos por así decirlo regulen o ejerzan dicha función desde el derechos consuetudinario, sin embargo, la Constitución pone una limitación que está en la línea de evitar el ejercicio abusivo de un derecho, donde a la aplicación de la función jurisdiccional se someta al respeto de los derechos fundamentales.

Dicho respeto de los derechos fundamentales como eje de aplicación de la aplicación de la función jurisdiccional es muy importe, lo que se da es una congruencia de los derechos fundamentales. En el caso del art. 248 de la Ley General de Sociedades se da plena libertad a los accionistas para que establezcan las causales para la exclusión de algún accionista incluidas en el estatuto, pues darse que algunas de ellas contravienen los principios del derecho constitucional, por ejemplo: si uno es accionista se ausenta un año de asistir a la empresa, si un accionista con derecho a votar tiene un hijo o cuando el accionista mayoritario se cambia de domicilio, pueden ser causales establecidas en el estatuto que la Junta General de Accionista consigna, es así que, se da la Ley General de Accionistas da

carta blanca a que conforme al art. 248 solo se requiere que se configure la causal para excluir al accionista. Sin embargo, lo que se necesita es que la decisión de exclusión de algún accionista y la propia configuración de causal se encuentran en la línea de congruencia con los derechos fundamentales.

En el fundamento 11 del voto singular del magistrado Ernesto Blume Fortini, en el que opina que corresponde declarar fundada la demanda en el extremo referido al pago de costos procesales y no emitir pronunciamiento sobre el recuso de agravio constitucional, situación dada en la STC N° 04477-2015-PHD/TC, señala que:

(...) **existe un vacío en el Código Procesal Constitucional** con relación al allanamiento procesal, razón por la cual, considera razonable aplicar supletoriamente dicha figura procesal regulada en el Código Procesal Civil, pues la parte demandada ha promovido la culminación anticipada del proceso constitucional de tutela del derecho fundamental de acceso a la información pública, con la presentación de su allanamiento. (el resaltado es nuestro)

Claramente, en el caso anterior el magistrado Blume declara que existe un vacío normativo, pero a pesar de ello emite una decisión remitiéndose supletoriamente a lo regulado por el Código Procesal Civil, en consecuencia, no solo es estar en el marco de los derechos fundamentales sino de lo regulado por otras ramas del derecho procesal para tener una decisión razonable y coherencia con el ordenamiento jurídico.

C. Por sí misma, expresa una suficiente justificación de la decisión adoptada

La tercera y última dimensión de una debida motivación de una decisión que afecta y limita derechos de las personas, es que exista justificación suficiente expresa de la decisión adoptada, en este extremo, el Tribunal Constitucional, en dicha vertiente, en el Expediente N° 1230-2002-HC/TC, en el fundamento 11 tercer párrafo, establece que, no se cumple una debida motivación cuando exista una fundamentación jurídica y congruente con lo solicitado las partes procesales, sino que la decisión judicial y lo que conlleva a llegar a dicho resultado debe estar expresamente en la sentencia, ya que, ello ocasiona que en los procesos judiciales las decisiones tomadas han sido producto de un razonamiento del caso concreto, de la actuación de pruebas admitidas y a la vez sea congruente, lo que toma especial relevancia en los procesos penales.

Según el art. 122° del Código Procesal Civil, en los incisos 3 y 4 van relacionados como debe redactarse una resolución judicial, pues nos guía a comprender que las resoluciones judiciales deben explicarse por sí mismas, pues cualquier persona, ya sea, el conocedor del derecho o no, entienda sin enredarse o no entender lo que quiere comunicar e informar la resolución judicial, en otras palabras, el juez.

Los incisos mencionados, dicen lo siguiente, el inc. 3. establece que toda resolución judicial debe exponer de manera secuencial y enumerada los fundamentos de hecho, normativo e interpretación, de esa manera, explicar cada

punto central de los fundamentos de la decisión judicial y conforme a lo que se actuó en el proceso. Asimismo, en el inc. 4, señala que, aparte de la estructura secuencial de los fundamentos, también esos fundamentos deben estar expresados de una manera clara, en un lenguaje sencillo y preciso, sobre todos los puntos controvertidos o hechos requieren actuación probatoria, asimismo, si se presentara algún defecto en un escrito presentado que ocasionaría su inadmisibilidad el juez está obligado a señalar expresamente dichos errores.

En la misma línea de lo expresado por el Código Procesal Civil, el Poder Judicial (s.f.) señala que, en efecto las resoluciones judiciales deben ser redactados con un lenguaje claro y sencillo, siendo una obligación del juez que las razones de por qué decidió lo que decidió y la decisión que tomo llegue de manera comprensible a quien lea la sentencia. Por ello, es necesario que al momento de redactar la decisión en la sentencia debe considerar la teoría de la comunicación (emisor, receptor, código, canal y mensaje). Además, se debe completar siguiendo las siguientes recomendaciones: identificar al público objetivo (que ciudadano leerá la sentencia), planear (el tema que se centrará la controversia, en caso de la sentencia, determinar los hechos que requieren actuación probatoria), seguir la estructura clásica (vistos, considerandos y fallo), uso de subtítulos (orden de los fundamentos y mejor comprensión), separa la ideas centrales del texto (es destacar las ideas centrales); y, finalmente, que la resolución sea revisada en todo aspecto por una tercera persona distinta al autor (pp.34-35).

Lo mencionado en líneas arriba, expone la Dra. Gascón Abellán Marina jurista, desarrolló La motivación de la prueba en el Seminario Internacional sobre argumentación e interpretación jurídica organizada por la Academia Judicial Chile realizada en Santiago de Chile, la que podemos encontrar en la plataforma de YouTube, que en el minuto 00:38:27 hasta 00:48:09, en la cual manifestó que, existen una dualista consideración de lo que debe contener la motivación: la primera es la concepción mentalista o psicologista, la que principalmente está enfocada en explicar algo, ello significada expresar en sentencia todo el *iter* decisional, es decir, todo el proceso mental que ha conducido al juez adoptar dicha decisión. Otra concepción del contenido de la motivación es que, dicha actividad judicial es justificar algo, exponiendo las razones que permite a todas las partes procesales y sociedad en general que la decisión que ha tomada es aceptable (Miguel Carbonell, 2017).

Según lo mencionado por la Dra. Gascón, en el caso de la concepción mentalista, implica que, por ejemplo, en el caso donde Juan interpone su demanda contra la Municipalidad Provincial de Huancayo sobre invalidez de los contratos CAS, y cuando redacta la sentencia el juez no solo expone los fundamentos para declararlo fundada sino la opinión subjetiva que tiene contra el demandante y lo que piensa de la Municipalidad Provincial de Huancayo que desde la perspectiva del juez, dicha institución siempre trata de evadir cumplir con los derechos de los trabajadores. Por el contrario, en el caso de la concepción de justificación de la motivación, en el caso de Juan cuando el juez emita sentencia solo considerará lo

más importante de lo actuado y los fundamentos idóneos para fundamentar su motivación.

2.2.2.7. La debida motivación en el artículo 248° de la Ley General de Sociedades en el Perú

Bajo lo expuesto, el artículo 248° de la Ley General de Sociedades, la exclusión de accionistas por el derecho de libertad empresarial, no se regula los criterios límites de razonabilidad, proporcionalidad y control prevencionistas del abuso del derecho a establecer las causas o causales de exclusión de un accionista, o en su defecto, bajo qué criterios los accionistas que conforman la junta general de accionistas deciden lo que deciden. Entonces, ante este vacío normativo deja carta abierta que los accionistas en su derecho cualificado de votar por su condición puedan abusar de su derecho y dejar en indefensión al accionista que pretende su exclusión, donde se necesita un quorum calificado.

2.2.2.8. La motivación en el derecho comparado

Naranjo (2016) nos señala que, la motivación aplicada en el continente europeo, se han dado no tan claras de su existencia, pero sí con algunos indicios de esta en las jurisdicciones estatutarias, magistratura romana, etc. Sin embargo, específicamente se da en Francia en distintos lapsos de la historia, como en el año 1774, su regulación como parte del proceso penal regulado en el art. 3° de la *Ordonnace Criminille* de Luis XVI en el año 1788, pero que a nivel constitucional es avalada el año 1795 en su art. 208 (pp. 36-37).

Por otro lado, Mandujano menciona que la motivación a diferencia de sus inicios en el continente europeo, en Latinoamérica, específicamente en Argentina no se aplicaba hasta 1854 con la emisión de la Constitución de su capital, llegando a ser de exigencia garantista en todo proceso. (p. 38)

2.3. MARCO CONCEPTUAL

Los conceptos claves para comprender mucho mejor el proyecto de tesis serán desarrollados a continuación, sin embargo, dichos conceptos serán descritos bajo los diccionarios utilizados como son la Real Academia Española, Diccionario Jurídico Moderno, BBVA y Diccionario Jurídico Elemental de Guillermo Cabanellas de Torres.

- **Capacidad de derecho:** La capacidad de derecho es un atributo de la personalidad jurídica, a tal extremo que en la actualidad no se concibe la existencia de personas que carezcan absolutamente de ella. En las legislaciones antiguas, como por ejemplo en el derecho romano, se daba el caso de personas desprovistas de capacidad de derecho, así por ejemplo lo que sucedía con los esclavos o bien con la muerte civil (Cabanellas, 2011, p. 131).

- **Capital:** Podemos decir que con el término del epígrafe se designan todos los bienes materiales producidos por el hombre que son utilizados a su vez para producir otros bienes, así, por ejemplo, son bienes de capital las fábricas y maquinarias, los combustibles, materias primas, medios de transporte, etcétera (Cabanellas, 2011, p. 138).

- **Congruencia:** La congruencia es entendida para la Real Academia Española (2014) en su Diccionario de la lengua española es la: “(...) Conformidad entre el pronunciamiento del fallo y las pretensiones de las partes formuladas en el juicio.”
- **Debido proceso:** El debido quiere decir según García (2006) es el “(...) conjunto de requisitos que deben observarse en las instancias procesales a efectos de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier acto del Estado que pueda afectarlos (...)” (p. 637).
- **Derecho de defensa:** El derecho de defensa precisa la Real Academia Española (2014) en su Diccionario de la lengua española, es la: “(...) Actuación en defensa de una persona o de los derechos propios o ajenos, en respuesta proporcionada a un ataque ilegítimo. En circunstancia eximente de responsabilidad penal.”
- **Discurso:** La Real Academia Española (2014) precisa en su Diccionario de la lengua española, que es: “(...) Facultad racional con que se infieren unas cosas de otras.”
- **Explicar:** La Real Academia Española (2014) precisa en su Diccionario de la lengua española, señala que es la acción de: “(...) Declarar, manifestar, dar a conocer lo que alguien piensa. (...)”.

- **Fundamentar:** En el Diccionario de la lengua española de autoría por la Real Academia Española (2014), es: “(...) Establecer la razón o el fundamento de una cosa. (...)”.

- **Junta General de Accionista:** Según el BBV Banco Continental (2018), la Junta General de Accionistas, constituye aquel órgano: “(...) de gobierno de una sociedad de capital. En ella, los propietarios de la sociedad (accionistas) adoptan los acuerdos sobre aquellas materias que la ley y los estatutos sociales determinen. (...)”.

- **Ordenamiento jurídico:** En el Diccionario de la lengua española de autoría por la Real Academia Española (2014), es el: “(...) Conjunto de normas y principios jurídicos que rigen una sociedad.”

- **Organización de las sociedades comerciales:** La organización es uno de los elementos esenciales de la sociedad comercial. El concepto de organización, genéricamente considerado, implica la noción de una estructura básica y un orden metódico de elementos para el logro de un fin propuesto. Referido a las sociedades y a la actividad que desarrollan o que están llamadas a desarrollar, la primera Asociación de ideas que sugiere es la noción de empresa, en cuanto ésta es, precisamente, la organización de bienes y servicios (Cabanellas, 2011, p. 1456).

- **Petitorio:** El petitorio según Chanamé (2016) es la “(...) Parte principal de la demanda o solicitud, que contiene el pedido del accionante, puede ser de. Absolutoria, declarativa, condenatoria o constructiva, la misma que puede además contener un pedido principal y no accesorio” (p. 556).
- **Pretensión:** La pretensión es ejercida: “(...) ante el juez como objeto principal de un proceso para obtener determinados pronunciamientos frente a otra u otras personas” (Real Academia Española, 2014).
- **Quórum:** Es el número mínimo necesario de participantes para que un cuerpo colegiado pueda sesionar válidamente. La exigencia de un quorum corresponde al deseo de asegurar a una asamblea un carácter suficientemente representativo. Así, en materia de sociedades por acciones, la ley argentina diferencia el quorum de acuerdo con el tipo de asamblea de que se trate, ya sea ella ordinaria o extraordinaria, y conforme a que se realice en primer o en segunda convocatoria. Pero además implícitamente, prevé una asistencia particular para los denominados supuestos especiales, exigiendo una mayoría superior (Cabanellas, 2011, p. 1864).
- **Sociedad:** (...) en el derecho civil y comercial la sociedad es un contrato mediante el cual dos o más personas aportan bienes para lucrar con el conjunto y dividir las utilidades obtenidas. Pero es un contrato peculiar que da origen a un nuevo sujeto de derecho que no se confunde con cada uno de los socios, y

que es titular del patrimonio constituido con los bienes aportados por estos (Cabanelas, 2011, p. 2127).

- **Viciar:** Viciar derivada de vicio, es: “(...) Torcer el sentido de una proposición, explicándola o entendiéndola siniestramente.” (Real Academia Española, 2014)

CAPÍTULO III

HIPÓTESIS

3.1. HIPÓTESIS GENERAL

- El principio de la debida motivación **se afecta de manera negativa** en el artículo 248 de la Ley General de Sociedades en el Perú.

3.2. HIPÓTESIS ESPECÍFICAS

- La fundamentación jurídica del principio de la debida motivación **se afecta de manera negativa** en el artículo 248 de la Ley General de Sociedades en el Perú.
- La congruencia entre lo pedido y lo resuelto del principio de la debida motivación **se afecta de manera negativa** en el artículo 248 de la Ley General de Sociedades en el Perú.
- La suficiente justificación de la decisión del principio de la debida motivación **se afecta de manera negativa** en el artículo 248 de la Ley General de Sociedades en el Perú.

3.3. VARIABLES

3.3.1. Variables de la investigación

Variable Independiente

Exegesis del artículo 248 de la Ley General de Sociedades

Indicadores:

- Exclusión del accionista
- Sociedad Anónima Cerrada
- Accionista
- Junta de accionistas

Variable dependiente

Debida motivación

Indicadores:

- Fundamentación jurídica
- La congruencia entre lo pedido y lo resuelto
- La suficiente justificación

CAPÍTULO IV

METODOLOGÍA

4.1. DISEÑO METODOLÓGICO

4.1.1. Método de investigación

Entre los **métodos generales** que se utilizó en la investigación son las siguientes:

Método hermenéutico: Al emplear el presente método, se tuvo mayor relevancia tal como lo indica Gómez y Gómez (2006), dichos autores señalan que el método hermenéutico emplea el método en sí y el conocimiento científico, sin embargo, este método rechaza aquella pretensión donde se intenta que el proceso de conocimiento sea la reducción de la verdad siendo que este método rechazara al método científico- tecnológico (p. 203); en ese sentido, no cabe la posibilidad de que se proceda a rechazar investigaciones que cuentan con una justificación empírica, debido a que el derecho al emplear métodos especiales no es como las otras disciplinas entre los métodos especiales que emplea el derecho se encuentra la interpretación jurídica. Por consiguiente, es necesario investigar todas las instituciones y figuras jurídicas que se relacionan con el tema de investigación como la Ley General de Sociedades y consecuentemente el Exegesis del artículo 248 de la Ley General de Sociedades.

Entre los métodos Particulares de Investigación, que nos sirvió para realizar una interpretación de las normas que regulan las instituciones y figuras

jurídicas: Exegesis del artículo 248 de la Ley General de Sociedades y la Debida motivación, utilizando:

Método Exegético: El presente método es empleado cuando las disposiciones normativas presentan lagunas, leyes que son oscuras o ambiguas por lo que el legislador al ser así mediante su voluntad soluciones referidos problemas en las disposiciones normativas (Miró-Quesada, 2003, p. 157).

Método Sistemático: Mediante este método se puede buscar conceptos jurídicos que contribuyan a solucionar los dispositivos normativos que presentan oscuridades o ambigüedades de forma sistemática (Miró-Quesada, 2003, p. 157).

4.1.2. Tipo investigación

La presente investigación estuvo direccionada a ser de tipo **básica o fundamental**, debido a que se encargó de profundizar, desarrollar y generar conocimientos sobre la teoría jurídica de cada institución y como de las figuras jurídicas sobre el: Exegesis del artículo 248 de la Ley General de Sociedades y la Debida motivación (Carrasco, 2013, p. 49).

Por lo tanto, es de tipo básica a razón de que profundizó e investigó cada artículo que se ha empleado anteriormente sobre la motivación, ello permitió generar conocimiento de conocer las proposiciones presentadas en el marco normativo, de ese modo, se logró relacionar los postulados con el artículo 248 de la Ley General de Sociedades, como resultado se concretó profundizar y esclarecer los tópicos de las dos variables, con el objetivo de aportar conocimientos para los

doctrinarios u otras personas que tengan interés en el tema, además servirá como un aporte importante a la comunidad jurídica.

4.1.3. Nivel de investigación

El nivel de la presente investigación fue **explicativo** debido a que describe y explica la atribución de cada variable que es empleada en la investigación, así mismo de los elementos de cada figura e institución jurídica: Exegesis del artículo 248 de la Ley General de Sociedades y la Debida motivación, con la finalidad de conocer la posible afectación de un sistema sobre una institución jurídica (Hernández, s/f, p. 82).

En síntesis, sostenemos que fue de nivel explicativo en razón que se evidenciaron los efectos de la variable exegesis del artículo 248 de la Ley General de Sociedades sobre la debida motivación desde un contexto constitucional el cual examinó la influencia y el efecto que genera, por lo que, se afirmó si la influencia fue negativa.

4.1.4. Diseño de investigación propiamente dicho

Con respecto al diseño de la presente investigación fue de corte observacional o no experimental, en razón que no se puede manipular las variables de investigación, solo se pudo extraer cual es la característica principal del fenómeno tratado en la investigación con el objetivo de explicarlo detalladamente (Sánchez, 2016, p. 109).

Las variables no pudieron ser experimentadas por ningún instrumento razón, por lo cual, se sostiene que estas no pueden ser manipuladas, solo se pudieron analizar a partir de las características con la finalidad de establecer cuáles son sus potenciales y predicciones al futuro.

En ese sentido establecemos que es de diseño transaccional debido a que se analiza mediante la recolección de datos en un determinado instante, de ese modo, través de los instrumentos de recolección (fichas textuales y de resumen) se logra obtener información relevante de las doctrinas y jurisprudencias desarrolladas por la investigación (Sánchez, 2016, p. 109).

Ahora bien, el diseño esquemático más apropiado de acuerdo con Sánchez y Reyes (1998) fue de una investigación explicativo, la cual se esquematiza de la siguiente manera (p. 79):

Tabla 1. Tabla de experimental entre el sistema controlado y no controlado

Grupos o sistema	Antes	Estímulo	Después
Sistema Experimental	<ul style="list-style-type: none"> • Exclusión de un accionista • Según lo establecido por el estatuto • Según lo establecido en el artículo 126 y 127 de la LGS. 	V.I. X1 (Exegesis del artículo 248 de la Ley General de Sociedades) X2 (Debida motivación)	Sobre la exclusión de un accionista Debe configurarse situaciones objetivas que den lugar a la exclusión del accionista, esto debido al principio de legalidad, ya que la manifestación de voluntad puede vulnerar derechos constitucionales como la debida motivación

Sistema Control (Estándar)	<ul style="list-style-type: none"> • Estipular causales de exclusión dentro de la LGS • Debe de haber una debida motivación 	Sin estímulo	Conclusión: El no establecer causales específicas dentro de la LGS hace que no se respete sobre la seguridad jurídica porque según los artículos 126 y 127 los accionistas pueden solicitar la exclusión por el solo hecho conformar la mayoría establecida por el quórum.
----------------------------	---	--------------	--

Fuente: Elaboración propia

M1 y M2 → OX Causa → OY Efecto

Donde M representa la muestra o donde se aplicarán los instrumentos de recolección de datos, siendo así que M son todos los libros versados entre la Exegesis del artículo 248 de la Ley General de Sociedades (M1) y la Debida motivación (M2), mientras que los O implican la información relevante de lo que se pretende analizar, esto es que los Ox viene a ser todas las fichas textuales y de resumen que son relevantes a fin de generar una saturación la cual finalmente explicará su influencia entre la Exegesis del artículo 248 de la Ley General de Sociedades y la Debida motivación.

4.2. PROCEDIMIENTO DEL MUESTREO

4.2.1. Población y muestra

A. Población

Con respecto al mapeamiento fue destinado al cómo se abordó los lugares en dónde se extrajeron los datos para poder ejecutar la tesis, para ello, primero se explicó qué es la población, en palabras del profesor Nel Quezada (2010) viene a ser el conjunto de los elementos que contienen información respecto al objeto de

estudio, pues va a estar comprendida por datos, fenómenos, animales y personas, etc. (p.95); por ello es que señala: “(...) representa una colección completa de elementos (sujetos, objetos, fenómenos o datos) que poseen características comunes (...)” [el resaltado es nuestro] (p. 95).

De esta manera, fue así como se efectuó en nuestra investigación, ya que el método general que se utilizó fue la hermenéutica y el específico a la hermenéutica jurídica, la principal fuente de recolección de datos fue a través de libros, pues con diversas interpretaciones de ellas se elaboró progresivamente un marco teórico consistente que fue en base a: los libros, leyes, jurisprudencia que se desarrollen con los temas del Exegesis del artículo 248 de la Ley General de Sociedades y la Debida motivación.

Con lo expuesto, por el profesor Nel Quesada, la población también fue un **conjunto de datos** que contiene rasgos comunes, los mismos que a su vez, de dichos datos se condice con la **información** expresada con cada una como oraciones, frases, conceptos o palabras contenidas en diferentes libros, los mismos que tienen cualidades en común. En consideración cualquier oración, concepto o frase que esté relacionado con la Exegesis del artículo 248 de la Ley General de Sociedades y la Debida motivación, debe ser procesado e incorporado en el marco teórico.

En ese sentido, la idea es encontrar una población de la siguiente forma:

Tabla 2. Tabla de población y muestra de las variables

Variable	Libro o artículo	Autor
Exegesis del artículo 248 de la Ley General de Sociedades	Apuntes acerca del quorum y mayoría según la ley general de sociedades y el pacto sustitutorio	Abramovich, D.
	Sociedades comerciales	Areche, M. & Garcia, H.
	Ley general de sociedad y otras formas societarias	Ataupillco, D.
	Comentarios a la ley general de sociedades	Beaumont, R.
Debida motivación	La motivación de la prueba	Gascón, M.
	El debido proceso. Concepto general y regulación en la Convención Americana sobre Derechos Humanos	García, S.
	La motivación de la sentencia	Ángel, J. & Vallejo, N.
	La motivación de las resoluciones judiciales	Mixán, M.

Fuente: Elaboración propia

Como se puede observar, los libros detallados son los más importantes de cada tema, de ellos en un primer momento se va a obtener la información principal con el fin de realizar un marco teórico sólido.

Por consiguiente, por medio de los instrumentos de recolección de datos como la ficha textual y de resumen hacia los libros, es que se realizó la búsqueda de información objetiva hasta saturar la información de cada variable; en consecuencia, el método de muestreo a utilizar fue el de la bola de nieve (planteada dentro de nuestro enfoque cualitativo), el cual toma como punto de partida la información existente y relevante para iniciar un marco teórico sustentable hasta llegar a un punto en el cual se tenga cierta cantidad de datos donde ya no se pueda seguir ahondando y se pueda afirmar que el marco teórico es totalmente sólido y completo.

B. Muestra

La investigación al ser cualitativo y tener una modalidad específica dentro de la rama del Derecho, la investigación dogmática jurídica, lo que se está analizando son las estructuras normativas y también las posturas doctrinarias referidas a los conceptos jurídicos: Exegesis del artículo 248 de la Ley General de Sociedades y la Debida motivación, a fin de saber si son compatibles o no y poder hacer una modificación normativa racional y válida dentro del ordenamiento jurídico peruano.

4.2.2. Técnicas e instrumentos de recolección de datos

4.2.2.1. Técnicas de recolección de datos

Se utilizó el **análisis documental** que consiste en analizar textos doctrinarios de los cuales se extrajo información que resulte relevante para la presente investigación. El análisis documental viene a ser la operación base del conocimiento cognoscitivo que permite elaborar un documento primario a través de otras fuentes primarias o secundarias, las cuales actúan como intermediario o instrumento de búsqueda entre el documento original y el usuario que solicita información a fin comprobar una determinada hipótesis (Velázquez y Rey, 2010, p. 183).

4.2.2.2. Tratamiento de la información

Si ya detallamos que la información va a ser recolectada a través de la ficha textual, de resumen y bibliográfica; también debemos precisar que esta no va a ser suficiente para la realización de la investigación, en ese sentido vamos a emplear un análisis formalizado o de contenido, con el objeto de reducir la subjetividad que

se forma al interpretar cada uno de los textos, por ello, nos disponemos a analizar las propiedades exclusivas e importantes de las variables en estudio, tendiendo a la sistematización y establecimiento de un marco teórico sostenible, coherente y consistente. (Velázquez & Rey, 2010, p. 184) Por lo mismo, se usará el siguiente esquema:

Tabla 3. Instrumento de recolección de datos

<p>FICHA TEXTUAL o RESUMEN: Subtítulo del tema (tópico dirigido para saturar información)</p> <p>DATOS GENERALES: Nombre completos del autor. (año). Título del libro o artículo. Edición, Volumen o Tomo. Lugar de edición: Editorial. Página; en caso de ser necesario colocar el enlace del libro virtual.</p> <p>CONTENIDO: “..... ”</p>
--

Fuente: Elaboración propia

Siendo parte de la información documental, necesariamente esta va a contener premisas y conclusiones, las cuales, a su vez, tuvieron un conjunto de propiedades, por ello, el procedimiento a usar en nuestra investigación fue la argumentación jurídica. Aranzamendi (2010, p. 112). En ese sentido, respecto a las propiedades afirma que deben ser: (a) coherentemente lógicas, teniendo como base premisas de antecedentes y conclusiones; (b) Razonables, pues a través de motivaciones suficientemente justificables se va a arribar a conclusiones materiales y formales; (c) idóneas, pues las premisas deben de tener y mantener cierta posición; y (d) claras, para que no lleven a una interpretación ambigua o esta se preste a

diversas interpretaciones, sino por el contrario se plantee una conclusión con información entendible.

Por consiguiente, habiendo considerado cada uno de los datos y su respectivo procesamiento que tiene su origen en los diversos textos, se afirma que la argumentación empleada para la tesis será entendida como: “(...) secuencia de razonamientos, incluyendo explicaciones (...) [con] una función persuasiva dirigida a un determinado oponente o antagonista intelectual (...)” (Maletta, 2011, pp.203-204), así, se empleará la siguiente estructura: (1) premisa mayor, (2) premisa menor y (3) conclusión, pues a través de conexiones lógicas y principios lógicos se conseguirá argumentar para contrastar las hipótesis planteadas.

4.2.3. Aspectos éticos

El Informe Belmont (1979) tiene tres principios básicos que se deben tomar en cuenta para el desarrollo de investigaciones y no se instrumentalice o deshumanice a los sujetos que están siendo investigados, de tal suerte que, el informe detalla tres principios que son relevantes:

1. Respeto a las personas, implica respetar la autonomía o deliberación de sus acciones en cualquier experimento, esto es que, pueden ser libres ante todo de aceptar ser investigados para un determinado propósito o en todo caso incluso de salir del trabajo de investigación. Asimismo, implica respetar la decisión de los que están a cargo de personas que no se autodeterminan, tales como aquellas personas que están bajo la tutela y cuidado de otra

porque tienen una enfermedad mental o algún padecimiento que restrinja su libertad de decisión.

2. Beneficencia, constituye proteger su bienestar durante el proceso de investigación, en pocas palabras que (a) no se cause daño y (b) maximizar los máximos beneficios posibles durante la investigación.
3. Justicia refiere a que todos tienen las mismas oportunidades de ser incluidos en grupos experimentales como también de evitar ser motivo de estudio por alguna condición social, racial o política, pues puede existir un experimento crucial para el tratamiento de alguna enfermedad del corazón, pero tal vez se prefiera a los que son de estratos socialmente más acomodados, o quizás para realizar experimentos crudos se requiera de los estratos más pobres porque simplemente no se pierde mucho, ciertamente se debe tener cuidado con qué razones se hace una clasificación para la experimentación de experimentos cruciales.

Se puede añadir de acuerdo a los principios de Sgreccia un cuarto criterio, que es el de “no mal eficiencia”, la cual implica no hacer daño bajo ninguna circunstancia a la persona, pero claro ello está inmerso del principio de beneficencia en el informe de Belmont.

A todo lo esgrimido, de todas formas al ser una investigación de corte cualitativo y propositivo, la investigación al no haber tenido como población y muestra a personas se prescinde de algún criterio ético, esto es de tener consentimientos informados o en todo caso de cumplir los parámetros o principios

del Reporte de Belmont o Sgreccia sobre la bioética personalista, porque la investigación ha girado en torno a información pública y que fue más una crítica a una corriente filosófica y textos legales que está al alcance de cualquier ciudadano.

CAPÍTULO V

RESULTADOS

5.1. DESCRIPCIÓN DE LOS RESULTADOS

5.1.1. Análisis descriptivo de resultado del objetivo uno

El objetivo uno ha sido: “Identificar si se afecta la fundamentación jurídica del principio de la debida motivación en el artículo 248 de la Ley General de Sociedades en el Perú”; de esa manera, es que los resultados sobre este tópico son los siguientes:

PRIMERO. - La **sociedad jurídica** parte **como aquella institución que busca definir el derecho comercial**, en donde su finalidad es la organización de las personas que se **desenvuelven con fines lucrativos o sin ellos**. Mencionada agrupación parte de un compromiso y sobre todo se basa en la manifestación de la voluntad esto se desarrollará a través de actividades económicas que se dividen en bienes que se desenvuelven en el flujo del comercio de un país.

SEGUNDO. - En consecuencia, dentro de **la postura y la concepción natural de la sociedad parte del contrato plurilateral** que se enfoca en el interés común, dónde cada parte realiza su aportación con la finalidad de **cumplir un objetivo**, es decir que dentro de esta posición doctrinaria **los accionistas cumplen una función importante que se desenvuelve a través de la aportación** que estos efectúan a la sociedad sin esta no serían parte de la conformación.

TERCERO. – En ese sentido, con respecto a **las particiones sociales de la sociedad éstas dependerán del capital que haya aportado cada accionista** al momento de la conformación de la sociedad, mencionado capital será conformado en acciones lo que conllevará a que cada socio tenga una cantidad de acciones y según éstas se realizará las particiones sociales.

Por consecuente, **la exclusión de un socio se dará cuando este haya infringido lo que dispone el estatuto o cuando su conducta atenta contra la sociedad poniéndolo en peligro**, un caso no exista causales específicas dentro del estatuto para la exclusión de un socio se tendrá que acudir a lo prescrito por la Ley General de Sociedades.

Aunado a lo anterior, **la exclusión del socio se da como aquella sanción por haber infringido deberes dentro de la sociedad y por haber incumplido las obligaciones** que demanda la sociedad dando paso a un perjuicio, en donde mencionada exclusión debe de estar sujeta a causales específicas dentro del estatuto o en todo caso mediante la junta general se podrá determinar su exclusión del socio infractor.

CUARTO. – Por otro lado, se entiende por **motivación a la expresión que realiza el juez en un documento o también conocido como sentencia las razones que han permitido que pueda emitir una decisión**, el cual servirá para evidenciar que el juez no ha incurrido en una arbitrariedad de poder para emitir su decisión, ya

que al estar sujeto a un Estado de derecho constitucional lo que menos se pretende en las resoluciones que se emitan se basen en arbitrariedad.

QUINTO. - Es necesario recalcar que, **la motivación como actividad se sostiene que la justificación que se realiza es considerada una mera actividad jurisdiccional**, por lo que todo administrador de justicia debe ceñirse a lo que la constitución regula, por lo que la motivación estará a cargo del juez quien exteriorizará mediante el razonamiento lógico su decisión.

En síntesis, el juez al emitir su decisión sobre un determinado caso deberá poner mayor énfasis al control extraprocesal y al endoprocesal, lo cual, se **configura en una actividad de control en la decisión judicial** en ese sentido **la motivación no solo constituye una actividad jurisdiccional, sino también una actividad de autocontrol.**

SEXTO. – A lo anteriormente mencionado, debemos de **partir que dentro de la motivación existe vicios como la deficiencia en la notación externa o justificación de la premisa implica** que el juez debe de ser muy cauteloso al revisar las premisas cuando exista aplicación de la pluralidad de instancias a razón que en repetidas ocasiones las premisas presentan insuficiencias probatorias y normativas en la decisión que se emitida por el juez.

SÉPTIMO. – Con respecto, **a la debida motivación debemos de resaltar que se encuentra relacionada con la afectación y limitación de los derechos de**

los particulares en el proceso. El Tribunal Constitucional al respecto señala que no solo es suficiente con aplicar el ordenamiento jurídico vigente, sino que este debe estar estrechamente vinculado a lo que se ha pedido o solicitado por las partes procesales aun cuando el juez remita otra argumentación siempre debe existir una relación entre lo que el demandante solicita y lo que el juez resuelva.

En ese sentido, en el caso establecido las cuestiones de la **debida motivación parten de la determinación de principios constitucionales** que no **deben de desampararse en cualquier determinación legal** que pudiera existir con respecto al marco legal establecido por el Estado peruano, **a esto es menester expresar que si un código de [cualquier índole] expresa que se debe de emitir juicio legal estas deben de sostenerse en los principios generales del derecho** así mismo también **deben de salvaguardar de manera directa la objetividad de las mismas bajo un fundamento racional y lógico** con plena evidencia sin recaer en subjetividades.

En conclusión, **la fundamentación jurídica se establece desde las directrices esenciales del plano factico, legal (exigencia normativa) y probatorio sin perjuicio de la determinación o lógica que se desenvuelva** para ser más específicos. Si un artículo de algún código establece que se debe de emitir una determinación con carácter legal esta **debe de expresar razones pertinentes que se aproximen al derecho**, claro está que según la objetividad de la persona se deberá la determinación, siendo necesario que las cuestiones establecidas por el derecho se sujeten a todo acto que sea determinado por la ley.

5.1.2. Análisis descriptivo de resultados del objetivo dos

El objetivo dos ha sido: “Examinar si se afecta la congruencia entre lo pedido y lo resuelto del principio de la debida motivación en el artículo 248 de la Ley General de Sociedades en el Perú”; de esa manera, es que los resultados sobre este tópico son los siguientes:

PRIMERO. - La sociedad es la conformación de la persona humana que se organiza para asumir ciertos objetivos en aras del desenvolvimiento de actividades empresariales que en muchos casos busca percibir ganancias y que con el tiempo percibirá riqueza económica, en este contexto mencionada conformación de organización **estará sujeta a la determinación de la Ley General de Sociedades.**

Ahora bien, las posturas doctrinarias de **la conformación de la sociedad se desarrollan a través de la teoría personalista**, en donde se encuentra perfilada **en la personalidad jurídica cuya finalidad es susceptible de derechos y obligaciones como ente colectivo** sin trastocar a las personas que la conforman dando paso a una autonomía patrimonial. Por otro lado, mencionada teoría se **ampara en esencia la autonomía de la voluntad de los socios** que lo conforman la personalidad jurídica que se rige por derechos y obligaciones.

SEGUNDO. - De igual modo, los principios establecidos dentro de la Constitución Política del Perú parten de la libertad de empresa, libertad de comercio y libertad de industria que son esenciales para el desarrollo del Estado

peruano efectuando un dinamismo económico y empresarial. **Las características de la sociedad anónima cerrada se sitúan bajo la consolidación de la persona jurídica pues este cuenta con autonomía propia que le permite regular derechos y obligaciones** que serán necesarias para su funcionamiento de sus órganos legales y representativos de las cuales se desprenden la junta general, directorio y gerencia.

TERCERO. – Considerando que, una vez realizada la minuta de la empresa se deberá de presentar todos los documentos necesarios a fin de acreditar los aportes que se han dado para la fundación de la sociedad, asimismo también es necesario que todos los socios acudan a la notaría con la finalidad de identificar a cada uno de ellos, asimismo también **el certificado del depósito bancario que fue sometido como aporte dinerario es de vital importancia.**

Por consecuente, en **la sociedad anónima cerrada la junta general de accionistas surge como un ente de poder dentro de la sociedad**, en dónde se convoca a cada uno de los accionistas **a fin de tratar sobre ciertos puntos concernientes a la sociedad**, en ese sentido, este viene a ser un órgano con mayor predominancia y para cumplir su finalidad es necesario exista el quórum.

CUARTO.- Por otra parte, **la motivación no es más que aquella exteriorización mental que realiza el juez al tomar decisiones en un proceso**, el razonamiento lógico que realiza el juez es lo que permite al juez tomar una decisión

basada en la razón, sobre la motivación se ha realizado diversas concepciones por lo que existen diversificaciones como la **motivación como justificación, mediante esta motivación se podrá justificar las decisiones que se hayan tomado**, es decir se puede entender como la sentencia que contiene medios que desarrollan criterios jurídicos y facticos de los cuales el juez empleo para emitir una decisión racionalmente, la motivación como justificación se encuentra enfocada a manifestar como se ha resuelto, bajo que lineamientos y reglas lógicas se fundan la decisión del deber jurisdiccional del juez.

Del mismo modo, **la motivación como justificación conlleva a aquella involucración de exponer los argumentos de la ley debido a que la justificación es el deber y la garantía de la justicia** mas no se le puede entender como la explicación de los criterios en las que se funda determinada decisión.

QUINTO. – Es necesario recalcar que, **el derecho a la defensa se relaciona con la debida motivación**, puesto que al momento en que se expone los argumentos (derecho de defensa) presentando **la materialización de la demanda, la constatación de esta misma, los medios de defensa y otros recursos que puedan servir para demostrar la pretensión que se afirma en el proceso.**

De ese modo, desde ese punto de **vista la motivación como derecho de defensa se concreta cuando se plantea la pretensión y seguidamente se procede a producir pruebas, aportar medios probatorios para sustentar la tesis que se**

plantea, pues bien, al darse ello implica que lo que se espera es una decisión motivada y fundada en derecho.

SEXTO. - A causa de ello, **debemos de precisar que dentro de la motivación se cometen deficiencias de motivación como la de argumento insuficiente** este se da cuando es evidente y exigible al emitir una decisión el juez debe de motivar fundándose en razones de hecho y de derecho a razón que ello permitirá que se emita un fallo justo y de acuerdo a lo establecido por el derecho, es decir, el juez al emitir su decisión deberá determinar las causas y razones lógicas que han permitido llegar a referida conclusión.

SÉPTIMO. - Asimismo, **la debida motivación y el pedido de congruencia entre el pedido y lo resuelto hace referencia a la aplicación del principio de congruencia procesal en la debida motivación**, en ese sentido, el principio de congruencia es base fundamental para todo proceso desde el inicio de las audiencias hasta la emisión de decisión de la sentencia, así mismo, el principio de congruencia procesal es aquel principio lógico de las propuestas que plantean los demandantes, así como del desarrollo del proceso judicial.

Por ello, es necesario que dentro de toda **disposición emitida por cualquier autoridad se consigne el principio constitucional de la debida motivación**, como ya se ha desarrollado en diferentes casos es de carácter obligatorio respetar este principio, que cuando **se tenga en discusión y resolución de un determinado acto de decisión legal se evidencie criterios objetivos y razonables**, en ese sentido es

pertinente manifestar que **la Ley General de Sociedades, establezca dentro de sus artículos que cuando exista emitir una decisión de parte de los órganos de poder de la sociedad** debe de realizarse a través de los principios generales del derecho y sobre todo a tenor de los parámetros legales sin que se permita alguna vulneración al derecho patrimonial o de asociación, en ese sentido se debe de buscar resolver cualquier problema que subsista en cuanto a la exacerbada imposición de poder.

5.1.3. Análisis descriptivo de resultados del objetivo tres

El objetivo tres ha sido: “Determinar si se afecta la suficiente justificación de la decisión del principio de la debida motivación en el artículo 248 de la Ley General de Sociedades en el Perú”; de esa manera, es que los resultados sobre este tópico son los siguientes:

PRIMERO. - La finalidad principal de una sociedad empresarial es buscar beneficios lucrativos atreves de aquellos bienes y servicios que ofrecen, para ello deben de estar capacitados en un oficio, profesión o servicio que puedan ofrecer expuesta la organización de personas naturales o jurídicas de acuerdo lo establecido en la legislación da inicio al nacimiento de la sociedad.

Hay que mencionar, además para la conformación o nacimiento de la sociedad existen diferentes posturas como la teoría organicista qué está enfocado en la organización económica teniendo como finalidad la prestación de servicios y bienes, en donde los postulados parten de un cuerpo orgánico que

conforma cada sociedad y está organizada por objetivos comunes cuya estructuración ha sido consolidada por los accionistas.

SEGUNDO. - Por ello, el eje que circunscribe la Ley General de Sociedades es sobre la libertad de empresa que mediante la autonomía de la voluntad las personas forman una organización con el objetivo de desempeñarse ofreciendo bienes y servicios a la población siendo así la satisfacción de la necesidad del consumidor esto genera que se desarrolle el cumplimiento de un modelo económico de mercado.

A su vez, la otra característica de la sociedad anónima cerrada es que se conforma a través de capitales o acciones que son aportados por los socios o accionistas esta acción da origen a la sociedad desligándose para formar una personalidad jurídica que se adecua a un fin lucrativo, es decir es necesario que todos los accionistas realicen la aportación para que se determine la cantidad de participación con la que contará.

TERCERO. – En vista de que, la junta general no es el único órgano que conforma la sociedad jurídica sino también existe un directorio el cual tiene como función asumir las funciones administrativas y de representación es decir es el encargado de administrar la sociedad colectiva, por ello es necesario que exista una equivalencia de poderes.

En ese sentido, la junta general de accionistas **se encarga disponer los estados financieros y sobre la gestión social**, asimismo también está tiene la facultad de elegir a los miembros del directorio y resolver asuntos de acuerdo con lo establecido en el estatuto.

CUARTO. - Por otro lado, existe **la motivación como actividad, esta clasificación se sostiene que la justificación que se realiza es considerada una mera actividad jurisdiccional por lo que todo administrador de justicia debe ceñirse a lo que la Constitución Política del Perú regula**, por lo que la motivación estará a cargo del juez desde un plano del órgano jurisdiccional, pero asimismo, se deberá también enfocar en toda determinación que denote la legislación cuando se trate sobre la solución de algún circunstancia que situé la ley como parte de la seguridad jurídica quien exteriorizará mediante el razonamiento lógico su decisión.

En síntesis, **el juez al emitir su decisión sobre un determinado caso deberá poner mayor énfasis al control extraprocesal y al endoprocesal lo cual se configura en una actividad de control en la decisión judicial** en ese sentido la motivación no solo constituye una actividad jurisdiccional sino también una actividad de autocontrol que se deberá **de compartir en cada acto que prescriba la ley como en el caso del artículo 248 de la Ley General de Sociedades, que estipula que al no existir causales expresas en el estatuto se podría determinar a través de lo que se determine en la junta de accionista**, a ello, la decisión que tomen se deberá basar en hechos concretos y que nos de la determinación que

existió una afectación a la sociedad y que existe relevante justificación para mencionada determinación.

QUINTO. - En ese sentido, debemos tener en consideración que dentro de **un aparato de organización debe de existir equilibrio de poderes, necesario que se motive las sentencias emitidas por los jueces debido a que dichas decisiones están** relacionadas con los actos de poder en todos sus ámbitos, por lo cual se exige que todos los jueces apliquen la racionalidad y discrecionalidad al emitir su decisión **para proteger los derechos individuales frente al poder que tiene el Estado mediante su órgano judicial**, así mismo impide que se pueda dar arbitrariedad por parte de los poderes públicos generando así mediante la motivación un equilibrio de poderes.

SEXTO. – En relación con lo anterior, debemos de precisar **que existe dentro la motivación vicios como la motivación sustancialmente incongruente**, en donde **es relevante tener en cuenta el principio de congruencia procesal debido a que la obligación jurisdiccional de la debida motivación** se encuentra contemplada en la Constitución, siendo así que las pretensiones deben estar dotadas de congruencia sin presentar alteración o modificaciones que puedan impedir su pleno entendimiento.

Por consecuente, en **el proceso de la motivación se desvía o enajena de forma extrema el debate cuando la incongruencia afecta al derecho de la defensa debido a que carece de una debida motivación**, por lo que la emisión del

fallo judicial no estaría basada en razones suficientes y presentaría la falta de la debida motivación. **En el caso de procesos fuera del órgano jurisdiccional se debe de tener el mismo tracto, ya que en caso concreto de la exclusión de un socio es merecedor de una debida motivación cumpliendo** sus dimensiones que corresponden.

SÉPTIMO. – Mas aun, **cuando una de las dimensiones de la debida motivación sea la suficiente justificación de la decisión adoptada esta debe de estar sustentada en la integridad de la resolución, desarrollando** una secuencia y enumeración al momento de ser expuesta, así mismo, se debe explicar punto por punto los fundamentos que sostienen la decisión y la actuación judicial; el siguiente inciso admite que los fundamentos que se encuentran en secuencia deberán ser claros, con un lenguaje sencillo y entendible para toda persona.

Por otro lado, **la motivación debe contener la concepción mentalista o psicológica el cual permite que se pueda explicar detalladamente un suceso**, es decir, permite explicar el proceso mental del que imparte su decisión para llegar a la conclusión; la otra concepción es la del contenido de la motivación debe de ser justifica por las razones de la decisión adoptada por el juez.

5.2. CONTRASTACIÓN DE LA HIPÓTESIS

5.2.1. Contrastación de la hipótesis uno

La hipótesis específica uno es la siguiente: “La fundamentación jurídica del principio de la debida motivación se afecta de manera negativa en el artículo 248 de la Ley General de Sociedades en el Perú”. Al respecto, surge la necesidad de iniciar una teorización que permita discutir su contenido.

PRIMERO. - Desde la perspectiva del carácter legal la creación o nacimiento de una sociedad se da bajo parámetros establecidos en la legislación y en especial por la Ley General de Sociedades, en donde se emplea una innumerable secuencia de artículos que influyen su concreción como ente de sociedad empresarial, por ejemplo, el artículo 1 prescribe sobre la creación de esta.

Dado que, la sociedad debe de cumplir ciertos requisitos para su creación como la finalidad lícita envuelve su desempeño al no estar acogido por los cauces legales y normativos sería improcedente su concreción, asimismo se debe de tener presente que existe una serie de requisitos como en la capacidad, la manifestación de voluntad, el ejercicio, pluralidad de personas y un ejercicio común que llevara a alcanzar una actividad económica.

SEGUNDO. - En ese sentido, la concreción constitucional establece sobre la libertad de comercio postula que toda actividad de servicios o bienes se fundamenta en la satisfacción de necesidades por parte de la población, donde el

rol fundamental se basa sobre cuestiones lícitas en función a lo que determina la legislación peruana.

En consecuencia, **la formación de la personalidad jurídica de la sociedad anónima cerrada se da cuándo existe a priori una junta de accionistas quiénes velarán por recepcionar de los socios su aportación** como les corresponda, en ese sentido se determinará con cuánto de capital se constituirá la sociedad, puesto que su fin es lucrativo y cuya conformación para su creación es necesario acudir al notario público quién después tramitará su registro en registros públicos.

TERCERO. – En vista de que, el directorio **viene hacer un órgano constituido que está compuesto por socios o como no también esto depende del estatuto**, el directorio tiene como función principal determinar la libertad de hacer los **nombramientos respecto a las comisiones ejecutivas y sobre todo ciertos atributos**, estos a su vez también podrán ejercer cargo indefinidamente a través de una reelección.

Por consiguiente, el directorio tiene como **función que se realiza en ciertas gestiones sociales a su vez también cuentan con competencias necesarias**, una de ellas está orientada a la **facultad de representación** y la otra se basa sobre las **gestiones dentro de los parámetros legales y lo que demande el estatuto.**

CUARTO. – Por otro lado, **la debida motivación tiene sus inicios basados en la arbitrariedad que se daba constantemente en la historia**, es así que la

reconocida Dra. María Abellán en un seminario internacional **desarrolla la prueba y su motivación que fue organizada en Santiago de Chile donde manifiesta que en las decisiones judiciales se encontraba prohibido realizar la motivación en el régimen inquisitivo en razón que este constituía una debilidad para el poder estatal**, no obstante, de acuerdo a la evolución social y a la adaptación de un derecho constitucional la motivación cobra una gran relevancia ya que este es el resultado de la necesidad de luchar contra toda arbitrariedad que se pueda dar. Por lo tanto, cuando toda sociedad es parte de un Estado de derecho este se encuentra sujeto bajo los principios de legalidad y de la racionalidad.

QUINTO. – En consecuencia, **debemos de reafirmar que el control de poder contempla dos aspectos como: el endoprosesal que se aplica controles técnicos en las decisiones judiciales y que deben de ser aplicadas también fuera del órgano jurisdiccional** cuando este en discusión un hecho como lo manifestado en el artículo 248 de la Ley General de Sociedades, siendo que al aplicarse se evidenciara mayor seguridad jurídica. El otro control es la extraprosesal, la cual se encuentra relacionada con los efectos que se dan en la sociedad basándose en la democracia **debido a que el operador por su facultad aplica un poder en el pueblo al administrar justicia por lo que es necesario adoptar la democracia en el ejercicio del poder.**

SEXTO. - Hay que mencionar, además **que existen vicios de la motivación como las motivaciones cualificadas, en donde este tipo de vicio se presenta cuando se afecta el derecho a la libertad o cuando exista un rechazo**

a la demanda o a la pretensión por lo que el Tribunal Constitucional indica que al presentarse referido caso es necesario que se emplea mayor rigor para que el juez pueda realizar una debida motivación de acuerdo con lo establecido por el derecho.

SÉPTIMO. – Por consecuente, **la debida motivación en el artículo 248° de la Ley General de Sociedad, como ya se ha ido refiriendo que la debida motivación es un derecho fundamental de toda persona en esta caso aplicándolo en el artículo 248 de la ley General de Sociedades,** la cual está referida sobre la exclusión de los accionistas basado en el derecho de libertad empresarial nos permite asegurar que nos e regula los criterios que sean tenido en cuenta al momento de limitar la razonabilidad, proporcionalidad y sobre todo el control de prevención ante el abuso de derecho a determinar las causas de exclusión de un accionista por parte de la junta general de accionistas dejando como evidencia que existe una vacío normativo en la acción de que los accionistas en su condición de gozar del derecho cualificado de votar puedan abusar de sus derecho y vulnerar al del accionista que se le pretende excluir.

OCTAVO. - La motivación es una figura jurídica que no solo se aplica en nuestra legislación peruana, sino que también es contemplada otras legislaciones en el continente europeo, **aunque su existencia no sea del todo claro, pero existen nociones, en el caso de Francia la motivación a formado parte de la evolución de su historia con la regulación de la motivación en el proceso penal en el año 1774.**

En consecuencia, se CONFIRMA la **hipótesis uno**, porque es importante que cuando la ley establezca que cualquier resolución de un pleito jurídico se debe de basar en las líneas que prescribe el derecho y sobre todo deben guardar una relación exclusiva de objetividad porque el derecho no puede generar injusticias, sino que se deben de guiarse en una configuración más exclusiva y esencial en respeto del marco normativo y constitucional como lo es el principio de debida motivación, porque no se puede permitir que esta directriz sea solamente para el órgano jurisdiccional sino que también debe de ser eminentemente obligatorio para todos.

5.2.2. Contrastación de la hipótesis dos

La hipótesis dos es el siguiente: “La congruencia entre lo pedido y lo resuelto del principio de la debida motivación se afecta de manera negativa en el artículo 248 de la Ley General de Sociedades en el Perú”. Al respecto, surge la necesidad de iniciar una discusión que permita teorizar su contenido.

PRIMERO. - Dentro de los **requisitos esenciales para la creación una sociedad es importante contar con: a) capacidad, b) consentimiento, c) voluntad, d) pluralidad de personas, e) organización, f) ejercicio común de actividades económicas, g) partición de beneficios y perdidas. Las cuales sustentan la naturaleza empresarial por la cual se crea una sociedad.**

En ese sentido, **la libertad de industria es considerada como una fuente de actividad económica importante esto debido a que los productos básicos que**

requiere una sociedad se ven desarrolladas por la industria y **que generan a su vez muchos puestos de trabajo y son una fuente generadora de tráfico comercial que es importante para un país.**

SEGUNDO. – Por consiguiente, **la sociedad anónima cerrada, es aquella clasificación de personalidad jurídica** que se encuentra establecida dentro de la Ley General de Sociedades, y que bajo esta dominación se busca **conformarla a través de socios que proporcionan acciones a la sociedad que son generadores de derechos y obligaciones frente a la persona jurídica.**

En ese sentido, el primer paso para **la creación de una sociedad es hacer primeramente la reserva registrar de la razón o denominación social**, en este mencionado procedimiento se hace la verificación de que no exista otra denominación o razón social con el mismo contenido, ya que la razón social **no debe de tener homonimia con otra persona jurídica existente en el registro, sino que debe de ser exclusiva.** En ese sentido, este procedimiento se realiza a través de las agencias de la superintendencia nacional de registros públicos de forma escrita o vía online.

TERCERO. – En ese sentido, **la gerencia dentro de la sociedad anónima cerrada vienen ser un puesto en el cual está orientado y tiene facultades para gestionar, administrar y dirigir la sociedad** menciona las facultades son necesarias están prescritas dentro del estatuto, en algunos casos el directorio es

quién designa al gerente general o en todo caso será la junta general, ya que mencionado cargo es de confianza.

Asimismo, **el gerente general puede ser revocado dispuesto cuando haya incurrido en una irresponsabilidad** que pueda perjudicar a la sociedad anónima cerrada, se encontrará decisión directoria o la junta general. Los rasgos esenciales de la gerencia tienen como eje principal desenvolvimiento de la sociedad en el ámbito comercial o que denote su finalidad.

CUARTO.- Dado que, la motivación de las resoluciones, tuvo su origen **en la Ley revolucionaria que regulaba la motivación de las decisiones en todo proceso penal y civil**, está a sido **referido acontecimiento se dio en la revolución francesa** siendo así que la motivación de las resoluciones judiciales se inicia justo en los siglos XII, XIII y XIV el cual **permitió que se pueda sustituir los medios que se empleaban en las decisiones judiciales medievales** como lo era: el juramento, ordalías, duelos y sobre todo la centralización de las decisiones políticas que fueron sustituidas por los medios probatorios racionales para las decisiones en las resoluciones judiciales. Sin embargo, referido avance tiene ciertos cuestionamientos basados en la libre valoración de las pruebas que se ejercía así mismo de la ausencia de expresar en forma explícita las decisiones judiciales.

QUINTO.- Ahora bien, **es necesario establecer que también dentro de la motivación existe vicios, en ese sentido se ha establecido sobre la motivación aparente que también se le conoce como la inexistencia de la motivación debido**

a que argumenta las razones por las que se llegó a una determinada decisión, siendo así que en el proceso es difícil sustentar las alegaciones de las partes que forman el proceso sin embargo esta motivación intenta dar de todas maneras un cumplimiento formal en el proceso.

Tras lo mencionado anteriormente es evidente que la motivación aparente es obstáculo debido a que no se cumple con las justificaciones y argumentos debidos para sustentar una decisión que emite el juez u otro que le corresponda, aun cuando se cumpla formalmente con lo establecido por la estructura no se logra lo que en si concierne a una debida motivación.

SEXTO. - Al respecto es necesario expresar sobre las dimensiones de la debida motivación como noción de los derechos constitucionales esta se basa en la fundamentación jurídica en el derecho tiene una significativa relevancia en las decisiones jurídicas que son emitidas por el juez, la función que se le asigna al juez se encuentra consagrada en la Constitución siendo así que se refiere que toda decisión judicial afecta derechos de particulares y a la vez los tutela el ordenamiento jurídico.

Del mismo modo, **el Tribunal Constitucional admite que en el proceso toda persona tiene el derecho a exigir que el juez realice una debida motivación como parte de un debido proceso, por lo que el juez debe de fundamentar su decisión y además exteriorizar razonamientos, parámetros establecidos en la**

ley para emitir su decisión ya que los jueces tienen poder al momento de administrar justicia en representación del Estado.

SÉPTIMO.- Desde ese punto, la congruencia procesal se ramifica en tres tipos como el objeto el cual consiste en el fin por el cual se ha dado inicio al proceso, el objeto tiene cuenta con tres dimensiones que son la ultra petita que está relacionado con la cuantía de mayor monto pecuniario de los solicitado desde el plano jurisdiccional, la otra dimensión es la extra petita que se encuentra relacionada con la acción del juez donde este da algo diferente a lo solicitado y finalmente esta la dimensión citra petita la cual trata sobre el no pronunciamiento del juez en la sentencia aun cuando era necesario su pronunciamiento.

Teniendo como referencia lo antes expresado las consideraciones de la debida motivación deben de ser constantes en todo acto que acarrea circunstancias legales como lo determinante por la Ley General de Sociedades, por ello, lo detonante sobre la exclusión de un accionista debe a consideraciones que se caracterizan de un hecho pertinentemente licito, establecido por una norma legal, en concordancia con este se debe de no permitir cualquier irregularidad ya que se pondría en tela de juicio su efectividad legal.

OCTAVO.- Por lo tanto, la congruencia debe estar de acuerdo a la norma jurídica, los hechos y el tema de controversia, no obstante, en nuestra Constitución Política en su artículo 149 se faculta a las rondas campesinas que

puedan ejercer actividad jurisdiccional, así como también puedan regular y ejercer dicha función de acuerdo al derecho consuetudinario, claro está que la constitución establece ciertos límites para que no se dé el ejercicio abusivo de derecho al momento de la aplicación por parte de las rondas campesinas, ya que el fin de todo Estado de derecho es proteger los derechos fundamentales de cada ciudadano.

En consecuencia, la aplicación de la función jurisdiccional tiene demasiada importancia a partir de que como eje principal tiene **el respeto de los derechos fundamentales, por ejemplo, en el artículo 248 de la Ley General de Sociedades existe la plena libertad de cada accionista en determinar las causas para que se pueda excluir a otro accionista aun cuando algunas de estas causas establecidas en el estatuto vayan contra los principios del derecho constitucional.**

En ese sentido, se CONFIRMA la hipótesis dos, porque la debida motivación y el pedido de congruencia entre el pedido, así como lo resuelto se debe de tener en consideración la base de la lógica siendo elemento básico de la dimensión de la congruencia, ya que constituye la coherencia en los fundamentos facticos, normativos y la conclusión, por otro lado, debe de existir un vínculo entre la identidad jurídica y lo que se discute en el proceso siendo así que en la sentencia se debe evidenciar el fundamento jurídico discutido y la actuación surgida.

5.2.3. Contrastación de la hipótesis tres

La hipótesis tres es el siguiente: “La suficiente justificación de la decisión del principio de la debida motivación se afecta de manera negativa en el artículo 248 de la Ley General de Sociedades en el Perú”. Al respecto, surge la necesidad de iniciar una discusión que permita teorizar su contenido.

PRIMERO.- Existen posturas sobre la concepción natural de la sociedad, entre ellas está la teoría contractualista en donde se refiere que la sociedad nace de un contrato que está enfocado cláusulas que permiten saber de su conformación, está menester dique El contrato social parte de la bilateralidad suponiendo la existencia de obligaciones de las partes, de esta se desprende el contrato sinalagmático que está enfocado en un contrato bajo las diferentes prestaciones recíprocas sientto importante la relación genera el contrato.

En consecuencia, **la sociedad empresarial parte por la norma constitucional esta se encuentra situada en el artículo 59 que acentúa que el Estado debe de propiciar la riqueza basado en el principio de libertad de trabajo, empresa e industria,** en ese sentido la actividad económica es importante para el desenvolvimiento de un país.

SEGUNDO. - En ese sentido, la naturaleza jurídica de la sociedad anónima cerrada parte de la idea que está conformada mencionada institución como un ente colectivo privado y que se dio origen mediante un pacto colectivo o por un acto contractual que se enfocan en las teorías desarrolladas por el derecho

comercial, por ello, se clasifica en las siguientes teorías: a) teoría del acto constitutivo, b) teoría del acto complejo y c) teoría institucionalista.

Por otro lado, **es necesario preparar la minuta de la constitución de la empresa y asimismo también la elaboración del estatuto que posteriormente serán adheridos por un notario quién mediante escritura pública registro la mencionada solicitud bajo los parámetros legales**, por ello, la minuta debe de contener: a) nombre de la sociedad, b) tipo de sociedad, c) establecer directorio, d) relación de socios que lo conforman, e) cantidad de acciones y patrimonio, f) conformación de los representantes, g) organización de poderes, h) estatuto, i) domicilio ilegal y j) actividad económica.

TERCERO. – Por otro lado, el nombramiento del gerente general puede ser por un tiempo **indefinido con excepción de lo establecido por el estatuto en ese sentido si mencionado reglamento legal establece un plazo específico debe de cumplirse a cabalidad**, estoy en consideración que el cargo es personalísimo y no puede ser delegado sin la autorización de los órganos de poder de la sociedad.

Por consiguiente, **el cargo de gerente general constituye un conjunto de facultades que son importantes para el desarrollo de la sociedad**, entre éstas se encuentra el celebrar y efectuar todo tipo de contrato relacionados con el objeto social, asimismo también representar a la sociedad en todas las facultades que les concierne y que fueron concebidas en la minuta y estatuto de la sociedad anónima cerrada.

CUARTO. - Ahora bien, a inicios en **Roma la aplicación de la motivación fue descartada debido a que se sostenía que no existía la necesidad que los jueces manifiesten sus decisiones** por lo que no estaban obligados a realizar la manifestación de las razones que habían conllevado a emitir una decisión.

En ese sentido, **se puede afirmar que la motivación de las resoluciones judiciales fue incorporada obligatoriamente en la Revolución Francesa y posteriormente en la antigua Roma**, es decir con la obligatoriedad de motivar las resoluciones judiciales **lo que se buscaba era que se dé el control de legalidad por lo que el juez se veía en la obligación de fundamentar las razones que permitieron emitir su decisión.**

QUINTO. - Por lo que se refirió también **existen vicios de la motivación como la falta de motivación interna de razonamiento como lo establecido por el Tribunal Constitucional**, al respecto señala que se da una falta de motivación del razonamiento cuando se dé una invalidez de inferencia que se realiza de las premisas en su decisión emitida, así mismo, **cuando exista incoherencia en la decisión exteriorizada lo cual lo hace confuso e inentendible**, por ende, la debida motivación será difícil de comprender aun cuando exista premisas concretas del caso determinado o en caso contrario podría suceder que la conclusión es la que carezca de coherencia narrativa.

SEXTO. – Dado que, una de las **importantes dimensiones de la debida motivación se debe a que desde un plano del órgano jurisdiccional el juez debe**

realiza una debida motivación de acuerdo con el ordenamiento que se encuentra vigente, así mismo debe de tener en cuenta la jerarquía normativa para poder emitir sus decisiones, **por otro lado, es necesario que también tome en cuenta la supremacía constitucional, el principio de legalidad y otras normativas para emitir un fallo en el proceso.**

El principio de la legalidad influye en la toma de decisiones, **porque cuando un determinado caso no se suscribe en un supuesto normativo o se da un vacío normativo la decisión que se adopte se debe fundamentar de manera tacita**, en ese sentido el principio de legalidad goza de derecho constitucional puesto que da seguridad jurídica a los particulares del proceso.

En consecuencia, se CONFIRMA la hipótesis tres, porque debe de existir dentro de la debida motivación una suficiente justificación que acarree la decisión adoptada, en ese sentido, esta dimisión como las otras también afecta y limita los derechos fundamentales de las personas, por esa razón es necesario que exista justificaciones suficientes que sustenten la decisión que se ha emitido del mismo modo, el Tribunal Constitucional refiere que se cumple con una debida motivación cuando la fundamentación presente incongruencias con lo que las partes hayan solicitado, por lo que al momento de justificar el juez podrá evidenciar que la decisión se encuentra expresamente en la sentencia y el resultado guarde relación con este.

En concordancia, **al emitir una resolución es necesario que este sea entendible para toda persona, por lo que, en el artículo 122 inciso 3 y 4 del Código Procesal Civil** se establece como es que se debe redactar una resolución judicial para que este se entienda, claro y preciso para las partes del proceso.

En el caso concreto el artículo 248 de la Ley General de Sociedades establece que cuando el estatuto no establezca sobre la exclusión del accionista o no se desarrolle causales específicas estas deben de sujetarse a lo que demande la junta de accionistas dejándolo a voto, esta acción puede estar sujeta en subjetividad escapándose de lo establecido por el marco legal, de ahí que su validez debe de someterse a una debida motivación claro está que al ser un principio constitucional no escapa de las nociones establecidas por el derecho, en ese sentido, el acto de exclusión es un acto jurídico determinado por una ley infra constitucional que se somete a la norma constitucional.

ANÁLISIS Y DISCUSIÓN DE RESULTADOS

La Ley General de Sociedades, establece sobre la exclusión de un accionista en su artículo 248 en donde prescribe: “El pacto social o el estatuto de la sociedad anónima cerrada puede establecer causales de exclusión de accionistas. Para la exclusión es necesario el acuerdo de la junta general adoptado con el quórum y la mayoría que establezca el estatuto. A falta de norma estatutaria rige lo dispuesto en los artículos 126 y 127 de esta ley” (el subrayado es nuestro); de lo transcrito debemos de situarnos sobre varias circunstancias que pasaremos a discutir.

En el caso de que exista causales específicas dentro del estatuto, estas deben de estar de acorde a un debido proceso, en la cual se engloba la debida motivación, ya que al generarse por parte de cualquier accionista una conducta desleal en perjuicio de la sociedad no se puede permitir que sucedan circunstancias, en donde el infractor sea retirado por el solo hecho de adecuar su acción dentro de los establecido en el estatuto debiendo existir todo un procedimiento objetivo y en función de los parámetros legales y constitucionales.

Por otro lado, el siguiente caso en donde nos situamos ¿qué pasaría si no existe estatuto? Lo que establece la LGS, es que se llevara a un acuerdo en donde la junta general mediante el quórum determinaría la circunstancia de la exclusión del accionista este panorama atenta la debida motivación, ya que en los determinados actos que se acuerdan en sección deben de determinarse por circunstancias objetivas sin perjuicio de que los infractores puedan defenderse,

además es necesario tener una sólida corroboración de que existe una causa detonante para la exclusión, asimismo, lo que mayormente se lleva a cabo en las secciones de la junta de accionistas es darlo al voto sin mediar que exista medios de prueba que certifiquen lo contrario, ante esta situación se estaría fomentando una vulneración al marco normativo y constitucional establecido.

Por consiguiente, ambas posturas determinarían que no basta con un debido proceso sino que para tener solidez es necesaria la intervención de la debida motivación como un hecho necesario e idóneo en respeto de los derechos de la persona, esto a menester de lo sucedido en el caso que devino a la sentencia del Tribunal Constitucional N 00234-20013-PA/TC, según los hechos que suscitaron a los señores Doroteo Chambi Fuentes y Rolando Concha Contreras se les expulsa de la empresa Transportes SEMIL S.A. sin ningún procedimiento que pueda resaltar el derecho a la defensa.

De lo descrito con anterioridad, que sucede si en la empresa existe una rivalidad entre los accionistas por la cantidad de acciones que se posee, ¿se podría generar una posible difamación? La respuesta eventual sería que, si esto debido a que en una sociedad existe conflicto de intereses, asimismo imaginemos que la cantidad de socios son pocos en donde sean 4 accionistas y 3 de ellos acuerdan en sacar al accionista que tiene mayor porcentaje de acciones, sería posible, a menester de lo establecido en el artículo 248 ya que serían la mayor parte de la junta de accionista, es decir el quórum.

La exclusión de un accionista debe de estar sustentado bajo el principio de legalidad, no solo desde el plano de la taxatividad, sino que debe de estar acorde de los cánones que establece el marco legal y constitucional, en ese sentido es necesario arribar que si bien se cumple lo establecido por el artículo 248 de la LGS, se debe de establecer parámetros que no colisionen con los derechos constituciones, en efecto la concepción de la legalidad se define porque nadie puede ser sancionado sin la existencia de una determinada norma imperativa lo exija.

Por consiguiente, cuando se hace una interpretación al artículo 248 del LGS, se comprende de que frente a la no existencia dentro del estatuto de cláusulas específicas de exclusión estos deben acudir a los articulo 126 y 127 del LGS, el primero se basa sobre el quorum calificado y el segundo se basa sobre la adopción de acuerdos, en esencia lo que busca es que se tome a voto la supuesta infracción cometida por el accionista pudiendo caer en cuestiones subjetivas o como ya lo hemos planteado anteriormente basarse en argucias para excluir al socio.

Ahora bien, durante la vida republicana y sobre todo desde nuestra independencia el país ha desarrollado una serie de principios constitucionales que han sido reconocidos por las normas internacionales, en donde se establece que todo acto que denote alguna decisión jurídica debe contener una debida motivación dejando de lado el paradigma que solo el órgano jurisdiccional debe de motivar sus resoluciones judiciales en ese sentido, es necesario que se tomen en cuenta las dimensiones que consigo traen como necesidad de guardar seguridad jurídica.

En ese sentido, dentro de los acuerdos que llegan en una junta de accionistas estos arreglos no tiene una fundamentación jurídica, ni mucho menos se establece cual es la causa de su decisión al respecto de la exclusión de un socio, esto se da porque al darlo al voto la subjetividad prima y no se resuelve bajo los criterios que establece los principios generales del derecho y consigo el respeto de la debida motivación para ello se debe de buscar parámetros que ayuden a dirigir la exclusión del accionista siguiendo congruencia entre lo pedido y lo resuelto y una suficiente justificación.

En conclusión, lo que determina el artículo 248 del LGS, no se encuentra delimitado en congruencia con el principio de la debida motivación ya que no existe parámetros establecidos para su aplicación, siendo necesario establecer una modificación al mencionado artículo y conexos con la finalidad de efectivizar seguridad jurídica en todas las circunstancias posibles.

CONCLUSIONES

1. Se analizó que el artículo 248 de LGS, de manera indirecta colisiona con el principio de legalidad al no establecer dentro de la decisión tomada la fundamentación jurídica siendo circunstancial la afectación al debido proceso, ya que al someter la exclusión de un accionista al voto se estaría cometiendo libertinaje normativo, que podría ser utilizado como herramienta para sacar a cualquier accionista que sea opositor a la administración de la sociedad o sobre otro circunstancia, en ese sentido, existe una afectación al principio de la debida motivación.
2. Se examinó que dentro de lo expresado por el principio de la debida motivación como la congruencia entre lo pedido y lo resuelto no se daría porque si la elección para la exclusión es al voto, este sería subjetivo y mandaría lo que establece la votación de la mayoría de las accionistas perjudicando de manera directa al debido proceso por no sujetarse a los parámetros de causalidad como lo establece el artículo 248 del LGS.
3. Se identificó que las decisiones que acuerdan en la junta de accionistas sobre la exclusión de un accionista, no se sujeta a lo establecido por el principio de la debida motivación referente a la suficiente justificación, ya que este al basarse en el voto emitido de los partícipes se estaría partiendo en la subjetividad de la persona mencionado racionamiento podría situarse en los parámetros de la fundamentación legal o como no, siendo que existe plenamente la afectación a la debida motivación.

RECOMENDACIONES

1. Se recomienda a los congresistas que puedan realizar una modificación al artículo 248 de la LGS, esto debido a que existe un libertinaje normativo que puede generar posibles conflictos y sobre todo atentar a la libertad de asociación y empresarial.
2. Se recomienda a los empresarios al momento de crear una sociedad, estipulen dentro de su estatuto causales específicas de la exclusión aportando de esta manera al principio de legalidad, ya que no se permitiría subjetividad en este acto sancionador.
3. Se recomienda a los estudiosos del derecho que puedan desarrollar una investigación profunda con respecto a cuáles serían las causales de exclusión de un accionista con la finalidad de poder establecer dentro de la LGS, a fin de evitarnos posibles pleitos legales esto a menester de la eficiencia normativa.
4. Se recomienda modificar el artículo 248 de la LGS por el siguiente texto:
“El pacto social o el estatuto de la sociedad anónima cerrada puede establecer causales de exclusión de accionistas bajo la revisión de una opinión de legal que además sea especialista en la materia debidamente acreditado. Para la exclusión de un accionista es necesario el acuerdo de la junta general adoptado con el quórum y la mayoría que establezca el estatuto, asimismo la exclusión del accionista debe de tener una debida motivación basándose: (a) en el hecho específico o afectación, (b) contar con medio probatorio idóneo y (c) la identificación normativa del estatuto o del

ordenamiento jurídico que haya sido quebrantado. A falta de norma estatutaria rige lo dispuesto en los artículos 126 y 127 de esta ley **bajo los parámetros antes establecidos, de lo contrario los accionistas que hayan llevado a cabo una votación de exclusión irregular podrán perder hasta una tercera parte de sus acciones que pasarán de forma directa a quien se le quiso excluir sin seguir un debido proceso.** El acuerdo de exclusión es susceptible de impugnación conforme a las normas que rigen para la impugnación de acuerdos de juntas generales de accionistas” [El resaltado es la incorporación al texto legal].

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Abramovich, D. (1997). Apuntes acerca del quorum y mayoría según la ley general de sociedades y el pacto sustitutorio. Lima-Perú: Editorial Ius Et Veritas.

Acosta, M. (2001). Tratado de sociedades mercantiles con énfasis en la sociedad económica, México: Editorial Porrúa.

Ángel, J. & Vallejo, N. (2013). La motivación de la sentencia. (Monografía de pregrado, Universidad EAFIT, Medellín, Colombia). Recuperado de:

https://repository.eafit.edu.co/bitstream/handle/10784/5456/LA_MOTIVACION%20DE%20LA_SENTENCIA.pdf?sequence=2

Aranburo, M. (2020). Decisión judicial y prueba en la obra de Michele Taruffo. (Tesis de posgrado, Universidad de Alicante, Alicante, España).

Recuperado de: <http://rua.ua.es/dspace/handle/10045/110607>

Aranzamendi, L. (2010). *La investigación jurídica. Diseño del proyecto de investigación. Estructura y redacción de la tesis*. Lima: Grijley.

Areche, M. & Garcia, H. (1983). Sociedades comerciales. Buenos Aires-Argentina. Editorial Ediciones Desalma.

Ataupillco, D. (2003). Ley general de sociedad y otras formas societarias. Lima-Perú Ciosmarte EIRL.

Beaumont, R. (2007). Comentarios a la ley general de sociedades. Lima-Perú: Editorial gaceta jurídica.

BBV Banco Continental. (14/03/2018). ¿Qué es una Junta General de Accionistas? [BBV Banco Continental]. Recuperado de: <https://www.bbva.com/es/junta-general-accionistas/>

Cal, M. (2010). Principio de congruencia en los procesos civiles. Revista de derecho, 09(17). pp. 11-24. Recuperado de: <http://revistaderecho.um.edu.uy/wp-content/uploads/2012/12/Cal-Laggiard-Principio-de-Congruencia-en-los-Procesos-Civiles.pdf>

Calatayud, G. y Neyra, J. (2020). Motivación aparente en las disposiciones de archivo y vulneración a la debida motivación en la Primera Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Arequipa, 2018. (Tesis de pregrado, Universidad Tecnológica del Perú, Arequipa, Perú). Recuperado de: https://repositorio.utp.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12867/3589/Gonzalo%20Calatayud_Jersson%20Neyra_Tesis_Titulo%20Profesional_2020.pdf?sequence=1&isAllowed=y

Carbajo, F. (2002). La sociedad de capital unipersonal. Navarra-España: Editorial Aranzadi.

Carrasco, S. (2013). *Metodología de la investigación científica*. Quinta reimpresión. Lima: Editorial San Marcos.

Castillo, J. (s.f.). Las funciones constitucionales del deber de motivar las decisiones judiciales. [Université de Fribourg]. Recuperado de:
https://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/articulos/a_20141008_02.pdf

Cristóbal, T. (2020). El principio de legalidad como exigencia mínima de legitimación del poder penal del Estado. *Revista Oficial del Poder Judicial*, 12(14). pp. 249-266. Recuperado de:
<https://revistas.pj.gob.pe/revista/index.php/ropj/article/download/267/412/>

Chanamé, R. (2016). *Diccionario Jurídico Moderno*. (10ª Ed.). Perú: Editorial Lex & Iuris.

Código Procesal Civil. (04/03/1992). Decreto Legislativo N° 768. Recuperado de:
<https://img.lpderecho.pe/wp-content/uploads/2020/03/C%C3%B3digo-Procesal-Civil-3.2020-LP.pdf>

Constitución Política del Perú. (30/12/1993). Recuperado de:

<http://www.pcm.gob.pe/wp-content/uploads/2013/09/Constitucion-Pol%C3%ADtica-del-Peru-1993.pdf>

Cooter, R. (2008). Derecho y economía, México-México: Editorial Fondo de cultura Económica.

De la Cruz, A. & Osorio, M. (2017). La exclusión del socio en la sociedad anónima y su regulación en la Ley 26887. (Tesis de Pregrado, Universidad Señor de Sipan, Pimentel, Perú) Recuperado de:

<https://repositorio.uss.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12802/66/DE%20L%20CRUZ%20TUESTA%20.pdf?sequence=5&isAllowed=y>

Diez, F. (1996). La fusión e importancia del objeto social en las sociedades mercantiles. Lima-Perú: Editorial Ius Et Veritas.

Echaiz, D. (2005). Sociedades, doctrina, legislación y jurisprudencia. Lima-Perú. Editorial Fórum Casa Editorial S.A.C.

Elías, E. (1998). Ley general de sociedades comentada. Trujillo-Perú: Editorial Normas Legales.

Elías, E. (2001). Derecho societario peruano. Lima-Perú: Editorial Normas Legales S.A.C.

Embid, j. (2011). Derecho de sociedades y concurso. Granada-España: editorial Comares.

Enrique, E. (1998). Derechos societario peruano. Ley general de sociedades del Perú. Lima-Perú: Editorial Normas Legales S.A.

Flores, P. (1998). Nuevo derecho societario peruano. Lima –Perú: Editorial Cultural Cuzco.

Gallo, S. (2016). Los aumentos de capital en las sociedades anónimas. (Tesis de Maestría, Universidad de Lima, Lima, Perú) Recuperado de:

https://repositorio.ulima.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12724/31110/Gallo_Le%C3%B3n_Sergio.pdf?sequence=1&isAllowed=y

García, S. (2006). El debido proceso. Concepto general y regulación en la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Boletín Mexicano de Derecho Comparado, 39(117). pp. 637-670. Recuperado de:

<http://www.scielo.org.mx/pdf/bmdc/v39n117/v39n117a2.pdf>

Gascón, M. (09/06/2017). La motivación de la prueba [Miguel Carbonell].

Recuperado de: <https://youtu.be/y0-nzHY11tU>

Garrigues, J. (1976). Comentario a la ley de sociedades anónimas. Madrid-España.

González, M. (2004). *La sociedad unipersonal en el derecho español: sociedad anónima, sociedad de responsabilidad limitada y sociedad limitada nueva empresa*. Madrid-España: Editorial la ley.

Gómez, C. (2011). *La Dogmática Jurídica Como Ciencia Del Derecho*. Bogotá-Colombia. Editorial Universidad Del Externado De Colombia.

Gómez, M. & Gómez, J. (2006). *Filosofía del Derecho. Lecciones de hermenéutica jurídica*. Madrid-España: Editorial UNED.

Guerrero, F. y Palacios, L. (07/30/2020). La debida motivación de las resoluciones judiciales en los casos de desnaturalización de la relación laboral. Comentarios a la luz de la STC Exp. N°02750-2016-PA/TC. Recuperado de:

http://www.gacetajuridica.com.pe/detalle_noti.php?in=OT0004816

Hernández, R. (2010). Fernández, C. & Batpista, M. (2010). *Metodología de la investigación*. México, México: MCGrawHill.

Huaca, J. (2017). Relevancia jurídica de la motivación de los actos administrativos en materia de contratación pública. (Tesis de posgrado, Universidad Andina Simon Bolivar, Quito, Ecuador). Recuperado de:

<https://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/6012/1/T2505-MDCP-Huaca-Relevancia.pdf>

Hundskopf, O. (2009). Manual de derecho societario. Lima-Perú: Editorial Grijley.

Iglesias, J. (2005). La sociedad de responsabilidad limitada España-España:
Editorial Thomson Civitas.

Ley General de Sociedades. (05/12/1997). Ley N° 26887. Recuperado de
<https://lpderecho.pe/ley-general-sociedades-ley-26887-actualizado/>

Lojendio, I. (2010). Derecho mercantil. Barcelona-España: Editorial Planeta S.A.

Maletta, H. (2011). *Epistemología aplicada: Metodología y técnica de la
producción científica*. Lima: Universidad Pacífico-Centro de investigación.

Marchena, J. (2017). La empresa familiar y las herramientas societarias para su
desarrollo. (Tesis de Maestría, Pontificia Universidad Católica del Perú,
Lima, Perú) Recuperado de:
[https://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/bitstream/handle/20.500.12404/10032/
Marchena_Ag%C3%BCero_Empresa_familiar_herramientas1.pdf?sequen
ce=1](https://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/bitstream/handle/20.500.12404/10032/Marchena_Ag%C3%BCero_Empresa_familiar_herramientas1.pdf?sequence=1)

Mascheroni, F. (1987). Derecho societario. Lima-Perú: Editorial Ediciones
jurídicas.

Menéndez, G. (2006). *Fiscalidad de la escisión de sociedades anónimas*. Pamplona-España: Editorial Aranzadi.

Miró-Quesada, F. (2003). *Ratio interpretandi*. Lima-Perú: Editorial Universitaria, Universidad Ricardo Palma.

Mixán, M. (1987). *La motivación de las resoluciones judiciales*. Perú: Universidad Nacional de Trujillo. Recuperado de:
https://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/articulos/a_20080526_34.pdf

Montoya, H. (2015). *La voluntad de la sociedad anónima y las juntas de accionistas*. Editorial Ius Et Praxis.

Moreno, C. & Salazar, J. (2016). *Análisis sobre la justificación del principio de congruencia en Colombia: su sentido y alcance*. (Tesis de grado, Universidad de Eafit, Medellín, Colombia). Recuperado de:
https://repository.eafit.edu.co/bitstream/handle/10784/12023/Catalina_MorenoSaldarriaga_Juliana_SalazarMesa_2016.pdf;jsessionid=D110C9D98B01FF5E3BA1C56D1CBDE98?sequence=2

Naranjo, R. (2016). *La motivación como garantía constitucional y su incidencia en las resoluciones judiciales emitidas por los Jueces de Garantías Penales de la Unidad Judicial de Flagrancia en el año 2016*. (Tesis de pregrado, Universidad Central del Ecuador, Quito, Ecuador). Recuperado de:

<http://www.dspace.uce.edu.ec/bitstream/25000/9704/1/T-UCE-0013-Ab-455.pdf>

Nel, L. (2010). *Metodología de la investigación. Estadística aplicada en la investigación*. Lima-Perú: MACRO.

Osorio, Z. (2001). *Sociedad anónima manual teórico práctico*. Lima-Perú: Editorial Normas Legales.

Palmadera, D. (2009). *Manuel de la ley general de sociedades. Un enfoque público en el análisis y el comentario de las normas societarias*. Lima-Perú: Editorial Gaceta Jurídica S.A.

Poder Judicial. (s.f.). Propuesta: Manuela judicial de lenguaje claro y sencilla para los ciudadanos. [Poder Judicial]. Recuperado de: <https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/1d0baf8046fe651e8574fd52f8ae1827/MANUAL+JUDICIAL+DEL+LENGUAJE+CLARO.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=1d0baf8046fe651e8574fd52f8ae1827>

Puelma, A. (1991). *Contratación comercial moderna*. Santiago de Chile-Chile: Editorial jurídica de Chile.

Ramos, R. (2019). “La anulación del laudo arbitral por afectación a la debida motivación en las contrataciones del Estado”: una revisión de la literatura

científica. (Tesis de pregrado, Universidad Privada del Norte, Lima, Perú).

Recuperado de:

<https://repositorio.upn.edu.pe/bitstream/handle/11537/24558/RAMOS%20RIOS%20%28TI%29.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Real Academia Española. (2014). Diccionario de la lengua española. 23ª Ed.

España: Real Academia Española. Recuperado de:

<https://www.rae.es/obras-academicas/diccionarios/diccionario-de-la-lengua-espanola>

Reyes, F. (2012). Análisis económico del derecho societario, Colombia-Colombia:

Editorial Ibáñez.

Rocha, E. (2016). Estudio sobre la motivación del acto administrativo. (Trabajo de

pregrado, Universidad de Chile, Santiago, Chile). Recuperado de:

<http://repositorio.uchile.cl/bitstream/handle/2250/138800/Estudio-sobre-la-motivaci%c3%b3n-del-acto-administrativo.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Salmón, E. & Blanco, C. (2012). El derecho al debido proceso en la jurisprudencia

de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. 1ª Ed. Lima: Instituto de

Democracia y Derechos Humanos de la Pontificia Universidad Católica del

Perú.

Sánchez H & Reyes C. (1998). *Metodología y diseños en la investigación científica*.

Lima: Editorial Mantaro.

Sánchez, F. (2016). *La investigación científica aplicada al Derecho*. Lima: Normas

Jurídicas Ediciones.

Sánchez, J. (2006). *Instituciones de derecho mercantil*. España-España: Editorial

Aranzadi.

Soria, M. (2012). *Registros públicos los contratos con publicidad*. Lima-Perú:

Editorial Juristas Editoriales.

Sequeros, F. & Dolz, M. (2014). *Delitos Societarios Y Conductas Afines. La*

Responsabilidad Penal Y Civil De La Sociedad, Sus Socios Y Administradores. Madrid-España: Editorial La Ley

Tribunal Constitucional. (12/09/2005). Expediente N° 0022-2004-AI/TC,

disponible en: <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2005/00022-2004->

[AI.pdf](https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2005/00022-2004-AI.pdf)

Tribunal Constitucional. (13/10/2008). Expediente N° 00728-2008-PHC/TC,

disponible en: <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2008/00728-2008->

[HC.pdf](https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2008/00728-2008-HC.pdf)

Tribunal Constitucional. (20/06/2002). Expediente N° 1230-2002-HC/TC, disponible en: <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2002/01230-2002-HC.html>

Tribunal Constitucional. (21/11/2017). Expediente N°02605-2014-PA/TC, disponible en: <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2018/02605-2014-AA.pdf>

Tribunal Constitucional. (01/07/2016). Expediente N° 04477-2015-PHD/TC, disponible en: <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2018/04477-2015-HD.pdf>

Tribunal Constitucional. (12/09/2005). Expediente N° 0022-2004-AI/TC, disponible en: <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2005/00022-2004-AI.pdf>

Tribunal Constitucional. (17/06/2013). Expediente N° 00234-2013-PA/TC, disponible en: <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2013/00234-2013-AA.pdf>

Ugarte, M. (2018). El rol de la narración en la motivación de las sentencias. (Tesis de pregrado, Universidad de Chile, Santiago, Chile). Recuperado de: <http://repositorio.uchile.cl/bitstream/handle/2250/152772/El-rol-de-la-narraci%c3%b3n-en-la-motivaci%c3%b3n-de-las-sentencias.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Ureta, J. (2020). La debida motivación en los autos de prisión preventiva por los jueces de la Corte del Callao, 2018. (Tesis de pregrado, Universidad César Vallejo, Lima, Perú). Recuperado de:

https://repositorio.ucv.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12692/59426/Ureta_TJ-SD.pdf?sequence=1&isAllowed=y

Uría, R. (1999). Curso de derecho mercantil, Madrid-España: Editorial Civitas Ediciones.

Velasco, J. (2005). La exclusión de un socio en el derecho societario chileno. (Tesis de Pregrado, Universidad de Chile, Santiago, Chile) Recuperado de:

http://repositorio.uchile.cl/bitstream/handle/2250/107582/de-Velasco_%20Jose.pdf?sequence=3&isAllowed=y

Velázquez, A. & Rey, N. (2010). *Metodología de la investigación científica*. Lima: Editorial San Marcos.

Vásquez, D. (2020). La reparación civil en sentencias condenatorias por el delito de agresiones físicas contra los integrantes del grupo familiar y la debida motivación, en el Primer Juzgado de Investigación Preparatoria de Tarapoto, 2018. (Tesis de pregrado, Universidad Nacional de San Martín – Tarapoto, Tarapoto, Perú). Recuperado de

<http://repositorio.unsm.edu.pe/bitstream/handle/11458/3914/DERECHO%20->

[%20Diorella%20Elith%20V%c3%a1squez%20Najarro.pdf?sequence=1&isAllowed=y](#)

Zapata, N. (2005). Exclusión de un Accionista. (Tesis de Pregrado, Universidad Católica de Santiago de Guayaquil, Guayaquil, Ecuador) Recuperado de:
[http://repositorio.ucsg.edu.ec/bitstream/3317/12023/1/T-UCSG-PRE-JUR-
DER-288.pdf](http://repositorio.ucsg.edu.ec/bitstream/3317/12023/1/T-UCSG-PRE-JUR-
DER-288.pdf)

ANEXOS

MATRIZ DE CONSISTENCIA

Tabla 4. Matriz de consistencia

FORMULACIÓN DEL PROBLEMA	OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN	HIPÓTESIS DE LA INVESTIGACIÓN	VARIABLES	METODOLOGÍA
PROBLEMA GENERAL	OBJETIVO GENERAL	HIPÓTESIS GENERAL	Variable Independiente	Tipo y nivel de investigación
¿De qué manera se afecta el principio de la debida motivación en el artículo 248 de la Ley General de Sociedades en el Perú?	Analizar si se afecta el principio de la debida motivación en el artículo 248 de la Ley General de Sociedades en el Perú	El principio de la debida motivación <u>se afecta de manera negativa</u> en el artículo 248 de la Ley General de Sociedades en el Perú.	Artículo 248 de la Ley General de Sociedades	La investigación es de tipo “Básico o Fundamental” con un nivel “Explicativo” y un enfoque cualitativo
PROBLEMAS ESPECÍFICOS	OBJETIVOS ESPECÍFICOS	HIPÓTESIS ESPECÍFICAS	Indicadores:	Diseño de investigación
¿De qué manera se afecta la fundamentación jurídica del principio de la debida motivación en el artículo 248 de la Ley General de Sociedades en el Perú?	Identificar si se afecta la fundamentación jurídica del principio de la debida motivación en el artículo 248 de la Ley General de Sociedades en el Perú.	La fundamentación jurídica del principio de la debida motivación <u>se afecta de manera negativa</u> en el artículo 248 de la Ley General de Sociedades en el Perú	<ul style="list-style-type: none"> Exclusión del accionista Sociedad Anónima Cerrada Accionista Junta de accionistas 	El diseño fue observacional y transaccional
¿De qué manera se afecta la congruencia entre lo pedido y lo resuelto del principio de la debida motivación en el artículo 248 de la Ley General de Sociedades en el Perú?	Examinar si se afecta la congruencia entre lo pedido y lo resuelto del principio de la debida motivación en el artículo 248 de la Ley General de Sociedades en el Perú.	La congruencia entre lo pedido y lo resuelto del principio de la debida motivación <u>se afecta de manera negativa</u> en el artículo 248 de la Ley General de Sociedades en el Perú	Variable dependiente	Técnica de Investigación
¿De qué manera se afecta la suficiente justificación de la decisión del principio de la debida motivación en el artículo 248 de la Ley General de Sociedades en el Perú?	Determinar si se afecta la suficiente justificación de la decisión del principio de la debida motivación en el artículo 248 de la Ley General de Sociedades en el Perú.	La suficiente justificación de la decisión del principio de la debida motivación <u>se afecta de manera negativa</u> en el artículo 248 de la Ley General de Sociedades en el Perú	Debida motivación	Investigación documental, es decir, se usó solo los libros.
			Indicadores:	Instrumento de Análisis
			<ul style="list-style-type: none"> Fundamentación jurídica La congruencia entre lo pedido y lo resuelto La suficiente justificación 	Se hará uso del instrumento del fichaje.
				Procesamiento y Análisis
				Los datos, que son las fichas, se procesaran por la hermenéutica que es a través de ellas se formó un marco teórico a fin de responder a las preguntas de investigación
				Método General
				Se utilizó el método hermenéutico.
				Método Específico
				Se puso en práctica la interpretación exegética e interpretación sistemático-lógica.

Fuente: Elaboración propia

MATRIZ DE OPERACIONALIZACIÓN DE VARIABLES

Variables	Dimensiones	Indicadores	Items	Escala instrumento
Artículo 248 de la Ley General de Sociedades	Exclusión del accionista	Al ser una investigación cualitativa teórica jurídica de corte propositivo , se prescinde de indicadores, ítems y la escala de los instrumentos de recolección de datos, pues estas categorías solo se utilizan cuando se hace un trabajo de campo		
	Sociedad anónima cerrada			
	Junta de accionistas			
Debida motivación	Fundamentación jurídica			
	La congruencia entre lo pedido y lo resuelto			
	La suficiente justificación			

CONSENTIMIENTO INFORMADO

La misma situación que las consideraciones éticas, el consentimiento informado tiene la misma naturaleza, es decir, de que se tenga los permisos de la persona a quién se va a aplicar los instrumentos de recolección de datos, pero al ser dogmática jurídica, no es necesario ningún consentimiento informado.

EVIDENCIAS FOTOGRÁFICAS

Al no ser un trabajo de campo, no ameritó tomar fotografía alguna, pues fue un trabajo de análisis documental.

COMPROMISO DE AUTORÍA

En la fecha, yo **Víctor Alberto Núñez Fuentes**, identificado con **DNI N° 41246932**, domiciliado en Jr. Aguirre Morales N°125, del distrito de el Tambo; Provincia de Huancayo; Departamento de Junín; egresado de la Maestría en Derecho y Ciencias Políticas, **mención: Civil y Comercial** en la Unidad de Posgrado de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Peruana Los Andes, me **COMPROMETO** a asumir las consecuencias administrativas y/o penales que hubiera lugar si en la elaboración de mi investigación titulada **“EL PRINCIPIO A LA DEBIDA MOTIVACION Y EL ARTICULO 248 DE LA LEY GENERAL DE SOCIEDADES EN EL PERÚ”**, se haya considerado datos falsos, falsificación, plagio, auto plagio, etc. y declaro bajo juramento que mi trabajo de investigación es de mi autoría y los datos presentados son reales y he respetado las normas internacionales de citas y referencias de las fuentes consultadas.

Huancayo, 20 de octubre de 2021.



VÍCTOR ALBERTO NÚÑEZ FUENTES
DNI N° 41246932