

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



TESIS

**La inconstitucionalidad del artículo 248 de la Ley General de
Sociedades en el Perú**

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

Autor : Bach. Miguel Lalo Aguilar Huaroc

Asesor : Dra. Miriam Rosario Córdova Mayo

Línea de investigación : Desarrollo humano y derechos
Institucional

Fecha de inicio / y : 12.12.2022 a 14.04.2023
culminación

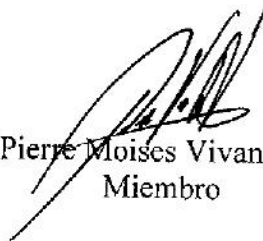
HUANCAYO – PERÚ

2024

JURADO DE SUSTENTACIÓN DE TESIS



Dr. Williams Ronald Olivera Acuña
Presidente



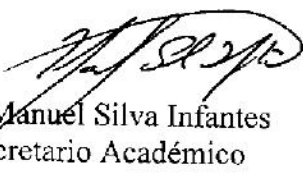
Mg. Pierre Moises Vivanco Nuñez
Miembro



Dr. Jorge Luis Palomino Vargas
Miembro



Dra. Caroline Isabelle Tapia Flores
Miembro



Dr. Manuel Silva Infantes
Secretario Académico

DEDICATORIA

A mi esposa Yaneth y a mi hijo Josué, por su comprensión y apoyo incondicional que siempre me brindaron a lo largo de mis estudios en esta etapa de mi vida.

El Autor.

AGRADECIMIENTO

A Dios, a San Miguel Arcángel a mis padres Leónidas y Uldárica por guiarme en mis estudios.

A la Universidad Peruana Los Andes y a mis profesores de Post Grado quienes me inculcaron a culminar la maestría, y a todas aquellas personas que coadyuvaron a la realización de esta tesis.

El Autor.

CONSTANCIA DE SIMILITUD



Oficina de
Propiedad Intelectual
y Publicaciones

NUEVOS TIEMPOS
NUEVOS DESAFIOS
NUEVOS COMPROMISOS

CONSTANCIA DE SIMILITUD

N ° 0179 - POSGRADO - 2024

La Oficina de Propiedad Intelectual y Publicaciones, hace constar mediante la presente, que la **Tesis**, titulada:

LA INCONSTITUCIONALIDAD DEL ARTÍCULO 248 DE LA LEY GENERAL DE SOCIEDADES EN EL PERÚ

Con la siguiente información:

Con Autor(es) : **Bach. AGUILAR HUAROC MIGUEL LALO**

Asesor(a) : **Dra. CORDOVA MAYO MIRIAM ROSARIO**

Fue analizado con fecha **03/12/2024**; con **232 págs.**; con el software de prevención de plagio (Turnitin); y con la siguiente configuración:

Excluye Bibliografía.

X

Excluye Citas.

X

Excluye Cadenas hasta 20 palabras.

X

Otro criterio (especificar)

El documento presenta un porcentaje de similitud de **20 %**.

En tal sentido, de acuerdo a los criterios de porcentajes establecidos en el artículo N° 15 del Reglamento de uso de Software de Prevención Versión 2.0. Se declara, que el trabajo de investigación: ***Si contiene un porcentaje aceptable de similitud.***

Observaciones:

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

Huancayo, 03 de diciembre del 2024.



MTRA. LIZET DORIELA MANTARI MINCAMI
JEFA

Oficina de Propiedad Intelectual y Publicaciones

CONTENIDO

DEDICATORIA.....	iii
AGRADECIMIENTO.....	iv
CONTENIDO DE TABLAS.....	xii
CONTENIDO DE FIGURAS.....	xiv
RESUMEN.....	xv
ABSTRACT.....	xvi
INTRODUCCIÓN.....	xvii
CAPÍTULO I: PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.....	20
1.1. DESCRIPCIÓN DE LA REALIDAD PROBLEMÁTICA.....	20
1.2. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA.....	26
1.2.1. Problema general.....	26
1.2.2. Problemas específicos.....	26
1.3. JUSTIFICACIÓN.....	26
1.3.1. Social.....	26
1.3.2. Teórica.....	26
1.3.3. Metodológica.....	27
1.4. OBJETIVOS.....	27
1.4.1. Objetivo general.....	27
1.4.2. Objetivos específicos.....	27
CAPÍTULO II: MARCO TEÓRICO.....	28
2.1. ANTECEDENTES.....	28
2.1.1. Nacionales.....	28
2.1.2. Internacionales.....	34
2.2. BASES TEÓRICAS O CIENTÍFICAS.....	40
2.2.1. La inconstitucionalidad.....	40

2.2.1.1. Normativa Fundamental.	41
2.2.1.1.1. Derecho constitucional.	41
A. Control Constitucional.	44
A.1. Control difuso.	44
A.2. Control concentrado.....	46
B. Principios de interpretación constitucional.....	47
B.1. Principio de unidad.	48
B.2. Principio de concordancia práctica.	48
B.3. Principio de eficacia integradora.	49
B.4. Principio de corrección funcional.	50
B.5. Principio de fuerza normativa de la constitución.....	51
B.6. Principio de razonabilidad.	52
B.7. Principio de proporcionalidad.....	53
B.7.1. El principio de idoneidad o adecuación.	53
B.7.2. El principio de necesidad.	54
B.7.3. El principio de proporcionalidad en sentido estricto o ponderación.....	55
C. Instituciones constitucionales con doble ámbito: derecho y principio.	55
C.1. Tutela jurisdiccional efectiva.	56
C.1.1. Elementos.	56
2.2.1.1.2. El procedimiento del proceso de inconstitucionalidad.	66
A. Finalidad.....	67
A.1. Parámetro de control.....	68
A.1.1. Directa.....	69
A.1.2. Indirecta.	69
A.2. Tipo de la disposición.....	70
A.2.1. Forma.	71

A.2.2. Fondo.	74
A.3. Integridad de rango legal.	76
A.3.1. Total.	77
A.3.2. Parcial.	77
A.4. Inconstitucionalidad por omisión.	78
B. Objeto de control.	80
B.1. Ley.	81
B.2. Decreto legislativo.	82
B.3. Decretos de urgencia.	83
B.4. Normas regionales.	84
B.5. Ordenanzas municipales.	85
C. Concordancia con los principios de interpretación constitucional.	86
C.1. Principio de legalidad.	87
C.1.1. Principio de taxatividad.	89
D. Procedimiento.	90
D.1. Competencia.	91
D.2. Legitimación.	91
D.2.1. El presidente de la república.	92
D.2.2. El Fiscal de la Nación.	93
D.2.3. El Defensor del Pueblo.	94
D.2.4. El veinticinco por ciento del número legal de congresistas.	95
D.2.5. Ciudadanos, gobernadores regionales y colegios profesionales.	95
D.3. Acumulación.	96
D.3.1. Acumulación especial.	97
D.4. Trámite.	98
D.4.1. Fases.	99
E. Sentencia.	101

E.1. Efectos de la sentencia.	102
E.3.1. Fuerza de ley.	103
E.3.2. Calidad de cosa juzgada.	104
E.3.3. Vinculatoriedad.	104
2.2.2. Artículo 248° de la Ley General de Sociedades.....	105
2.2.2.1. La sociedad.	105
2.2.2.1.1. Definición.	105
2.2.2.1.2. Carácter legal.	106
2.2.2.1.3. Requisitos.....	107
2.2.2.2. Teorías sobre la concepción natural jurídica de la sociedad.	109
2.2.2.2.1. Teoría contractualista.....	109
2.2.2.2.2. Teoría personalista.	110
2.2.2.2.3. Teoría organicista.	111
2.2.2.3. Parte Constitucional de la sociedad.	112
2.2.2.4. Sociedad anónima cerrada.	114
2.2.2.4.1. Concepto.	114
2.2.2.4.2. Naturaleza jurídica.	115
2.2.2.4.3. Características.	116
2.2.2.4.4. Su formación y creación.	118
2.2.2.4.5. Junta general de accionistas.	120
2.2.2.4.6. El directorio, gerencia.	121
2.2.2.4.7. Particiones sociales.	123
2.2.2.4.8. El estatuto.	123
A. La incidencia jurídica del estatuto en la S.A.C.	124
B. El estatuto como pilar de la constitución de la sociedad.	124
C. Los requisitos de la constitución de un estatuto.	125

2.2.2.4.9. La incidencia del artículo 5° de la Ley General de Sociedades en las S.A.C.....	130
A. El acto constitutivo.....	131
A.1. La importancia jurídica del acto constitutivo.	132
A.2. La trascendencia del acto constitutivo en la constitución de la empresa.....	133
2.2.2.5. Exclusión del socio.....	134
2.2.2.5.1. Incidencia del artículo 248 de la Ley General de Sociedades en la exclusión del socio.....	137
2.2.2.5.2. Normas complementarias.	138
A. La relación del artículo 126 de la Ley General de Sociedades.	139
B. La relación del artículo 127 de la Ley General de Sociedades con la exclusión del socio.	140
2.2.2.6. Distinción entre exclusión y separación.....	141
2.2.2.7. Separación del socio participacionista.....	142
2.2.2.8. Comentarios exegéticos del artículo 248 de la Ley General de Sociedades.	143
2.2.3. Aproximación jurídica del artículo 248 de la Ley General de Sociedades con el ordenamiento jurídico del Estado.....	145
2.2.3.1. El artículo 248 de la Ley General de Sociedades y su incidencia con los principios constitucionales y procesales.....	146
2.2.3.1.1. El artículo 248 de la Ley General de Sociedades y el derecho de defensa.	146
2.2.3.1.2. El artículo 248 de la Ley General de Sociedades y el derecho a la contradicción.....	147
2.2.3.1.3. El artículo 248 de la Ley General de Sociedades y el derecho a la debida motivación.....	148

2.3. MARCO CONCEPTUAL	148
CAPÍTULO III: METODOLOGÍA.....	151
3.1. DISEÑO METODOLÓGICO	151
3.1.1. Método de investigación	151
3.1.2. Tipo investigación.....	153
3.1.3. Nivel de investigación.....	154
3.1.4. Diseño de investigación propiamente dicho.....	154
3.2. PROCEDIMIENTO DEL MUESTRO.....	157
3.2.1. Escenario de estudio.....	157
3.2.2. Caracterización de sujetos o fenómenos	157
3.2.3. Mapeamiento.....	158
3.2.4. Técnicas e instrumentos de recolección de datos.....	160
3.2.4.1. Técnicas de recolección de datos.....	160
3.2.4.2. Tratamiento de la información	160
CAPÍTULO IV: RESULTADOS	163
4.1. DESCRIPCIÓN DE LOS RESULTADOS	163
4.1.1. Análisis descriptivo de resultados del objetivo uno	163
4.1.2. Análisis descriptivo de resultados del objetivo dos	177
4.2. TEORIZACIÓN DE LA UNIDADES TEMÁTICAS	181
4.2.1. El artículo 248 de la Ley General de Sociedades no se compone para una inconstitucionalidad por forma.....	181
4.2.2. El artículo 248 de la Ley General de Sociedades se compone para una inconstitucionalidad por fondo a razón que vulnera los principios y derechos constitucionales del accionista excluido.	185
DISCUSIÓN DE LOS RESULTADOS	196
CONCLUSIONES.....	208
RECOMENDACIONES	209

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	210
ANEXOS	228
MATRIZ DE CONSISTENCIA.....	229
CONSENTIMIENTO INFORMADO.....	230
EVIDENCIAS FOTOGRÁFICAS	231

CONTENIDO DE TABLAS

Tabla 1. Tabla del antes y después del sistema experimental.....	156
Tabla 2. Forma de búsqueda de la población	159
Tabla 3. Instrumento de investigación.....	161
Tabla 4. Matriz de consistencia	229

CONTENIDO DE FIGURAS

Figura 1. Formalidad en el Perú	24
--	----

RESUMEN

La investigación parte del **problema general**: ¿De qué manera el artículo 248 de la Ley General de Sociedades en el Perú influye para una inconstitucionalidad?; siendo el **objetivo general fue**: Analizar la manera en que el artículo 248 de la Ley General de Sociedades en el Perú influye para una inconstitucionalidad; asimismo la investigación se ubicó dentro del **tipo** Básico o fundamental; en el **nivel** explicativo, 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** no se utilizó **población y muestra**. Para la recolección de información se utilizó la ficha textual y de resumen de diversos textos y jurisprudencias; llegándose a **la conclusión** en la que se determinó que el artículo 248 de la Ley General de Sociedades en el Perú influye de manera positiva para una inconstitucionalidad de fondo, puesto que, se considera la evidente vulneración de los derechos y principios constitucionales que ostenta el artículo 248 de la Ley General de Sociedades, tales como: el derecho a la defensa, el principio de contradicción y el derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales,; finalmente se **recomendó** el debido adiestramiento o capacitación a los operadores del derecho después de modificar mediante la incorporación de textos al artículo 248 de la Ley General de Sociedades.

PALABRAS CLAVE: Exclusión de accionistas, Sociedad Anónima Cerrada, junta general de accionistas, la inconstitucionalidad de fondo, la inconstitucionalidad de forma y el derecho a la debida motivación.

ABSTRACT

The investigation is based on the general problem: How does article 248 of the General Companies Law in Peru influence unconstitutionality? The general objective was: Analyze the way in which article 248 of the General Companies Law in Peru influences unconstitutionality; Likewise, the research was located within the Basic or fundamental type; at the explanatory level, the method: hermeneutical; Likewise, particular methods such as exegetical and systematic-logical: with a transactional non-experimental design, in which, due to the dogmatic nature, population and sample were not used. To collect information, the textual and summary file of various texts and jurisprudence was used; reaching the conclusion in which it was determined that article 248 of the General Law of Companies in Peru has a positive influence on a fundamental unconstitutionality, since it is considered the obvious violation of the constitutional rights and principles held by the article. 248 of the General Law of Companies, such as: the right to defense, the principle of contradiction and the right to due motivation of judicial resolutions; Finally, proper training was recommended for legal operators after modifying article 248 of the General Companies Law by incorporating texts.

KEYWORDS: Exclusion of shareholders, Closed Joint Stock Company, general meeting of shareholders, unconstitutionality of substance, unconstitutionality of form and the right to due motivation.

INTRODUCCIÓN

La presente tesis lleva como **título: “La inconstitucionalidad del artículo 248 de la Ley General de Sociedades en el Perú”**, cuyo **propósito** fue modificar por derogación el artículo 248 de la Ley General de Sociedades, debido a que, se evidencia una insuficiencia normativa y falta de razonabilidad jurídica, ya que, dicho artículo no especifica causa alguna para excluir a un accionista, generando de alguna manera vulneración a los derechos fundamentales y constitucionales, al mismo tiempo, no se respeta el principio de legalidad, por el contrario, se hace caso omiso generándose de algún modo una arbitrariedad, por parte de la mayoría de accionistas.

Asimismo, se utilizó la **metodología de tipo “Básico o Fundamental” con un nivel “Explicativo” y un enfoque cualitativo**, por la que, consistió en interpretar la legislación civil sobre el artículo 248 de la Ley General de Sociedades, además los textos doctrinarios versados en la inconstitucionalidad de fondo y de forma, a fin de analizar sus estructuras normativas, luego se empleó la hermenéutica jurídica el cual analiza los textos legales como la Constitución Política, entre otros para poder conocer los alcances de los diversos conceptos jurídicos y juicios normativos a someter en contraste con el mismo ordenamiento jurídico, finalmente, se utilizó la argumentación jurídica para llegar a teorizar las unidades temáticas, es decir, las categorías y subcategorías que se han puesto en análisis en la presente investigación.

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, hipótesis, la justificación, el propósito, la importancia y las limitaciones de la tesis.

Así, el problema general fue: ¿De qué manera el artículo 248 de la Ley General de Sociedades en el Perú influye para una inconstitucionalidad?, mientras que el objetivo general fue: Analizar la manera en que el artículo 248 de la Ley General de Sociedades en el Perú influye para una inconstitucionalidad.

Su justificación fue analizar la constitucionalidad del artículo 248 de la LGS, ello sin duda ayuda a que nuestro ordenamiento jurídico se apegue a nuestra Constitución, en aras de respetar el principio y/o derecho general a la dignidad de la persona humana.

Inmediatamente, en el **capítulo segundo** titulado Marco teórico se desarrolló los antecedentes de la investigación, siendo así, hemos tenido un panorama general sobre el *statu quo* de nuestra investigación, posteriormente se ha observado en el marco teórico el desarrollo de las bases teóricas sobre cada una de las categorías consignadas: Exegesis del artículo 248 de la Ley General de Sociedades y la inconstitucionalidad.

En el **capítulo tercero** denominado Metodología, se explicó la forma en cómo se ha desarrollado el trabajo de tesis, teniendo a la investigación de tipo “Básico o Fundamental” con un nivel “Explicativo” y un enfoque cualitativo, con un **diseño de investigación** “Observacional”, al mismo tiempo, se utilizó **la técnica de** Investigación documental, es decir se usaron los libros, la doctrina, la jurisprudencia, entre otros, para que finalmente se usará como instrumento las fichas textuales y de resúmenes.

En el **cuarto capítulo** titulado Resultados se sistematizó los datos y se ordenó el contenido clave (los puntos controversiales) didácticamente para poder iniciar la teorización de conceptos. El resultado más destacado fue:

- Ahora con respecto al **principio de legalidad** que todo ordenamiento jurídico debe y tiene la obligación de respetar, puesto que, vivimos en una sociedad enmarcada y limitada por las leyes, siendo así, es parte del cuerpo normativo de la Constitución Política del Estado en su artículo 2, numeral 24, inciso d, el cual llega a prescribir que: “Nadie será procesado ni condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no esté previamente calificado en la ley, de manera expresa e inequívoca, como infracción punible; ni sancionado con pena no prevista en la ley”; por consiguiente, a raíz de lo prescrito en el artículo antes mencionado es posible mencionar que dicho principio llega a garantizar el cumplimiento inequívoco y expreso de lo prescrito en la norma pertinente.

Finalmente, la tesis culmina con las **conclusiones y recomendaciones** a las que ha arribado la investigación.

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 presente investigación titulada: “*La inconstitucionalidad del artículo 248 de la Ley General de Sociedades en el Perú*”. Tiene como finalidad analizar la constitucionalidad del artículo 248 de la Ley General de Sociedades, evidentemente con la finalidad de determinar si la misma merece permanecer en el ordenamiento jurídico o no.

En ese sentido, resulta importante para el Estado en general que constantemente se analice la constitucionalidad de determinadas normas jurídicas, es por ello que resulta menester enfocarse en el artículo 248 de la Ley General de Sociedades (en adelante LGS) que regula la exclusión de accionistas en Sociedades Anónimas Cerradas, siendo ello así, se pasará a exponer el **diagnóstico del problema a tratar**.

El artículo 248 de la LGS prescribe textualmente lo siguiente:

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 acuerdo de exclusión es susceptible de impugnación conforme a las normas que rigen para la impugnación de acuerdos de juntas generales de accionistas.

Para poder analizar la problemática de dicho artículo que motiva determinar su constitucionalidad, resulta necesario entender aquel antes citado con cada uno de los supuestos más importantes prescritos por aquel.

Supuesto 1: Causal expresamente establecida en el estatuto y/o pacto social que acarrea la exclusión de la sociedad.

Respecto a este supuesto no creemos que exista mayor inconveniente, pues, el hecho que la causal esté establecida de manera expresa en el estatuto o pacto social, otorga la posibilidad a que los accionistas sepan de antemano qué comportamiento no deben de adoptar, máxime si aquellos prestaron su declaración de voluntad de formar parte de la sociedad, es decir, tal declaración trajo consigo la aceptación del contenido del pacto social como del estatuto, pues en caso contrariamente nunca hubieran formado parte de dicha sociedad, porque simplemente nunca hubiera tenido *animus societatis*.

1. Supuesto 2: Cuando la causal de exclusión de accionista no está expresamente en el estatuto y/o pacto social.

Este es el supuesto que resulta problemático, en tanto la norma dispone que en caso de no existir norma estatutaria que disponga causal de exclusión del accionista, la llamada para determinar tal situación será la junta general, bajo las reglas estipuladas en el artículo 126 y 127 de la LGS, que versan respecto al *quórum* calificado de la junta general y la adopción de acuerdos de este último. En suma, la norma dispone que en caso de no existir causal expresa de exclusión del accionista, el encargado de determinar si la misma procede o no, es la junta general debidamente conformada con la cantidad de votos determinados para adoptar tal acuerdo, conforme esto último a alguna norma estatutaria o de acuerdo a la misma LGS.

Entonces, ya habiendo determinado cuál es el supuesto normativo que resulta problemático del artículo 148 de la LGS, resulta relevante analizar y diagnosticar de manera amplia tal problemática.

Cuando la norma societaria antes señalada faculta a la junta general a que pueda excluir a algún accionista ante la falta de norma estatutaria que disponga causal de exclusión, genera en esencia que el órgano societario antes descrito tenga amplias y peligrosas potestades para excluir a cualquier accionista en cualquier momento, siendo de mayor peligrosidad para los accionistas minoritarios o quienes posean menos acciones.

Si tomamos en cuenta que cada acción genera un derecho al voto en la junta general, nos daremos cuenta que efectivamente los accionistas mayoritarios o determinados grupos que cuenten con la mayoría de acciones tendrían la facultad desmedida de poder excluir a cualquier accionista, incluso de manera injustificada y arbitraria por cualquier motivo.

Ahora bien, respecto al asunto señalado en las líneas finales del párrafo precedentes nos damos cuenta otro asunto también importante, y aquel es, la taxatividad de las causales para poder llegar a excluir a algún accionista, pues, debemos de tomar en cuenta que, el hecho que se encuentre recogido en alguna norma estatutaria la causal por la que se podría excluir a algún accionista, resulta ser una garantía para estos mismos -en consonancia con el principio de legalidad y taxatividad-.

Por lo tanto, la taxatividad de las causales por las que se puede excluir a un accionista de la sociedad resulta un tema para mejorar en nuestro ordenamiento jurídico, pues, si bien los socios en general tienen la libertad para establecer el momento en que

excluyen a algún accionista, sin embargo, aquella situación debe resguardar los derechos del accionista pretendido de exclusión, en tanto este mismo debería tener la potestad de poder defenderse y/o saber qué supuesto de hecho acarrea tal consecuencia (exclusión), siendo estas dos últimas cuestiones permitidas por el actual artículo 248 de la LGS.

Efectivamente, resulta peligro mantener esa lista abierta de las situaciones mediante las cuales la junta general puede excluir a algún accionista, pues, solo bastaría que dicha junta sea conformada eficazmente y que adquiera el número de votos determinado, para poder materializar tal decisión, **aun cuando pueda resultar injustificado o arbitraria.**

Aunado, a todo lo antes precisado, que los accionistas no tienen *per se* un derecho a la defensa que lo haga valer frente a la sociedad a fin de evitar la exclusión, pues simplemente bastaría que se corrobore el supuesto que motiva la exclusión y la decisión por mayoría de la junta general para concretizarla; por lo tanto, resulta ser una limitante misma a que la exclusión pueda ser llevada por la misma sociedad en caso de no existir norma estatutaria que señale la causal expresa que ameritaría tal consecuencia jurídica.

Asimismo, como ya se expuso, que se otorgue amplias facultades a la junta general para poder excluir a algún accionista, resulta un desincentivo para las mismas personas para poder unirse o ser parte de una sociedad, puesto que, se tendría inseguridad jurídica, en tanto de no existir norma estatutaria que disponga en qué supuestos se puede excluir a alguno, simplemente podrían excluirlo en cualquier momento; consecuentemente, también resultaría ser una forma de desincentivar la formalidad, y tal situación no resultaría coherente o apropiada para nuestro país teniendo en cuenta datos como los siguientes:

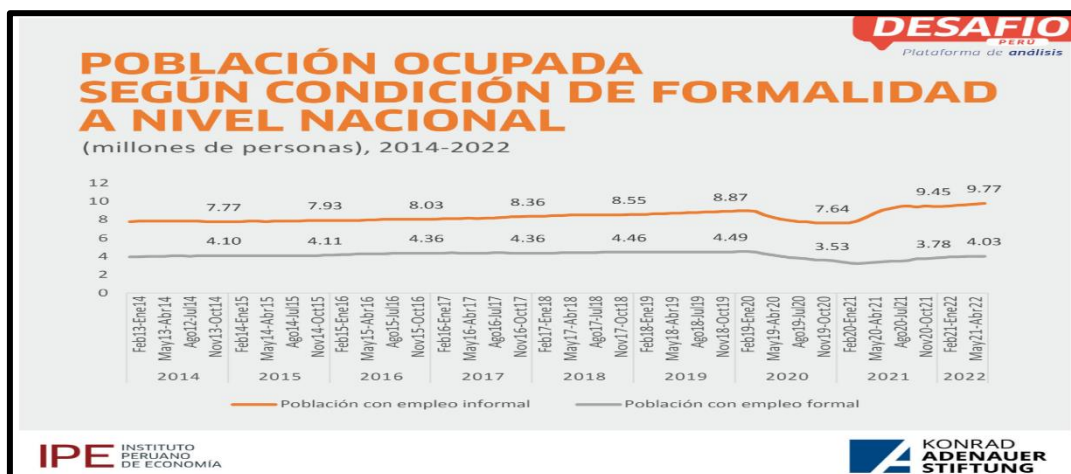


Figura 1. Formalidad en el Perú

Fuente: Infobae recopilada del Instituto Peruano de Economía (2022)

Conforme a los datos antes señalados, para el presente año se llegó a ver que más de 9 millones de peruanos son informales en el país, mientras tenemos aproximadamente 4 millones sí lo son; es por ello que, las soluciones de la formalidad no solamente reposan en meras mejoras crediticias y tributarias, sino también en buscar y desterrar normas que impongan prácticas que desalienten a las personas a querer formalizarse, como el artículo 248 de la LGS, que espanta a los accionistas, sobre todo a los minoritarios.

Por lo tanto, hasta el momento el **diagnóstico de la problemática** resultó ser que la junta general tiene amplias facultades para decidir en qué momento excluir a un accionista ante la ausencia de una norma estatutaria que lo regule; asimismo, resulta ser una forma de desincentivo de hacer sociedad, tras la inseguridad que genera el no obligar a que la exclusión deba de constar expresamente o mínimamente respetando el derecho a la defensa del accionista en proceso judicial a fin de que el mismo cuente con todas las garantías y se pueda velar por que la decisión no sea arbitraria o injustificada.

En ese sentido, el **pronóstico del problema o las consecuencias negativas** son que las personas opten por la informalidad, en tanto incursionar por dicha forma societaria solamente les traería inseguridad jurídica, máxime si estos quieren incursionar con pocas acciones (accionista minoritario). Asimismo, y ya en una situación concreta, los accionistas podrían seguir siendo excluidos de la sociedad por decisiones arbitrarias e injustificadas por la junta general, que sin duda es un poder extralimitado, teniendo en cuenta sobre todo que aquellos accionistas también aportaron en la sociedad.

Ahora, **la solución al problema o el control del pronóstico** resulta ser la expulsión del ordenamiento jurídico parte del artículo 248 de la LGS que permite que la junta general sea la facultada a excluir a los accionistas antes la falta de norma estatutaria que lo regule, es decir, que se tenga necesariamente que establecer las causales por las que se pueda excluir a algún socio, empero, también siendo consciente de que la realidad puede sobrepasar a las causales que se puedan establecer, consideramos que, si en caso se quiera excluir a algún accionista y el hecho realizado no encaje en alguna causal establecida (el hecho haya rebasado el supuesto estatutario), se pueda recurrir a la vía judicial para poder realizarlo, a fin de que se respeten todas las garantías del accionista, y sobre todo para que la decisión no resulte arbitraria o injustificada.

En el contexto de la problemática antes descrita, se llegó a formular la pregunta general siguiente: ¿De qué manera el artículo 248 de la Ley General de Sociedades en el Perú influye para una inconstitucionalidad?

1.2. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA

1.2.1. Problema general

¿De qué manera el artículo 248 de la Ley General de Sociedades en el Perú influye para una inconstitucionalidad?

1.2.2. Problemas específicos

- A.** ¿De qué manera el artículo 248 de la Ley General de Sociedades en el Perú influye para una inconstitucionalidad de forma?
- B.** ¿De qué manera el artículo 248 de la Ley General de Sociedades en el Perú influye para una inconstitucionalidad de fondo?

1.3. JUSTIFICACIÓN

1.3.1. Social

A nivel social la presente investigación se justificó en tanto que se evitó que los accionistas sean excluidos de manera injustificada y arbitraria de la sociedad, asimismo, con la propuesta de mejora que se pretendió plantear se espera que los mismos adquieran una garantía para evitar la situación antes descrita, además, con ello promoveremos de cierta manera que las personas opten por determinado tipo societario, ante la existencia de garantías que lo respaldan.

1.3.2. Teórica

A nivel teórico la investigación se justificó en tanto se pretendió analizar la constitucionalidad del artículo 248 de la LGS, ello sin duda ayuda a que nuestro

ordenamiento jurídico se apegue a nuestra Constitución, en aras de respetar el principio y/o derecho general a la dignidad de la persona humana.

1.3.3. Metodológica

A nivel metodológico, la presente investigación se justificó por la metodología utilizada *per se*, además, ayuda a que se mejoren las investigaciones cualitativas, pues, esta misma no restringe la posibilidad a que se pueda llevar a cabo una tesis netamente teórica, con apoyo de la argumentación jurídica, sin tener que recurrir a instrumentos de recolección de datos propios de un trabajo de campo.

1.4. OBJETIVOS

1.4.1. Objetivo general

- Analizar la manera en que el artículo 248 de la Ley General de Sociedades en el Perú influye para una inconstitucionalidad.

1.4.2. Objetivos específicos

- Identificar la manera en que el artículo 248 de la Ley General de Sociedades en el Perú influye para una inconstitucionalidad de forma.
- Determinar la manera en que el artículo 248 de la Ley General de Sociedades en el Perú influye para una inconstitucionalidad de fondo.

CAPÍTULO II: MARCO TEÓRICO

2.1. ANTECEDENTES

2.1.1. Nacionales

A. Por lo tanto, en el ámbito nacional se cuenta con la tesis titulada: *“Inconstitucionalidad de la ley de derecho de autor y protección del derecho a la creación intelectual en docentes universitarios 2020”*, desarrollada por Escobedo & Delgado (2021), tesis sustentada en la ciudad de Iquitos para optar el grado de magíster en Derecho Constitucional y Derechos Humanos por la Universidad Científica del Perú, la cual tuvo el propósito de desarrollar lo concerniente a la inconstitucionalidad que llega a denotar la ley de derecho de autor, así como también lo concerniente a la protección del derecho a la creación intelectual en docentes universitarios, debido a que, partiendo de la perspectiva de que en un Estado Constitucional de Derecho toda norma que contravenga los fines mismos de la norma constitucional no debe de continuar con la vigencia que la Ley les pueda llegar a otorgar, relacionándose con la tesis materia de investigación, en tanto que, según lo prescrito en el artículo 248 de la Ley General de Sociedades prescribe lo concerniente a la posibilidad de la exclusión societaria cuando el accionar de uno de los socios llega a contravenir los fines mismos de la colectividad que conforma la sociedad, sin embargo, dicho artículo prescribe que ante la no consideración de causales taxativas para la exclusión de un socio se recurrirá a lo que llegue a determinar la mayoría de los integrantes de la sociedad, ello en concordancia con lo prescrito en el artículo 126 y 127 de la Ley antes mencionada, es por ello que, se evidencia que dicha consideración normativa contraviene los fines mismos de la norma constitucional, en

ese sentido, lo prescrito en el artículo 248 de la Ley General de Sociedades debe de ser modificado y se debe de obligar a que el estatuto sea el órgano institucional que prescriba lo concerniente a las causales de exclusión societaria, no obstante, la tesis llega a las siguientes conclusiones:

- Las obras de reprografía de obras que cuentan con fines de enseñanza llegan a perjudicar de manera explícita lo prescrito por el derecho constitucional, el mismo que está relacionado a la perseverancia de los derechos de las personas y el derecho al ejercicio laboral sin restricción justificada.
- La legislación nacional y propiamente el ordenamiento jurídico nacional no llega a tutelar de manera debida el derecho de autor que está relacionado a la reprografía de obras literarias.
- El Estado debe de llegar a regular mediante una ley especial la reprografía de obras literarias para que de esta manera no pueda llegar a existir vulneración alguna a la norma constitucional.

En consecuencia, podemos determinar que la tesis materia de análisis ostenta una metodología de tipo cuantitativa cuya naturaleza es explicativa, la misma que cuenta con un diseño no experimental de tipo transaccional.

B. Ahora, tenemos a la investigación titulada: *“La insuficiencia del sistema de control de constitucionalidad concentrado ex – post y la necesidad de implementar un sistema paralelo de control de constitucionalidad ex–ante, Arequipa – 2018”*, por Pastor (2019), sustentada ante la Universidad Católica de Santa María, [tesis de posgrado]; el objetivo de la investigación antes señalada fue determinar la insuficiencia del sistema de control constitucional concentrado *ex post* en el Perú. Se

relaciona con la presente investigación en tanto en ambas se centra en mejorar el sistema de control constitucional, si bien es cierto que la forma concentrada corresponde al TC, empero, el determinar la inconstitucionalidad de una norma por parte de la presente investigación ayuda a dicha forma de control. Y, algunas de las conclusiones esgrimidas en la tesis citada son las siguientes:

- El sistema de control de convencionalidad ex ante o preventivo, se encuentra en fase de expansión en los sistemas de tradición romano-germánico.
- El sistema de control de convencionalidad concentrado y ex post aplicado en el Perú ha demostrado ser insuficiente para tratar o afrontar la problemática del país, llegando a permitir consecuentemente normas inconstitucionales.
- El actual sistema de control de constitucionalidad afecta a la seguridad jurídica, máxime cuando en el Poder Legislativo existen grupos mayoritarios que imponen la agenda legislativa sin un adecuado control de construcción normativa.

Respecto a la metodología, la investigación citada precisa que fue documental, longitudinal, descriptiva y explicativa, y finalmente aplicada.

C. Por otro lado, tenemos a la investigación titulada: “*Relación del carácter intuito personae del socio y la transferencia mortis causa de acciones en las SAC, Tarapoto, 2019*”, por Vargas (2019), sustentada antes la Universidad César Vallejo, [tesis de posgrado], el objetivo de la investigación antes citada fue establecer la relación entre el carácter *intuito personae* del socio y la transferencia *mortis causa* de acciones en las SAC en Tarapoto 2019. La relación con la presente investigación radica en que ambas pretenden dotar de seguridad jurídica dentro de las sociedades, pues, en el

caso de la citada se cree conveniente que se impere el carácter *intuitio personae* sobre el *pecuniae* en caso de sucesión societaria, y en el presente caso se pretende que los accionistas tengan seguridad jurídica ante intento de exclusión a los mismos. Dentro de las conclusiones más relevantes de la tesis citada tenemos a las siguientes:

- La correlación entre el carácter *intuitio personae* y la transferencia mortis causa es altamente positiva en las SAC en Tarapoto 2019, evidenciando un coeficiente de correlación de Pearson de 0.863, en ese sentido, el carácter *intuitio personae* está influenciado en transferencias mortis causa de acciones en las SAC.
- Respecto al nivel del carácter *intuitio personae* del socio en las SAC, Tarapoto 2019, se demuestra que el 47% de las personas encuestadas indica estar de acuerdo con esta característica particular.

Con respecto a la metodología se indica que la misma fue no experimental, con un diseño de estudio correlacional, el instrumento empelado fue el cuestionario, finalmente como muestra se tuvo a 60 personas en la ciudad de la ciudad de Tarapoto entre Registradores Públicos, abogados que laboran en notaría y otros expertos.

D. Asimismo, se tiene a la investigación titulada: “*Criterios de interpretación del Tribunal Constitucional en las demandas de inconstitucionalidad con preservación de la Ley Ordinaria*”, por Ramos (2019), sustentada ante la Universidad Nacional de Trujillo, [tesis de posgrado]; el objetivo de la tesis citada fue la de determinar el criterio del Tribunal Constitucional en las demandas de inconstitucionalidad que ha llevado en ocasiones a preferir la norma ordinaria. Su relación con la presente investigación radica en que ambas pretenden realizar el control de constitucionalidad

de una norma, y la antes citada ayudará a esta a identificar tal análisis. Y, dentro de algunas de las conclusiones arribadas podemos mencionar a las siguientes más importantes:

- Se llegó a verificar que el TC para resolver demandas de inconstitucionalidad, emitió sentencias interpretativas desestimatorias para salvar su constitucionalidad de la norma ordinaria impugnada, entendiendo tal proceder en el principio de conservación de la Ley.
- La interpretación del TC para resolver las demandas de inconstitucionalidad en cuanto a las estimatorias es preservando la interpretación de la norma constitucional frente a normas ordinarias y desestimatorias es preservando la norma ordinaria.
- Las razones por las que el TC emite una sentencia interpretativa desestimatoria, preservando la norma ordinaria, son por razones de seguridad jurídica y certeza normativa.

Respecto a la metodología, se utilizó como métodos el inductivo-deductivo, análisis-síntesis, hermenéutico dialéctico, como técnica se empleó la técnica de la observación, análisis documental y bibliográfico, con sus respectivos instrumentos de recolección datos, y finalmente la muestra estuvo conformada por el 50% de demandas de inconstitucionalidad resultas por el TC en los periodos 2010-2018.

E. Finalmente, la investigación titulada: *“Inconstitucionalidad omisiva en el Perú y la necesidad de un nuevo proceso de garantía para remediarla”*, por León (2021), sustentada ante la Universidad Nacional de Tumbes, tesis de posgrado; cuyo objetivo fue la de llegar a demostrar que la inconstitucionalidad por omisión en el Perú resulta

necesaria su regulación en nuestro ordenamiento jurídico una garantía constitucional, con su respectivo proceso con el fin de resolverlo. La relación con la presente investigación radica en que ambos hacen visible la necesidad de que el ordenamiento jurídico merece un constante análisis a fin de que estén en contraste con la Constitución. Dentro de algunas de las conclusiones que podemos mencionar en la tesis citada tenemos a las siguientes:

- La ausencia de un mecanismo de control procesal en la norma constitucional y procesal constitucional afecta los derechos fundamentales de las personas del país, sobre todo los de naturaleza social y económico, con gran vinculación a los grupos sociales minoritarios y más empobrecidos, en tanto tiene mayor incidencia en estos grupos, y teniendo en cuenta que estos derechos despliegan su eficacia en conexión con la mayoría de la población peruana en el periodo 2017-2018, siendo igual hasta la fecha por no variar tal situación jurídica.
- La puesta en vigencia de la nueva garantía constitucional por violación omisiva de la Constitución requiere reforma o modificación del artículo 200 de dicha norma antes indicada (Constitución de 1993) a fin de incorporarla junto a las otras garantías existentes, posteriormente para su incorporación positiva en el Código Procesal Constitucional, en consecuencia, contra la inconstitucionalidad omisiva del constituyente, la absoluta y relativa, siguiendo la técnica legislativa utilizada en la regulación de las demás garantías y procesos constitucionales en actual vigencia.

Con respecto a la metodología la investigación citada fue no experimental, de diseño correlacional, con una muestra no probabilística de 25 elementos, la técnica

empleada fue la encuesta, entrevista y análisis de contenido; y como instrumento tenemos al cuestionario.

2.1.2. Internacionales

A. Ahora bien, a nivel internacional se cuenta con la tesis titulada: “*Declaratoria de inconstitucionalidad y relatividad de la sentencia en el amparo mexicano entre control de constitucionalidad y protección de derechos humanos*” desarrollada por Gómez (2021), tesis sustentada en la ciudad de Veracruz para optar el título profesional de doctor en Derecho por la Universidad Veracruzana, la cual tuvo el propósito de desarrollar lo concerniente a la incidencia del control de constitucionalidad con la finalidad de la protección de los derechos humanos, los mismos que sirven como un pilar fundamental en el desarrollo de las personas y propiamente en el desarrollo de la sociedad en cuestión, relacionándose con la tesis materia de investigación, en tanto que, en un Estado Constitucional de Derecho no puede admitirse la continuidad en vigencia de una norma que contravenga los fines mismos de la norma constitucional, en ese sentido, lo prescrito en el artículo 248 de la Ley General de Sociedades debe de ser modificado para poder evitar un perjuicio a los derechos fundamentales de las personas, en esa medida, el estatuto debe de ser considerado como el único órgano institucional que pueda prescribir lo concerniente a las causales de exclusión societaria, no obstante, la tesis arriba a las siguientes conclusiones:

- El control de constitucionalidad ostenta una estrecha relación con la finalidad jurídica exteriorizada por el principio de relatividad, asimismo cuenta con una relación explícita con el principio de legalidad.

- El control de constitucionalidad conlleva a que se pueda evitar la comisión de actos normativos que puedan ser catalogados como inconstitucionales.
- La inconstitucionalidad configura un pleno atentado en contra de las directrices mismas de lo concebido por el ordenamiento jurídico nacional y propiamente en contra de lo prescrito en la norma constitucional.

Por ende, a raíz del análisis realizado a la tesis materia de investigación es posible evidenciar que la misma llega a carecer de una metodología, en consecuencia, quien esté interesado puede verificar el link correspondiente de la misma para comprobar que lo manifestado por el tesista es verdadero.

B. Por consiguiente, en el ámbito internacional se cuenta con la tesis titulada: *“El principio de legalidad y la figura del interviniente en el proceso penal colombiano”*, desarrollada por Álvarez, Botero & Vergara (2020), tesis sustentada en la ciudad de Medellín para optar el grado de magíster en Derecho Procesal Penal y Teoría del Delito por la Universidad Autónoma Latinoamericana, la cual tuvo el propósito de desarrollar lo concerniente a la interferencia del principio de legalidad en la interpretación de la figura interviniente que llega a ser prescrita en el inciso 3 del artículo 30 del Código Penal, la misma que no puede ser desnaturalizada y debe de ser aplicada en concordancia con lo prescrito en el dispositivo legal, por ende, se deduce la importancia del principio de legalidad en el ejercicio del Derecho en un Estado, relacionándose con la tesis materia de investigación, en tanto que, el estatuto debe de ser considerado como el dispositivo legal que deba de prescribir de forma objetiva las causales por las cuales es posible la posible la exclusión societaria, en tanto que, dicha atribución no puede quedar a merced de la pretensión de la mayoría

de socios que integran una sociedad en contra de a quien se pretende excluir, así pues, de esta manera se garantizaría un ejercicio adecuado de las facultades otorgadas por el Estado a la constitución de una sociedad, por ende, lo prescrito en el artículo 248 de la Ley General de Sociedades debe de ser modificado y se debe de consignar de manera obligatoria para que una sociedad pueda constituirse que la misma deba de prescribir en su estatuto las causales para el acto antes mencionado, no obstante, la tesis arriba a las siguientes conclusiones:

- El principio de legalidad llega a garantizar que el ejercicio del derecho pueda guardar estrecha correlación con lo prescrito en el cuerpo normativo, situación que confiere un pleno respeto a las prescripciones estipuladas en la Constitución Política del Estado.
- Todo acto que verse en contra de lo prescrito en la norma o dispositivo legal atenta contra la naturaleza jurídica del principio de legalidad y propiamente en contra de los intereses mismos del Estado.
- La protección de los derechos fundamentales de las personas son el fin primordial del Estado y propiamente de la Constitución Política, es por ello que, todo acto que pueda versar en contra de dichas pretensiones debe de ser modificado o excluido del ordenamiento legal.

De tal forma, a raíz del análisis realizado a la tesis en cuestión podemos determinar que la misma llega a carecer de una metodología, por ende, quien esté interesado puede verificar la existencia del link en las referencias bibliográficas para poder observar que lo dicho por los tesisistas es verdadero.

C. En esa misma línea, se cuenta con la tesis titulada: “*La constitucionalización del derecho administrativo. Del principio de legalidad formal al principio de legalidad material*”, desarrollado por Andrade (2020), tesis sustentada en la ciudad de Quito para optar el grado de magíster en Derecho Administrativo y Contratación Pública, la cual tuvo el propósito de desarrollar lo concerniente a poder dilucidar lo concerniente al alcance de la obligación con la que cuentan los órganos que ostentan potestad normativa para la adecuación material y forma de lo concebido por el principio de legalidad, el mismo que llega a estar prescrito en el artículo 84 de la Constitución del Ecuador, toda vez que, dicho principio es concebido como una base fundamental para que el sistema legal y normativo pueda desarrollarse de manera adecuada y en perseverancia de los derechos fundamentales de las personas, el cual llega a estar relacionado a una multiplicidad de principios y derechos que son parte de la constitución del Estado, relacionándose con la tesis materia de investigación, en tanto que, la Ley General de Sociedades no debe de llegar a otorgar la facultad de la exclusión societaria a quienes conforman el resto de socios de la empresa, los mismos que tiene la pretensión de poder excluir a uno de los mismos, debido a que, al no existir de forma taxativa las causales por las cuales puede llegar a naturalizarse dicha pretensión se estaría facultando la posibilidad de que la decisión de la mayoría pueda ser considerada como arbitraria y no objetiva, es por ello que, lo prescrito en el artículo 248 de la Ley antes mencionada debe de ser modificado y se debe de exigir que el estatuto sea el órgano institucional mediante el cual se llegue e prescribir de forma objetiva las causales de exclusión societaria, no obstante, al tesis arriba a las siguientes conclusiones:

- La labor interpretativa de una norma no puede versar en contra de la naturaleza jurídica de la misma, ni tampoco en contra de la finalidad de la misma, es por ello que, la aplicabilidad de consecuencias jurídicas que no llegan a estar previstas en un dispositivo legal atenta contra el principio de legalidad.
- La Constitución Política pretende la protección de los derechos fundamentales de las personas, por ende, todo acto que pueda contravenir dicha pretensión contraviene las directrices mismas del Estado y propiamente del Derecho.
- El deber del estado llega a consistir en el pleno respeto de los derechos que son garantizados en la carta magna, en esa medida, la inobservancia de artículo, tales como: el artículo 226, 425 y 436 son considerados como atentados en contra de dichos fines.

De tal forma, a raíz del análisis realizado a la tesis en cuestión podemos determinar que la misma llega a carecer de una metodología, por ende, quien esté interesado puede verificar la existencia del link en las referencias bibliográficas para poder observar que lo dicho por el tesista es verdadero.

D. Asimismo, se tiene a la investigación titulada: *“Efectos del incumplimiento del acuerdo de accionistas que regula las transferencias accionarias y posibles estrategias para preservar los derechos de los involucrados”*, por Linares (2021), sustentada ante la Universidad de San Andrés (Buenos Aires - Argentina), [tesis de posgrado], cuyo objetivo fue estudiar respecto a los acuerdos de accionistas, específicamente sobre la regulación de las transferencias accionarias, identificando las consecuencias que conlleva para hacer valer las obligaciones y las consecuencias jurídicas que ello trae aparejado. La relación con la presente investigación radica en

que en ambas tratan de enfocar esencialmente los pactos y/o demás decisiones adoptadas en una sociedad, siendo en el presente caso respecto a la exclusión de accionista, viendo si la misma resulta ser constitucional. Y, lo más resaltante de la conclusión de la investigación antes citada es lo siguiente:

- La inclusión en el estatuto de las restricciones a las transferencias accionarias en la SAC, parecería ser el camino más seguro para que se llegue a lograr la oponibilidad y posterior ejecutabilidad de los compromisos asumidos para con la misma sociedad y terceros.

Con respecto a la metodología cabe indicar que la misma carece de capítulo que lo desarrolle, para corroborar tal aseveración se recomienda la remisión al mismo a través del link que se proporciona en las referencias bibliográficas sobre la misma.

E. Finalmente, tenemos a la investigación titulada: *“La declaratoria de inconstitucionalidad de oficio”*, por García (2017), sustentada ante la Universidad de San Carlos de Guatemala, [tesis de posgrado]. El objetivo de la tesis citada fue analizar la legitimidad de la actuación oficiosa del Tribunal Constitucional en la declaratoria de inconstitucionalidad, dada la función de orden constitucional de la misma; su relación con la presente investigación radica en que ambas pretenden mejorar o mantener el orden constitucional, el citado mediante la declaratoria de oficio de inconstitucionalidad por parte del ente respectivo y esta mediante la exclusión del sistema normativo de una norma contraria a la Carta Magna. Y, lo más resaltante de la conclusión esgrimida en el trabajo de investigación citado es el siguiente:

- Al examinar de oficio la constitucionalidad de las normas, la Corte de Constitucionalidad no puede actuar de oficio de carácter general, poniendo el peligro la absorción de los poderes ejecutivo y legislativos por el judicial, y, por ende, del equilibrio entre los poderes del Estado; asimismo se atenta contra la validez de los actos y normas estatales, contraviniendo o vulnerando la garantía del debido proceso, derecho de defensa en juicio de las partes, y el sistema jurídico que rige el Estado, en tanto impide que la población conozca cuál es el límite del actuar de los jueces.

Con respecto a la metodología cabe indicar que la misma carece de capítulo que lo desarrolle, para corroborar tal aseveración se recomienda la remisión al mismos a través del link que se proporciona en las referencias bibliográficas sobre la misma.

2.2. BASES TEÓRICAS O CIENTÍFICAS

2.2.1. La inconstitucionalidad.

Se considera a la inconstitucionalidad como un proceso judicial generado por un carácter constitucional, ello conlleva a su regularización dentro del Código Procesal Constitucional. Asimismo, la inconstitucionalidad es una figura constitucional que se encarga de proteger la supremacía constitucional, los derechos y sobre todo los principios constitucionales. Así pues, resulta como consecuencia del cuidado normativo a través de un control constitucional difuso, pues es ejercido por un personal que cuenta con conocimientos constitucionales debidamente idóneos, tales como, los magistrados del Tribunal Constitucional. Es más, tiene como objeto la valoración respectiva de si una norma de menor rango contradice el contenido normativo constitucional, por ende, se

determina si se debe o no ejercer un debido control constitucional respecto a la permanencia jurídica de la norma en cuestión, esto es considerado como un conflicto ante la ley y constitución, pues de resultado se obtendrá la producción de nuevas normas las cuales partirán desde el conflicto iniciado (Landa, 2011, pp. 175 – 177).

Es así que, a través de lo antes mencionado se debe de tener el pleno conocimiento del cambio que puede generar la Constitución para con una norma pues la carta magna goza de supremacía y asimismo de un control sobre el sistema jurídico, esto bajo los parámetros que la propia doctrina indica, siendo esta la encargada de fundamentar su valoración respectiva dentro del ámbito normativo constitucional.

Por consiguiente, dentro del ámbito constitucional, la forma en la que se deberá de dar el debido proceso jurídico y la aplicación normativa este regida bajo los fundamentos doctrinarios, debido a que, es necesario contar con las normas y principios que respalden los pensamientos doctrinarios. Por lo tanto, se logra comprender la valoración normativa, la cual poseerá las respectivas características que se encargaran de definir al derecho constitucional en su máxima expresión, o también si se vulnera contenido constitucional tomando una decisión al término del respectivo proceso (Carrasco, 2017, pp. 29-37).

2.2.1.1. Normativa Fundamental.

2.2.1.1.1. Derecho constitucional.

Por otra parte, se tiene en cuenta la potestad constitucional, el cual es considerado como el eje central de la supremacía constitucional que se tiene sobre el organismo jurisdiccional. Asimismo, debemos de considerar la importancia de la Constitución dentro

del ejercicio funcional institucional, pues es la misma la que expresa la voluntad del Estado. El profesor Biglino (2019, p.10) proyecta a la carta magna como la fuente de voluntad expresada a través de un contrato social entre personas, la cual puede otorgar poder a alguna entidad del Estado o nación. Es la Constitución la encargada de regular la participación del Estado dentro del contrato social pactado, dando a conocer el poder asignado al mismo. En consecuencia, la Constitución se convierte en la expresión de voluntad social dentro del poder jurisdiccional correspondiente a través de normas y poderes (Blancas, 2019, 15-17).

En definitiva, la Constitución Política del Perú adquiere supremacía al momento de ser puntualizada o priorizada, por consiguiente, es necesario analizar el respectivo desarrollo normativo a tutelar, es así que se habla de tutela jurisdiccional efectiva dentro del ámbito legal y desarrollo procesal, es por ello que, se ha de tener en cuenta el aspecto doctrinario.

Así pues, Roca (2000, p. 43-47) desarrolla la división de poder que tiene la Constitución, siempre priorizando la participación del Poder Judicial, pues se le encomienda la administración de justicia con el debido respaldo normativo correspondiente, es así que, se tiene en cuenta la división de poderes que instituye la propia Constitución, agregando a lo anterior, uno de los poderes encomendados es otorgado al Poder Judicial, el mismo que faculta la administración de la justicia en el territorio peruano; por otro lado, tenemos al poder ejecutivo, el cual es facultado en poder crear y ejecutar leyes, además las políticas del desarrollo nacional; de igual forma, se tendrá el poder legislativo, el mismo que es constituido con el fin de crear leyes encargadas de regular el territorio peruano.

Con la creación de estos poderes, los cuales son respaldados por la Constitución Política se tiene como meta la división de funciones estatales, así pues, se buscará la correlación entre los tres poderes, pues con esto se garantizará la seguridad jurídica al no encontrarse bajo un solo poder unificado el actuar del Estado, estos poderes son considerados como únicos y no como normas subordinadas, es así que, ejercen su control de poder normativo evitando errores o excesos del ejercicio del poder, por ende, con esto se logra garantizar la correcta praxis normativa en ejercicio del poder (Duro, 2021, pp. 227-229).

Por otra parte, según Figueroa (2013, pp. 203-205), quien considera que el proceso de inconstitucionalidad se posiciona dentro del Poder Judicial, puesto que, cabe dentro de las competencias de este organismo, por consiguiente, será administrado por el Tribunal Constitucional el cual ejercerá un control normativo por el poder ejecutivo y legislativo realizando un ejercicio de supremacía constitucional.

El control de supremacía constitucional considerado por la Constitución Política en su artículo 51°, artículo que llega a prescribir que:

Artículo 51.- Supremacía de la Constitución

La Constitución prevalece sobre toda norma legal; la ley, sobre las normas de inferior jerarquía, y así sucesivamente. La publicidad es esencial para la vigencia de toda norma del Estado.

Por consiguiente, es posible mencionar que dicho artículo estipula la prohibición taxativa de la contradicción respecto al contenido del sistema jurídico normativo, por ende, la misma Constitución en su artículo 200° refiere a las garantías constitucionales

como garantías de los procesos en cuestión, tales como, el habeas corpus o la acción de amparo, entre otras acciones permitidas por la constitución.

En definitiva, el proceso de inconstitucionalidad será un acto de supremacía constitucional donde el Poder Judicial a través del Tribunal Constitucional ejerce un debido control normativo donde se analizará el campo de aplicación de las normas y leyes que puedan tener contenido que vulnera la Constitución. Los cuales están facultados dentro del control social, y estableciéndose como un control democrático que ejerce el Estado a través de las instituciones correspondientes.

A. Control Constitucional.

Este control será facultado por la supremacía constitucional encargado de proteger el contenido de la Constitución Política. Existen formas de protección, las cuales se establecerán a través de un debido control el cual será llamado control difuso y control concentrado. Es así que, existirán diferencias entre ambos controles, pues se considera a la cualidad como una de estas diferencias, así lo menciona Landa (2018, p. 49), el operador jurídico se encargará de efectuar la tutela constitucional, es así que, se considera al Poder Judicial como aquella institución que se encargará de declarar la inconstitucionalidad de alguna norma en una acción de ejercicio de derechos, aperturando procesos constitucionales que serán direccionados a la protección de un derecho en cuestión.

A.1. Control difuso.

Es el encargado de declarar la existencia de incompatibilidad alguna dentro del marco normativo constitucional, por ende, para tener una idea más clara nos remitimos al caso Borja Urbano emitido por el Tribunal Constitucional a través del expediente 01680-

2005-AA/TC, caso donde se interpuso la demanda de amparo contra la obligación de la actuación fiscal dentro del marco administrativo sancionador que tiene la SUNAT, la sentencia recae dentro de un sentido de derogación normativa. Así pues, se considera determinante al control difuso, pues se sustenta que este control da cuenta de la incompatibilidad normativa en un caso en concreto, pues se considera como vulneración normativa cuando la norma en cuestión transgrede derechos o vulnera obligaciones, es así que, se recae en una incompatibilidad normativa incumpliendo los requisitos que se solicita dentro del ámbito judicial. De igual forma, cabe mencionar que en este caso en concreto que existe inconstitucionalidad, pues con el solo hecho de la deserción o no consideración de los requisitos exigibles para un debido control constitucional, naturaliza la existencia de la inconstitucionalidad (Ferrer, 2010, pp. 19-23).

Asimismo, Bernales (2001, p. 55) hace mención que en la reelección presidencial de Alberto Fujimori se aplica el control difuso sobre la ley 2667 buscando su inaplicabilidad constitucional en referencia a la postulación del presidente Fujimori en aquel entonces, ello resulta la destitución de magistrados que otorgaron declaraciones mencionando su postulación como inconstitucional. De lo mencionado anteriormente, se obtiene la característica fundamental del control difuso, pues se considera a la línea aplicativa del control difuso como una característica importante, la cual está relacionada a la apariencia operacional jurídica.

Así pues, el control difuso otorga la facultad a los órganos jurisdiccionales para poder ejercer un control constitucional sin excluir al Tribunal Constitucional de esta función ni mucho menos hacer de lado sus funciones, pues su ejercicio yacerá en todos los órganos jurisdiccionales. De igual forma, es de tener en cuenta el propósito que tiene

el control difuso, pues esto recae dentro de la aplicación lógico-jurídico dentro de la aplicabilidad constitucional en cada situación en particular sin intervención alguna de otro organismo (Ferrer, 2010, pp. 23-24).

A.2. Control concentrado.

Este control será la atribución que tendrá el Tribunal Constitucional netamente con el fin de detallar aquella inconstitucionalidad si es que hubiera en una norma, es así que Duarte. C. & Guevara. S. & Lago. G. (2008, p. 15) recalca que este control se refiere a aquella atribución que tiene el Tribunal Constitucional encargándose de poner en orden la constitucionalidad normativa. Asimismo, se debe de tener en cuenta el significado de inconstitucionalidad, pues este término no hace referencia netamente a una derogación normativa, pues netamente tiene la esencia de versar la inaplicabilidad normativa dentro de ese sentido.

Es así que, al referirnos de control concentrado tendremos en cuenta a Bernaldes (2001, p. 49) como bien se sabe el control difuso por los órganos jurisdiccionales son los encargados de evaluar la aplicabilidad normativa, es a través del control concentrado que el Tribunal Constitucional podrá declarar la derogación normativa alguna a causa de la existencia de incompatibilidad constitucional, solo a través del debido proceso de inconstitucionalidad, pues esta será la última valoración de compatibilidad constitucional siempre recalcando la facultad especial que tiene el Tribunal Constitucional. Para tener un mayor conocimiento se debe de mencionar la sentencia del Tribunal Constitucional precisamente el expediente 00012-2005-PI/TC, el cual hace mención al proceso constitucional con características de última ratio en busca de la derogación normativa que va en contra del contenido constitucional. Es este proceso que nos muestra la

inconstitucionalidad al respecto de la intervención que tuvo el Tribunal Constitucional resaltándose que, si alguna norma se declara inconstitucional, las normas conexas también serán declaradas inconstitucionales.

B. Principios de interpretación constitucional.

Estos principios constitucionales serán valorados con criterios yacientes fuera de la constitución; Hakansson (2009, p. 8) menciona que existen métodos para poder analizar la norma constitucional, sin embargo, esto no es suficiente para poder comprender aquella norma, es así que, nace la necesidad de equipar los principios de interpretación constitucional, los cuales provienen de aquellas sentencias otorgadas por el Tribunal Constitucional. Son estos principios las fuentes para lograr obtener parámetros jurídicos, y a su vez criterios rectos que coadyuven al desarrollo dogmático constitucional. Por ende, el contenido constitucional no contiene principios para poder verificar la aplicabilidad de toda norma, es así que, se valora de forma separada.

En definitiva, son las normas y el contenido constitucional los cuales no cuentan con principios que se encarguen de verificar la aplicabilidad de la norma en cuestión de manera adecuada, sin embargo, esta pretensión puede ser tratada a través de un proceso separado dentro del derecho procesal constitucional, pero esto no evitará que pueda darse la existencia interpretativa correspondiente, interpretaciones que son acogidas por el Tribunal Constitucional y a su vez por la doctrina, ya sea nacional o extranjera, así pues Landa (2006, p. 40-60) los califica de la manera siguiente:

B.1. Principio de unidad.

El principio de unidad está relacionado a la valoración del sistema como uno solo, debido a que, el mismo llega a ser creado por el mero ejercicio de los poderes que son facultados por la Constitución, es por ello que, la valoración normativa es entendida como un solo sistema de naturaleza legal, por ende, la interpretación de naturaleza fáctica debe de ser realizada bajo un proceso en conjunto con los criterios valorativos e incluso más allá de lo considerado por la norma (Hakansson, pp. 8-9).

Hakansson (2009, p. 8) considera que el proceso de unidad va más allá de un ejercicio teórico, en tanto que, el mismo permite el encontrar un enlace que es fundamental para el desarrollo de la norma constitucional, un claro ejemplo de ello queda evidenciado en la sentencia del expediente 5854-2005-PA/TC del Tribunal Constitucional donde se evidencia que el JNE estableció como álgido la elección sobre el alcalde como participante procesal de las elecciones, por ende, es posible evidenciar que existe una vulneración expresa al mismo proceso.

B.2. Principio de concordancia práctica.

Por otra parte, el expediente 05854-2005-PA/TC considera al principio de concordancia práctica como un ejercicio de naturaleza aplicativa que está relacionado al proceso de interpretación constitucional, debido a que, las decisiones que son asumidas o las acciones a ejercer no pueden contravenir lo prescrito en alguna otra sentencia constitucional que existiera, es por ello que, se prohíbe la afectación de los derechos constitucionales. Además, dicho principio concibe que los bienes jurídicos que son consignados en la Constitución Política del Estado deben de ser protegidos y defendidos

de manera concomitante, ya que, se pretende la conservación de su identidad e indemnidad (García, 2003, pp. 205-206).

Asimismo, Hakansson (2009, p. 10) considera que la finalidad de dicho principio está relacionado a la interpretación conjunta y compatible de los procesos entre sí. Por ende, es posible deducir que en el expediente 5854-2005-PA/TC se concibe que estén prohibidas las incompatibilidades normativas en el ordenamiento jurídico, más aún cuando pueda existir alguna relación con lo concebido por el Tribunal Constitucional o la Constitución Política del Estado.

En definitiva, es posible evidenciar la importancia con la que cuenta la concordancia práctica de las normas, ello condicionado a la fundamentación real que debe de existir en el sistema de administración de justicia.

B.3. Principio de eficacia integradora.

Por otro lado, el expediente 0008-2003-AI/TC del tribunal Constitucional considera que en relación a la eficacia integradora, la misma está relacionada a la valoración de naturaleza integradora, la cual llega a acoger normas antiguas a la dirección constitucional a la cual son dirigidas las normas que pertenecen a las entidades estatales. Por consiguiente, dicho principio confiere que la organización normativa pueda ser valorada como un criterio interpretativo al momento de la resolución de cuestiones jurídicas, sin importar que sean instancias administrativas o judiciales se tendrá que tener en cuenta la perspectiva constitucional. (García, 2003, p. 206).

En definitiva, aun ante la posibilidad de la naturalización de proceso que puedan contar con una naturaleza jurídica distinta a la de la pretensión, los mismos no pueden apartarse de lo prescrito en la norma jurídica, es por ello que, los mismos deben de llegar

a observar la realidad práctica del entorno normativo para la adopción de una decisión judicial.

B.4. Principio de corrección funcional.

El principio de corrección funcional es considerado como aquella redirección que es realizada por la norma constitucional en relación a la apreciación lógica que es errónea sobre una norma al momento de la resolución de cuestiones controvertidas entre normas de naturaleza constitucional o como también con normas que poseen rango inferior y sean incompatibles con la norma constitucional, agregando a lo anterior, según (Hakansson, 2009):

[...] principio de corrección funcional, [...] exige al Tribunal y al juez constitucional que, al realizar su labor de interpretación, no desvirtúen las funciones y competencias que el Constituyente ha asignado a cada uno de los órganos constitucionales, de modo tal que el equilibrio inherente al Estado constitucional y democrático, como presupuesto del respeto de los derechos fundamentales, se encuentre plenamente garantizado. (pp. 65).

Hakansson (2014, p.12) considera que aun cuando la lógica jurídica llega a ser aplicada por los jueces, ello no desnaturaliza la posibilidad de que la aplicación del derecho pueda estar siendo desarrollado de una manera equivocada, por ende, para poder evitar dicha situación es necesario que el ejercicio de la administración de justicia no pueda versar en contra de los fines de la Constitución Política del Perú, por consiguiente, se debe de apreciar la concordancia entre las normas y los derechos fundamentales.

B.5. Principio de fuerza normativa de la constitución.

El principio de fuerza normativa es considerado como aquel fundamento de naturaleza dogmática que es aplicado en el control constitucional, el mismo llega a facultar que ante la posibilidad de que el operador de justicia realice una corrección a la aplicación de una norma y la misma pueda ser incompatible con lo contenido en la Constitución, la fuerza normativa constitucional pueda corregir dicho error situacional. Asimismo, Aldunate (2009, p. 2) considera que ante un caso de conflicto normativo constitucional es necesaria la aplicación de la fuerza normativa constitucional para la debida corrección de dichas consideraciones, en esa misma línea, se llega a reconocer la interferencia del control difuso en los juzgados, asimismo el control concentrado en los procesos de inconstitucionalidad.

Por ende, dicho principio es considerado como el fundamento de naturaleza dogmática que acoge la práctica de lo concerniente al control constitucional, el mismo que llega a delimitar los parámetros relacionados a la vinculatoriedad de una norma, es por ello que, más allá de la incompatibilidad normativa, la perseverancia de los derechos constitucionales y los principios ostentan una naturaleza unitaria y primordial en el sistema de administración de justicia.

Un ejemplo de lo antes mencionado es evidenciado en el expediente 00617-2017-PA del Tribunal Constitucional, el mismo que está relacionado a un proceso de amparo, donde se naturaliza la pretensión de poder valorar la aplicación más allá de lo concebido por la derogación normativa, razón por la cual, se llega a realizar un ejercicio de fuerza normativa de naturaleza constitucional mediante el control difuso.

B.6. Principio de razonabilidad.

El principio de razonabilidad ostenta su origen de manejo y administración en el Poder Judicial, debido a que, el mismo delimita los excesos que pueden ser realizados ante la interpretación de una norma en específico, dicho principio tiene la finalidad de la protección de los derechos, asimismo de los principios constitucionales, debido a que, ante un perjuicio de los mismos deberán de ser reparados en razón del daño ocasionado mediante el control de naturaleza constitucional. Por lo cual, Martínez & Zúñiga (2011, p. 2) concibe a dicho principio como un límite al poder ejercido por los poderes públicos, el mismo que tiene la finalidad de la tutela de los derechos fundamentales de las personas, los cuales están prescritos en la Constitución Política del Estado.

Asimismo, el expediente 0090-2004-AA/TC del Tribunal Constitucional considera que el objeto del principio de proporcionalidad está relacionado a la perseverancia de las prescripciones estipuladas en la Constitución Política del Estado, el mismo llega a prever la comisión de actos que puedan ser catalogados como exceso o defectos en la aplicación de una norma, por ende, dicho principio llega a orientar el uso de la aplicación lógica normativa en el ordenamiento jurídico nacional.

Por lo tanto, un claro ejemplo de ello es evidenciado en el recurso de nulidad 2230-2018 de Lima Norte donde se evidencia que la proporción de una sanción penal debe de guardar concordancia con la afectación del bien jurídico que se haya llegado a lesionar a raíz de los actos que les son imputables a quien fuere el sujeto activo de dicho hecho.

Agregando a lo anterior, el expediente 01209-2006-PA/TC del Tribunal Constitucional evidencia una situación jurídica derivada de un agravio al debido proceso, por ende, en plena consideración del principio de razonabilidad, la aplicación incorrecta

de los limitantes al ejercicio de una actividad o los abusos de poder contravienen lo prescrito en la norma constitucional.

B.7. Principio de proporcionalidad.

El principio de proporcionalidad llegará a valorar la forma debida ante la existencia de contradicciones en la invocación de más de un derecho en cuestión, por ende, ante la incompatibilidad se tendrá que evaluar a la misma bajo criterios de naturaleza constitucional, los cuales pertenecen a la doctrina del Tribunal Constitucional y propiamente a la jurisprudencia del mismo. Por consiguiente, según Fuentes (2009, p. 1), el principio de proporcionalidad llega a contener subprincipios que son desarrollados por la jurisprudencia, en ese sentido, dicho principio es concebido como un mecanismo mediante el cual es posible el acercamiento dogmático a la labor de interpretación constitucional. En esa misma línea, el expediente 00012-2006-AI/TC prescribe que dicho principio estopa relacionado de forma intrínseca con el principio de supremacía constitucional, debido a que, ante la vulneración de los derechos o alguna aplicación errónea de la ley, dicho principio valorará de forma comparativa la afectación de dichos derechos o la afectación de las normas para de esta manera poder brindar una perspectiva más clara de la situación jurídica.

Por ende, el principio de proporcionalidad es concebido como un control de las controversias que están relacionadas a los derechos fundamentales de las personas, el cual cuenta con las siguientes subdivisiones:

B.7.1. El principio de idoneidad o adecuación.

El principio de idoneidad según Rubio (2015, p. 115) es considerado como aquel método de adecuación para el cumplimiento de los requisitos de formalidad de la

aplicación de una norma, en otras palabras, está relacionado al cumplimiento de los esquemas formales que debe de cumplir una norma.

En ese mismo orden ideas, Fuentes (2008, p. 12) considera que dicho principio está destinado en poder analizar el contenido normativo, la formalidad de la norma, el contenido de la acción jurídica, y los requisitos previos.

Un claro ejemplo de lo antes mencionado es evidenciado en el expediente 045-2004-PI/TC del Tribunal Constitucional el cual evidencia el accionar inconstitucional de la magistratura, por ende, se llega a determinar la afectación al principio de igualdad, razón por la cual dicho derecho es usado para el desarrollo del test relacionado a la proporcionalidad de la medida.

B.7.2. El principio de necesidad.

El principio de necesidad según Ferres (2020, p. 8) desarrolla lo concerniente a poder dilucidar si es o no adecuada la acción constitucional que llega a ser emprendida o como también el actuar real que se llega a valorar para la detención de la transgresión de un derecho, en tanto que, se llegará a verificar si existen otro tipo de alternativas para evitar la vulneración del derecho en cuestión. Asimismo, refiere que el magistrado debe de realizar una labor lógica de interpretación, asimismo debe de aplicar la holística en la comparación de las normas a evaluar, ello debido a que, el ejercicio constitucional está relacionado a una realidad práctica. Por ende, al momento de la aplicación del principio de necesidad se llega a valorar de manera íntegra el esquema normativo, ello con la finalidad de poder descubrir acciones reguladas que pueden servir de alternativas de solución que sean menos gravosas que otras.

Un claro ejemplo de ello llega a ser evidenciado en el expediente 00345-2018 del Tribunal Constitucional el cual evidencia un agravio constitucional ante la no aplicación del principio de necesidad, debido a que, quien era considerado el investigado no llegaba a cumplir con los requisitos para que se le imponga una prisión preventiva en su contra, ello conllevó a la evaluación de si era pertinente o no la aplicación de dicha medida.

B.7.3. El principio de proporcionalidad en sentido estricto o ponderación.

Ahora bien, el principio de proporcionalidad según Rubio (2015, p. 135) es aquel principio que se llega a encargar de poder evaluar la funcionalidad de los derechos que son aplicados en relación a la interpretación constitucional.

En esa misma línea, Fuentes (2008, p. 11) considera que en relación al bien común y la búsqueda del mismo en el contenido constitucional se llega a evaluar cómo se llegaría a estar afectando el mero derecho, por ende, se realiza una solución armoniosa en concordancia con el Derecho.

C. Instituciones constitucionales con doble ámbito: derecho y principio.

Por otra parte, según Brewer (1996 pp. 613-615), autor que considera en relación a las instituciones constitucionales que cuentan con un doble ámbito, están relacionados a los derechos y a los principios, es por ello que, los mismos deben de ser desarrollados de forma individual, por ende, el fundamento del principio de supremacía constitucional fundamental que todo derecho pueda ser evaluado a la misma vez como principio según la evolución normativa del Derecho. En esa misma línea, el ejercicio del control de naturaleza vertical de los derechos constitucionales llegó a generar un desarrollo doctrinario de la naturaleza dogmática de los mismos para de esta manera poder establecer

en la práctica el accionar de los operadores de justicia, dando como origen a los siguientes principios:

C.1. Tutela jurisdiccional efectiva.

La tutela jurisdiccional efectiva está relacionada al acceso a la justicia, la misma que tiene la finalidad de poder ejercer, tutelar y reparar los derechos constitucionales, en ese sentido, Priori (2019, p. 65) considera que el mismo es considerado como un derecho y principio que pretende la protección de las instituciones que están inmersas en la función jurisdiccional, asimismo faculta el derecho a los ciudadanos de acudir a un órgano jurisdiccional y solicitar la respuesta del mismo ante un punto jurídico controvertido.

C.1.1. Elementos.

No obstante, la tutela jurisdiccional efectiva llega a concebir elementos que naturalizan su concepción jurídica, ello con la finalidad de guardar correlación y semejanza para con los fines mismos del Estado, los cuales son:

- Adecuada

La presente característica confiere la posibilidad del acceso a la justicia, debido a que, la misma no puede ser enmarcada mediante un solo procedimiento, por el contrario, llegan a existir una gran multiplicidad de medios o mecanismos para el acceso a la justicia, sin embargo, dichas acciones o pretensiones deben de guardar correlación con lo prescrito en la norma. Asimismo, según Priori (2019, p. 67) considera que el acceso a un proceso judicial está arraigado a los fines de las normas procesales, los cuales ostentan relación con el principio de legalidad, ello con la finalidad de poder brindar seguridad jurídica a los sujetos que son parte de un proceso, no obstante, dicho accionar está

relacionado a la predictibilidad del proceso con la finalidad de que no se llegue a desnaturalizar lo concebido por la norma constitucional y el debido proceso.

- Oportuna.

La característica de oportuna está relacionada a la intervención judicial, la misma que está destinada a la protección de los derechos fundamentales de las personas, y la búsqueda del evitar de actos que puedan generar un perjuicio en el bien jurídico, por ende, el Estado contempla un desarrollo normativo debido para que la efectucción del accionar judicial pueda ser desarrollado en conformidad a Derecho y en perseverancia de los fines mismos de los ciudadanos.

- Eficaz.

La característica de la eficacia está relacionada a la garantía que brinda el Estado para con la protección de los fines constitucionales prescritos en la norma, agregando a lo anterior, Priori (2019, p. 68) considera que la norma confiere un pleno respeto a las pretensiones mismas de la ciudadanía para con la posibilidad de la recurrencia de los mismos a un proceso judicial para la solución de una pretensión jurídica.

- El derecho a la defensa.

El derecho a la defensa es concebido como un derecho que va más allá de la contradicción, es por ello que, dicho principio es concebido como una garantía procesal que tiene la finalidad de brindar seguridad jurídica durante el desarrollo de un proceso en cuestión, en ese mismo orden de ideas, Priori (2019, p. 97) considera que el derecho a la defensa está relacionado a la responsabilidad de la información a las personas que están inmersas en un proceso, asimismo está relacionado a la posibilidad del ejercicio de la contradicción, y propiamente el derecho a la presunción de inocencia.

Es por ello que, el derecho a la defensa es un principio que naturaliza su facultad garantizadora desde el inicio de un proceso, ello con la finalidad de proteger los derechos fundamentales de las personas.

Es así que Medina (2001, p. 78), comenta al respecto que, como defensa se concibe el carácter esencial de la misma norma, pues el imputado tiene el derecho a intervenir en el proceso desde sus inicios, es decir, desde las primeras diligencias que se aperturen en contra del individuo, así pues, su intervención puede ser de manera alegatoria y probatoria. El imputado cuenta con el derecho a conocer el contenido que se le imputa, asimismo a ser informado oportunamente de toda acción que se tomará en el proceso en el que se encuentre involucrado, pues no se le debe de ocultar información al respecto.

Es de conocimiento público, el ámbito aplicativo del derecho de defensa, pues, es uno de los derechos utilizados con mayor frecuencia, esto se ha visto al pasar los años como consecuencia de la experiencia por parte del individuo, puesto que, si se encontraba inmerso en la comisión de algún acto delictivo, se le debe de hacer conocer sus derechos, en los cuales se encuentra el derecho a la defensa, por ende, no solo se debe de instruir lo básico de este derecho, pues este derecho va más allá de solo contar con un defensor, recordemos que el debido proceso cuenta con principios que otorgan una seguridad jurídica, los cuales también hacen que los derechos funcionen de manera correcta. Podemos describir al derecho a la defensa como la forma de protección para ambas partes evitando la comisión de irregularidades dentro del proceso, entendiéndose como una capacidad para llevar el proceso objeto de imputación con la regularidad correspondiente y normativa que menciona la propia constitución (Montero & Salazar, 2020, pp. 102-104).

Se comprende que el derecho a la defensa reconoce una doble vertiente, primeramente el sujeto activo dentro de proceso es decir el demandante o el acusador, y por otro lado el sujeto pasivo de la parte del demandado o acusado, el cual debe de contar con medios suficientes para conllevar el proceso y tener resultados, y justamente a la parte a la que la constitución se fija este derecho, pues al ser la parte acusada podría suceder que no cuente con los medios jurídicos necesarios para poder resistir el proceso en su contra, y así contrarrestar las posiciones planteadas por el sujeto activo (Moreno, 2010, p.18).

Cabe precisar que el ejercicio del derecho a la defensa no comprende netamente el conocer en totalidad este derecho para poder ser practicado, va más allá del desconocimiento, pues dependerá de los sujetos involucrados en el proceso, los cuales dan inicio al ejercicio de este derecho para que el proceso sea conllevado de acorde a lo estipulado por la Constitución Política, logrando así una adecuada reacción frente a lo imputado por el sujeto activo (Hernández, 2013, pp. 24-26).

De acuerdo con Ortiz & Vazquez (2021, p. 171), quienes comentan al respecto que el derecho a la defensa es un derecho que otorga la posibilidad jurídica y material destinado a la defensa de los derechos e intereses de todo individuo en juicio, por ende, se asegura la protección de sus intereses, los cuales se encontrarán involucrados utilizando los medios necesarios para hacer valer el derecho de defensa frente algún suceso por el que se le atribuya. Por lo cual, se debe de tener en cuenta el fin del derecho a la defensa, pues el mismo es preservar y asegurar la equidad jurídica que todo proceso debe de asegurar, utilizando los medios necesarios para el correcto proceso y sin llegar a vulnerar derechos con los que cuentan las partes procesales, hasta que se otorgue el veredicto final

o la resolución correspondiente, considerando a este derecho como una garantía constitucional.

Así pues, el derecho a la defensa es considerado como un derecho que ostenta una estrecha relación con el derecho natural, en esa medida, el derecho en cuestión faculta un mero respeto a los fines mismos del desarrollo de un proceso, el cual no puede versar en contra de los derechos fundamentales de las personas, es por ello que, para gran parte de doctrinarios, dicho derecho comparte su finalidad con los principios constitucionales, por ende, el derecho a la defensa conlleva a la facultad de que la búsqueda de la verdad pueda llegar a ser materializado en un proceso determinado, así pues, independientemente de la rama del derecho que llega a ser facultado para el desarrollo de un caso en concreto, los derechos y los principios constitucionales no pueden ser desnaturalizados, ello con la finalidad de poder evitar la existencia de la presencia de inconstitucionalidad normativa en el ordenamiento jurídico nacional, no obstante, aun cuando entre las ramas o especialidades del derecho contemplan su mayor distinción basada en sus requerimientos sustanciales y formales, los mismos son parte de los fines prescritos en las normas constitucionales (Segovia, 2014, pp. 74-75)

Sin embargo, aun con la importancia y trascendencia ostentada por el derecho a la defensa, en la realidad jurídica actual que impera en el Estado peruano, la vulneración o puesta en peligro de dicho derecho es más recurrente con el pasar de los días, así pues, aun cuando los actos que cometieran dichas situaciones jurídicas puedan ser catalogados como inexcusables o de comisión culposa, el perjuicio a dicho derecho es concebido como irreparable dado que aun cuando pueda existir una corrección constitucional de la aplicabilidad de una norma o un acto que pueda versar en contra del derecho a la defensa,

el daño a los intereses de la ciudadanía y propiamente a los intereses mismos del Estado, en esa misma línea, por gran parte de la doctrina mayoritaria se considera que la afectación en contra del derecho a la defensa, el mismo que es parte del cuerpo normativo de la Constitución Política es considerado como un error que cuenta la característica de ser inexcusable, ello conllevado a la importancia y trascendencia con la que cuenta el derecho a la defensa, el mismo que ostenta la finalidad de poder llegar a alcanzar un ejercicio de la justicia que pueda ser adecuado y en concordancia con el sistema de administración de justicia, por ende, los actos cometidos en contra del derecho antes mencionado, independientemente de que sean realizados por funcionarios o por personas naturales atentan en contra de los fines mismos del debido proceso y en contra de los intereses sociales e incluso en contra de los intereses políticos que son parte del Estado (Blacio & Orellana, 2022, pp. 238-239).

Es más, es imprescindible mencionar que ante la posibilidad de un perjuicio en contra del derecho a la defensa se ocasiona un perjuicio en contra de una multiplicidad de derechos que tal como el derecho a la defensa forman parte del sistema de administración de justicia, por ende, el ordenamiento jurídico nacional pretende la protección del mismo, independientemente de la acción o la situación que haya podido derivar la comisión de un acto que pueda versar en contra de los fines mismos de la norma constitucional, sin embargo, aun con la facultad tutelar del Estado para con los derechos fundamentales de las personas, ello no desnaturaliza la posibilidad de que existan actos o prescripciones normativas que puedan versar en contra del derecho antes mencionado, por consiguiente, el ordenamiento jurídico nacional debe de prever la comisión y el posible perjuicio de dichos actos (Hernández, 2013, pp. 25-27).

En definitiva, a raíz de todo lo antes detallado es posible evidenciar que el derecho a la defensa es concebido como un derecho fundamental con el que cuentan todas las personas, sean físicas o jurídicas, el cual está orientado en poder facultar la defensa que puede ser ejercida por una persona para con la administración de justicia, es más dicho derecho llega a ostentar una estrecha relación con la naturaleza jurídica ostentada por garantías constitucionales, tales como: la igualdad e independencia, en esa misma línea, el derecho a la defensa es considerado como un derecho que no distingue por especialidades del Derecho, por ende, el mismo es aplicado en todo el sistema de administración de justicia, en ese mismo orden de ideas, dicho derecho faculta que el ejercicio de la justicia no pueda ser desarrollado bajo justificaciones arbitrarias y no objetivas, actos que pueden ocasionar un daño irreparable en contra de los intereses mismos de la ciudadanía y propiamente en contra de las directrices del Estado (Lavinia, 2011, pp. 246-248).

- Imparcialidad.

La imparcialidad es concebida como aquella garantía que está inmersa en relación al principio defensa, el mismo que es parte de lo prescrito en la Constitución Política del Estado, así pues, el mismo llega a involucrar a la esfera del actuar estatal, no obstante, el artículo octavo de la Declaración Universal de los Derechos Humanos donde se le llega a atribuir a los operadores jurídicos algunas características, tales como: a) la independencia; y b) la imparcialidad, las cuales tienen la finalidad de poder brindar una perspectiva mucha más clara y concisa del actuar que deben de desarrollar los operadores jurídicos en el pleno desempeño de las funciones que les son conferidas por el Estado, es por ello que, dichas características conciben un pleno respeto a las prescripciones de naturaleza constitucional (Aguiló, 2009, pp. 28-30).

No obstante, más allá de la esfera de valoración del juez, según Soledad y Vásquez (2021, p. 13) quienes consideran en relación a la imparcialidad probatoria que en muchas ocasiones las posibilidades probatorias llegan a recaer al poder estatal así como también al poder particular, es por ello que, para que se pueda caer en un estado de plena indefensión es necesario el apoyo del sistema judicial para la respectiva obtención de medios probatorios, por lo tanto, en relación al acceso de justicia llega a fortalecer lo concebido por el principio de inmediación con el que el juez llega a poder conocer la situación jurídica con un alto grado de certeza, ello derivado de su colaboración con quienes son los sujetos procesales.

Por ende, se llega a concebir a la imparcialidad como aquella posición de naturaleza previa y continua durante el desarrollo del proceso, razón por la cual, en la motivación o la toma de decisiones jurisdiccionales no puede interferir las pretensiones personales de las personas, por el contrario, debe de llegar a prevalecer la voluntad de la norma constitucional y propiamente del Derecho mismo.

- Presunción de inocencia.

En relación a la presunción de inocencia, la misma llega no es ajena del pronunciamiento de la ONU en relación a su naturaleza, así pues, el artículo octavo de la Convención de Derechos Humanos considera a la presunción de inocencia como una situación jurídica relacionada a atribuciones a un sujeto procesal, la cual está relacionada a un estado de humanización. Asimismo, la presunción de inocencia llega a ser considerado como un derecho fundamental de la misma forma que otros derechos procesales, el cual llega a asegurar que el ciudadano que llega a ser sometido a la merced de un proceso penal no pueda llegar a ser considerado *a priori* como culpable, por ende,

llega a estar facultado a no perder su condición de inocente salvo llegue a existir un pronunciamiento judicial que lo deslegitime, ello en concordancia con el pleno desarrollo de un proceso que haya podido respetar las garantías constitucionales al desamor del mismo y en plena concordancia con lo prescrito en el ordenamiento jurídico nacional (Pérez, 2001, pp.179-181).

En esa misma línea, Montero (2013, p. 111) quien considera en relación a la presunción de inocencia que la misma llega a abarcar a los sujetos procesales, principio que puede llegar a ser afectado cuando se juzgue con el título de culpable a un sujeto antes de que el proceso pueda haber concluido, por ende, solo podrá llegar a ser culpable un sujeto ante la existencia de una sentencia condenatoria en su contra.

En definitiva, el principio de presunción de inocencia es considerada como una garantía procesal, la cual tiene la finalidad de la protección del sujeto, además de la naturaleza procesal misma, la misma que pretende la supremacía de la aplicabilidad de una norma en forma lógica y proporcionada.

- Debido proceso.

Ahora bien, en relación al principio del debido proceso en el ordenamiento jurídico nacional se prescribe en el artículo 139 de la carta magna concibe al debido proceso como una garantía de naturaleza procesal, la cual está relacionada a su facultad tanto como derecho y principio, él mismo llega a permitir que la protección o tutela del debido proceso pueda verse sin afectación ante cualquier acto que pueda contravenir los fines de la norma constitucional, por ende, debe de llegar a tenerse en estricta consideración lo prescrito por la norma, en ese mismo orden de ideas, el debido proceso llega a ser considerado como un derecho fundamental que representa principios y

garantías que son considerados como indispensables de tener que existir, el cual se llega a observar en una multiplicidad de procedimientos que están destinados a la obtención de una decisión justa, proceso en el cual se tendrá que decidir en relación al derecho sustancial preexistente (Agudelo, 2005, pp. 89-91).

Agregando a lo anterior, Sosa (2010, p. 13), el mismo que llega a desarrollar algunos aspectos relacionados al debido proceso, tales como: su consideración como actividad de naturaleza procesal genera, además de ser considerado como actos que puedan llegar a ejercer los ciudadanos en protección de sus derechos, es más, él mismo llega a ser considerado como un criterio evaluador para la aplicabilidad de la norma en general.

- Debida motivación en las resoluciones.

La debida motivación de las resoluciones es considerado tanto como un derecho y a su vez como un principio, el mismo se llega a encontrar positivizado en el artículo 139 de la Constitución Política del Perú, el cual llega a prescribir lo concerniente a la necesidad de una motivación tanto externa como interna que debe de ser expresada por el juez ante la aplicación de una norma en un caso en concreto, en esa misma línea, se debe de tener en cuenta el carácter lógico de la misma en concordancia con las demás normas conexas a la misma.

Así pues, se evidencia que la debida motivación tendrá que ser generada en un ámbito normativo, el cual debe de estar relacionado a la valoración de la lógica que puede ser aplicada en la misma por el juez a la situación en concreto que requiera dicho accionar, es más, dicha situación no es ajena de la posibilidad de la consideración de fundamentos dogmáticos que puedan fundamentar las pretensiones exteriorizadas, asimismo está

relacionada al ejercicio de los medios probatorios y el actuar de las partes (Alva, 2006, p.62).

Es por ello que, la debida motivación está encargada de poder analizar todo tipo de aspectos que conciernen a la resolución, razón por la cual, llega a establecer cuestiones lógicas que puedan concordar con el fin mismo de la norma y las directrices del Derecho en sí, por otra parte, se llega a verificar con la misma el adecuado ejercicio de las acciones procesales o las manifestaciones de las voluntades de las personas que son parte de un determinado proceso.

2.2.1.1.2. El procedimiento del proceso de inconstitucionalidad.

Ahora bien, el proceso de inconstitucionalidad llega a estar inmerso dentro del cuerpo normativo de la Constitución Política del Perú, el mismo que a raíz de las facultades que les son conferidas por el ordenamiento jurídico llega a adquirir principios y atribuciones que son adquiridas por la norma constitucional, agregando a lo anterior, es posible identificar que el contenido de la norma constitucional llega a ser vinculante en todos sus extremos a la norma, ello en concordancia con lo prescrito por el principio de supremacía constitucional y el del principio de unidad (Figueroa, 2013, pp. 202-204).

En esa medida, el artículo 200 de la carta magna en su inciso 4 llega a prescribir lo concerniente al proceso de inconstitucionalidad como garantía, dicho proceso es concebido en acápite del Código Procesal Constitucional como una medida que cuenta con rango de ley y está fundamentado en lo prescrito por la naturaleza jurídica del principio de supremacía constitucional, es por ello que, dicho proceso se regirá en base a las directrices mismas de la Constitución.

Por ende, es posible evidenciar que en concordancia con lo prescrito en el Código Procesal Constitucional en su artículo IV, el cual pertenece al Título Preliminar del mismo se atribuye la competencia al Poder Judicial y al Tribunal Constitucional para el ejercicio del mismo.

A. Finalidad.

Por otra parte, la finalidad del proceso de inconstitucionalidad llega a ser prescrita en el artículo 74 del Código Procesal Constitucional, la cual llega a delimitar que la misma está relacionada a la protección de lo prescrito en la norma constitucional, ello ante la posibilidad de la existencia de incompatibilidad con la misma. En ese mismo orden de ideas, Montoya (2015, p. 54) considera que la finalidad del proceso de inconstitucionalidad está referida a la protección de la armonía normativa en el ordenamiento jurídico, en tanto que, se pretende la protección del rango jerárquico de la estructura normativa en el Estado.

Rivera (c.p. Campos, 2003, p. 22) considera que el proceso de inconstitucionalidad estopa relacionado a la protección de la supremacía de la norma constitucional por encima de las pretensiones o adjudicaciones de las demás normas, ello en concordancia de la existencia de un sistema jerárquico de las normas en el ordenamiento jurídico nacional.

Figuroa (2013, pp. 205-206) considera que el proceso de inconstitucionalidad está dividido en dos ámbitos: el primero es considerado como valorativo, ello a razón del uso del método hermenéutico, el cual es empleado como una herramienta lógica para la valoración normativa; el segundo, como ordenadora, debido a que, se emplea el límite al

ejercicio del poder estatal en perseverancia de lo prescrito en la norma constitucional y con la finalidad de poder evitar inseguridad jurídica.

En consecuencia, la finalidad del proceso de inconstitucionalidad es proteger lo contenido en la norma constitucional en amparo de los principios y derechos que la misma pretende tutelar, ello con la finalidad de la prevalencia de la armonía jurídica en el ordenamiento jurídico nacional.

Por ende, el artículo 74 del Código Procesal Constitucional confiere lo concerniente a la clasificación de las contravenciones normativas siendo:

A.1. Parámetro de control.

Ahora bien, en relación al parámetro de control podemos identificar que el mismo podrá ser ejercido sobre el tipo de la norma o como también en el contenido dogmática con la que cuenta la misma. Así pues, Mesinas (2018, p. 60) considera que el control constitucional puede llegar a ser ejercido en concordancia con lo prescrito en las normas constitucionales, asimismo en concordancia con las demás normas y la dogmática en sí, las misma que llegan a ser interpretadas en correlación con el texto constitucional, en esa medida, el parámetro de control llega a verificar la referencia del control relacionado a la supremacía constitucional que no llegue a ser compatible con lo prescrito en la norma suprema.

Es por ello que, dicha calificación o elección de la norma que se llegará a tomar en consideración para la aplicación del respectivo control constitucional deberá ser dividida en:

A.1.1. Directa.

En esa misma línea, el tipo de parámetro Quiroga (1996, p. 54) llega a considerar que la misma está relacionada al uso de la norma constitucional para el ejercicio del control de la supremacía constitucional, por consiguiente, en el caso de incompatibilidad constitucional se llega a evidenciar interferencia de artículos que pertenecen a la carta magna, asimismo en el caso de la valorización de derechos o principios, por lo tanto, es posible ejercer un supuesto que pueda ser catalogado como hipotético, el mismo que es desencadenado si se aceptase la pena de muerte dentro de lo prescrito en el Código Penal, situación que desencadenaría la interposición de un proceso de inconstitucionalidad normativa, debido a que, se estaría transgrediendo lo prescrito en la norma y propiamente dentro del control constitucional directo, el cual estaría relacionado al derecho a la vida de las personas.

Por ende, el parámetro de control directa puede ser considerado como aquel medio mediante el cual puede naturalizarse la innovación de una incompatibilidad constitucional, la misma que debe de guardar concordancia con lo prescrito en la Constitución Política, es por ello que, se citará a la misma como aquella principal contravención, razón por la cual, se versará dentro de la misma el proceso de inconstitucionalidad.

A.1.2. Indirecta.

Ahora bien, el proceso de inconstitucionalidad dentro del parámetro de control de naturaleza indirecta llegará a estar enfocada en relación a la norma que es conexas a la Constitución, así pues, Quiroga (1996, p. 56) considera que la misma puede llegar a ser acreditada mediante la aplicabilidad de normas legales que ostentan rango inferior, las

cuales deben de llegar a desarrollar lo concerniente al contenido constitucional, es más, pudiendo llegar a ser leyes o sentencias que cuentan con una calidad vinculante.

En esa medida, los Expedientes 0020-2005-PI/TC y 021-2005-PI/TC llegan a prescribir lo concerniente a la determinación de un parámetro destinado al control indirecto, el cual llega a considerar que el mismo no llega a ser suficiente para que pueda ser remitido de forma directa al contenido constitucional, ello para que pueda existir una adecuada interpretación, es por ello que, es necesario un análisis de lo concerniente a las normas que son conexas, las cuales están acreditadas y propiamente fundamentadas, asimismo son consideradas como una mera referencia constitucional que es necesaria para poder llegar a dar respuesta en relación a la incompatibilidad constitucional.

En definitiva, es posible concluir en que el parámetro de control indirecto está relacionado a la aplicabilidad del desarrollo constitucional que es válido en un determinado caso en concreto, el cual no pueda llegar a ser resuelto si se realizara la referencia al contenido constitucional, de manera específica a la norma de rango constitucional.

A.2. Tipo de la disposición.

Ante el análisis de la contravención normativa de rango constitucional mediante su propio tipo de disposición, se considera que la misma llega a versar sobre el tema a desarrollar en relación al proceso de inconstitucionalidad, el mismo que llega a ser plasmado tanto en la forma o fondo de una ley a la que se analiza su incompatibilidad (Mesinas, 2008, p. 72)

La verificación del error o la incompatibilidad de la norma pueden ser evidenciadas en la norma que se llega a analizar, en tanto que, dicha situación puede llegar a ser verificable en relación al cumplimiento de lo prescrito en la legislación procesal o como también en relación a la contravención de lo contenido en la norma constitucional (Ragone, 2020, p. 100)

Por ende, en relación al análisis del tipo de disposición podrá ser factible el análisis de la norma que llega a ser catalogada como inconstitucional, por consiguiente, ante el incumplimiento de los requisitos formales para la validación de la misma o en el caso en el que exista incompatibilidad en su contenido y fondo con la norma constitucional.

Pudiendo denotar la siguiente clasificación:

A.2.1. Forma.

En ese mismo orden de ideas, ante la definición de lo concebido por la inconstitucionalidad el fundamento básico de la misma llega a estar dirigido a la posibilidad de la falta de ejecución de los específicos procedimientos que llegan a ser prescritos en la norma de rango constitucional al momento de la promulgación de cualquier norma que llega a ostentar rango de ley, así pues, tendrá que verse dentro de una perspectiva o plano netamente procesal normativo o como también ante el cumplimiento de los requisitos normativos para la validez de la misma, es más, se considera a la misma como una falta que puede ser catalogada como grave en contra de las normas procedimentales o como también en contra del *iter* legislativo, asimismo dicho autor llega a identificar procedimientos relacionados a la materia relevante, los cuales llegan a transgredir el mencionado vicio de inconstitucionalidad (Montoya, 2015, p. 119).

Por otra parte, se llega a desarrollar lo concerniente al acápite procesal del análisis, el cual llega a ser aplicado en el desarrollo procedimental del análisis que llega a ser desarrollado de forma particular del procedimiento para la validación de una norma que pueda ostentar incompatibilidad con lo prescrito en la carta magna, debido a que, es posible llegar a apreciar el órgano legislativo es considerado como aquel conocer amplio de la emisión de normas que puedan contar con cualquier rango, sin embargo, aun ante dicha situación o facultad es inevitable la posibilidad de la existencia de fallas en relación al entorno procedimental, los mismos que de manera casual o de forma deliberada pueden llegar a ser desarrollados, es por ello que, la norma procesal llega a prever dichos sucesos y atribuye la inconstitucionalidad de forma a los mismos (Quiroga, 1996, p. 78).

En esa misma línea, se considera que en relación a la inconstitucionalidad que dentro de la misma se llega a manifestar un límite que es catalogado como formal, el mismo que vendría a ser considerado como un límite normativo al procedimiento, el cual está destinado a manifestar una guía de obligatoriedad ante el cumplimiento para la emisión de leyes, en tanto que, no solo se llega a ampliar el proceso en sí, sino también el contenido de la misma debe de guardar concordancia con lo prescrito en la norma (Carpio, 2015, p. 264)

Asimismo, el Tribunal Constitucional en los expedientes 0020.2005-PI/TC y 0021-2005-PI/TC llega a prescribir tres supuestos, los cuales pueden versar en contra de la norma de forma, los cuales son: a) ante el quebrantamiento del procedimiento para la aprobación debida de una norma: b) la norma que se pretenda promulgar versa en contra

de la materia a la cual la Constitución determinó de competencia especial; y c) cuando llega a ser emitida por un órgano que carece de competencia.

Un claro ejemplo de ello es evidenciado en la sentencia 954-2021, la misma que llega a ser emitida por el Tribunal Constitucional en los expedientes 00025-2021-PI/TC y 00028-2021-PI/TC, en los cuales se llega a cuestionar la constitucionalidad de forma que es ostentada por el Nuevo Código Procesal Constitucional, debido a que, al momento de la expedición del mismo no se llegó a tomar en cuenta las observaciones que fueron realizadas por el poder ejecutivo, es por ello que, es pertinente dilucidar que el fundamento llega a recaer en la no existencia de una norma cuya aplicación directa que pueda disponer el cumplimiento de este accionar, por el contrario, está relacionada a la apreciación de inconstitucionalidad indirecta, la cual es apreciada cuando la atribución directa a considerar en la carta magna las observaciones realizadas por el poder ejecutivo no llegan a estar reguladas, es por ello que, el reglamento del congreso obliga a poder considerar las mencionadas observaciones donde sea posible el poder apreciar la inconstitucionalidad, por ende, a raíz de dichos fundamentos el tribunal llega a declarar como fundada la demanda, y en relación a los acápites que fueron observados, los mismos llegaron a ser reparados en debate completo llegando a tomar en cuenta las consideraciones que fueron presentad por el Poder Ejecutivo.

En otras palabras, la inconstitucionalidad de forma es producida ante la concurrencia de fallos o como también de desacatos a los procedimientos de la norma que llega a regular la producción legislativa de las mismas, por consiguiente, en aras de

previsión se llega a regular la posibilidad de la objeción de las mismas para poder ponerlas a análisis y evaluación bajo la perspectiva del tribunal Constitucional.

A.2.2. Fondo.

Por otra parte, la inconstitucionalidad de forma está relacionada a la contravención de las normas en contra de los derechos y principios que llegan a ser reconocidos por la Constitución Política, los cuales en su mayoría son adecuados a normas que ostentan una jerarquía jurídica inferior, agregando a lo anterior, considera que las afectaciones tendrán que ser tratadas mediante un proceso de inconstitucionalidad, la cual pueda verificar la validez o degradación normativa de la misma (Montoya, 2014, p. 122).

Por tanto, las sentencias realizadas por el Tribunal Constitucional en los expedientes 0020-2005-PI/TC y 0021-2005-PI/TC llegan a dilucidar que la inconstitucionalidad de fondo está relacionada a una norma que cuente rango de ley, debido a que, se contraviene de forma directa los derechos fundamentales que son prescritos en la carta magna, por ende, se llega a discriminar el procedimiento de validación, así como también el iter legislativo.

De igual forma, el desarrollo de la incompatibilidad normativa de fondo es evidenciada cuando el contenido de la norma llega a contravenir el contenido prescrito en la norma de rango constitucional, así pues, se considera que además de la verificación de la inconstitucionalidad se debe de verificar el contenido mismo de la norma en cuestión, la cual estaría atentando en contra de un derecho tutelado por la Constitución Política del

Estado o como también a normas que llegan a interpretar el contenido de la carta magna (Mesinas, 2008, p. 74).

Por lo que sigue, los expedientes 0020-2005-PI/TC y 0021-2005-PI/TC del Tribunal Constitucional son los encargados en poder esgrimir la definición de la inconstitucionalidad de fondo, la cual es considerada como una infracción de una norma que cuenta rango de ley, por ende, el contenido de la misma llega a contravenir los derechos fundamentales, los principios y valores que son de orden constitucional, es por ello que, se pretende la búsqueda de su derogación respectiva, ello con la finalidad de proteger el contenido de orden constitucional.

Un claro ejemplo de ello puede ser evidenciado por la sentencia emitida por el Tribunal Constitucional en el expediente 0011-2020-PI/TC, en el cual se llegó a debatir mediante un proceso de inconstitucionalidad lo prescrito por la Ley 31039, en tanto que, la misma aparentemente llegaba a afectar el contenido constitucional de presupuesto, el cual llegaba a estar relacionado a que los congresistas no podían llegar a disponer de forma libre el gasto presupuestal del Estado para sus fines meramente personales, por consiguiente, se llega a recalcar que la norma sustancial en el caso en concreto es el sometimiento del gasto público al presupuesto anual que es asignado a los fondos de naturaleza independiente que sean dispuestos para el uso público, en consecuencia, el congreso no puede llegar a generar producción normativa alguna que pueda contravenir con las disposiciones presupuestarias que son prescritas en la Constitución Política, tal como es evidenciada por la ley antes mencionada.

Por ende, el tribunal declaró como inconstitucional la Ley antes mencionada, asimismo se llegó a determinar que el contenido sustancial presupuestario que la misma evidenciada es inconstitucional, situación que confirió la posibilidad de la legislación sobre dicho tema, siempre y cuando se pueda respetar y tener en consideración lo presupuestado por la Constitución y se pueda lograr el pleno respeto del principio de supremacía constitucional y propiamente el respeto a la división de poderes que llega a ser impuesta por la misma.

En definitiva, la afectación de fondo llega a cuestionar la norma de naturaleza sustancial, la cual está relacionada a los principios, fines y derechos constitucionales con la pretensión de que mediante dicho mecanismo se pueda declarar incompatible el contenido constitucional y se pueda producir los efectos para que exista el cese de la afectación a la norma.

A.3. Integridad de rango legal.

De tal forma, se considera en relación a la valoración integral está referida a la proporción ostentada por la norma, razón por la cual, la misma tendrá que ser evaluada para declararse su incompatibilidad, debido a que, no toda norma llega a contravenir lo prescrito en la Constitución Política, por el contrario, son las partes de las mismas las que pueden ser declaradas como incompatibles al contenido de la Constitución (Mesinas, 2008, p. 75)

Asimismo, se debe de tener en cuenta si la norma analizada llega a ser incompatible constitucionalmente en todo o en parte de la misma, por ende, se analizará lo afectado por la norma y la transgresión del derecho constitucional.

A.3.1. Total.

Ahora bien, en relación a la imparcialidad total, las sentencias emitidas por el Tribunal Constitucional en los expedientes 0020-2015-PI/TC y 0021-2005-PI/TC detallan que es posible la aplicación de la misma en relación a una ley en la totalidad de la misma, así pues, no es posible salvar algo del contenido de la misma, por ende, se llega a declarar inconstitucional, a raíz de ello, el proceso de inconstitucionalidad se llega a declarar como fundado, situación que conlleva a que puedan ser ejercidos todos los efectos prescritos en la sentencia.

Entonces, es posible evidenciar la pretensión de la integración del rango legal total que se realizará a todo tipo de norma que llegue a ser cuestionada en los procesos de inconstitucionalidad, por lo cual se evita que la misma llegue a ser incluida dentro de otra norma, ello conllevará a que se deje sin efecto la ley, situación que facultará el retiro de dicha norma del ordenamiento jurídico nacional bajo lo prescrito por el principio de unidad.

A.3.2. Parcial.

Ahora bien, en relación al análisis de inconstitucionalidad integral relacionada al rango legal parcial es posible evidenciar que la misma estará relacionada al cuerpo normativo que llega a ser analizado. En esa misma línea, Mesinas (2008) “considera a la misma como una incompatibilidad desencadenada por una fracción de lo que llega a ser contenido en la norma o en la ley, razón por la cual, es denominada como inconstitucional.” (p. 76): por consiguiente, es posible identificar que ante lo prescrito por el autor antes mencionado se llega a considerar que dicha incompatibilidad atenta en

contra de los fines que llegan a ser adoptados por el Estado, por lo cual, es posible relacionar ello con las sentencias de los expedientes 0020-2005-PI/TC y 0021-2005-PI/TC del Tribunal Constitucional consideran que la inconstitucionalidad parcial está relacionada a partes de la norma, tales como: el texto dispositivo del precepto que es desarrollado por la norma; la interpretación de una parte de la normativa que es discutida; y el enunciado lingüístico que llega a ser incompatible con lo concebido por la interpretación constitucional.

En definitiva, es posible observar que el control de integridad parcial está referido al análisis de una parte en específico de una norma sobre la cual se tendrá que especificar que parte de la misma es considerada como inconstitucional, ello faculta que se pueda dilucidar bajo una interpretación de corte constitucional si verdaderamente el contenido de la misma llega a contravenir los fundamentos que son propios de la Constitución para que de esta manera se pueda llegar a determinar hasta donde será posible la extensión de las consecuencias relacionadas a la incompatibilidad.

A.4. Inconstitucionalidad por omisión.

La concepción de inconstitucionalidad por omisión está relacionada a la carencia de acción por parte del legislador para poder llegar a hacer efectiva tanto la supremacía o el control constitucional, los cuales pueden estar relacionados a la acción o meramente al dispositivo, agregando a ello, se define a la misma como aquella posibilidad de poder llegar a evaluar la inactividad evidenciada por el legislador en el ejercicio de la expedición de una norma o como también de disposición legislativa que se llegase a requerir, dicho accionar deberá ser desarrollado en los plazos establecidos (Mesinas, 2005, p. 77).

Por esta razón, a raíz de lo prescrito por dicho autor es posible evidenciar la existencia de una falta en la regulación normativa, la cual está relacionada a la inconstitucionalidad por omisión en la legislación nacional, sin embargo, dicha situación conlleva a que el ejercicio legislativo pueda generar una poco eficiente labor de control constitucional en la actualidad, pues solo así se llegaría a una alta efectividad del control constitucional.

La inconstitucionalidad está facultada en poder analizar el no hacer que hubiese cometido el legislador en cuestiones que pueden ser catalogadas como complejas, las mismas que serán determinadas en el ámbito judicial como la posibilidad del ordenamiento a otros poderes la facultad legislativa que ostentaba, ello con la intención de que pueda evitar la continuidad de la vulneración a un derecho fundamental en cuestión, sin embargo, dicha acción conllevará al ejercicio de un análisis constitucional completo y eficaz (Figueroa, 2013, p. 24).

En consecuencia, es posible evidenciar que la inconstitucionalidad por omisión llega a verificar lo concerniente al deber de legislar por parte de los funcionarios a quienes se les concede dicha facultad, siempre que llegue a existir disposiciones que puedan ordenar el normar ciertas situaciones jurídicas, no obstante, en la legislación nacional no se llega a prescribir lo concerniente a la inconstitucionalidad por omisión aun cuando existen situaciones que puedan versar en contra de los derechos constitucionales.

B. Objeto de control.

Se considera que el objeto de control es parte de la determinación de naturaleza normativa que es materia de análisis constitucional en búsqueda de la determinación de la constitucionalidad de la misma (Bernaes, 2001, p. 9)

Asimismo, la Constitución Política del Perú en su artículo 200, inciso 4 prescribe de manera exclusiva los dispositivos normativos que pueden ser cuestionados mediante un proceso de inconstitucionalidad, ello conlleva a la interferencia del Código Procesal Constitucional para la determinación de las normas que serán analizadas dentro de dicho proceso.

Así pues, el Código Procesal Constitucional en su artículo 76 llega a desarrollar lo concerniente al objeto de control, artículo que llega a prescribir que:

Artículo 76. Procedencia de la demanda de inconstitucionalidad

La demanda de inconstitucionalidad procede contra las normas que tienen rango de ley: leyes, decretos legislativos, decretos de urgencia, tratados que hayan requerido o no la aprobación del Congreso conforme a los artículos 56 y 57 de la Constitución, Reglamento del Congreso, normas regionales de carácter general y ordenanzas municipales.

Por consiguiente, dicho artículo llega a concebir lo relacionado a la procedencia de lo concerniente a la demanda de constitucionalidad, ello da a entender a la procedencia como aquellos posibles objetos normativos sobre los cuales es factible el establecimiento

de un examen relacionado al control constitucional para poder lograr la evaluación de la compatibilidad del mismo con lo prescrito en la Constitución Política, tales como:

B.1. Ley.

En ese mismo orden de ideas, quien concibe que la ley es considerada como un mero objeto de control que está facultada en poder definir los dispositivos normativos que emanan del poder legislativo, por ende, llegan a ser incorporadas con dicho estatus a consecuencia del rango que le llega a otorgar la emisión normativa del congreso (Mesinas, 2008, p. 28). Por otra parte, la sentencia que recayó en el expediente 008-2005-PI/TC del Tribunal Constitucional evidencia que bajo la división de poderes del Estado se llega a otorgar al Congreso de la República el poder ostentar con la facultad legislativa, la cual está orientada al poder llegar emitir normas que cuenten con rango de ley, accionar en representación del ejercicio del poder democrático, dicho accionar cuenta con las diferencias más específicas en el poseer un procedimiento y las materias que son asignadas a su debida regulación, dichas normas tendrán que ser reconocidas como: leyes ordinarias que son aprobadas por la mayoría, las cuales llegan a regular una actividad que es realizada por el Estado o como también regulan una situación en particular; las leyes orgánicas contando con una mayoría absoluta llegan a regular el funcionamiento y procedimiento de las entidades que son del Estado

Agregando a lo anterior, se llega presumir que las leyes son consideradas como aquellos dispositivos normativos que cuentan con rango de ley, los cuales cuentan con una fuente de emisión relacionada al procedimiento que es realizado por el Congreso de

la República en el pleno ejercicio del poder legislativo que les es conferido por la Constitución Política.

B.2. Decreto legislativo.

Por otro lado, el decreto legislativo es considerado como un dispositivo normativo que llega a ser realizado por el poder ejecutivo con la finalidad del ejercicio de la delegación de las facultades que son legislativas, sin embargo, el origen del mismo ostenta ribetes constitucionales, así pues, el artículo 104 de la carta magna la define como aquella atribución que es parte de la facultad legislativa del congreso de la república al poder ejecutivo, el mismo que llega a ser representado por el presidente del Estado, por lo tanto, dicha facultad estará relacionada al ejercicio de la emisión de un dispositivo normativo, no obstante, es necesario precisar que el poder legislativo ostentará la facultad de poder llegar a delimitar la materia a legislar, así como también los plazos para la emisión de la misma serán los que llegan a regular el ejercicio del poder legislativo (Montesinos, 2008, pp. 80-81).

Es por ello que, ante el culmen de la creación de dicho dispositivo normativo, el presidente del Estado dará cuenta de la expedición según los lineamiento de la Constitución Política, ello en concordancia con lo prescrito en el artículo 90, por ende, se llega a facultar al poder legislativo el ejercicio de los mecanismos y el control de los efectos de la norma que fuese expedida, por consecuencia, el presente control tendrá que ser ejercido por la comisión encargada de informar, la misma que deberá de presentar un dictamen de control constitucional para la debida subsanación de los problemas bajo el criterio de la unidad constitucional.

Además, el objeto de control puede ser evidenciado de forma clara y concisa en los decretos legislativos que son parte de los Códigos que están destinados a la regulación de los procesos judiciales, un claro ejemplo de ello es el Código Civil, el mismo que está bajo el nombre de Decreto Legislativo 295 o como también el Código Penal, el mismo que es el Decreto Legislativo N° 635, es por ello que, el contenido de los mismos puede ser materia de una evaluación constitucional en partes que sean específicas.

B.3. Decretos de urgencia.

Por otra parte, los decretos de urgencia son normas que son emitidas ante situaciones que están relacionadas a medidas que son catalogadas como excepcionales, las cuales llegan a ser realizadas por el poder ejecutivo, tanto en materia económico o financiera, ello en búsqueda de la estabilidad nacional en conjunto. Por añadidura, Herrera (1996) considera que: “los decretos de urgencia están relacionados al ejercicio legislativo que es atribuido por la Constitución al presidente, la cual llega a estar destinada a la capacidad de poder accionar la creación normativa en perseverancia del control de la estabilidad del interés nacional en general.” (p.53).

Asimismo, Landa (2012) prescribe que: “los decretos de urgencia son creaciones normativas realizadas por el presidente, las mismas llegan a adquirir tanto rango y fuerza de ley, es más dicha norma podrá ser pasible de control por parte del poder legislativo en cuanto al contenido de la misma.” (p.133).

Ahora bien, la Constitución Política del Perú en su artículo 188, inciso 19 llega a prescribir que la creación normativa faculta al presidente del Estado, la creación de una norma que cuente con fuerza de ley para poder estabilizar una situación que pueda ser imprevista y que pueda llegar a afectar los intereses mismos del Estado. Igualmente, el Expediente 008-2003-AI/TC del Tribunal Constitucional llega a fundamentar que el contenido que contaría el decreto de urgencia tendrá que desarrollar el control para con la situación que no haya sido prevista, por ende, para con las acciones que puedan influenciar en contra de los intereses mismos de los ciudadanos.

Por ende, es posible definir que los decretos de urgencia son considerados como dispositivos normativos que son emitidos por el presidente para poder llegar a controlar una situación que no pudiese haber sido prevista por la norma, por consecuencia, los mismos contemplan acciones para poder sobrellevar dicha situación y preservar los intereses de los ciudadanos.

B.4. Normas regionales.

La creación de las normas regionales llega a estar facultada por la Constitución Política del Perú en su artículo 192, inciso 6, en el cual se llega a facultar que los gobiernos regionales puedan llegar a expedir normas que puedan ser aplicables en su jurisdicción, las cuales deben de tener la finalidad de poder mejorar la gestión en la región. Es más, las sentencias de los expedientes 0020-2005-PI/TC y 0021-2005-PI/TC del Tribunal Constitucional llegan a prescribir que las normas podrán ser funcionales sobre la jurisdicción tanto territorial como material que son ejercidas sobre un espacio que es considerado como facultativo, el mismo que está circunscrito a cada gobierno regional

mediante su Ley Orgánica. Así pues, los artículos 37 y 38 de la Ley Orgánica de los Gobiernos Regionales llegan a corroborar lo antes mencionado, artículos en los cuales se faculta a los gobiernos regionales el poder crear normas para poder contribuir con la estabilidad y la perseverancia de los intereses en la región (Derecho, 1992, pp. 27-28).

Por otra parte, el acceso al control constitucional llega a ser prescrito en la Ley Orgánica de Gobiernos Regionales en su artículo 43, específicamente dentro del apartado de las garantías del ordenamiento regional, en el cual se faculta la interposición del proceso de inconstitucionalidad (Derecho, 1992, p. 28).

En definitiva, se llega a definir a las normas regionales como aquellas leyes que son expedidas por el gobierno regional para poder facilitar el adecuado y necesario ejercicio de las funciones relacionadas a la gestión de la región, no obstante, las mismas sólo pueden llegar a ser aplicables dentro de su competencia territorial o material, las mismas que son determinadas por la Constitución Política del Estado.

B.5. Ordenanzas municipales.

Por otro lado, las ordenanzas municipales son concebidas como aquellos dispositivos normativos que están destinados a poder regular el carácter gestor de los gobiernos que son de jurisdicción local, asimismo la Constitución no prescribe lo concerniente a la competencia legislativa con la que podrían contar los gobiernos locales, sin embargo, el artículo 195 de la carta magna en su inciso 10 prescribe que se llega a presumir que la potestad legislativa local llega a estar fundamentada en el mero ejercicio

de sus funciones propias o en el ejercicio de las atribuciones que son inherentes a su gestión.

Así pues, la Ley Orgánica de Municipalidades en su artículo 40 llega a regular lo concerniente a la facultad con la que cuentan los gobiernos municipales para poder llegar a crear normas en su jurisdicción mediante ordenanzas, asimismo el artículo 52° de la Ley antes mencionada prescribe que el primer control de una ordenanza municipal está relacionada a la vía administrativa, después de ello es posible conferir el paso al proceso de inconstitucionalidad, el mismo en el que el contenido estará relacionado al control constitucional.

En definitiva, las ordenanzas municipales son normas que son producidas por la facultad legislativa ostentada por las municipalidades locales, a las cuales se les inviste el poder de la gestión local, no obstante, dichas normas pueden ser analizadas mediante un proceso administrativo para que posterior a ello puedan ser observadas mediante un proceso de inconstitucionalidad.

C. Concordancia con los principios de interpretación constitucional.

Por otra parte, el proceso de inconstitucionalidad es considerado como aquel ejercicio del principio de supremacía constitucional, mediante el cual el accionar relacionado al control concentrado busca la interferencia del Tribunal Constitucional para el ejercicio de un específico control de naturaleza vertical por sobre las normas que no lleguen a ser compatibles con lo prescrito en la Constitución.

Se considera que la finalidad del control constitucional es el de poder llegar a aplicar los principios constitucionales cuya naturaleza es interpretativa para poder garantizar la protección y vigencia de la supremacía constitucional, por lo tanto, se llega a regir por el principio de la interpretación constitucional, los cuales son desarrollados en la norma constitucional (Landa, 2018, p. 176).

No obstante, para la labor interpretativa del proceso de inconstitucionalidad es necesario que pueda existir una disposición que llegue a ser evaluadora de lo contenido dentro del objeto de control, en esa medida, quien llega a considerar que para la protección de lo contenido en la Constitución es necesaria la interferencia de las formalidades destinadas a la interpretación, ello garantiza la plena vigencia del principio de tutela jurisdiccional efectiva (Brage, 2014, p. 208).

En definitiva, el principio fundamental que tiene que ser realizado al momento de la valoración de una norma que llega a ser objeto de control está destinado a la regulación específica de la estructura formal de la misma, siendo el principio de legalidad el encargado de dicha labor, el cual llega a garantizar el respeto a lo prescrito en la Constitución y en el ordenamiento jurídico nacional, por ende, el mismo será desarrollado en la manera siguiente:

C.1. Principio de legalidad.

Así pues, el principio de legalidad es parte del cuerpo normativo de la Constitución Política del Estado en su artículo 2, numeral 24, inciso d, el cual llega a prescribir que: “Nadie será procesado ni condenado por acto u omisión que al tiempo de

cometerse no esté previamente calificado en la ley, de manera expresa e inequívoca, como infracción punible; ni sancionado con pena no prevista en la ley”; por consiguiente, a raíz de lo prescrito en el artículo antes mencionado es posible mencionar que dicho principio llega a garantizar el cumplimiento inequívoco y expreso de lo prescrito en la norma pertinente.

Se considera que el parámetro internacional llega a estar destinado a poder tutelar la existencia de una creación normativa que llegue a guardar concordancia con la voluntad misma de la Constitución, dicha concepción está relacionada a la existencia de un criterio humanitario y de respeto de los derechos fundamentales de las personas (Islas, 2009, pp. 1-10).

Por ende, el poder legislativo es el encargado de poder ejercer de forma continua y dinámica lo concebido por el principio de legalidad al momento de la emisión de una norma, dicho ejercicio ostenta la finalidad de poder garantizar el respeto de la división de poderes y de los derechos constitucionales en un Estado en cuestión.

Agregando a lo anterior, las normas que lleguen a ser legisladas deben de llegar a prever su plena concordancia con la norma constitucional, tanto en el mero ejercicio de la gestión estatal o como también en la regulación de la acción de naturaleza social de las personas, sin embargo, dicha previsión debe de ser específica, expresa e inequívoca, es por ello que, el principio de legalidad es considerado como un sub principio del principio de taxatividad, el mismo que está relacionado a la tutela de la parte específica de lo elaborado en la norma.

C.1.1. Principio de taxatividad.

Ahora bien, el principio de taxatividad está relacionado al principio de tipicidad en el ámbito penal, el mismo que se encuentra destinado a poder velar el que las normas que son creadas puedan llegar a determinar la situación de relevancia jurídica, asimismo las consecuencias que tendrán que ser aplicadas a las mismas (Alva, 2014, p. 17).

Agregando a lo anterior, la sentencia del expediente 2192-2004-AA/TC del Tribunal Constitucional prescribe que el principio de legalidad es considerado como una concreción de lo concebido por el principio de legalidad, el mismo se llega a considerar como un control o límite al legislador, el cual es el encargado de poder elaborar una norma en cuestión. Dicho control está basado en el contenido que ostenta una norma, razón por la cual, el mismo debe de poder ser comprendido por todas las personas con facilidad. Por consiguiente, el principio de taxatividad llega a considerar que la norma deba de prever una concordancia específica con un fin situacional, por ende, se debe de llegar a valorar el aspecto que es regulado por la norma, así pues, a raíz de ello se debe de desarrollar lo concerniente al aspecto normativo para poder prever las situaciones de derecho, asimismo las situaciones que puedan ser catalogadas como arbitrarias o injustas.

En esa misma línea, la sentencia del expediente 00535-2009-PA/TC del Tribunal Constitucional considera que el principio de taxatividad anhela una previsión formal de lo prescrito en la norma, ello condicionado a una no existencia de situaciones arbitrarias o de situaciones que vulneren derechos constitucionales. Dicho principio tiene la finalidad de poder llegar a evitar la existencia de abusos o interpretaciones que puedan ser catalogadas como arbitrarias, por ende, que las mismas lleguen a generar un perjuicio

irreparable en la vulneración de los derechos fundamentales de las personas, los cuales llegan a estar prescritos en la Constitución Política del Perú. En esa medida, en relación a los parámetros establecidos por el Derecho Internacional, propiamente por la Corte Europea de Derechos Humanos se toma en cuenta que para la naturalización del principio de taxatividad se debe tener en cuenta: a) la mera existencia de la ley y la conformidad de la medida; b) la accesibilidad de la ley; y c) la previsibilidad en relación al significado y la naturaleza de las medidas que son aplicables.

Por lo tanto, el test de previsibilidad, el mismo que llega a ser regulado dentro de lo prescrito por la Corte Internacional de Derechos Humanos (01/09/2011), así pues, en el caso de López Mendoza vs. Venezuela en el cual se llega a evidenciar los criterios que son aplicables para la verificación de la discrecionalidad de una autoridad ante una situación de denotada importancia, el mismo no puede llegar a contravenir con el fin mismo de la norma que acoge dicho supuesto.

Por consiguiente, el inciso 1 del artículo 378 del Código Civil prescribe que: *“Artículo 378.- Requisitos para la adopción. -Para la adopción se requiere: 1. Que el adoptante goce de solvencia moral.”*; por ende, es posible verificar la finalidad misma de la norma, ello con el propósito de poder no desnaturalizar dicha pretensión.

D. Procedimiento.

En ese mismo orden de ideas, el procedimiento que llega a regular el proceso de inconstitucionalidad es regulado en el Código Procesal Constitucional, el cual llega a facultar al mismo para el desarrollo de su competencia, en ese sentido, se desarrollará los siguientes parámetros:

D.1. Competencia.

En relación a la competencia que ostenta el proceso de inconstitucionalidad llega a estar facultado por el Tribunal Constitucional, asimismo es definido por el control concentrado, la misma que llega a estar designada por la carta magna en el artículo 202, el mismo que llega a facultar al Tribunal Constitucional como aquel facultado jurisdiccionalmente para su respectiva competencia.

El Código Procesal Constitucional regula dicha competencia en el artículo 97 del mencionado Código, el cual llega a prescribir que el Tribunal Constitucional es la entidad competente de forma única.

A raíz de lo antes mencionado se llegará a definir y recalcar lo concerniente a las normas que son facultativas por parte del Tribunal Constitucional para el debido refuerzo a la instancia que es la facultada jurisdiccionalmente para el ejercicio del proceso de inconstitucionalidad.

D.2. Legitimación.

Ahora bien, la legitimación es concebida como aquella determinación de los sujetos que son activos y facultados para el inicio de un proceso por inconstitucionalidad, así como también para poder dar seguimiento a todo proceso que ostente naturaleza constitucional. Así pues, en relación a la legitimidad activa por la doctrina internacional está relacionada a: a) la legitimidad popular, el cual está destinado a poder facultar a todo ciudadano a poder interponer dicha pretensión; b) la legitimidad restringida, considerado

como aquel sistema donde solamente se llega a facultar a un grupo de personas para la interposición de un proceso de inconstitucionalidad (Fonseca, 2015, p. 270)

Por ende, a raíz de lo prescrito es posible evidenciar que el ordenamiento jurídico nacional llega a adoptar la legitimidad procesal restringida, la cual llega a estar prescrita en el artículo 203 de la Constitución Política del Perú, en el cual se llega a determinar de forma concisa a los sujetos que llegan a estar facultados para poder solicitar la interposición de un proceso por inconstitucionalidad. Así pues, dichas personas son las siguientes:

D.2.1. El presidente de la república.

En esa medida, el primer sujeto que llega a estar facultado para poder interponer dicha pretensión a raíz del reconocimiento de las facultades que les son conferidas.

El presidente de la república es la persona que tiene la finalidad de poder proteger el ejercicio del gobierno democrático dentro de un Estado Constitucional de Derecho, el mismo es considerado como el representante del poder ejecutivo, es por ello que el ordenamiento jurídico nacional le confiere la facultad de la interposición de un proceso por inconstitucionalidad (Fonseca, 2015, p. 270)

Sin embargo, aun con la facultad que le es conferida al presidente de la república para la interposición de un proceso por inconstitucionalidad, el mismo llega a estar condicionado por lo prescrito en el Código Procesal Constitucional en el artículo 98, el cual llega a disponer que el requisito para el ejercicio de dicha facultad es el previo voto

positivo que llega a ser emitido por el consejo de ministros que está inmerso en el poder ejecutivo.

D.2.2. El Fiscal de la Nación.

En ese mismo orden de ideas, la persona que llega a estar legitimada es el Fiscal de la Nación, el mismo que llega a ostentar la representación del ejercicio de la justicia, debido a que, el ejercicio normativo faculta al fiscal el poder cuestionar las normas que son aplicadas por el Ministerio Público, dicha acción puede llegar a ser realizada mediante un proceso de inconstitucionalidad.

Así pues, es posible evidenciar que el Ministerio Público ostenta la pretensión de la defensa al interés estatal, la legalidad y el interés público, no obstante, en relación a la representación procesal es posible identificar que dicha institución interpreta la voluntad pública que es exteriorizada en los proceso judiciales que son de naturaleza penal, por ende, quien fuere el fiscal de la nación está facultado en poder interponer un proceso de inconstitucionalidad ante cualquier tipo de dispositivo normativo que pueda ser objeto de control.

En esa misma línea, en relación al desarrollo dogmático, el fiscal de la nación según considera que dicho sujeto ostenta la facultad de la legitimación para poder interponer un proceso de inconstitucionalidad en perseverancia del respeto de la vigencia de la norma, razón por la cual, dicho proceso será valorado en relación con la norma constitucional, la misma que servirá como punto de partida para la preservación de la supremacía constitucional (Fonseca, 2015, p. 271)

En esa medida, el fiscal es considerado como el sujeto que llega a representar al Ministerio Público, institución que tiene la finalidad de poder proteger el respeto a la legalidad de la norma, es por ello que, dicho representante ante el ejercicio de las facultades que les son conferidas para poder verificar la compatibilidad constitucional de una ley o norma que pueda ser catalogada como inconstitucional.

D.2.3. El Defensor del Pueblo.

Por otra parte, quien fuera el defensor del pueblo es considerado como la persona que tiene la facultad de la defensa de la legalidad de la norma a raíz de las funciones que les son atribuidas, por lo tanto, se le es permitido el empleo de acciones de naturaleza procesal para poder tutelar o cesar las afectaciones en contra de los bienes jurídico que son amparados por el ordenamiento jurídico. Así pues, el defensor del pueblo ostenta la finalidad de la protección de lo prescrito en el sistema normativo, el mismo que está orientado en poder interponer un proceso de inconstitucionalidad con el objetivo de poder proteger la vigencia de la norma (Mesinas, 2008, p. 106). En ese mismo orden de ideas, la carta magna de 1993 faculta en su artículo 203 que quien fuere el defensor del pueblo ostenta la facultad de la protección de lo prescrito en la norma constitucional, es más, el defensor del pueblo está facultado a poder dar inicio al trámite de un proceso de inconstitucionalidad.

Por consecuencia, a raíz de las concepciones antes mencionadas es posible manifestar que el defensor del pueblo es considerado como aquel funcionario que tiene la finalidad de la protección de los bienes jurídico que son tutelados por el ordenamiento

jurídico, es por ello que, en perseverancia de lo prescrito en la carta magna, dicho funcionario está facultado a poder interponer un proceso de inconstitucionalidad.

D.2.4. El veinticinco por ciento del número legal de congresistas.

Por otra parte, los congresistas, los mismos que integran el poder legislativo, asimismo cuentan con la facultad de la producción de dispositivos normativos, es más, cuentan con la posibilidad de poder evaluar la compatibilidad de la norma con las directrices mismas de la Constitución, razón por la cual, llegan a contar con la posibilidad de la interposición de un proceso de inconstitucionalidad, ello condicionado a la aprobación del 25% del número total de congresistas. En esa misma línea, se considera que los congresistas tienen la finalidad de poder fiscalizar lo prescrito en el ordenamiento normativo para que de esa manera se pueda evitar cualquier tipo de contradicción normativa y más aún contradicción en contra de lo prescrito en la Constitución, sin embargo, para poder iniciar el respectivo control de compatibilidad constitucional es necesaria la aprobación del 25% del total de congresistas (Montoya, 2015, p. 67)

Por consecuencia, es posible identificar que el poder legislativo llega a estar facultado a poder interponer un proceso relacionado a la inconstitucionalidad, el cual está orientado a poder fiscalizar el contenido del cuerpo normativo nacional con la finalidad de poder evitar su contrariedad con el contenido y los fines mismos de la norma.

D.2.5. Ciudadanos, gobernadores regionales y colegios profesionales.

Agregando a lo anterior, existen otros sujetos que están facultados a poder interponer un proceso de inconstitucionalidad, los cuales son:

- Los gobernadores regionales en concordancia con lo prescrito en la Ley Orgánica del Gobierno Regional (2010) prescrito en el artículo 43 de la Ley antes mencionada se faculta que los mismos puedan realizar la solicitud de la observancia de una norma en particular, ello mediante la aprobación del consejo regional.
- En la Constitución Política de 1993, de manera específica en el artículo 203 de la misma se llega a facultar que los ciudadanos están facultados en poder iniciar un proceso de inconstitucionalidad, siempre en cuando se lleguen a contar con cinco mil firmas o como también dado el caso en el que se aplique un porcentaje territorial de ciudadanos se solicitará el 1% de la población que integre la territorialidad jurisdiccional que pueda ser determinada por el JNE.
- Por último, se llega a facultar a los colegios profesionales que fuesen reconocidos de forma debida como asociaciones gremiales que puedan cuestionar las normas que estén referidas al contenido profesional que los mismos lleguen a desempeñar.

D.3. Acumulación.

Por otra parte, la acumulación es considerada como la unión procesal que es realizada en un aspecto en concreto del proceso que hubiese sido realizado, por ende, la acumulación objetiva por los sujetos procesales que puedan interponer un proceso de inconstitucionalidad, los mismos pueden incorporar sus pretensiones en un solo proceso, por otra parte, en relación a la acumulación subjetiva, la misma que está relacionado a la evaluación de la dimisión de procesos que estén justificados por las cuestiones procesales mismas en jurisdicción, debido a que, los mismos separan dichos proceso en juzgados

diferentes, razón por la cual, se pretende la simplificación de los mismos integrándolos a la realización de uno solo. (Mesinas, 2008, p. 22)

Así pues, el artículo 117 de la Constitución Política de 1993 del Perú llega a prescribir que ante los procesos de inconstitucionalidad se faculta la posibilidad de la acumulación de procesos cuando los ismos puedan ostentar conexidad en su naturaleza, pudiendo ostentar conexiones en relación a la misma norma, la cual es considerada como la conexión propia, y la conexión impropia cuando lleguen a existir elementos procesales que puedan ser similares sobre distintas pretensiones de naturaleza procesal.

Por consecuencia, se llega a considerar que la acumulación es concebida como aquella simplificación procesal, la cual está orientada a poder adjuntar varios procesos en uno solo, debido a que, se presume la respuesta en una resolución a todo lo planteado en dicha línea procesal.

D.3.1. Acumulación especial.

Ahora bien, en relación a la acumulación especial se desarrolla lo concerniente a su relación con la norma constitucional, por tanto, la misma no llega a depender de lo prescrito en la norma general, las cuales pueden ser el: a) el litisconsorcio; el cual cuenta con una regulación estática prescrita en el artículo 92 de la carta magna de 1993, la misma que llega a prescribir que ante la existencia de varios demandantes con pretensiones conexas entre sí, dicho acto será denominado “Litisconsorcio”, las mismas podrán ser resueltas en un único proceso; b) la intervención de terceros; la misma que es considerada como el medio mediante el cual se llega a incorporar a otros sujetos procesales a un solo

proceso, en tanto que, se requiere la información a los mismos bajo lo prescrito por el principio de defensa del contenido constitucional. A pesar de que a su vez se cuenta con el artículo 83° el cual se encarga de denominar la misma situación pero llamándola “acumulación subjetiva”, teniendo como finalidad el reemplazo del término de “Litisconsorcio”, puesto que la “acumulación subjetiva” es el contrapuesto de la “acumulación de pretensiones” esta última es la cual no comparte ninguna relación con los otros términos anteriormente mencionados, puesto que este último término se refiere en un ámbito general a lo que respecta a la acumulación (Meza, 2011, p. 176)

Así pues, la acumulación es concebida como la unión de sujetos procesales a un determinado proceso de inconstitucionalidad, debido a que, la pretensión de los mismos llega a estar regulados dentro de un acápite específico o como también cuando llegan a ser reconocidos de forma práctica que pueden incluir más sujetos dentro del desarrollo del proceso de inconstitucionalidad.

D.4. Trámite.

Tal como se llegó a prescribir en líneas antecesoras, el proceso de inconstitucionalidad tendrá que llegar a cumplir con sus específicas etapas procesales, las mismas que sin reguladas por el Código Procesal Constitucional, en esa medida, dentro del trámite es posible evidenciar las características exclusivas para la validación del desarrollo de cada momento procesal en el ámbito judicial. Es por ello que, dicho trámite será dividido de la manera siguiente:

D.4.1. Fases.

En el desarrollo procesal que es establecido dentro del proceso de inconstitucionalidad llega a ser fundamental el inicio de la etapa de postulación de dicho proceso, el mismo que está destinado al inicio del mismo, razón por la cual, llegará a iniciarse con la presentación de la demanda, la misma que debe de guardar correlación con lo prescrito en el artículo 100 y 101 del Código Procesal Constitucional, los cuales llegan a prescribir lo concerniente a los requisitos que debe de ostentar una demanda, los cuales son: a) identidad, b) norma que es impugnada, c) los fundamentos, d) la numeración, e) el apoderado, y f) la copia de la norma que es observada, no obstante, ante el no cumplimiento de dicho requisitos no podrá llegar a ostentar la validez requerida la pretensión que es planteada.

Agregando a lo anterior, se considera que en relación al desarrollo fundamental, el mismo que versará sobre el incumplimiento del procedimiento que llega a estar establecido, el mismo que cuenta como requisito fundamental lo prescrito en los anexos que son parte del artículo 101 de la carta magna, los mismos que son: a) El presidente y la aprobación del consejo de ministros, b) La aprobación del 25% del congreso, c) La certificación del JNE, d) La certificación del colegio profesional, e) La certificación del consejo del gobierno o propiamente de la municipalidad (Mesinas, 2008, p. 11).

Así pues, es necesario tener en cuenta que el artículo 18° del Código Procesal Constitucional llega a prescribir lo concerniente al impedimento de la aplicabilidad de cualquier medida cautelar, razón por la cual, no es posible el ejercicio de una protección

previa en relación a alguna afectación, debido a que, existe interferencia de un proceso de análisis o control constitucional.

Por lo tanto, se considera en torno a la negatividad la posibilidad de dar inicio al proceso está relacionada a la inadmisibilidad del plazo el cual no puede llegar a superar los diez días, es más, la posibilidad de que a dicha pretensión se la declara improcedente puede ser ocasionada por los siguientes supuestos: a) la demanda no se llega a interponer en los plazos de vigencia que son previstos; b) ante la desestimación del tribunal a una cuestión que sea similar a dicha pretensión; c) ante la existencia de problemas relacionados a la competencia (Mesinas, 2008, p. 130).

Es por ello que, el proceso de inconstitucionalidad al igual que una multiplicidad de proceso llega a constar con etapas que llegan a caracterizar la naturaleza misma de los procesos constitucionales, por ende, el mismo no es ajeno de dicha situación, dichas etapas llegan a verificar y calificar la norma que llegue a ser cuestionada, en ese mismo orden de ideas, las etapas son las siguientes: la etapa de postulación; la etapa conclusiva y la etapa ejecutoria.

Ahora bien, en relación a la etapa conclusiva es posible identificar que cuando se llegase a iniciar el proceso se faculta la procedencia de la audiencia de las partes, etapa donde se tendrá que exponer las cuestiones que están relacionadas al contenido proceso, asimismo se tendrá que manifestar la postura adoptada frente al juez con el objetivo de contribuir con el desarrollo del análisis plausible del control constitucional. Así pues, dicho desarrollo llega a estar amparado en base a lo prescrito por el artículo 29° del reglamento normativo del Tribunal Constitucional (Díaz, 2010, p. 640).

En relación a la etapa resolutoria, la misma está relacionada a lo prescrito en el artículo 107 del Código Procesal Constitucional, el cual llega a otorgar un plazo específico de treinta días para poder llegar a presentar la sentencia resolutoria en relación al tema en cuestión, asimismo se debe tener en cuenta la existencia mínima de cinco votos que sean fundamentados para poder dar pase a la inconstitucionalidad.

E. Sentencia.

En relación a la sentencia, la misma llegará a emitir la concreción de la voluntad de naturaleza constitucional mediante la declaración de lo expresado por el Tribunal Constitucional mediante dicho documento, el cual debe de llegar a estar firmado por un número mínimo de magistrado, debido a que, en el artículo 48 del reglamento normativo del Tribunal Constitucional se llega a detallar la validez desencadenada del número de firmas, asimismo los efectos de la respectiva publicación en el diario El Peruano, el mismo que es considerado como el diario con mayor afluencia a nivel nacional, el presente requisito permitirá dar en conocimiento el contenido constitucional que hubiese sido tomado en cuenta mediante la publicación de la respectiva sentencia dentro de un plazo en específico de 48 horas (Reglamento normativo del Tribunal Constitucional, 2004, p. 24).

Sin embargo, la inconstitucionalidad de las normas que pudiesen estar conexas a la pretensión es considerada como aquel requisito que llega a estar inmerso a lo prescrito en la sentencia, ya que, el Código Procesal Constitucional en su artículo 80 detalla el requerimiento de que el Tribunal sea quien llegue a definir de forma exacta hasta qué

punto se podrá extender los efectos relacionados a la inconstitucionalidad de una norma para con las que son conexas a la misma.

Por ende, la sentencia debe de llegar a contener de manera idónea el desarrollo doctrinario, el mismo que es considerado como fundamental para la declaración del resultado de valoración de la norma en compatibilidad con las directrices constitucionales del ordenamiento jurídico, la cual llega a requerir un necesario análisis dogmático a profundidad del tema en cuestión, por consiguiente, una vez se llegue a resolver se tendrá que requerir que el Tribunal Constitucional llegue a declarar hasta qué punto la inconstitucionalidad de una norma tendrá sus repercusiones para con las normas conexas a la misma, es por ello que, ante el dictado de sentencia del tema en cuestión se llega a otorgar un plazo de publicación de 48 horas de la misma en el diario El Peruano.

Asimismo, es primordial recalcar que dichas sentencias no pueden ser materia de impugnación, debido a que, la interferencia de la ratio en la que son desarrolladas impide dicha pretensión, sin embargo, el artículo 121° del Código Procesal Constitucional prescribe que es posible solicitar al tribunal la realización de aclaraciones o como también de subsanaciones sobre el punto que fuese requerido, dicho acto podrá contar con un plazo de dos días desde que sea publicada la sentencia.

E.1. Efectos de la sentencia.

Chanamé (2020), comenta al respecto que: “La sentencia, aunque constituye la máxima expresión jurisdiccional al resolver el conflicto de intereses de naturaleza civil y

penal, puede verse afectada en su calidad –y, por tanto, en su certeza– por la existencia de factores endógenos y exógenos (...)” (p. 936).

Por consiguiente, ante la determinación del contenido de dicha sentencia es posible identificar que la misma adquiere ciertas características, puesto que es la sentencia la encargada de cuestionar a la ley si realmente existe la compatibilidad exigida por la propia constitución, solo así se pueden generar efectos que son plausibles de poder ser identificados, los cuales son:

E.3.1. Fuerza de ley.

En esa misma línea, la fuerza de ley es concebida como una característica que faculta el conocimiento de lo contenido en una norma, la misma que adquiere la ejecución y cumplimiento de sus directrices por los órganos estatales.

Así pues, se considera que la fuerza de ley es una consecuencia de naturaleza lógica, ya que se pretende la búsqueda de la declaración de la funcionalidad de una ley mediante un proceso, razón por la cual, la resolución de la misma llega a adquirir características iguales. (Rojas, 2014, p. 162)

Por ende, a raíz de que la fuerza de ley es considerada como una característica destinada a garantizar la continuidad y vigencia de una línea procesal, la misma que faculta que una norma pueda interponerse por encima de otra, la cual está facultada a poder emitir una decisión en relación a un contenido meramente normativo.

E.3.2. Calidad de cosa juzgada.

Por otro lado, la calidad de cosa juzgada está referida de forma directa al culmino de las acciones procesales que puedan llegar a alterar el contenido de una respectiva sentencia.

Es así como se considera que la calidad de cosa juzgada es la declaración de una sentencia con calidad de inimpugnable, invariable o inmutable, por consiguiente, es imprescindible que la sentencia que llegue a ser emitida por el Tribunal Constitucional no pueda sufrir cambio alguno, debido a que, la misma es concebida como una sentencia de última ratio (Beaumont, 2014, p. 157).

No obstante, un acápite crucial que es desarrollado por la carta magna de 1993 de manera específica por el artículo 139° de la misma llega a prescribir que el desarrollo de un proceso de inconstitucionalidad no faculta la posibilidad de dejar sin efecto resoluciones que puedan poseer la calidad de cosa juzgada.

Por ende, el entendimiento constitucional que llegue a ser desarrollado estará relacionado a interpretaciones unitarias o aclaraciones del desarrollo constitucional, los mismos que deben de estar inmersos a criterios interpretativos y comunes.

E.3.3. Vinculatoriedad.

En ese mismo orden de ideas, la vinculatoriedad faculta el desarrollo de la conexión de las disposiciones que son emitidas por la sentencia del Tribunal Constitucional en relación al proceso de inconstitucionalidad.

Se llega a reconocer que la sentencia desencadena el cumplimiento de las decisiones misma a la ciudadanía en ámbito general, razón por la cual, es posible aplicar dichas pretensiones en temas comunes, ello está relacionado a su consideración como jurisprudencia vinculante (Montoya, 2015, p. 315).

Por consiguiente, la vinculatoriedad es considerada como aquella facultad que interrelaciona cuestiones en común del ejercicio legal a la aplicabilidad jurisprudencial, los cuales están destinados a poder resolver cuestiones que puedan tener en común.

2.2.2. Artículo 248° de la Ley General de Sociedades.

2.2.2.1. La sociedad.

2.2.2.1.1. Definición.

La sociedad es considerada como aquella institución de naturaleza jurídica que es parte del derecho comercial, la misma que se encuentra constituida por una agrupación u organización de sujetos, en otras palabras, es concebida como aquella manifestación de la voluntad, así como también del esfuerzo que llegan a emplear las personas, las mismas que son denominadas como socios, los cuales tienen el propósito de poder conseguir objetivos mediante la realización de actividades económicas que están orientadas al ofrecimiento de servicios y bienes a los usuarios (Beaumont, 2007, p. 39).

Por otra parte, Arche & García (1983, p. 39), dichos autores llegan a señalar que la sociedad puede ser concebida como una organización cuya conformación está delimitada por personas que ostentan similares objetivos, asimismo finalidades en relación al desarrollo de actividades económicas, razón por la cual, los mismos al ostentar objetivos y fines comunes se podrán organizar y acordarán la creación de una sociedad

para de esta manera poder perseguir la riqueza económica mediante el empleo de actividades cuya naturaleza es la misma.

Así pues, Echaiz (2005, p. 87) llega a admitir que es posible entender por sociedad a toda asociación de un conjunto de personas que llegan a contar con voluntades relacionadas entre sí, por añadidura, comparten los mismos intereses comerciales y económicos, en esa medida, la agrupación de dichas personas es desencadenada por la existencia de un contrato plurilateral, no obstante, la sociedad puede llegar a ser integrada por personas naturales tanto como por personas jurídicas, los mismos que constituirán a la sociedad como un sujeto de derecho, sin embargo, dicho derecho antes mencionado no podrá llegar a ejercerse de forma individual, por el contrario, el mismo tendrá que ser ejercido de forma colectiva.

Por añadidura, Flores (1998, p. 301) manifiesta que la sociedad es considerada como el medio mediante el cual un conjunto de personas llega a pretender la obtención de beneficios de naturaleza económica, ya sea mediante el ofrecimiento de servicios o bienes que están relacionados a la comercialización, es por ello que, para que la sociedad pueda llegar a desempeñarse sin ningún contratiempo o dificultad, la organización tanto de las personas naturales como jurídicas deben de dar nacimiento a la sociedad en concordancia con lo prescrito en la ley.

2.2.2.1.2. Carácter legal.

Ahora bien, en relación al carácter legal ostentado por la sociedad, de manera específica en nuestra sociedad, la misma se encuentra prescrita en la Ley 26887 la Ley

General de Sociedades, en la cual se llega a determinar los elementos que son necesarios para la concepción de una sociedad, así como también, en la mencionada ley es posible encontrar norma de naturaleza general que puedan llegar a determinar el regir de cada sociedad en concreto, asimismo llegan a facultar el conocimiento del tipo de sociedad que es posible llegar a conformar. En ese mismo orden de ideas, el carácter legal de la sociedad está enmarcado en lo prescrito por el artículo 1 de la Ley General de Sociedades, el cual llega a prescribir que: “Quienes constituyen la Sociedad convienen en aportar bienes o servicios para el ejercicio en común de actividades económicas.”; debido a que, al tratarse de actividades económicas que contribuyen a que sea posible el generar riquezas es necesario establecer quienes son los sujetos que constituyen su naturaleza como sociedad, así pues, debido a la importancia del establecimiento de aportes de cada uno para la constitución de una sociedad, razón por la cual es parte de lo prescrito en la Ley General de Sociedades.

2.2.2.1.3. Requisitos.

En esa misma línea, deben de existir ciertos requisitos que deben de ser cumplidos para que una sociedad pueda constituirse de una forma idónea, es por ello que, requisitos como la capacidad, la voluntad, el consentimiento, la pluralidad de las personas, la organización, el ejercicio de actividades comunes de naturaleza económica, es más, la participación de pérdidas y beneficios que serán explicadas a *grosso modo*, en consecuencia, a continuación se tomará en cuenta lo concebido por Menéndez (2021, pp. 5-15):

- **Capacidad;** toda sociedad debe de llegar a contar con dicho requisito, en tanto que, el mismo está relacionado a la aptitud que faculta la creación del pacto social, así pues, ante la importancia del requisito antes mencionado, el ordenamiento jurídico nacional llega a contemplar dicho requisito en el Código Civil.
- **Consentimiento;** en concordancia con lo prescrito en el Código Civil, el requisito mencionado puede facultar mediante el mismo que sea posible el efectuar contratos que puedan guardar estrecha correlación con lo prescrito en la ley, en otras palabras, conlleva a que los contratos que puedan llegar a ser efectuados carezcan de algún vicio que desnaturalice su efectividad.
- **Voluntad;** debido a que, se trata de una empresa que es catalogada como individual, el requisito que está relacionado a la voluntad es considerado como necesario en la constitución de la misma, debido a que, las decisiones que lleguen a ser emitidas serán realizadas de forma individual, no obstante, cuando se llegase a tratar de un régimen de sociedad, las decisiones que lleguen a ser exteriorizadas guardarán relación con las decisiones manifestadas por la mayoría y minoría de los socios.
- **Pluralidad de personas;** así pues, la sociedad debe de estar constituida por una o más personas jurídicas o naturales, es por ello que, ante dicha condicionante, el requisito de la pluralidad llega a ser naturalizado para de esta manera condicionar la constitución de la sociedad en cuestión.

- **Organización;** la organización como requisito llega a facultar que todos los socios puedan realizar actos que sean direccionados y que cuenten con las finalidades que ostenta la sociedad en su mayoría.
- **Ejercicio común de actividades económicas;** este requisito llega a permitir que puedan establecerse dos aspectos que son considerados como necesarios en la sociedad: el primero está relacionado a el interés que tiene naturaleza particular del socio, el cual no necesariamente está relacionado a los fines mismos de la sociedad; el segundo está relacionado a los intereses comunitarios y los fines de lucro que hayan dado paso al origen de la sociedad.
- **Participación de beneficios y pérdidas;** el presente requisito está relacionado a la proporción de las pérdidas y beneficios que puedan ser obtenido en la sociedad, los cuales están relacionados a los aportes que hayan realizado cada uno de los socios, situación que faculta que ante la existencia de una pérdida los mismos asuman la responsabilidad de forma independiente (Elías, 1998, p. 408).

2.2.2.2. Teorías sobre la concepción natural jurídica de la sociedad.

2.2.2.2.1. Teoría contractualista.

Por otra parte, en relación a la concepción jurídica de la sociedad, la teoría contractualista prescribe que la sociedad debe de ser entendida como aquel contrato que cuenta con dos directrices: la primera llega a buscar la forma de explicar la naturaleza jurídica del contrato social, el cual es concebido como un contrato bilateral o sinalagmático, en otras palabras, un contrato donde es posible suponer la existencia de

obligaciones para las dos partes que hubiesen firmado; la segunda está relacionada a la búsqueda y encuentro de la naturaleza jurídica del contrato que es de naturaleza plurilateral especial (Carbajo, 2002, p. 26).

- **Contrato sinalagmático;** el cual también es considerado como el “contrato de sociedad”, el mismo llega a manifestar su consistencia basada en las prestaciones que son de naturaleza recíprocas, así pues, doctrinarios que son contrarios a dicha concepción señalan que más allá de la importancia que cuente que una sociedad tenga alguna relevancia como contrato, la misma ostenta una mayor importancia relacionada a la óptica de una relación, por ende, cuando se llegase a efectuar el mencionado contrato se podría contar con resultado el agotamiento que pueda darse entre los socios, razón por la cual se podrá excluir las futuras adhesiones al mismo (Villagómez, 2014, pp. 40-42).
- **Contrato plurilateral;** ahora bien, esta postura concibe que el contrato de la sociedad está basado a el interés común, razón por la cual quien llegue a realizar su aporte puede adherirse para poder así lograr su finalidad, en esa medida, si existiese una nueva adhesión, ello no podrá implicar la producción de un nuevo objetivo, así pues, la plurilateralidad prevalecerá por encima de cualquier adhesión que pueda llegar a ser naturalizada (Espinoza, 2012, p. 32).

2.2.2.2.2. Teoría personalista.

Ahora bien, en relación a la teoría personalista, la misma llega a fundamentar que toda sociedad jurídica garantiza el reconocimiento de los derechos y obligaciones de las

personas, hecho que difiere de la pretensión de las personas que la llegasen a conformar, asimismo llega a contar con autonomía patrimonial, así pues, la sociedad debe de ser concebida como la unión o combinación de socios, situación que confiere el origen a la individualidad, la misma que no equivale al conjunto total de quienes fueren socios y la constituyen (Echaiz, 2005, p. 45).

Agregando a lo anterior, Gonzales (2004, p. 46) prescribe en relación a la teoría personalista como aquella teoría que está relacionada a la expresión jurídica que constituye a la misma por la voluntad expresa de quienes fueran sus socios integradores, por ende, mediante dicha concepción es posible lograr la materialización de la personalidad jurídica de la sociedad en cuestión a quien se le llega a otorgar obligaciones y derechos en relación al ámbito legal.

2.2.2.2.3. Teoría organicista.

La presente teoría concibe que toda sociedad debe de ser considerada como aquella organización de naturaleza económica que cuenta con fines relacionados al comercio de prestaciones, servicios o como también de bienes, razón por la cual, el empresario es considerado como el encargado de organizar el cuerpo orgánico de las empresas, es por ello que, la sociedad es considerada como una organización que emplea estrategia que ostentan una naturaleza corporativa, en tanto que, emplea elementos y métodos para que los objetivos dentro de una sociedad puedan ser cumplidos (Figueroa, 2016, p. 58).

Es por ello que, partiendo desde la perspectiva brindada por la teoría organicista puede ser concebida como aquella organización que cuenta con una debida estructura, debido a que, los mismos que la integran naturalizan dicha posibilidad, la misma que realiza el empleo del uso de metodologías para poder llegar a garantizar el adecuado funcionamiento de la sociedad en conjunto, razón por la cual, cada miembro necesita cumplir la función que le es encomendada para de esta manera formar la estructura de la sociedad misma (Hundskopf, 2009, p. 207).

2.2.2.3. Parte Constitucional de la sociedad.

Es más, en la Constitución Política de 1993 se llega a contemplar la figura jurídica de la sociedad, la misma llega a ser prescrita en el artículo 59 de la carta magna antes mencionada, la cual llega a prescribir que el encargado de poder propiciar la riqueza que necesita el Estado, la cual llegue a garantizar la libertad de empresa, comercio, industria y trabajo es el Estado, en tanto que, el mismo llegará a lograr dicho cometido mediante las empresas, las cuales brindarán oportunidades de superación económicas en la sociedad.

Del mismo modo, Iglesias (2015, p. 80) menciona que la sociedad, la misma que es contemplada por la carta magna prescribe lo concerniente a la libertad de empresas, libertad de comercio y la libertad de industria, los cuales son considerados como ejes relevantes para la constitución de la sociedad, por ende, los mismos llegarán a ser desarrollados de forma breve a continuación:

- **Libertad de empresa;** por libertad de empresa se entiende a la facultad de poder llegar a constituir una organización, la cual puede estar destinada al desarrollo de producción o como también al ofrecimiento de bienes o servicios destinados a poder satisfacer la necesidad de quienes fueren sus consumidores.

Por ende, la libertad de empresa llega a ser prescrita en la Constitución Política del Estado de forma meramente independiente, la cual llega a ser limitada de forma exclusiva por los modelos económicos que puedan llegar a ser desarrollados por el mercado, no obstante, el marco normativo llega a restringir el accionar de las mismas para de esta manera poder proteger y asegurar los intereses comunes de la mayoría en la sociedad (Flores, 1998, p. 309).

- **Libertad de comercio;** la libertad de comercio llega a consistir en el medio mediante el cual se faculta que la organización pueda realizar actividades de intercambio de mercaderías o servicios, los cuales están destinados a poder satisfacer los intereses de los ciudadanos, los mismos que deben de guardar relación con lo prescrito en la ley. Asimismo, se debe de tener en cuenta que el libre comercio llega a ser considerado como un mero concepto económico que está destinado a defender el intercambio de bienes sin la posibilidad de que lleguen a existir posibles restricciones de ningún tipo, por lo cual, llega a suponer una completa eliminación de barreras que son consideradas como artificiales relacionadas al comercio voluntario.

En definitiva, la libertad de comercio llega a ser desarrollada sin algún tipo de limitación, la cual debe de guardar relación con lo prescrito en la Constitución

Política del Perú, sin embargo, los comerciantes tendrán que estar sujetos a lo prescrito en la ley, asimismo ello no desnaturaliza que toda persona pueda ejercer de forma libre la posibilidad de la prestación de un servicio o como también la elección de su organización destinada para la realización de actividades que son catalogadas como comerciales.

- **Libertad de industria;** la cual está relacionada a la elección que no versa a la propia voluntad de las personas para poder llegar a obrar cualquier tipo de actividad económica para la transformación o comercialización de productos destinados a poder satisfacer las necesidades de los usuarios. Por consiguiente, la libertad de industria es considerada como aquella facultad gozada por todas personas para poder desarrollar actividades de naturaleza comercial, las cuales lleguen a estar permitidas por ley en beneficio de otras personas que necesiten de las mismas (Mascheroni, 1987, p. 108).

2.2.2.4. Sociedad anónima cerrada.

2.2.2.4.1. Concepto.

Por otra parte, la sociedad anónima cerrada llega a ser fundada mediante la denominación de “forma libre”, no obstante, dicha denominación debe de distinguirse de otro tipo de sociedades, es por ello que, toda sociedad posterior a su denominación tendrá que emplear las siglas S.A o como también las palabras de “Sociedad Anónima”, por otra parte, la mencionada sociedad tendrá que ser constituida por socios, razón por la cual las acciones de los mismos podrán limitar sus obligaciones dentro de la empresa (Die, 1996, p. 67).

En esa misma línea, Montoya (2015, p. 137) señala que la existencia del capital es fundamental en la constitución de una S.A. C, en tanto que, la capital es considerada como aquél único factor que puede otorgar el contenido patrimonial de los socios, los mismos que mediante dicho capital facultan la existencia y constitución de la sociedad anónima cerrada. Es más, la S.A.C está conformada por la voluntad de las personas, las cuales pretenden alcanzar o conseguir sus objetivos en común, para de esta manera poder lograr fines en específico, por ende, se tendrá que cumplir a cabalidad con lo establecido dentro del estatuto, por otra parte, los socios, deberán de aportar tanto, bienes, trabajo, derechos, o dinero, razón por la cual, al constituir la sociedad por la existencia de dos o más socios, la misma estará sujeta a la protección de los derechos de los mismos.

2.2.2.4.2. Naturaleza jurídica.

Ahora bien, la sociedad desde la perspectiva de la institución jurídica de naturaleza privada puede llegar a ser entendida como la actividad cuyo origen está relacionado al empresario, el mismo que faculta la creación de una empresa en concreto, por otra parte, también es considerado como un contrato que puede determinar a la persona jurídica, razón por la cual es imprescindible considerar a las siguientes teorías para de esta manera poder desarrollar y determinar a la sociedad su propia naturaleza jurídica (Embido, 2011, p. 537).

- **Teoría del acto constitutivo;** según lo prescrito por la presente teoría son dos los actos que pueden ser catalogados como negociables: el primero está relacionado a las operaciones que ostentan naturaleza económica, en los cuales su mero

cumplimiento desencadenará la conclusión del presente convenio; el segundo está relacionado al surgimiento de actos negociables que llegan a concretar la organización, por ende, gracias a los mismos se llegan a efectuar actos comerciales.

- **Teoría del acto complejo;** esta teoría concibe que la sociedad ostenta su inicio ante la intervención de personas que llegan a perder su voluntad de naturaleza individual para poder llegar a adquirir una voluntad colectiva dentro de la organización que llegase a ser constituida dentro de la cual cada persona es considerada como un socio.
- **Teoría institucionalista;** la teoría institucionalista llega a sostener que cada socio puede cumplir un rol en específico dentro de una sociedad, ello en concordancia con lo prescrito en el cuerpo normativo del Estado, es por ello que, se tendrá que otorgar especial relevancia a la voluntad que fueses emitida por el Estado, así pues, se deja de lado el interés que es de naturaleza particular.

2.2.2.4.3. Características.

Ahora bien, al tratarse de una persona jurídica, la sociedad anónima llega a contar con las siguientes características en específico, las cuales llegarán a ser desarrolladas de conformidad con lo concebido en el libro de Merca D. (s/f, pp. 169-180):

- Dicha sociedad llega a contar con una autonomía que es catalogada como propia, la misma que es sujeto de obligaciones y de derechos, los cuales tendrán que ser

delegados a los representantes, asimismo a los órganos estatales, es más, dicha sociedad llega a deslindar la propiedad de lo concebido por la gestión empresarial, en esa misma línea, la gestión de la sociedad se llega a encontrar dividida a raíz de la existencia del directorio, la gerencia y la junta general.

- La S.A.C, la misma que es considerada como una sociedad de capitales llega a contar de manera explícita con el aporte de los socios que la constituyen, los mismos que llegan a dar origen a la sociedad, es más, dan origen a el capital social, el mismo que no se verá vinculado con el capital contado por quienes fueren los accionistas, tanto de forma indirecta como de forma directa.
- El capital de la S.A.C está enmarcado por acciones, razón por la cual la titularidad de las mismas concibe que cada socio cuente con derechos en la posible participación de decisiones que puedan ser tomadas dentro de dichas sociedades.
- En la S.A.C los aportes de las acciones no pueden ser derivados de aportaciones cuya proveniencia es de servicios, así pues, las acciones tendrán que ser consideradas como tangibles, necesariamente de forma mínima por dos socios, los mismos que llegasen a ser considerados como fundadores.
- No obstante, la S.A.C. llega a contar con más características que son previstas en la ley (Menéndez, 2006, p. 72).

2.2.2.4.4. Su formación y creación.

En esa misma línea, la conformación de la S.A.C se naturaliza ante la existencia de una junta de accionistas, los cuales cuentan con un mismo interés de naturaleza económica, en tanto que, dicha sociedad es creada con un fin de naturaleza lucrativa, es más, para que la misma pueda ser formada deberá de contar con niveles de gestión, asimismo se evidencia que es necesaria la presentación de un acta de conformación que pueda estar dirigida a un notario público para que posterior a ello se pueda proceder con el registro único de quienes sean los colaboradores, en definitiva, se tendrá que legalizar los libros que pertenezcan a la empresa para que se pueda facultar la instalación de la empresa en cuestión (Ataupillco, 2003, p. 59).

Agregando a lo anterior, en relación a la creación de la S.A.C se tendrá que cumplir con un procedimiento en específico, el mismo que será desarrollado a mérito de lo concebido por Enrique (1998, p. 61):

- **Reserva registral de la razón o denominación social;** el presente procedimiento es realizado con la finalidad de que cuando se llegue a inscribir la sociedad en las oficinas de los Registros Públicos no pueda incidirse en poder inscribir una razón social que pueda contar con igual denominación.

Asimismo, para poder llegar a realizar la respectiva reservación de la denominación social o de la razón llega a ser necesario tener que realizar dicho acto de forma escrita o como también mediante internet por la página de la Superintendencia Nacional de Registros Públicos.

- **Preparar la minuta de constitución;** ante la constitución de la empresa se tendrá que llegar a solicitar a quien fuere el notario público la inscripción respectiva del estatuto, luego de ello se tendrá que dar el título de escritura pública a dicha solicitud, es por ello que, la minuta tendrá que contener ciertos requisitos, tales como: el nombre de la sociedad, el tipo de la sociedad, la determinación o no de la existencia de un directorio, el registro de socios, los números de acciones y el patrimonio que lo llegase a conformar, asimismo la designación de quienes serían los representantes, tanto como también los poderes que los mismos podrán ejercer, el estatuto, el domicilio de la empresa y por último la actividad que será desarrollada por la empresa.
- **Presentación de documentos a la notaría;** en el presente procedimiento se requiere que la minuta sea formada por quienes fueran los fundadores de la sociedad en cuestión, por ende, es necesario identificar a cada uno de los socios que llegan a constituir la empresa en cuestión, la razón social, la misma que será parte de un documento original, el cual llega a ostentar un título de reserva, si fuese el caso de la existencia de un aporte dinerario se tendrá que tomar en cuenta el certificado del depósito a una entidad bancaria o como también la copia de la minuta que llegue a contar con el sello de su respectivo ingreso a notaría, y por último el DNI de quien fuese el representante legal.
- **Inscripción en el registro único de contribuyentes;** ahora bien, para la inscripción del RUC, quien fuese el representante legal de la sociedad en cuestión

tendrá que llegar a presentar los respectivos formularios que son establecidos por la norma, la copia del recibo de servicio de agua o luz o como también de servicios que ostentan una antigüedad de dos meses anteriores, la partida registral y la copia de la misma, la copia del DNI del mencionado representante, y si fuese el caso que dicho trámite sea realizado por un tercero se tendrá que contar con una carta poder legalizada.

- **Legalización de libros societarios;** en ese procedimiento se tendrá que proceder con la legalización de los libros de actas de la sociedad ante el notario público en mero cumplimiento con los requisitos prescritos en la norma pertinente para dicho procedimiento.

2.2.2.4.5. Junta general de accionistas.

La Junta General de acciones es entendida como aquel conjunto de reuniones que son realizadas por todos los accionistas que llegan a conformar la sociedad en cuestión, la misma en la que se llega a convocar a cada uno de ellos con la finalidad de poder desarrollar asuntos que son de competencia para la formación de la sociedad en cuestión, por otra parte, la junta antes mencionada es considerada como aquel órgano máximo que cuenta toda sociedad, asimismo mediante la realización del quórum se podrá decidir los asuntos que son propios de su respectiva competencia, es por ello que, en concordancia con lo prescrito en la ley, la mayoría ostentará la facultad de decisión en relación a la atención de la cantidad de acciones que haya dividido el capital en cuestión (Palmadera, 2009, p. 67).

En relación a la competencia de la antes mencionada junta, la misma llega a encontrarse limitada por la mera existencia de órganos distintos, tales como: el directorio, el mismo que está encargado en poder administrar a la sociedad con las funciones administrativas y de representación mismas, no obstante, si el estatuto llegase a disponer lo contrario no podrá llegar a ser posible lo antes mencionado, por ende, ante dicha situación llegan a existir algunos otros órganos que llegan a limitar el accionar de la Junta General (Sánchez, 2006, p. 97).

Por ende, la mencionada junta de accionista ostenta la atribución de poder encargarse de toda la multiplicidad de asuntos, atribución que la distingue de la junta general obligatoria anual, la misma que tiene la atribución de poder pronunciarse en relación a los estados financieros, así como también de la respectiva gestión social, asimismo está facultada a poder elegir a quienes serán los miembros del directorio, por ende, la misma puede llegar a fijar su respectiva retribución, así pues, puede resolver otros asuntos en concordancia con lo prescrito en el estatuto de la sociedad.

2.2.2.4.6. El directorio, gerencia.

En ese sentido, el directorio es concebido como aquel órgano que llega a ser constituido por una multiplicidad de personas, razón por la cual se faculta la desvinculación del capital y la gestión, todo ello conforme al principio que naturaliza la posibilidad de poder ser director sin necesariamente tener que ser socio, es por ello que, el mencionado directorio llega a contar con plena libertad en la actuación del nombramiento de las respectivas comisiones ejecutivos o como también cuanta con libertad al momento de tener que delegar respectivos atributos, es más, los miembros del

mismos podrán llegar a ejercer el cargo de forma indefinida mediante la reelección que pueda ser realizada (Acosta, 2001, p. 53).

En definitiva, el directorio cuenta con la función de todas las posibles gestiones de naturaleza social que pueden ser permanentes, por añadidura, dicho directorio, llega a contar con dos respectivas competencias: la primera de ellas es considerada como externa, la cual llega a estar orientada a la facultad de representación; la segunda de ellas ostenta una naturaleza interna, la misma que está orientada a las gestiones que se lleguen a desarrollar dentro de las limitaciones legales, no obstante, ello no desnaturaliza la existencia de algunos límites en relación a ciertos asuntos que pueden ser excluidos por el estatuto.

En esa misma línea, Bruneti (1960, p. 38) considera que el mencionado directorio cuenta con la obligación de tener que informar sobre aquellos asuntos sociales que están relacionados a la ley, es por ello que, dicha proporción de información debe de ser realizada por la junta de accionistas, así como también la misma gerencia, en tanto que, los asuntos que puedan ser informados pueden ostentar una especial relevancia para la continuidad del funcionamiento de la sociedad.

Por añadidura, el nombramiento de quien fuere el gerente puede llegar a realizarse por tiempo indefinido, en otras palabras, ante la posibilidad de que en el estatuto no se hubiese considerado un plazo establecido para el desempeño de dicha función puede obrar lo antes mencionado, asimismo dicho cargo ostenta una naturaleza absolutamente personalista, razón por la cual no llega a estar permitido que el mismo pueda llegar a ser

delegado a otra personas, no obstante, si ello fuera autorizado por el estatuto puede ser considerado como posible. Asimismo, quienes sean considerados como gerentes llegan a estar facultado a poder contar con autonomía en las decisiones de los mismos, los cuales pueden estar orientados a poder efectuar o celebrar contratos que lleguen a estar relacionados a el objeto social de la empresa, por consecuencia, ostentan el deber de poder representar a la sociedad a raíz de las facultades tanto especiales y generales que les son otorgadas por el Código Civil (Elías, 2001, p. 86).

2.2.2.4.7. Particiones sociales.

Por otra parte, en relación a las participaciones sociales, el Dr. Mejías (1994, p. 365) considera que los socios y la participación de los mismos depende de la capital que hubiesen llegado a aportar ante la conformación de la mencionada sociedad, en otras palabras, ello evidencia que la capital se llega a encontrar dividida, razón por la cual, ello implica que se pueda otorgar a un determinado socio su respectiva participación en relación al capital que él mismo hubiese aportado, ya sea en las utilidades o en las pérdidas que pudiese llegar a sufrir la sociedad en cuestión.

2.2.2.4.8. El estatuto.

El estatuto es considerado como una norma que llega a ser pactada en relación del momento de la constitución de una sociedad, en el cual se llega a establecer los derechos tanto como las obligaciones de quienes llegan a ser los socios o como también los accionistas, así como también se prescriben las reglas que están relacionadas al mero funcionamiento de la sociedad que ha sido creada. Es más, el estatuto llega a ser considerado como una norma fundamental en el desarrollo de una sociedad, debido a que, el mismo es el encargado de prescribir lo concerniente a las directrices fundamentales

para el desarrollo y constitución de la sociedad y de los fines pertinentes de la misma (De Prada, 1996, pp. 45-49).

A. La incidencia jurídica del estatuto en la S.A.C.

Así pues, los estatutos sociales ostentan su principal incidencia en las S.A.C., debido a que, el mismo es concebido como un pacto en el cual se llegan a agrupar de forma concisa las obligaciones tanto como los derechos de los socios que pertenecen a las S.A.C., no obstante, dicho documento debe de tener que ser redactado por un profesional en Derecho, es más, si el mismo es considerado como un paso que es inicial para la respectiva constitución de una sociedad deben de llegar a estar presentes dentro de la escritura de constitución, es por ello que, los mismos llegan a concebir la posibilidad de que los socios que sean fundadores ostentan el absoluto poder de poder llegar a incorporar los acuerdos que puedan ser necesarios, asimismo llega a ser necesario precisar que los estatutos ostentan la validez tanto para quienes conforman en el presente su constitución y también para por quienes puedan unirse a dicha sociedad (Chanduví, 2019, pp. 86-89).

B. El estatuto como pilar de la constitución de la sociedad.

Agregando a lo anterior, el estatuto es considerado como el pilar fundamental de la constitución de una sociedad, debido a que, el mismo llega a concebir las directrices con las que debe de llegar a contar el accionar de la sociedad, sin embargo, el estatuto aun con la importancia que caracteriza su naturaleza jurídica debe de llegar a cumplir con ciertos requisitos que son exigidos por la ley y propiamente por la doctrina mayoritaria, requisitos que pueden llegar a variar en correspondencia de la sociedad en cuestión, en ese sentido, el estatuto debe de ser considerado como el principal órgano constitucional

que deba de llegar a prescribir lo concerniente a las causales que puedan naturalizar la aplicabilidad de una norma o algún mecanismo relacionado al ejercicio de la actividad empresarial, es por ello que, se desarrollarán de forma clara y concisa los requisitos que son necesarios para la constitución de un estatuto:

C. Los requisitos de la constitución de un estatuto.

Ahora bien, partiendo de la importancia ostentada por el estatuto en la constitución de una sociedad y siendo el mismo concebido como uno de los pilares fundamentales que llega a naturalizar la concepción misma de una sociedad, el mismo no llega a ser ajeno de ciertos requisitos que puedan dilucidar las pretensiones y la correspondencia respectiva a los fines del mismo, es por ello que, el estatuto es concebido como aquel instrumento que cuenta con un carácter imperativo, el mismo que está orientado en poder delimitar los fines de una sociedad y demás puntos importantes que permiten la continuidad en vigencia de la sociedad en cuestión, así pues, se desarrollarán los requisitos de dicho estatuto en correspondencia con lo prescrito por De Prada (1996, pp. 49-60); por ende, los requisitos del estatuto son:

El **nombre de la fundación**, la cual está ligada de forma específica a la denominación que es ostentada por la sociedad en cuestión, debido a que, en el estatuto es necesaria la existencia de la denominación de la sociedad, en tanto que, el presente estatuto está orientado a servir como directriz específica del actuar de la sociedad en cuestión, razón por la cual, lo prescrito dentro del mencionado estatuto no puede llegar a regir el actuar de otras sociedades que no sean a la cual la misma llega a estar dirigida, en tanto que, la denominación de la sociedad ostenta una naturaleza lógica, por ende, la misma llega a ostentar como uno de los fines del presente requisito el de poder llegar a

clarificar a el mundo de las personas jurídicas la existencia de una de las mismas y la denominación que la misma hubiese adquirido, toda vez que, la distinción de una sociedad entre otra está relacionado de manera primigenia a la denominación que las caracteriza, es por ello que, para ello requiere su inscripción antesora a los Registros Públicos, situación que faculta de pleno derecho que la denominación que hubiese adquirido la sociedad y propiamente el estatuto de la misma pueda regir con total plenitud dentro del actuar de la sociedad en cuestión, ello conlleva a que la personalidad jurídica de la sociedad en cuestión pueda avizorar su estructura misma, en esa misma línea, el presente requisito llega a estar relacionado con la pretensión de que no llegue a existir coincidencia alguna que pueda asemejar la denominación de una sociedad con otra, situación que conllevaría a que pueda existir una posible confusión en la aplicación del estatuto y propiamente en la delimitación jurídica de ambas instituciones.

No obstante, aun con la existencia del requisito de la denominación en la creación del estatuto, dicha concepción no deja de contar con la existencia de algunas lagunas, las cuales deben de ser cubiertas con interpretaciones jurisprudenciales que puedan ser progresivas, ello con la finalidad de que la norma general pueda llegar a ser aplicable a todas las personas jurídicas en las cuales la denominación pueda versar en contra de los fines mismos de la sociedad.

Asimismo, **los fines fundacionales** son considerados como uno de los requisitos primordiales que naturalizan la concepción del estatuto, el cual es concebido como el instrumento de representación de los fines y pretensiones de una sociedad en cuestión, así pues, los fines fundacionales son considerados como la mera forma de expresar los fines

que tiene una sociedad para con las labores que la misma viene desarrollando, es por ello que, la exteriorización y delimitación de las actividades, los objetivos, y las pretensiones con las que cuenta la sociedad al momento de su constitución son concebidos como aquellos fines fundacionales que permiten que la sociedad pueda realizar sus actividades previstas en concordancia con las directrices que desarrollará el estatuto, en esa medida, los fines fundacionales no pueden ser concebidos netamente como los “intereses generales” con los que cuenta la sociedad en cuestión, por el contrario, los mismos están relacionados a los propósitos con los que cuenta la sociedad, por ende, dichos propósitos y fines no pueden estar enmarcados de forma exclusiva a los fines particulares o intereses que sea individuales y que no guarden relación con las pretensiones que ostenta la sociedad en conjunto, en tanto que, ante la prevalencia de una pretensión personal por encima de la mayoría se estaría desnaturalizando los fines y propósitos con los que cuentan la mayoría de integrantes de la sociedad en cuestión, a raíz de ello la importancia de los fines fundacionales constituyen una mera expresión de las pretensiones de una sociedad en cuestión.

Ahora bien, el **domicilio de la fundación** es considerado como uno de los requisitos primordiales con los que debe de contar un estatuto para que el mismo pueda ser constituido en concordancia con los fines mismos del Estado y propiamente con los fines de la sociedad en cuestión, en esa misma línea, el presente requisito está relacionado de manera intrínseca al ámbito de territorial del desarrollo de las principales actividades que fuese a desarrollar la sociedad en cuestión, ello con una finalidad identificativa y diferenciadora de una sociedad a otra, es por ello que, en el presente requisito según una cierta aparte de doctrinarios está relacionado a la nacionalidad ostentada por las personas

jurídicas, asimismo dicho requisito está relacionado a la plena vigencia de las normas que pueden llegar a ser aplicables dada una situación que amerite su interferencia estatal, en esa medida, el estatuto al considerar la vigencia del presente requisito además de contribuir de forma concatenada con el ejercicio y respeto de los demás requisitos que constituyen su naturaleza busca la preservación autónoma con la que debe de llegar a contar una sociedad en cuestión, ello de forma independiente a las demás sociedades o personas jurídicas que puedan ostentar una similar naturaleza constitutiva, ya sea en las pretensiones u actividades que sean posibles a desarrollar, debido a que, una sociedad no puede llegar a delimitar un mismo domicilio de fundación que otra sociedad en cuestión, razón por la cual, es necesaria que se evidencie dicha característica en la elaboración del estatuto en cuestión, dicha delimitación como bien se estuvo mencionado además de poder cumplir con una facultad diferenciadora entre sociedades, la misma está relacionada a la delimitación de las actividades que serán realizadas por la sociedad en cuestión.

En esa misma línea, las **reglas para la aplicación de los recursos** son consideradas como aquellas directrices que están relacionadas a la posibilidad de la aplicabilidad de los recursos dentro de una sociedad, es por ello que, el estatuto concibe la importancia de dicho requisito para que de esta manera se pueda contribuir con los fines mismos de la sociedad, en ese sentido, el presente requisito llega a delimitar constituirse como un mecanismo el cual está destinado a poder delimitar las disposiciones que puedan estar relacionadas a los recursos con los que llegue a contar la sociedad, independientemente de la naturaleza de los mismos en relación de las actividades que fuesen a ser desarrolladas por la sociedad en cuestión.

En ese sentido, **el órgano de gobierno de la fundación** es considerado como uno de los requisitos primordiales que naturalizan la constitución del estatuto, así pues, dicho requisito es considerado uno de los más resaltantes e importantes para que una sociedad en cuestión pueda desarrollarse conforme a las disposiciones normativas, condición derivada de manera específica de dos razones en específico: la primera de ellas está relacionada a la fundación, la misma que llega a estar relacionada a la esencial independencia con la que llega a contar los diversos órganos de gobierno que llegan a constituir la sociedad en cuestión, a raíz de ello el estatuto llega a ostentar la importancia que caracteriza su plena existencia dentro de la sociedad, en ese sentido, gran parte de los doctrinarios llegan a considerar que el estatuto es concebido como el “órgano supremo de la misma”, asimismo el estatuto es considerado como imprescindible, en tanto que, no llega a existir algún otro órgano que pueda reemplazar los fines y pretensiones que son consideradas en dicho estatuto; la segunda razón está relacionada a la libertad otorgada por la Ley para la delimitación de los cánones organizacionales, de regulación, etc., es por ello que, dicha flexibilidad faculta que en la creación del estatuto pueda llegar a existir libertad por parte de quienes la lleguen a constituir, no obstante, el mencionado estatuto no puede llegar a versar en contra de los principios constitucionales y propiamente de los derechos fundamentales de las personas que llegan a estar prescritos en la Constitución Política del Perú.

Por último, y no menos importante las **otras disposiciones de los estatutos** son considerados como parte de los requisitos que requiere contar un estatuto, en tanto que, dicho requisito está orientado a pedir facultar y delimitar los demás tipos de disposiciones

que puedan llegar a incluirse en el estatuto, sin embargo, dichas disposiciones deben de contar con una finalidad lícita, debido a que, aun con la importancia que denota el estatuto, el mismo no puede llegar a versar en contra de los fines del ordenamiento jurídico Estatal, es más, los principios constitucionales, los derechos fundamentales.

En definitiva, el estatuto llega a considerar una multiplicidad de requisitos que están relacionados a poder facultar la continuidad en vigencia de la sociedad misma, sin embargo, aun con la importancia denotada por los requisitos que debe de constar un estatuto, los mismos no pueden versar en contra de las pretensiones mismas del Estado, es más, dichos requisitos deben de guardar correlación con las prescripciones del Estado, y de manera especial con lo prescrito en la Constitución Política del Perú en relación a los derechos y principios que la misma llega a cautelar.

2.2.2.4.9. La incidencia del artículo 5° de la Ley General de Sociedades en las S.A.C.

Por otra parte, la Ley General de Sociedades llega a prescribir lo concerniente a la importancia del acto constitutivo, el mismo que llega a estar delimitado en razón de su contenido y de las formalidades que constituyen su naturaleza normativa, la misma que es considerada como imprescindible para que la constitución de una sociedad pueda llegar a ser desarrollada conforme a derecho y conforme a las prescripciones mismas del Estado, por ende, se desarrollará lo concerniente al acto constitutivo y su incidencia e importancia en la Ley General de Sociedades y propiamente en el ordenamiento jurídico nacional.

A. El acto constitutivo.

Lo concerniente al acto constitutivo llega a estar prescrito en la Ley General de Sociedades, de manera específica en el artículo 5 de la Ley antes mencionada, debido a que, el mismo llega a denotar una importancia en la constitución de la sociedad, la misma que debe de guardar cierta correlación con los derechos fundamentales de las personas, y de los fines mismos que deben de llegar a ser prescritos en el estatuto de la sociedad en cuestión, es por ello que, el acto constitutivo al igual que la constitución del estatuto llegan a ser actos que son primordiales para la constitución de una sociedad, en ese sentido, el artículo antes mencionado llega a prescribir, lo concerniente a el contenido de la misma y a las formalidades que llega a requerir para poder llegar a realizar dicho acto:

Contenido y formalidades del acto constitutivo. -

La sociedad se constituye por Escritura Pública, en la que está contenido el pacto social, que incluye el estatuto. Para cualquier modificación de éstos se requiere la misma formalidad. En la escritura pública de constitución se nombra a los primeros administradores, de acuerdo con las características de cada forma societaria.

Los actos referidos en el párrafo anterior se inscriben obligatoriamente en el Registro del domicilio de la sociedad.

Cuando el pacto social no se hubiese elevado a escritura pública, cualquier socio puede demandar su otorgamiento por el proceso sumarísimo.

Por consiguiente, ante lo prescrito en el artículo 5 de la Ley General de Sociedades podemos evidenciar que el mismo llega a prescribir lo concerniente al contenido y

propiamente a las formalidades mismas con las que llega a contar el acto constitutivo, en esa medida, el artículo en mención llega a prescribir que la sociedad llega a constituirse mediante escritura pública, en la misma que llega a estar contenida tanto el estatuto como el pacto social, dicho acto constitutivo llega a ostentar la facultad de poder llegar de manera específica al nombramiento de quienes lleguen a ser los primeros actos administradores, ello con plena concordancia con las características con las que son concebidas cada forma societaria de forma independiente, es por ello que, los actos llegan a ser referidos deben de llegar a inscritos de forma obligatoria en el Registro del domicilio que perteneciera a la sociedad, sin embargo, ante la posibilidad de que el pacto social no hubiese sido elevado a escritura pública, cualquiera de los socios está facultado en poder demandar su respectivo otorgamiento por el proceso sumarísimo.

A.1. La importancia jurídica del acto constitutivo.

Así pues, el acto constitutivo de una sociedad llega a denotar la importancia que lo caracteriza en la creación y constitución de una sociedad, en tanto que, el mismo llega a ser considerado como una especie de documento mediante el cual quienes llegan a ser los miembros de una sociedad en específico pueden llegar a manifestar su voluntad para poder llegar a constituir una determinada empresa, razón por la cual, es imprescindible señalar los acuerdos que son respectivos para la constitución de la mencionada sociedad, en ese sentido, dentro de dicho acto constitutivo llega a constar el pacto social y propiamente el estatuto, es más, en el mismo se puede llegar a adjuntar los específicos insertos, los mismos que pueden ser adjuntados de la misma forma, no obstante, dicho acto no es ajeno a la existencia de ciertos requisitos que puedan naturalizar su debida concepción, por ende, uno de los requisitos primordiales que brindan la legitimidad

adecuada a dicho acto está relacionada a la necesaria remisión de 02 copias del DNI respectivo de cada uno de los socios y cónyuges, asimismo se requiere el original y 02 copias de búsqueda relacionadas a la reserva del nombre, es más, se llega a requerir la existencia de un archivo (Word, Pdf o Excel) que sea presentado en un USB respectivo en el cual se pueda evidenciar el giro del negocio, así como también de la lista de bienes para el capital respectivo, y por último se llega a requerir la presentación de un formato de declaración jurada y fecha de la solicitud de constitución de empresas, los antes mencionados son considerados los requisitos para la elaboración del acto constitutivo, los mismos están orientados en guardar concordancia con los fines mismos del Estado y propiamente con los de la carta magna (Vicuña, 2012, pp. 3-5).

A.2. La trascendencia del acto constitutivo en la constitución de la empresa.

En esa misma línea, a raíz de lo prescrito en párrafos anterior podemos identificar que la trascendencia del acto constitutivo dentro de la constitución de una empresa llega a estar relacionado de forma intrínseca a esa voluntad exteriorizada por parte de cada uno de los miembros que llegan a constituir una sociedad en específico, independientemente de la naturaleza de las actividades que la misma llegue a estar destinada a realizar o como también de forma independiente con el lugar de la constitución de la misma o de los fines de forma conjunta de sus miembros, por ende, sin la voluntad conjunta de todos los miembros de dicha sociedad no sería posible la elaboración del acto constitutivo, en el cual se llega a señalar los acuerdos respectivos para el desarrollo de las actividades de la sociedad y propiamente del desempeño de la misma, la trascendencia del acto constitutivo llega a estar delimitado de forma concisa a que dentro del mismo llega a constar tanto el estatuto como el pacto social, los mismos que llegan a ser considerados como irremplazables y necesarios para que una sociedad pueda desarrollar las actividades que

planee desarrollar, es más, el ordenamiento jurídico nacional llega a facultar que dicho acto pueda llegar a ser desarrollado mediante tres maneras posibles, las cuales son: la entrega de los requisitos antes mencionados en una notaría; en un Centro de Desarrollo Empresarial o como también en un Centro de Mejor Atención al Ciudadano (Hundskopf, 2001, pp. 129-131).

2.2.2.5. Exclusión del socio.

La doctrina llega a considerar una gran multiplicidad de conceptos que llegan a estar relacionados al desarrollo de la posibilidad de la exclusión de los socios que pertenecen a una sociedad, es por ello que, según Jiménez (2016) considera que: “(...) de una manera descriptiva se puede decir que la exclusión es la salida del socio por decisión de la sociedad.” (p. 5); por consiguiente, ante lo mencionado por dicho autor es posible evidenciar que la exclusión de un socio que perteneciera a una sociedad llega a estar condicionada a la decisión de la misma, la cual llega a condicionar el apartamiento del mismo para con la sociedad y los fines comunitarios de quienes llegan a integrar a la misma.

En esa misma línea, la exclusión de un socio de la sociedad a la que llegó a conformar en un momento está relacionada a la finalidad de la preservación de la empresa en cuestión, debido a que, dicho actuar es una mera expresión de la voluntad de los demás socios que constituyen dicha sociedad, motivo por el cual dicha exclusión llega a estar relacionada a la existencia de un conflicto que puede llegar a ser catalogado como grave por el socio al cual se llega a pretender a excluir, en ese sentido, se considera la conservación de la empresa mediante la extinción de las relaciones con dicho miembro,

razón por la cual se llega a amortizar la cuota del mismo, así pues, se llega a continuar con la sociedad entre el resto de los demás miembros que la componen, es por ello que, gran parte de la doctrina mayoritaria concibe que la exclusión del socio está relacionada a la existencia de **justos motivos**, los mismos que llegan a ostentar la finalidad de poder ejercer una defensa a favor de la sociedad, ello conllevado de la exigencia de carácter organizacional de tutela ante la concurrencia de un comportamiento o circunstancia que llegue a imponer o pueda llegar a poner en peligro de forma grave la continuidad de la actividad social que hubiese sido programada, produciendo de esta manera la salida forzosa de quien desencadenase dicha situación, no obstante, aun ante dicha situación no llega a ser posible disolver la sociedad por dicho hecho (Jiménez, 2016, pp. 5-6).

Agregando a lo anterior, la posibilidad de la exclusión societaria también puede llegar a ser considerada como aquella pérdida de naturaleza forzosa que tiene un sujeto para con su condición de socio ante dicha sociedad, la misma que llega a ser impuesta por un acuerdo tomado por quienes conforman el resto de integrantes de dicha sociedad, la misma que necesariamente llega a estar relacionada al incumplimiento de obligaciones que pueden estar establecida en la ley o propiamente en el estatuto de la empresa, razón por la cual, dicha decisión debe de llegar a ser motivada, sin embargo, ante la inminente exclusión societaria, dicho acto llega a producir de forma ineludible como el efecto el respectivo reembolso que llega a tener el valor de las participaciones que le hubiesen correspondido con las amortizaciones correspondientes de las mismas, por ende, se desencadena la reducción del capital social de la empresa a raíz de la exclusión de uno de sus socios integrantes, es por ello que, para gran parte de la doctrina mayoritaria, la exclusión del socio debe de llegar a ser concebida como aquella sanción o castigo a quien ostente el título de socio de una empresa a raíz de la comisión de sus actos, los mismos

que pueden llegar a ser reprochados de forma totalmente imparcial y en perseverancia de los intereses mismos de la sociedad (Jiménez, 2016, p. 6).

Es más, según Uría, Menéndez & Iglesias (c.p. Jiménez, 2016) quienes consideran en relación de la exclusión societaria que: “(...) concibiéndose como medio de resolución de conflictos relevantes y duraderos entre mayoría y minoría, permitiendo la subsistencia de las restantes relaciones societarias y la continuidad de la organización social.” (p. 7); por consiguiente es posible deducir que la posibilidad de la exclusión societaria es concebida como un medio por el cual es posible llegar a resolver un conflicto, el mismo que llega a versar en contra de las pretensiones o fines de la mayoría que llega a integrar una sociedad en cuestión, es por ello que, dicho mecanismo llega a preservar los intereses de la sociedad en conjunto, asimismo dicho mecanismo llega a ser considerado como un reacción societaria en contra del peligro que puede llegar a ocasionar la disolución misma de la sociedad, sin embargo, aun con la importancia de dicho mecanismo exclutorio, una gran parte de la doctrina mayoritaria concibe que no llega a existir un fundamento conciso e inequívoco que pueda definir y englobar propiamente todos los supuestos o causas que pueden llegar a generar una exclusión societaria.

En definitiva, la exclusión societaria llega a ser considerada como un mecanismo mediante el cual es posible apartar a quien ostenta el título de socio de la sociedad, debido a que, los actos que él mismo hubiera cometido atentan contra los fines y pretensiones de los demás integrantes de la sociedad en cuestión, razón por la cual, se legitima preservar el bienestar y continuidad de la sociedad en contra de quien cometiera actos que contravengan dichas finalidades, sin embargo, aun con la importancia que denota dicho

mecanismo de exclusión no llega a existir de forma idónea un fundamento que pueda englobar de manera concisa y adecuada todos los supuestos o causas que llegarían a desencadenar dicho desenlace, así pues, los mismos llegan a quedar a merced de la discrecionalidad de los socios que integran dicha empresa.

2.2.2.5.1. Incidencia del artículo 248 de la Ley General de Sociedades en la exclusión del socio.

En ese mismo orden de ideas, ante lo desarrollado con anterioridad es posible evidenciar que la Ley General de Sociedades es considerado como el cuerpo normativo encargado de llegar a prescribir y desarrollar lo concerniente a la posibilidad de la exclusión de un socio de una empresa, en ese sentido, el artículo encargado de llegar a prescribir lo concerniente a lo antes mencionado es el 248 de la Ley antes mencionada, el mismo que llega a prescribir que:

Exclusión de accionistas. -

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 acuerdo de exclusión es susceptible de impugnación conforme a las normas que rigen para la impugnación de acuerdos de juntas generales de accionistas.

Por ende, a raíz de lo prescrito en el artículo antes mencionado que pertenece a la Ley General de Sociedades es posible identificar que el mismo llega a prescribir lo concerniente al desarrollo de la posibilidad de que pueda llegar a excluirse a un accionista,

es por ello que, el artículo 248 de la Ley antes mencionada refiere que el estatuto o el pacto social pueden llegar a considerar causales orientadas a la exclusión de un accionista, por consiguiente, para la procedencia de la exclusión llega a ser necesario que exista un acuerdo de la junta general, la misma que debe de ser adoptada mediante el quórum y la mayoría que llegase a establecer el estatuto, sin embargo, la Ley General de Sociedades llega a contemplar la posibilidad de la inexistencia en el estatuto de las causales que determinan la exclusión de un accionista, por ende, ante la inexistencia de dichas causales se debe de llegar a contemplar la interferencia de lo prescrito en el artículo 126 y 127 de la presente Ley con la finalidad de poder cubrir dicha omisión.

2.2.2.5.2. Normas complementarias.

Ahora bien, en concordancia con lo prescrito en el artículo 248 de la Ley General de Sociedades, el cual llega a prescribir que:

Artículo 248.- Exclusión de accionistas 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 acuerdo de exclusión es susceptible de impugnación conforme a las normas que rigen para la impugnación de acuerdos de juntas generales de accionistas.

Por ende, es posible evidenciar que la misma llega a contemplar la posibilidad de la existencia de causales de exclusión societaria en el estatuto, por ende, se llega a legitimar la interferencia de dos artículos, los mismos que serán desarrollados para de esta

manera poder contar con una perspectiva mucho más amplia de lo prescrito en la Ley General de Sociedades.

A. La relación del artículo 126 de la Ley General de Sociedades.

Por lo tanto, el artículo 126 de la Ley General de Sociedades está relacionado de manera subsidiaria a lo prescrito en el artículo 248 de la misma Ley con la finalidad de poder facultar la exclusión societaria ante la inexistencia en el estatuto de las causales que puedan motivar dicha pretensión, en ese sentido, el artículo 126 prescribe que para la adopción de los acuerdos llega a ser necesaria en primera convocatoria la asistencia de los dos tercios de las acciones que hubiese sido suscritas con derecho a voto, por consiguiente, en segunda convocatoria, a diferencia de la primera convocatoria solo llega a bastar la concurrencia de por lo menos tres quintas partes de las acciones que hubieren sido suscritas con derecho a voto.

Por ende, a raíz de lo prescrito en el artículo 126 de la Ley General de Sociedades podemos identificar que la misma llega a ser considerada como una norma subsidiaria de lo prescrito en el artículo 248 de la misma Ley con la finalidad de poder determinar de manera concisa la participación de los demás miembros de la sociedad para la toma de los acuerdos respectivos en aras de la no existencia de las causales para la exclusión societaria.

B. La relación del artículo 127 de la Ley General de Sociedades con la exclusión del socio.

Por otra parte, el artículo 127 de la Ley General de Sociedad al igual que el artículo 126 de la misma llega a ser considerada como una norma que complementa lo prescrito en el artículo 248 de la Ley General de Sociedades, artículo que prescribe lo concerniente a la “adopción de acuerdos” los mismos que según el artículo antes mencionado deben de llegar a ser adoptados mediante voto favorable por la mayoría de las acciones que hubiese sido suscritas con derecho a voto, es más, dicho artículo llega a prescribir que cuando se llegase a tratar de asuntos que fuesen mencionados en el artículo 126 se llega a requerir que el acuerdo sea adoptado por un número de acciones que pueda representar por lo menos la mayoría absoluta de las acciones que son suscritas con derecho a voto, por lo tanto, cabe la posibilidad de que el estatuto pueda determinar la posibilidad de un quórum o como también de mayorías superiores a las que son señaladas en los artículos desarrollados, sin embargo, dichas determinaciones no pueden ser inferiores a las ya determinadas en los artículos antes mencionados.

Ahora bien, la exclusión del socio que fuese participacionista podrá proceder cuando el mismo hubiese infringido las disposiciones que son estipuladas en el respectivo estatuto o como también cabe la exclusión del mismo cuando hubiese cometido actos catalogados como dolosos, los mismos que pudieran poner en peligro a la sociedad misma, así como también ante la comisión de causales que llegan a estar prescritas en la Ley General de Sociedades (Cordova, 2009, p. 31).

Por otra parte, Lojendio (2010, p. 70) considera que la posibilidad de la exclusión de quien fuere el socio es considerada como aquella sanción, la misma que es derivada de la infracción de los deberes del mismo en relación a la sociedad, o como también mediante las inobservancias de las obligaciones del mismo, situación que daría como resultado un expreso perjuicio a la sociedad misma, es por ello que, la exclusión puede ser prescrita en el estatuto en relación a la conducta del socio.

En definitiva, la exclusión de quien fuera el socio debe de llegar a ser prevista o concebida como una solución de conflictos, en tanto que, la misma debe de contar con una sustentación adecuada, razón por la cual, la exclusión del socio debe de ser justificada en un justo motivo, la misma que puede ser puesta en tela de juicio a la decisión de la mayoría de socios, los cuales deben de buscar priorizar la continuidad de la sociedad y la no puesta en peligro de la misma.

2.2.2.6. Distinción entre exclusión y separación.

Así pues, la exclusión y separación son considerados como hechos distintos, no obstante, ambas están relacionadas a la extinción o disolución del contrato social, en tanto que, la diferencia entre dichas instituciones se basa en que la separación está orientada en una manifestación de voluntad derivada del socio en relación a la sociedad, y la exclusión es considerada como el resultado a raíz de la decisión que fuese emitida por la sociedad (Osorio, 2001, p. 52).

Es por ello que, el socio cuando se separe de la sociedad por su propia voluntad tendrá que ampararse bajo la naturaleza jurídica del principio de protección del socio,

debido a que, el mismo puede no llegar a estar de acuerdo con la mera decisión de los otros socios, concepción derivada de la posibilidad de la existencia de un perjuicio al mismo o como también cuando la decisión no guarda relación las reglas primigenias que fueron establecidas en primer momento.

Agregando a lo anterior, Puelma (1991, p. 69) considera que el derecho de poder excluir a un socio faculta a la gran mayoría de socios a poder llegar a extinguir una relación societaria entre los mismos, en tanto que, llegan a existir acciones que pudiesen ser realizadas por un socio que pudiesen poner en peligro la existencia de la sociedad, es por ello que, la exclusión podrá ser efectuada mediante la junta general, razón por la cual, se tendrá que emitir un acto de los socios que hubiesen votado a favor de la exclusión de un socio en cuestión.

2.2.2.7. Separación del socio participacionista.

La separación del socio que fuese participacionista llega a encontrarse prescrita en la Ley General de Sociedades, en el cual se llega a prescribir lo concerniente a la posibilidad de que el socio pueda llegar a apartarse de la sociedad, todo ello en cumplimiento de lo establecido en el ordenamiento normativo (Uría, 1999, p. 47).

Asimismo, Reyes (2012, p. 75) considera que la separación debe de ser considerada como un derecho, el cual llega a estar relacionado a la facultad que tiene un socio de poder abandonar la sociedad en cuestión, asimismo está relacionada a la posibilidad de poder solicitar la reintegración del valor que tienen las acciones que les son otorgadas a los accionistas, es por ello que, la posibilidad del abandono del socio debe

de estar en conformidad con lo prescrito en las causales de separación del estatuto de la sociedad o como también en correspondencia a lo prescrito en la ley.

En definitiva, la posibilidad de la separación del socio debe de ser concebida como un derecho que cuenta con una naturaleza meramente individual de todo socio, el mismo que puede llegar a ser realizado cuando los acuerdos societarios pueden versar en contra de sus intereses o como también cuando se alteren los fines primigenios que ostentó la sociedad, es por ello que, el socio podrá separarse de la sociedad en concordancia con lo prescrito en el estatuto o en la ley (Soria, 2012, p. 84).

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

En el artículo 248° de la Ley General de Sociedades, Ley 26887 llega a delimitar y prescribir lo concerniente a la exclusión de quien fuese el accionista, la misma que podrá ser empleada dentro de la S.A.C cuando quien fuere el socio pueda incurrir en las causales que son tipificadas de forma expresa, en ese sentido, algunos tratadistas conciben que la exclusión de quienes sean los accionistas es concebida como aquella decisión que llega a ser efectuada por quienes conforman los miembros de una junta general en poder llegar a retirar de forma absolutamente definitiva a alguien que ostentara el título de socio, debido a que, las acciones del mismo versan en contra de los intereses que ostenta la sociedad o como también cuando dicho accionar fuere en contra de lo prescrito en el estatuto.

Así pues, en cada sociedad los socios, los mismos que dan el aporte para poder dar origen a dicha sociedad realizan dicho acto con el objetivo de poder llegar a realizar

actividades que estén relacionadas a intereses o fines económicos que puedan llegar a tener en común, es por ello que, es necesario precisar que si el socio que pudiera ser excluido hubiese llegado a afectar dichos intereses en común, por ende, la junta general llegará a proceder con la emisión de la votación para la posibilidad de la exclusión de un determinado socio que en su momento era parte de la sociedad (Garrigues, 1976, p. 409).

En esa medida, el artículo antes mencionado llega a establecer que cuando no llegue a existir una norma que pueda determinar la exclusión de un accionista llegará a entrar en vigor lo prescrito en el artículo 126 y 127 de la Ley General de Sociedades, en el cual el artículo 126 está referido al quórum calificado, asimismo el artículo 127 prescribe lo concerniente a la adopción de acuerdos, los mismos que serán desarrollados a continuación. Con respecto al quórum calificado, el mismo es considerado como aquel conjunto de individuos que son necesario para la toma de acuerdos o decisiones, es por ello que, mediante el mismo se llega a generar votos para poder otorgar relevancia a lo prescrito por los individuos, así pues, dicho quórum está relacionado a la proporción de accionistas que llegan a iniciar una sesión dentro de la sociedad en cuestión y que los accionistas ostentan la facultad de poder tomar decisiones en relación a la voluntad de la mayoría (Abromovich, 1997, p. 52).

No obstante, el artículo 126 de la Ley General de Sociedades llega a prescribir que mediante la junta general se llegan a adoptar acuerdos, los mismos que están relacionados en poder remover a los miembros que son parte de dicha sociedad, la modificación del estatuto, el capital, las obligaciones pasibles de delegación, los acuerdos de enajenación, las auditorías e investigaciones, por último, la posibilidad de llegar a resolver la fusión,

transformación de la sociedad, es por ello que, es necesaria la existencia de tres quintas partes de los accionistas para la emisión de sus votos.

En definitiva, el artículo 127 de la Ley General de Sociedades prescribe lo concerniente a la posibilidad de la adopción de acuerdos que están referidos a los votos que están relacionados a las pretensiones de las mayorías que llegan a gozar el derecho de poder representar la junta, en otras palabras, es necesario e imprescindible que la mayoría llegue a emitir su voto en relación al acuerdo que fuese establecido en la reunión de los accionistas.

2.2.3. Aproximación jurídica del artículo 248 de la Ley General de Sociedades con el ordenamiento jurídico del Estado.

Ahora bien, partiendo de la perspectiva de lo prescrito por el artículo 248 de la Ley General de Sociedades, el cual llega a prescribir lo concerniente a la posibilidad de que se pueda llegar a excluir a un accionista, el mismo que es considerado como parte de la empresa, dicho artículo confiere que en perseverancia de los intereses mismos de los demás socios o accionistas se pueda excluir a uno de los mismos, debido a que, el accionar de dicho sujeto supondría un atentado en contra de los intereses antes mencionados, sin embargo, el mismo artículo prescribe que dado el caso en el que el estatuto no prescriba de manera expresa las causales para el ejercicio de dicha exclusión, el resto de accionistas podrán a voto de la mayoría poder apartar al sujeto acusado de dicha sociedad, por ende, a raíz de lo prescrito es posible evidenciar que ante dicha situación existiría un uso desproporcionado y no objetivo de la facultad que es conferida por la norma a los sujetos antes mencionados, ello contravendría los fines mismos de la norma constitucional, en

ese orden de ideas, lo prescrito en la Ley General de Sociedades no puede ni debe de contravenir los fines mismos de la norma constitucional, es por ello que, toda contravención en contra de los derechos o principios constitucionales son considerados como meros atentados en contra de los fines normativos que son prescritos en el ordenamiento jurídico nacional, por ende, ante dicha situación no es descabellado considerar la necesaria interferencia de un control constitucional para que de esa manera se pueda evitar un perjuicio mayor a los derechos fundamentales de las personas y propiamente a la Constitución Política del Estado propiamente.

2.2.3.1. El artículo 248 de la Ley General de Sociedades y su incidencia con los principios constitucionales y procesales.

En esa misma línea, se desarrollará lo concerniente a la incidencia de lo prescrito por el artículo 248 de la Ley General de Sociedades para con los principios constitucionales que rigen el actuar ciudadano de las personas que son parte de dicho sistema.

2.2.3.1.1. El artículo 248 de la Ley General de Sociedades y el derecho de defensa.

En ese mismo orden de ideas, el derecho a la defensa llega a ser considerado como un derecho que ostenta una naturaleza fundamental, el mismo que llega a concebir que el sistema de administración de justicia faculte al sujeto que pueda ser acusado por la comisión de un acto que ostenta relevancia para el Derecho el ejercicio de su defensa y de la defensa de las pretensiones mismas de su persona, por ende, dicho principio está relacionado a los fines mismos que son prescritos en la norma constitucional (Medina, 2001, pp. 75-76).

Por ende, a raíz de lo prescrito en el artículo 248 de la Ley General de sociedades es posible evidenciar que el mismo llega a estar relacionado a la posibilidad de la exclusión societaria, sin embargo, ante la no prescripción de dichas causales en el estatuto, la presente Ley confiere la posibilidad de que el resto de socios pueda llegar a decidir en consenso con la mayoría la exclusión de quien hubiese defraudado los fines mismos de la sociedad, no obstante, a raíz de ello es posible manifestar que dicha otorgación de facultad puede ser catalogada como carente de objetividad e incluso puede ser catalogada como arbitraria, la misma que versa en contra del derecho a la defensa de cada personas, el mismo que es considerado como parte de los derechos humanos de las personas, los cuales llegan a estar prescritos en la Constitución Política del Perú.

2.2.3.1.2. El artículo 248 de la Ley General de Sociedades y el derecho a la contradicción.

Por otra parte, según Hernández (2014, pp. 55-56) quien considera que el principio de contradicción es concebido como un método cuya naturaleza es dialéctica procesal la misma que llega a estar vinculada con la prueba, asimismo está relacionada a la búsqueda de una verdad que pueda ser catalogada como aproximativa, es más dicho principio es concebido como un derecho relacionado a la defensa adecuada, la misma que es considerada como un derecho fundamental que pretende la perseverancia de la igualdad entre los sujetos y para con las partes inmersas dentro de un proceso, por ende, el derecho a la contradicción faculta la posibilidad de que una persona pueda hacer prevalecer su perspectiva jurídica para con los actos que hubiese cometido o que le hubiese imputado.

Por consiguiente, a raíz de lo prescrito en el artículo 248 de la Ley General de Sociedades es posible identificar que el mismo estaría vulnerando derechos y principios de orden constitucional, los cuales son parte del interés primordial del Estado.

2.2.3.1.3. El artículo 248 de la Ley General de Sociedades y el derecho a la debida motivación.

Por último, según González (2019) quien considera en relación al derecho a la debida motivación que: “(...) es un derecho reconocido en la Constitución Política del estado peruano. Este derecho de encuentra previsto en el artículo 139, inciso 5 de la Constitución y constituye una de las garantías que forman parte del contenido del derecho al debido proceso (...)” (p. 27); por consiguiente, a raíz de lo prescrito por el autor antes mencionado es posible identificar que el derecho a la debida motivación es considerado como un derecho que está relacionado al pleno respeto del debido proceso, razón por la cual, él mismo llega a estar orientado en poder tutelar la posibilidad de que se puedan ejercer actos que sean considerados como arbitrarios en el ordenamiento jurídico nacional.

En definitiva, a raíz de lo prescrito en el artículo 248 de la Ley General de Sociedades es posible identificar que para evitar la existencia de situaciones jurídicas que puedan ser catalogadas como arbitrarios, no objetivas o desproporcionadas, el estatuto debe de consignar de forma obligatoria las causales de exclusión societaria.

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 el diccionario jurídico de Guillermo Cabanellas, Diccionario Jurídico de Lengua Española y el Diccionario de la Real Academia Española, siendo aquellos los siguientes:

- **Accionista:** El accionista es considerado como el dueño de una o más acciones que son parte de una compañía, asimismo es considerado como un socio o condueño del capital. (Cabanellas, 1979, p. 15).
- **Acreedor:** Considerado como el que tiene acción o como también derecho para pedir alguna cosa en concreto, así pues, de manera recurrente está relacionado a relaciones contractuales de obligación. (Cabanellas, 1979, p. 17).
- **Competencia:** Es el grado en que se considera el desempeño logrado por el individuo que tenga alguna obligación, por razón de parentesco (Cabanellas, 1993, p. 47).
- **Contrato:** Acuerdo de dos o más partes sobre un objeto de interés que es jurídico, constituye una especie de convención, el cual llega a producir obligaciones. (Cabanellas, 1979, p. 99).
- **Controversia:** Discusión que puede llegar a ser larga o como también reiterada sobre un punto en cuestión. (Cabanellas, 1979, p. 104).
- **Cosa Juzgada:** Es la fuerza que coloca la ley a un individuo a través de una sentencia firme, sin la existencia de haberse apelado de esta dentro del tiempo correspondiente o por vicios de forma (Cabanellas, 1993, p. 42).
- **Cumplimiento:** Considerado como la acción o como también el efecto de cumplir, muchas veces relacionado a la satisfacción de una pretensión en cuestión. (Cabanellas, 1979, p. 114).

- **Decreto:** Es la determinación donde un estado establece derechos de una nación, formando parte del gobierno, y a su vez de los poderes públicos competentes (Cabanellas, 1993, p. 94).
- **Estatuto:** El estatuto es considerado como un establecimiento o regla que cuenta con las directrices para el desarrollo de actividades que son realizadas por una sociedad en cuestión. (RAE, 2022).
- **Inconstitucionalidad:** Es aquel quebrantamiento del espíritu constitucional, considerando la inaplicabilidad de la ley (Cabanellas, 1993, p. 227).
- **Interpretación:** Es la explicación que se otorga a causa de un texto normativo difícil de entender (Cabanellas, 1993, p. 202).
- **Legalidad:** Proveniente de ley, pues tendrá calidad de legitimidad, siendo fundamental dentro de un estado, establecido por su constitución (Cabanellas, 1993, p. 255).
- **Legitimación:** Acción de legitimar, pues así se justifica la verdad o calidad de una cosa, dando razón a reconocer conforme a ley (Cabanellas, 1993, p. 257).
- **Ordenanza:** Es aquella disposición o mandato de orden, con precepto de obligatoriedad interpuesto para un grupo de individuos (Cabanellas, 1993, p. 318).
- **Parcialidad:** Coincidencia que hacen distinción de grupos opuestos, siendo similar de forma, demostrando la afinidad favorable respecto a la toma de decisiones (Cabanellas, 1993, p. 328).
- **Procedimiento:** Acción de proceder, considerado dentro de la actuación de trámites judiciales o administrativos los cuales comprenden la introducción de alguna causa (Cabanellas, 1993, p. 364).

CAPÍTULO III: METODOLOGÍA

3.1. DISEÑO METODOLÓGICO

3.1.1. Método de investigación

Para iniciar, cabe indicar que el método general que se empleó en el presente trabajo de investigación fue el siguiente:

- **Método hermenéutico:** el método que se empleó fue el hermenéutico, y al respecto de este último los autores Gómez y Gómez (2006), indican lo siguiente: “(...) no rechaza el método, ni el conocimiento científico, sino sólo la pretensión de reducir la verdad a un proceso de conocimiento, y en concreto, al basado en el método científico-tecnológico (...)” (p.190); conforme se pudo advertir no se puede excluir o rechazar las investigaciones tras no contar con una comprobación empírica, máxime si se tiene en cuenta que el derecho es *per se* abstracto, siendo especial a comparación de otras ramas de saber, en donde incluso tiene métodos especiales tales como la interpretación jurídica, consecuentemente, con ello se llegará a estudiar las categorías respectivas, siendo aquellas tanto la inconstitucionalidad y el artículo 248 de la Ley General de Sociedades.

Ahora bien, con respecto a los métodos particulares que se utilizaron en la presente tesis, resultando aquella importante para el estudio correcto de las normas y demás textos que contengan o desarrollen a las categorías de estudio antes señalado, en ese sentido, aquellas fueron las siguientes:

- **Método Exegético:** este método en mención persigue la averiguación la voluntad del legislador al emitir determinado dispositivo normativo, en tanto algunas pecan de ambigüedad u oscuridad (Miró-Quesada, 2003, p. 157).

- **Método Sistemático:** por otro lado, este método consiste en el análisis del ordenamiento jurídico en su integridad de manera ordenada y coherente, así como también a los conceptos jurídicos que ayudan a esclarecer determinada ambigüedad u oscuridad de un dispositivo normativo determinado (Miró-Quesada, 2003, p. 157).

- Asimismo, tenemos al método **dogmático jurídico**, que conforme a lo señalado por Jorge Witker (1996), en su libro Metodología jurídica este refiere sobre dicho método lo siguiente: La finalidad con este tipo de investigaciones es la evaluación de las estructuras del derecho, además de su materialización que se llega a aunar con los llamados métodos de interpretación de la norma jurídica tales como el exegético, sistemático, histórico, sociológico y gramatical (p. 193).

De la misma manera que el autor antes citado, el profesor Villabella (2015) con su artículo Los métodos en la investigación jurídica. Realiza atinencias interesantes como las siguientes:

En la ciencia jurídica es válido cuando el centro del estudio lo constituyen normas jurídicas. El sentido más completo en el que se emplea es cuando posibilita precisar el objetivo de la norma jurídica; valorar la correspondencia entre éste y lo que se declara; hacer inteligible su estructura; **develar el sistema de relaciones**

que establece con el resto del entramado jurídico; comprender las motivaciones teleológicas de su creación y **desentrañar el condicionamiento ambiental y cultural del momento histórico que lo produjo**; y para ello es necesario tener en cuenta al menos cuatro variables: a) gramatical; **b) teleológica**; c) histórica; y d) sistemática (p. 944) [el resaltado es nuestro].

Es ese sentido, conforme hasta lo ahora explicado, la investigación dogmática debe acudir a métodos de interpretación jurídica con la finalidad de llegar a determinar el propósito por el que fue consignada determinada norma o institución jurídica, y dentro de esta forma de realizar este tipo de investigación no se tiene que dejar relegado a criterios políticos, económico, filosóficos y/o morales que pueden llegar a desnaturalizar alguna institución.

3.1.2. Tipo investigación

Ahora, la presente tesis fue de tipo **básica o fundamental** (Carrasco, 2013, p. 49), en tanto lo que se pretende es el incremento del conocimiento en la rama del saber en estudio, y sobre todo en base a las categorías consignadas.

Es así que, al enfocar como investigación al tipo básico o fundamental, se esperó llegar al aumento de los conocimientos respecto al objeto de estudio, respecto a la inconstitucionalidad del artículo 248 de la LGS, y además con ello también se espera que esto coadyuve a la proliferación de los debates jurídicos en torno al tema, y con ello mejorar constantemente el ordenamiento jurídico.

3.1.3. Nivel de investigación

Asimismo, por la naturaleza misma de la investigación el nivel fue **explicativo** (Hernandez, Fernandez & Batpista, 2010, p. 82), en tanto lo que se procederá a realizar es una explicación respecto a la influencia de una categoría con respecto o sobre otra, tomando en consideración sus elementos esenciales propias de cada cual, es decir, de cada una de las categorías escogidas para la presente investigación siendo aquellas: la inconstitucionalidad y el artículo 248 de la LGS.

Cabe indicar que es de nivel explicativo, en tanto que, se analizó la influencia del artículo 248 de la LGS sobre la inconstitucionalidad de la misma, a fin de determinar si la misma es negativa o positiva con el fin de que la misma pueda mantenerse vigente en el ordenamiento jurídico.

3.1.4. Diseño de investigación propiamente dicho

Por otra parte, indicado otra vez que la investigación fue de enfoque cualitativa se puede llegar a indicar que, el diseño fue de naturaleza observacional o también llamado no experimental, puesto que, no se llegó a manipular las categorías de estudio en la investigación, sino que a partir de sus características o propiedades propias del fenómeno se realizará la explicación (Sánchez, 2016, p. 109).

Por lo tanto, teniendo en cuenta lo antes señalado, no se llegó a manipular las categorías de la presente investigación, es decir, no fueron sujetas de **experimentación práctica o empírica por medio de algún instrumento**, empero, como también se indicó

conforme lo indicado del autor antes citado, se trabajó sus características propias a fin de dar una explicación al fenómeno que motivó el presente estudio.

Ahora, debemos de tener en cuenta que el diseño que se adecuó a la naturaleza de la presente investigación fue la **teoría fundamentada**, que según explica Strauss y Corbin citado por Gaete (2014):

(...) es una teoría derivada de datos recopilados, destacando que este enfoque considera a la estrecha relación entre la recolección de los datos, su análisis y la posterior elaboración de una teoría basada en los datos obtenidos en el estudio como una de sus características fundamentales (p. 152).

Es así que, el trabajo de investigación inicio recolectando los datos de diversos doctrinarios, normativa y hasta jurisprudencia, con la finalidad de llegar a conjeturar y teorizar las categorías de estudio; máxime si no todas las investigaciones son merecedoras de una forma de recolección de datos empírica para llegar a alcanzar sus objetivos trazados.

Además, también se tuvo que la investigación fue transaccional pues la recolección de datos se realizará en un solo momento, cabe adelantarse e indicar que los instrumentos de recolección (fichas textuales y de resumen) que se tuvo como resultado una información adicional concerniente a la doctrina y jurisprudencia que también nos sirven para esta y otras investigaciones (Sánchez, 2016, p. 109).

Con respecto al diseñado esquemático, que evidentemente se adaptó de mejor manera a la presente tesis de acuerdo a Sánchez y Reyes (1998) fue de corte explicativo, que tiene la siguiente esquematización (p. 79):

Tabla 1.

Tabla del antes y después del sistema experimental

Grupos o sistema	Antes	Estímulo	Después
Sistema Experimental	<ul style="list-style-type: none"> • La junta general excluye sin justificación razonada a accionista. • Accionistas minoritarios con inseguridad jurídica. • Inestabilidad societaria por temor a exclusión injustificada de la misma. • El artículo 248 de la LGS vulnera derechos constitucionales de los accionistas. 	V.I. X1 (Artículo 248 de la LGS) X2 (la inconstitucionalidad)	La junta general podrá excluir a algún accionista por causal taxativamente en el estatuto, caso contrario mediante proceso judicial.
Sistema Control (Estándar)	<ul style="list-style-type: none"> • La junta general excluye sin justificación razonada a accionista. • Accionistas minoritarios con inseguridad jurídica. • Inestabilidad societaria por temor a exclusión injustificada de la misma. • El artículo 248 de la LGS vulnera derechos 	Sin estímulo	La junta general tiene la facultad de excluir injustificadamente a los accionistas bastando el respectivo número de votos.

constitucionales de
los accionistas.

Fuente: Elaboración propia

M1 y M2 \longrightarrow OX Causa OY Efecto \longrightarrow

Según lo expuesto M representa la muestra o donde se aplicó los instrumentos de recolección de datos, siendo así que M son todos los libros versados en el artículo 248 de la LGS (M1) y el proceso de inconstitucionalidad (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 tienen relación en la investigación para poder llegar a determina la influencia de una categoría sobre otra, es decir, alcanzar los objetivos trazados.

3.2. PROCEDIMIENTO DEL MUESTRO

3.2.1. Escenario de estudio

Siendo la investigación de enfoque cualitativo se utilizó el método dogmático propio de esta rama del saber (derecho), lo que se pretendió estudiar fue el artículo 248 de la LGS y determinar si este resulta ser inconstitucional o no, máxime si el mismo **escenario** resulta ser el propio ordenamiento jurídico peruano, específicamente hablando la LGS y la Constitución y demás normas que conforman el bloque constitucional.

3.2.2. Caracterización de sujetos o fenómenos

Ahora bien, recordando nuevamente que la investigación fue de enfoque cualitativo, siendo una investigación propositiva, lo que se llegó a analizar son las estructuras normativas de las categorías de estudio [véase la matriz de consistencia], consecuentemente, se llegó a hacer uso de posturas doctrinarias a fin de determinar su

compatibilidad y llegar a concluir si el artículo 248 de la LGS es constitucional de manera total, parcial o simplemente no lo es bajo ningún esquema.

3.2.3. Mapeamiento

En el presente acápite se centró en describir el lugar de donde se sacaron los datos a fin de poder ejecutar la presente investigación, por lo tanto, resulta menester llegar a definir lo que es población, en ese sentido, Nel Quezada (2010) indica textualmente lo siguiente: “(...) representa una colección completa de elementos (sujetos, objetos, fenómenos o datos) que poseen características comunes (...)” [el resaltado es nuestro] (p. 95); es así que, son el conjunto de elementos que contiene información respecto al objeto de estudio, pudiendo ser personas, animales y demás.

Por lo tanto, llegándose a tener como método general al hermenéutico y específico a la hermenéutica jurídica, la **fente de recolección de datos fue mediante libros doctrinarios**, puesto que, teniendo en cuenta varios desarrollos o posturas de diferente índole de diferentes autores respecto a las categorías de estudio se llegará a desarrollar un marco teórico sólido que permita alcanzar los objetivos propuestos.

Es así que, el profesor Nel Quesada señala que la población también es 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. Por lo tanto, toda oración, concepto o frase que esté relacionado con las categorías de estudio, será consignado en el marco teórico.

La población será ordenada básicamente de la siguiente forma:

Tabla 2.
Forma de búsqueda de la población

Categorías	Libro o artículo	Autor
Artículo 248 de la LGS	<i>La voluntad de la sociedad anónima y las juntas de accionistas</i>	Montoya, H.
	<i>Manuel de la ley general de sociedades. Un enfoque público en el análisis y el comentario de las normas societarias</i>	Palmadera, D.
	<i>Comentarios al Código Procesal Constitucional</i>	Díaz, W.
	<i>El proceso de inconstitucionalidad en el Código Procesal Constitucional</i>	Carpio, E.
Inconstitucionalidad	<i>Guía práctica sobre proceso de inconstitucionalidad</i>	Mesinas, F.
	<i>El proceso de inconstitucionalidad en la jurisprudencia</i>	Montoya, V.
	<i>Supremacía constitucional y sistemas de control de constitucionalidad</i>	Rivera, J.
	<i>El test de proporcionalidad en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional</i>	Rubio, M.

Los libros antes señalados fueron los más importantes respectivamente para el desarrollo del marco teórico para cada categoría, los mismos que coadyuvadas de los otros se elaboró uno lo suficientemente sólido.

En tal sentido, gracias al instrumento de recolección de datos tales como las fichas de resumen y textuales, se llegó a obtener la información necesaria respecto a cada

categoría, siendo tal búsqueda hasta agotar la información. Por consiguiente, el método de muestreo utilizado fue el llamado de bola de nieve, la misma que partiendo de la información existente y más importante, se inició con el desarrollo del marco teórico sólido, hasta ya no existir datos en las cuales seguir ahondando, es decir, hasta ver que el mismo sea calificado como completo.

3.2.4. Técnicas e instrumentos de recolección de datos

3.2.4.1. Técnicas de recolección de datos

La técnica que se empleó fue el análisis documental, la misma que consiste en el estudio de los textos doctrinarios, de las que se extrajo la información relevante para la presente investigación. Esta técnica (Velásquez, 2010, p. 183), estuvo orientado a conducirnos a la operación base del conocimiento cognoscitivo el mismo que nos llega a permitir elaborar un documento primario a través de otras fuentes tanto primarias como secundarias, siendo estas intermediario o instrumentos de búsqueda entre el documento original y la persona que solicite tal información, con la finalidad de poder llegar a teorizar los objetivos considerados en la investigación.

3.2.4.2. Tratamiento de la información

Habiendo advertido que la información de nuestra investigación fue recolectada mediante la utilización de la ficha textual, de resumen y bibliográfica; siendo que su propósito fue el de disminuir la subjetividad que se forma al interpretar cada uno de los textos, por esta razón, se buscó las propiedades exclusivas e importantes de las categorías 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 usó el siguiente esquema:

Tabla 3.

Instrumento de investigación

FICHA TEXTUAL o RESUMEN: Subtítulo del tema (tópico dirigido para saturar información)

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 link del libro virtual.

CONTENIDO:

“

”

Por último, podemos decir que nuestro fenómeno de estudio, necesariamente fue procesado **por la argumentación jurídica**, esto contiene premisas y conclusiones que tienen un conjunto de propiedades, razón por la cual, el procedimiento usado 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.

Finalmente, habiendo reputado cada uno de los datos y su respectivo procesamiento que tiene su origen en los diversos textos, se aseveró que la argumentación empleada para la tesis fue entendida como: “(...) secuencia de razonamientos, incluyendo explicaciones (...) [con] una función persuasiva dirigida a un determinado oponente o antagonista intelectual (...)” (Maletta, 2011, pp. 203-204), de esta forma, se empleó 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.

CAPÍTULO IV: RESULTADOS

4.1. DESCRIPCIÓN DE LOS RESULTADOS

4.1.1. Análisis descriptivo de resultados del objetivo uno

El primer objetivo de la investigación es: “Identificar la manera en que el artículo 248 de la Ley General de Sociedades en el Perú influye para una inconstitucionalidad de forma.”; de esa manera, es que los resultados sobre este tópico son los siguientes:

PRIMERO. - Se considera a la **inconstitucionalidad** como un proceso judicial generado por un carácter constitucional, ello conlleva a su regularización dentro del Código Procesal Constitucional. Asimismo, la inconstitucionalidad es una figura constitucional que se encarga de proteger la supremacía constitucional, los derechos y sobre todo los principios constitucionales. Así pues, resulta como consecuencia del cuidado normativo a través de un control constitucional difuso, pues es ejercido por un personal que cuenta con conocimientos constitucionales debidamente idóneos, tales como, los magistrados del Tribunal Constitucional. Es más, tiene como objeto la valoración respectiva de si una norma de menor rango contradice el contenido normativo constitucional, por ende, se determina si se debe o no ejercer un debido control constitucional respecto a la permanencia jurídica de la norma en cuestión.

En esa línea de ideas, se debe tener el pleno conocimiento del cambio que puede generar la Constitución para con una norma pues la carta magna goza de supremacía y asimismo de un control sobre el sistema jurídico, esto bajo los parámetros que la propia doctrina indica, siendo esta la encargada de fundamentar su valoración respectiva dentro del ámbito normativo constitucional.

SEGUNDO. - Asimismo existe el **control constitucional**, por lo cual, está facultado por la supremacía constitucional encargado de proteger el contenido de la Constitución Política. Existen formas de protección, las cuales se establecerán a través de un debido control el cual será llamado control difuso y control concentrado. Es así que, existirán diferencias entre ambos controles, pues se considera a la cualidad como una de estas diferencias, así lo menciona Landa (2018, p. 49), el operador jurídico se encargará de efectuar la tutela constitucional, es así que, se considera al Poder Judicial como aquella institución que se encargará de declarar la inconstitucionalidad de alguna norma en una acción de ejercicio de derechos, las cuales aportaran procesos constitucionales que serán direccionados a la protección de un derecho en cuestión.

Siendo así, en primer lugar tenemos al **control difuso**, lo cual está encargado de declarar la existencia de incompatibilidad alguna dentro del marco normativo constitucional, ello se sustenta que este control da cuenta de la incompatibilidad normativa en un caso en concreto, pues se considera como vulneración normativa cuando la norma en cuestión transgrede derechos o vulnera obligaciones, es así que, se recae en una incompatibilidad normativa incumpliendo los requisitos que se solicita dentro del ámbito judicial, asimismo tenemos al **control concentrado**, lo cual según Duarte. C. & Guevara. S. & Lago. G. (2008, p. 15) recalcan que este control se refiere a aquella atribución que tiene el Tribunal Constitucional encargándose de poner en orden la constitucionalidad normativa, además se debe de tener en cuenta el significado de inconstitucionalidad, pues este término no hace referencia netamente a una derogación normativa, pues netamente tiene la esencia de versar la inaplicabilidad normativa dentro de ese sentido.

TERCERO. – También es muy importante hablar sobre los **principios de interpretación constitucional**, puesto que, las fuentes para lograr obtener parámetros jurídicos, y a su vez criterios rectos que coadyuven al desarrollo dogmático constitucional, siendo así, entre los más importantes tenemos, primero al **principio de fuerza normativa de la Constitución**, considerada como aquel fundamento de naturaleza dogmática que es aplicado en el control constitucional, el mismo llega a facultar que ante la posibilidad de que el operador de justicia realice una corrección a la aplicación de una norma y la misma pueda ser incompatible con lo contenido en la Constitución, la fuerza normativa constitucional pueda corregir dicho error situacional, el segundo es el **principio de razonabilidad**, ostentando su origen de manejo y administración en el Poder Judicial, debido a que, el mismo delimita los excesos que pueden ser realizados ante la interpretación de una norma en específico, dicho principio tiene la finalidad de la protección de los derechos, asimismo de los principios constitucionales, debido a que, ante un perjuicio de los mismos deberán de ser reparados en razón del daño ocasionado mediante el control de naturaleza constitucional, el tercer **principio de proporcionalidad**, llegando a valorar la forma debida ante la existencia de contradicciones en la invocación de más de un derecho en cuestión, por ende, ante la incompatibilidad se tendrá que evaluar a la misma bajo criterios de naturaleza constitucional, los cuales pertenecen a la doctrina del Tribunal Constitucional y propiamente a la jurisprudencia del mismo.

CUARTO. - Ahora es menester hablar sobre **el procedimiento del proceso de inconstitucionalidad**, siendo así, el artículo 200 de la Carta Magna en su inciso 4 llega a prescribir lo concerniente al proceso de inconstitucionalidad como garantía, dicho proceso es concebido en acápite del Código Procesal Constitucional como una medida

que cuenta con rango de ley y está fundamentado en lo prescrito por la naturaleza jurídica del principio de supremacía constitucional, es por ello que, dicho proceso se regirá en base a las directrices mismas de la Constitución, por ende es posible evidenciar que en concordancia con lo prescrito en el Código Procesal Constitucional en su artículo IV, el cual pertenece al Título Preliminar del mismo se atribuye la competencia al Poder Judicial y al Tribunal Constitucional para el ejercicio del mismo, por lo tanto, **la finalidad que ostenta el procedimiento del proceso de inconstitucionalidad**, por eso según Montoya (2015, p. 54) considera que la finalidad del proceso de inconstitucionalidad está referida a la protección de la armonía normativa en el ordenamiento jurídico, en tanto que, se pretende la protección del rango jerárquico de la estructura normativa en el Estado.

QUINTO.- Asimismo tenemos al **parámetro de control**, mismo que podrá ser ejercido sobre el tipo de la norma o como también en el contenido dogmática con la que cuenta la misma, por eso según Mesinas (2018, p. 60) considera que el control constitucional puede llegar a ser ejercido en concordancia con lo prescrito en las normas constitucionales, asimismo en concordancia con las demás normas y la dogmática en sí, las misma que llegan a ser interpretadas en correlación con el texto constitucional, en esa medida, el parámetro de control llega a verificar la referencia del control relacionado a la supremacía constitucional que no llegue a ser compatible con lo prescrito en la norma suprema, además se tiene el **parámetro de control directa**, por eso según Quiroga (1996, p. 54) llega a considerar que la misma está relacionada al uso de la norma constitucional para el ejercicio del control de la supremacía constitucional, por consiguiente, en el caso de incompatibilidad constitucional se llega a evidenciar interferencia de artículos que pertenecen a la Carta Magna y el **parámetro de control indirecta**, según Quiroga (1996, p. 56) considera que la misma puede llegar a ser acreditada mediante la aplicabilidad de

normas legales que ostentan rango inferior, las cuales deben de llegar a desarrollar lo concerniente al contenido constitucional, es más, pudiendo llegar a ser leyes o sentencias que cuentan con una calidad vinculante.

SEXTO. - Ahora es muy significativo hablar sobre la **inconstitucionalidad de forma**, el fundamento básico de la misma llega a estar dirigido a la posibilidad de la falta de ejecución de los específicos procedimientos que llegan a ser prescritos en la norma de rango constitucional al momento de la promulgación de cualquier norma que llega a ostentar rango de ley, así pues, tendrá que verse dentro de una perspectiva o plano netamente procesal normativo o como también ante el cumplimiento de los requisitos normativos para la validez de la misma, es más, Montoya (2015, p. 119) considera a la misma como una falta que puede ser catalogada como grave en contra de las normas procedimentales o como también en contra del *iter* legislativo, asimismo dicho autor llega a identificar procedimientos relacionados a la materia relevante, los cuales llegan a transgredir el mencionado vicio de inconstitucionalidad.

Por otra parte, según Quiroga (1996, p. 78), el mismo que llega a desarrollar lo concerniente al acápite procesal del análisis, el cual llega a ser aplicado en el desarrollo procedimental del análisis que llega a ser desarrollado de forma particular del procedimiento para la validación de una norma que pueda ostentar incompatibilidad con lo prescrito en la carta magna, debido a que, es posible llegar a apreciar el órgano legislativo es considerado como aquel conocer amplio de la emisión de normas que puedan contar con cualquier rango, sin embargo, aun ante dicha situación o facultad es inevitable la posibilidad de la existencia de fallas en relación al entorno procedimental, los mismos que de manera casual o de forma deliberada pueden llegar a ser desarrollados,

es por ello que, la norma procesal llega a prever dichos sucesos y atribuye la inconstitucionalidad de forma a los mismos.

SÉPTIMO. - Continuando con la **inconstitucionalidad de forma**, según Carpio (s/f, p. 60) considera que en relación a la inconstitucionalidad que dentro de la misma se llega a manifestar un límite que es catalogado como formal, el mismo que vendría a ser considerado como un límite normativo al procedimiento, el cual está destinado a manifestar una guía de obligatoriedad ante el cumplimiento para la emisión de leyes, en tanto que, no solo se llega a ampliar el proceso en sí, sino también el contenido de la misma debe de guardar concordancia con lo prescrito en la norma.

Asimismo, el Tribunal Constitucional en los expedientes 0020.2005-PI/TC y 0021-2005-PI/TC llega a prescribir tres supuestos, los cuales pueden versar en contra de la norma de forma, los cuales son: a) ante el quebrantamiento del procedimiento para la aprobación debida de una norma: b) la norma que se pretenda promulgar versa en contra de la materia a la cual la Constitución determinó de competencia especial; y c) cuando llega a ser emitida por un órgano que carece de competencia.

OCTAVO. - Finalmente, la **inconstitucionalidad de forma**, tenemos como ejemplo práctico establecido en la sentencia 954-2021, la misma que llega a ser emitida por el Tribunal Constitucional en los expedientes 00025-2021-PI/TC y 00028-2021-PI/TC, en los cuales se llega a cuestionar la constitucionalidad de forma que es ostentada por el Nuevo Código Procesal Constitucional, debido a que, al momento de la expedición del mismo no se llegó a tomar en cuenta las observaciones que fueron realizadas por el poder ejecutivo, es por ello que, es pertinente dilucidar que el fundamento llega a recaer en la no existencia de una norma cuya aplicación directa que pueda disponer el cumplimiento

de este accionar, por el contrario, está relacionada a la apreciación de inconstitucionalidad indirecta, la cual es apreciada cuando la atribución directa a considerar en la carta magna las observaciones realizadas por el poder ejecutivo no llegan a estar reguladas, es por ello que, el reglamento del congreso obliga a poder considerar las mencionadas observaciones donde sea posible el poder apreciar la inconstitucionalidad, por ende, a raíz de dichos fundamentos el tribunal llega a declarar como fundada la demanda, y en relación a los acápite que fueron observados, los mismos llegaron a ser reparados en debate completo llegando a tomar en cuenta las consideraciones que fueron presentad por el Poder Ejecutivo.

En otras palabras, la inconstitucionalidad de forma es producida ante la concurrencia de fallos o como también de desacatos a los procedimientos de la norma que llega a regular la producción legislativa de las mismas, por consiguiente, en aras de previsión se llega a regular la posibilidad de la objeción de las mismas para poder ponerlas a análisis y evaluación bajo la perspectiva del tribunal Constitucional.

NOVENO. – Por otro lado, ahora toca hablar sobre la **exégesis del artículo 248° de la Ley General de Sociedades**, esta categoría jurídica muy relevante para la tesis en mención, está determinada por un sinfín de interpretaciones, pero lo más significativo es comprender la **exclusión de accionistas** mismas que se encuentra estipulada en dicho artículo, siendo así, primero debemos comprender **que es una Sociedad Anónima Cerrada (S.A.C.)**, puesto que, ello llega a ser fundada mediante la denominación de “forma libre”, no obstante, dicha denominación debe de distinguirse de otro tipo de sociedades, es por ello que, toda sociedad posterior a su denominación tendrá que emplear

las siglas S.A o como también las palabras de “Sociedad Anónima”, por otra parte, la mencionada sociedad tendrá que ser constituida por socios, razón por la cual las acciones de los mismos podrán limitar sus obligaciones dentro de la empresa (Die, 1996, p. 67), también según Montoya (2015, p. 137) señala que la existencia del capital es fundamental en la constitución de una S.A. C, en tanto que, la capital es considerada como aquél único factor que puede otorgar el contenido patrimonial de los socios, los mismos que mediante dicho capital facultan la existencia y constitución de la sociedad anónima cerrada.

Es más, la S.A. C está conformada por la voluntad de las personas, las cuales pretenden alcanzar o conseguir sus objetivos en común, para de esta manera poder lograr fines en específico, por ende, se tendrá que cumplir a cabalidad con lo establecido dentro del estatuto, por otra parte, los socios, deberán de aportar tanto, bienes, trabajo, derechos, o dinero, razón por la cual, al constituir la sociedad por la existencia de dos o más socios, la misma estará sujeta a la protección de los derechos de los mismos.

DÉCIMO. – Es imprescindible hablar sobre la **exclusión de un accionista**, puesto que, la doctrina llega a considerar una gran multiplicidad de conceptos que llegan a estar relacionados al desarrollo de la posibilidad de la exclusión de los socios que pertenecen a una sociedad, es por ello que, según Jiménez (2016) considera que: “(...) de una manera descriptiva se puede decir que la exclusión es la salida del socio por decisión de la sociedad.” (p. 5); por consiguiente, ante lo mencionado por dicho autor es posible evidenciar que la exclusión de un socio que perteneciera a una sociedad llega a estar condicionada a la decisión de la misma, la cual llega a condicionar el apartamiento del

mismo para con la sociedad y los fines comunitarios de quienes llegan a integrar a la misma.

Siendo así, **la exclusión de un accionista** de la sociedad a la que llegó a conformar en un momento está relacionada a la finalidad de la preservación de la empresa en cuestión, debido a que, dicho actuar es una mera expresión de la voluntad de los demás socios que constituyen dicha sociedad, motivo por el cual dicha exclusión llega a estar relacionada a la existencia de un conflicto que puede llegar a ser catalogado como grave por el socio al cual se llega pretender a excluir, en ese sentido, se considera la conservación de la empresa mediante la extinción de las relaciones con dicho miembro, razón por la cual se llega a amortizar la cuota del mismo, así pues, se llega a continuar con la sociedad entre el resto de los demás miembros que la componen, es por ello que, gran parte de la doctrina mayoritaria concibe que la exclusión del socio está relacionada a la existencia de **justos motivos**, los mismos que llegan a ostentar la finalidad de poder ejercer una defensa a favor de la sociedad, ello conllevado de la exigencia de carácter organizacional de tutela ante la concurrencia de un comportamiento o circunstancia que llegue a imponer o pueda llegar a poner en peligro de forma grave la continuidad de la actividad social que hubiese sido programada, produciendo de esta manera la salida forzosa de quien desencadenase dicha situación, no obstante, aun ante dicha situación no llega a ser posible disolver la sociedad por dicho hecho (Jiménez, 2016, pp. 5-6).

DÉCIMO PRIMERO. – Continuando con la **exclusión de un accionista**, también puede llegar a ser considerada como aquella pérdida de naturaleza forzosa que tiene un sujeto para con su condición de socio ante dicha sociedad, la misma que llega a ser

impuesta por un acuerdo tomado por quienes conforman el resto de integrantes de dicha sociedad, la misma que necesariamente llega a estar relacionada al incumplimiento de obligaciones que pueden estar establecida en la ley o propiamente en el estatuto de la empresa, razón por la cual, dicha decisión debe de llegar a ser motivada, sin embargo, ante la inminente exclusión societaria, dicho acto llega a producir de forma ineludible como el efecto el respectivo reembolso que llega a tener el valor de las participaciones que le hubiesen correspondido con las amortizaciones correspondientes de las mismas, por ende, se desencadena la reducción del capital social de la empresa a raíz de la exclusión de uno de sus socios integrantes, es por ello que, para gran parte de la doctrina mayoritaria, la exclusión del socio debe de llegar a ser concebida como aquella sanción o castigo a quien ostente el título de socio de una empresa a raíz de la comisión de sus actos, los mismos que pueden llegar a ser reprochados de forma totalmente imparcial y en perseverancia de los intereses mismos de la sociedad (Jiménez, 2016, p. 6).

DÉCIMO SEGUNDO. – En este punto es muy importante hablar sobre la **Sociedad Anónima Cerrada (S.A.C.)**, lo cual se funda mediante la denominación de “forma libre”, no obstante, dicha denominación debe de distinguirse de otro tipo de sociedades, es por ello que, toda sociedad posterior a su denominación tendrá que emplear las siglas S.A o como también las palabras de “Sociedad Anónima”, por otra parte, la mencionada sociedad tendrá que ser constituida por socios, razón por la cual las acciones de los mismos podrán limitar sus obligaciones dentro de la empresa (Die, 1996, p. 67).

Por otra parte, según Montoya (2015, p. 137) señala que la existencia del capital es fundamental en la constitución de una S.A.C., en tanto que, la capital es considerada como

aquél único factor que puede otorgar el contenido patrimonial de los socios, los mismos que mediante dicho capital facultan la existencia y constitución de la sociedad anónima cerrada, además una S.A.C está conformada por la voluntad de las personas, las cuales pretenden alcanzar o conseguir sus objetivos en común, para de esta manera poder lograr fines en específico, por ende, se tendrá que cumplir a cabalidad con lo establecido dentro del estatuto, por otra parte, los socios, deberán de aportar tanto, bienes, trabajo, derechos, o dinero, razón por la cual, al constituir la sociedad por la existencia de dos o más socios, la misma estará sujeta a la protección de los derechos de los mismos.

DÉCIMO TERCERO. – Continuando con la **S.A.C.**, para entenderlas mejor, debemos conocer su **naturaleza jurídica**, su **formación y su creación**, siendo así, el primero está dotada desde la perspectiva de la institución jurídica de naturaleza privada, la cual puede llegar a ser entendida como la actividad cuyo origen está relacionado al empresario, el mismo que faculta la creación de una empresa en concreto, por otra parte, también es considerado como un contrato que puede determinar a la persona jurídica, razón por la cual es imprescindible considerar a las siguientes teorías para de esta manera poder desarrollar y determinar a la sociedad su propia naturaleza jurídica (Embido, 2011, p. 537).

Asimismo, **su creación y formación**, se naturaliza ante la existencia de una junta de accionistas, los cuales cuentan con un mismo interés de naturaleza económica, en tanto que, dicha sociedad es creada con un fin de naturaleza lucrativa, es más, para que la misma pueda ser formada deberá de contar con niveles de gestión, asimismo se evidencia que es necesaria la presentación de un acta de conformación que pueda estar dirigida a un notario

público para que posterior a ello se pueda proceder con el registro único de quienes sean los colaboradores, en definitiva, se tendrá que legalizar los libros que pertenezcan a la empresa para que se pueda facultar la instalación de la empresa en cuestión (Ataupillco, 2003, p. 59).

DÉCIMO CUARTO. – Ahora es menester hablar sobre la **junta general de accionistas**, lo cual es entendida como aquel conjunto de reuniones que son realizadas por todos los accionistas que llegan a conformar la sociedad en cuestión, la misma en la que se llega a convocar a cada uno de ellos con la finalidad de poder desarrollar asuntos que son de competencia para la formación de la sociedad en cuestión, por otra parte, la junta antes mencionada es considerada como aquel órgano máximo que cuenta toda sociedad, asimismo mediante la realización del quórum se podrá decidir los asuntos que son propios de su respectiva competencia, es por ello que, en concordancia con lo prescrito en la ley, la mayoría ostentará la facultad de decisión en relación a la atención de la cantidad de acciones que haya dividido el capital en cuestión (Palmadera, 2009, p. 67).

En relación a la competencia de la antes mencionada junta, la misma llega a encontrarse limitada por la mera existencia de órganos distintos, tales como: el directorio, el mismo que está encargado en poder administrar a la sociedad con las funciones administrativas y de representación mismas, no obstante, si el estatuto llegase a disponer lo contrario no podrá llegar a ser posible lo antes mencionado, por ende, ante dicha situación llegan a existir algunos otros órganos que llegan a limitar el accionar de la Junta General (Sánchez, 2006, p. 97).

DÉCIMO QUINTO. – En esa línea de ideas, es muy importante conocer **qué es un Estatuto**, lo cual es considerado como una norma que llega a ser pactada en relación del momento de la constitución de una sociedad, en el cual se llega a establecer los derechos tanto como las obligaciones de quienes llegan a ser los socios o como también los accionistas, así como también se prescriben las reglas que están relacionadas al mero funcionamiento de la sociedad que ha sido creada, siendo así, es menester conocer **la incidencia jurídica del estatuto en la S.A.C.**, puesto que, el mismo es concebido como un pacto en el cual se llegan a agrupar de forma concisa las obligaciones tanto como los derechos de los socios que pertenecen a las S.A.C , no obstante, dicho documento debe de tener que ser redactado por un profesional en Derecho, es mapas, si el mismo es considerado como un paso que es inicial para la respectiva constitución de una sociedad deben de llegar a estar presentes dentro de la escritura de constitución, es por ello que, los mismos llegan a concebir la posibilidad de que los socios que sean fundadores ostentan el absoluto poder de poder llegar a incorporar los acuerdos que puedan ser necesarios, asimismo llega a ser necesario precisar que los estatutos ostentan la validez tanto para quienes conforman en el presente su constitución y también para por quienes puedan unirse a dicha sociedad.

DÉCIMO SEXTO. – Continuando con el estatuto, ahora es menester conocer **los requisitos para su constitución**, según De Prada (1996, pp. 49-60) considera los siguientes: El **nombre de la fundación**, la cual está ligada de forma específica a la denominación que es ostentada por la sociedad en cuestión, debido a que, en el estatuto es necesaria la existencia de la denominación de la sociedad, en tanto que, el presente estatuto está orientado a servir como directriz específica del actuar de la sociedad en

cuestión, razón por la cual, lo prescrito dentro del mencionado estatuto no puede llegar a regir el actuar de otras sociedades que no sean a la cual la misma llega a estar dirigida, en tanto que, la denominación de la sociedad ostenta una naturaleza lógica, **los fines fundacionales**, son considerados como la mera forma de expresar los fines que tiene una sociedad para con las labores que la misma viene desarrollando, es por ello que, la exteriorización y delimitación de las actividades, los objetivos, y las pretensiones con las que cuenta la sociedad al momento de su constitución son concebidos como aquellos fines fundacionales que permiten que la sociedad pueda realizar sus actividades previstas en concordancia con las directrices que desarrollará el estatuto.

Asimismo, se tiene como requisito **el domicilio de la fundación**, está relacionado de manera intrínseca al ámbito de territorial del desarrollo de las principales actividades que fuese a desarrollar la sociedad en cuestión, ello con una finalidad identificativa y diferenciadora de una sociedad a otra, es por ello que, en el presente requisito según una cierta aparte de doctrinarios está relacionado a la nacionalidad ostentada por las personas jurídicas, también se tiene a las **reglas para la aplicación de los recursos** consideradas como aquellas directrices que están relacionadas a la posibilidad de la aplicabilidad de los recurso dentro de una sociedad, **el órgano de gobierno de la fundación** es considerado como uno de los requisitos primordiales que naturalizan la constitución del estatuto, así pues, dicho requisito es considerado uno de los más resaltantes e importantes para que una sociedad en cuestión pueda desarrollarse conforme a las disposiciones normativas, condición derivada de manera específica de dos razones en específico: la primera de ellas está relacionada a la fundación, la misma que llega a estar relacionada a la esencial independencia con la que llega a contar los diversos órganos de gobierno que

llegan a constituir la sociedad en cuestión, a raíz de ello el estatuto llega a ostentar la importancia que caracteriza su plena existencia dentro de la sociedad, la segunda razón está relacionada a la libertad otorgada por la Ley para la delimitación de los cánones organizacionales, de regulación, etc., es por ello que, dicha flexibilidad faculta que en la creación del estatuto pueda llegar a existir libertad por parte de quienes la lleguen a constituir, no obstante, el mencionado estatuto no puede llegar a versar en contra de los principios constitucionales y propiamente de los derechos fundamentales de las personas que llegan a estar prescritos en la Constitución Política del Perú.

DÉCIMO SÉPTIMO. – El Estatuto como pilar de la constitución de la S.A.C., ello debido a que, el mismo llega a concebir las directrices con las que debe de llegar a contar el accionar de la sociedad, sin embargo, el estatuto aun con la importancia que caracteriza su naturaleza jurídica debe de llegar a cumplir con ciertos requisitos que son exigidos por la ley y propiamente por la doctrina mayoritaria, requisitos que pueden llegar a variar en correspondencia de la sociedad en cuestión, en ese sentido, el estatuto debe de ser considerado como el principal órgano constitucional que deba de llegar a prescribir lo concerniente a las causales que puedan naturalizar la aplicabilidad de una norma o algún mecanismo relacionado al ejercicio de la actividad empresarial.

4.1.2. Análisis descriptivo de resultados del objetivo dos

El segundo objetivo de la investigación es: “Determinar la manera en que el artículo 248 de la Ley General de Sociedades en el Perú influye para una inconstitucionalidad de fondo.”; de esa manera, es que los resultados sobre este tópico son los siguientes:

PRIMERO. - En los considerandos del primero al décimo séptimo de la descripción de los resultados del objetivo primero se ha consignado la información más relevante e imprescindible con respecto a la **categoría jurídica denominada la inconstitucionalidad**, tratando los temas tales como: el control constitucional, los principios de interpretación constitucional (fuerza normativa de la Constitución, razonabilidad y proporcionalidad), el procedimiento del proceso de inconstitucionalidad y su finalidad, los parámetros de control constitucional (directa e indirecta), la inconstitucionalidad de forma en sentido estricto, al mismo tiempo, la **categoría jurídica denominada la exegesis del artículo 248 de la Ley General de Sociedades**, tratando los temas tales como: la exclusión de los accionistas, la Sociedad Anónima Cerrada (S.A.C.), la naturaleza jurídica de la S.A.C., su formación y creación, la junta general de accionistas, el Estatuto y su incidencia jurídica en la S.A.C., los requisitos para la constitución, finalmente el Estatuto como pilar de la constitución de la S.A.C, por lo que, sería innecesario volverlas a desarrollar, por lo tanto, ahora es importante conocer y hacer un desarrollo más profundo sobre la inconstitucionalidad de fondo, puesto que, es el meollo y la parte fundamental de nuestro trabajo de investigación al cual estamos arribando.

SEGUNDO. - En los considerandos sexto al octavo de la descripción de los resultados del objetivo 1, se ha consignado los datos más relevantes y significativos entorno a la inconstitucionalidad de forma, por lo que, sería innecesario volverlos a describir, puesto que, ya están plasmados y constreñidos en los considerandos mencionados, por lo tanto, ahora resta describir los datos más importantes con referencia

a **la inconstitucionalidad de fondo** y su contenido dentro de nuestra investigación propuesta.

TERCERO. – En esa línea de ideas, es preciso comprender todo lo concerniente a **la inconstitucionalidad de fondo**, siendo que, ello está relacionada a la contravención de las normas en contra de los derechos y principios que llegan a ser reconocidos por la Constitución Política, los cuales en su mayoría son adecuados a normas que ostentan una jerarquía jurídica inferior, agregando a lo anterior, Montoya (2014, p. 122) considera que las afectaciones tendrán que ser tratadas mediante un proceso de inconstitucionalidad, la cual pueda verificar la validez o degradación normativa de la misma.

De igual forma, el desarrollo de la incompatibilidad normativa de fondo es evidenciada cuando el contenido de la norma llega a contravenir el contenido prescrito en la norma de rango constitucional, así pues, Mesinas (2008, p. 74) considera que además de la verificación de la inconstitucionalidad se debe de verificar el contenido mismo de la norma en cuestión, la cual estaría atentando en contra de un derecho tutelado por la Constitución Política del Estado o como también a normas que llegan a interpretar el contenido de la carta magna.

CUARTO. - Asimismo, unos claros y evidentes ejemplos sobre **la inconstitucionalidad de fondo** lo podemos encontrar en las sentencias realizadas por el Tribunal Constitucional en los expedientes 0020-2005-PI/TC y 0021-2005-PI/TC llegan a dilucidar que la inconstitucionalidad de fondo está relacionada a una norma que cuente rango de ley, debido a que, se contraviene de forma directa los derechos fundamentales que son prescritos en la carta magna, por ende, se llega a discriminar el procedimiento de validación, así como también el *iter* legislativo.

También en el expediente 0020-2005-PI/TC y 0021-2005-PI/TC del Tribunal Constitucional son los encargados en poder esgrimir la definición de la inconstitucionalidad de fondo, la cual es considerada como una infracción de una norma que cuenta rango de ley, por ende, el contenido de la misma llega a contravenir los derechos fundamentales, los principios y valores que son de orden constitucional, es por ello que, se pretende la búsqueda de su derogación respectiva, ello con la finalidad de proteger el contenido de orden constitucional.

QUINTO. - De la misma manera, **la inconstitucionalidad de fondo** es más preciso notarla en la sentencia emitida por el Tribunal Constitucional en el expediente 0011-2020-PI/TC, en el cual se llegó a debatir mediante un proceso de inconstitucionalidad lo prescrito por la Ley 31039, en tanto que, la misma aparentemente llegaba a afectar el contenido constitucional de presupuesto, el cual llegaba a estar relacionado a que los congresistas no podían llegar a disponer de forma libre el gasto presupuestal del Estado para sus fines meramente personales, por consiguiente, se llega a recalcar que la norma sustancial en el caso en concreto es el sometimiento del gasto público al presupuesto anual que es asignado a los fondos de naturaleza independiente que sean dispuestos para el uso público, en consecuencia, el congreso no puede llegar a generar producción normativa alguna que pueda contravenir con las disposiciones presupuestarias que son prescritas en la Constitución Política, tal como es evidenciada por la ley antes mencionada.

SEXTO. – Finalmente, todo lo esgrimido sobre **la inconstitucionalidad de fondo** está claramente reflejada en las decisiones del Tribunal Constitucional, puesto que es el máximo intérprete de la Constitución, siendo así, dicho órgano autónomo declaró como

inconstitucional la Ley antes mencionada, asimismo se llegó a determinar que el contenido sustancial presupuestario que la misma evidenciada es inconstitucional, situación que confirió la posibilidad de la legislación sobre dicho tema, siempre y cuando se pueda respetar y tener en consideración lo presupuestado por la Constitución y se pueda lograr el pleno respeto del principio de supremacía constitucional y propiamente el respeto a la división de poderes que llega a ser impuesta por la misma.

En definitiva, la afectación de fondo llega a cuestionar la norma de naturaleza sustancial, la cual está relacionada a los principios, fines y derechos constitucionales con la pretensión de que mediante dicho mecanismo se pueda declarar incompatible el contenido constitucional y se pueda producir los efectos para que exista el cese de la afectación a la norma.

4.2. TEORIZACIÓN DE LA UNIDADES TEMÁTICAS

4.2.1. El artículo 248 de la Ley General de Sociedades no se compone para una inconstitucionalidad por forma.

El primer objetivo de la investigación es: “Identificar la manera en que el artículo 248 de la Ley General de Sociedades en el Perú influye para una inconstitucionalidad de forma.”; siendo los siguientes argumentos más idóneos, las cuales demuestran su teorización:

PRIMERO. – Es preciso comprender a que se refiere con la **inconstitucionalidad de forma**, siendo este un mecanismo de procedimientos y formalidades, en la que subyacen requisitos, plazo y etapas, las cuales necesariamente tiene que ser filtrados ciertas normas jurídicas con rango legal, ya que posteriormente serán catalogada y

promulgadas con todo los parámetros y requisitos que establece nuestra Carta Magna, dicho en palabras más sencillas, el fundamento básico de la misma llega a estar dirigido a la posibilidad de la falta de ejecución de los específicos procedimientos que llegan a ser prescritos en la norma de rango constitucional al momento de la promulgación de cualquier norma que llega a ostentar rango de ley, así pues, tendrá que verse dentro de una perspectiva o plano netamente procesal normativo o como también ante el cumplimiento de los requisitos normativos para la validez de la misma, es más, Montoya (2015, p. 119) considera a la misma como una falta que puede ser catalogada como grave en contra de las normas procedimentales o como también en contra del *iter* legislativo, asimismo dicho autor llega a identificar procedimientos relacionados a la materia relevante, los cuales llegan a transgredir el mencionado vicio de inconstitucionalidad.

SEGUNDO. - Por otra parte, según Quiroga (1996, p. 78), el mismo que considera todo lo relativo al procedimiento constitucional de una norma jurídica, el cual llega a ser aplicado en el desarrollo procedimental del análisis, por lo que, necesariamente requiere de una validación y filtración aquellas normas con rango legal, lo cual pueda ostentar incompatibilidad con lo prescrito en la Carta Magna, ya que es el poder legislativo encargado de conocer la emisión de normas que puedan contar con cualquier rango, sin embargo, aun ante dicha situación o facultad es inevitable la posibilidad de la existencia de fallas en relación al entorno procedimental, los mismos que de manera casual o de forma deliberada pueden llegar a ser desarrollados, es por ello que, la norma procesal llega a prever dichos sucesos y atribuye la inconstitucionalidad de forma a los mismos.

TERCERO.- Asimismo, el Tribunal Constitucional en los expedientes 0020.2005-PI/TC y 0021-2005-PI/TC llega a prescribir tres supuestos, los cuales pueden

versan en contra de la norma que afecta la forma, los cuales son: a) ante el quebrantamiento del procedimiento para la aprobación debida de una norma: b) la norma que se pretenda promulgar versa en contra de la materia a la cual la Constitución determinó de competencia especial; y c) cuando llega a ser emitida por un órgano que carece de competencia.

Un claro ejemplo de ello es evidenciado en la sentencia 954-2021, la misma que llega a ser emitida por el Tribunal Constitucional en los expedientes 00025-2021-PI/TC y 00028-2021-PI/TC, en los cuales se llega a cuestionar la constitucionalidad de forma que es ostentada por el Nuevo Código Procesal Constitucional, debido a que, al momento de la expedición del mismo no se llegó a tomar en cuenta las observaciones que fueron realizadas por el poder ejecutivo, es por ello que, es pertinente dilucidar que el fundamento llega a recaer en la no existencia de una norma cuya aplicación directa que pueda disponer el cumplimiento de este accionar, por el contrario, está relacionada a la apreciación de inconstitucionalidad indirecta, la cual es apreciada cuando la atribución directa a considerar en la carta magna las observaciones realizadas por el poder ejecutivo no llegan a estar reguladas, es por ello que, el reglamento del congreso obliga a poder considerar las mencionadas observaciones donde sea posible el poder apreciar la inconstitucionalidad.

CUARTO. - En otras palabras, la inconstitucionalidad de forma es producida ante la concurrencia de fallos o como también de desacatos a los procedimientos de la norma que llega a regular la producción legislativa de las mismas, por consiguiente, en aras de previsión se llega a regular la posibilidad de la objeción de las mismas para poder ponerlas a análisis y evaluación bajo la perspectiva del tribunal Constitucional, por lo tanto, las

cuestiones procesales, se da cuando una norma de menor jerarquía infringe los preceptos constitucionales, inmediatamente es factible de interponer una demanda de inconstitucionalidad, por eso dicho proceso no es ajeno a contener y seguir ciertas etapas, plazos, requisitos y formalidades, como cualquier otro proceso ordinario, siendo así, para obtener un resultado óptimo se debe pasar por las siguientes etapas: la postuladora, la conclusiva, la resolutoria y finalmente, la ejecutoria.

QUINTO.- Al hablar de la **primera etapa postuladora**, ello está dirigido a materializar la acción mediante una demanda, al mismo tiempo, la contestación de la misma, esto significa que, dicha etapa consiste desde la presentación de la demanda de inconstitucionalidad hasta la calificación o el auto que admite o rechaza dicha demanda, en seguida viene la **segunda etapa denominada conclusiva**, aquí prácticamente se evidencia los hechos controvertidos, mediante una audiencia de oralidad, inmediatamente se pasa a la **etapa resolutoria**, en esta parte se evidencia y se observa la decisión final del Tribunal Constitucional mediante una sentencia, a favor o en contra de dicha norma en cuestión, finalmente se da la **etapa ejecutoria**, en la que, se aplica dicha resolución hasta el momento que la norma debatible quede expulsado del ordenamiento jurídico (Díaz, 2010, p. 640).

Por lo tanto, en cuanto a la exegesis del artículo 248 de la Ley General de Sociedades, en la que, establece la exclusión de los accionistas, llega a evidenciar claramente una afectación de fondo mas no de forma, por lo que, consideramos que dicha norma o juicios normativo siguió todos los parámetros constitucionales, mejor dicho, prosiguió con las etapas, plazos, requisitos, procedimientos y formalidades las cuales establece nuestra Carta Magna, por eso hasta hoy permanece vigente y sin

cuestionamientos procesales, tal y como manda el principio de la legalidad, siendo así, el artículo 248 de la Ley General de Sociedades en el Perú influye de manera negativa para una inconstitucionalidad de forma.

4.2.2. El artículo 248 de la Ley General de Sociedades se compone para una inconstitucionalidad por fondo a razón que vulnera los principios y derechos constitucionales del accionista excluido.

El segundo objetivo de la investigación es: “Determinar la manera en que el artículo 248 de la Ley General de Sociedades en el Perú influye para una inconstitucionalidad de fondo”, siendo los siguientes argumentos más idóneos, las cuales demuestran su teorización:

PRIMERO. – En cuanto a la **exegesis del artículo 248 de la Ley General de Sociedades**, establece lo siguiente:

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 acuerdo de exclusión es susceptible de impugnación conforme a las normas que rigen para la impugnación de acuerdos de juntas generales de accionistas.

En esa línea de ideas, a raíz de lo prescrito en el artículo mencionado perteneciente a la Ley General de Sociedades es posible identificar que el mismo llega a prescribir lo concerniente al desarrollo de la posibilidad de que pueda llegar a excluirse a un accionista, es por ello que, dicho artículo hace referencia que el Estatuto o el pacto social pueden

considerar causales orientadas a la exclusión de un accionista, por consiguiente, para la procedencia de la exclusión es necesario que exista un acuerdo de la junta general, la misma que debe de ser adoptada mediante el quórum y la mayoría que llegase a establecer el Estatuto, sin embargo, en la Ley General de Sociedades se contempla la inexistencia en el estatuto de las causales que determinan la exclusión de un accionista, por ende, ante la inexistencia de dichas causales se debe de llegar a contemplar la interferencia de lo prescrito en el artículo 126 y 127 de la presente Ley con la finalidad de poder cubrir dicha omisión.

SEGUNDO. - Es preciso describir lo estipulado en los **artículos 126, 127 y 115 de la Ley General de Sociedades**, para comprender mejor el problema vertido o la deficiencia normativa que se evidencia en el artículo 248 de la misma ley.

Artículo 126: Quórum calificado

Para que la junta general adopte válidamente acuerdos relacionados con los asuntos mencionados en los incisos 2, 3, 4, 5 y 7 del artículo 115, es necesaria en primera convocatoria, cuando menos, la concurrencia de dos tercios de las acciones suscritas con derecho a voto. En segunda convocatoria basta la concurrencia de al menos tres quintas partes de las acciones suscritas con derecho a voto.

Artículo 127: Adopción de acuerdos

Los acuerdos se adoptan con el voto favorable de la mayoría absoluta de las acciones suscritas con derecho a voto representadas en la Junta. Cuando se trata de los asuntos mencionados en el artículo precedente, se requiere que el acuerdo se adopte por un número de acciones que represente, cuando menos, la mayoría

absoluta de las acciones suscritas con derecho a voto. El estatuto puede establecer quórum y mayorías superiores a los señalados en este artículo y en los artículos 125 y 126, pero nunca inferiores.

Artículo 115: Otras atribuciones de la junta

Es competencia de la junta general de accionistas los siguientes:

1. Remover a los miembros del directorio y designar a sus reemplazantes.
2. Modificar el estatuto.
3. Aumentar o reducir el capital social.
4. Emitir obligaciones.
5. Acordar la enajenación, en un solo acto, de activos cuyo valor contable exceda el cincuenta por ciento del capital de la sociedad.
6. Disponer investigaciones y auditorías especiales.
7. Acordar la transformación, fusión, escisión, reorganización y disolución de la sociedad, así como resolver sobre su liquidación.
8. Resolver en los casos en que la ley o el estatuto dispongan su intervención y en cualquier otro que requiera el interés social.

TERCERO. – En relación al artículo 126 de la Ley General de Sociedades, se encuentra relacionado de manera subsidiaria a lo prescrito en el artículo 248 de la misma ley con la finalidad de poder facultar la exclusión societaria ante la inexistencia en el estatuto de las causales que puedan motivar dicha pretensión, en ese sentido, el artículo 126 prescribe que para la adopción de los acuerdos llega a ser necesaria en primera convocatoria la asistencia de los dos tercios de las acciones que hubiese sido suscritas con derecho a voto, por consiguiente, en segunda convocatoria, a diferencia de la primera

convocatoria solo llega a bastar la concurrencia de por lo menos tres quintas partes de las acciones que hubieren sido suscritas con derecho a voto.

Por ende, a raíz de lo prescrito en el artículo 126 de la Ley General de Sociedades podemos identificar que la misma llega a ser considerada como una norma subsidiaria de lo prescrito en el artículo 248 de la misma Ley con la finalidad de poder determinar de manera concisa la participación de los demás miembros de la sociedad para la toma de los acuerdos respectivos en aras de la no existencia de las causales para la exclusión societaria.

CUARTO. – En relación al artículo 127 de la Ley General de Sociedades, de la misma llega a ser considerada como una norma que complementa lo prescrito en el artículo 248 de la misma ley, artículo que prescribe lo concerniente a la “adopción de acuerdos” los mismos que según el artículo antes mencionado deben de llegar a ser adoptados mediante voto favorable por la mayoría de las acciones que hubiese sido suscritas con derecho a voto, es más, dicho artículo llega a prescribir que cuando se llegase a tratar de asuntos que fuesen mencionados en el artículo 126 se llega a requerir que el acuerdo sea adoptado por un número de acciones que pueda representar por lo menos la mayoría absoluta de las acciones que son suscritas con derecho a voto, por lo tanto, cabe la posibilidad de que el estatuto pueda determinar la posibilidad de un quórum o como también de mayorías superiores a las que son señaladas en los artículos desarrollados, sin embargo, dichas determinaciones no pueden ser inferiores a las ya determinadas en los artículos antes mencionados.

En esa línea de ideas, la exclusión del socio que fuese participacioncita podrá proceder cuando el mismo hubiese infringido las disposiciones que son estipuladas en el

respectivo estatuto o como también cabe la exclusión del mismo cuando hubiese cometido actos catalogados como dolosos, los mismos que pudieran poner en peligro a la sociedad misma, así como también ante la comisión de causales que llegan a estar prescritas en la Ley General de Sociedades (Córdova, 2009, p. 31).

QUINTO. - Por otra parte, Lojendio (2010, p. 70) considera la posibilidad de la exclusión de quien fuere el socio, lo cual es considerada como aquella sanción, la misma que es derivada de la infracción de los deberes del mismo en relación a la sociedad, o como también mediante las inobservancias de las obligaciones del mismo, situación que daría como resultado un expreso perjuicio a la sociedad misma, es por ello que, la exclusión puede ser prescrita en el estatuto en relación a la conducta del socio, en definitiva, la exclusión de quien fuera el socio debe de llegar a ser prevista o concebida como una solución de conflictos, en tanto que, la misma debe de contar con una sustentación adecuada, razón por la cual, la exclusión del socio debe de ser justificada en un justo motivo, la misma que puede ser puesta en tela de juicio a la decisión de la mayoría de socios, los cuales deben de buscar priorizar la continuidad de la sociedad y la no puesta en peligro de la misma.

SEXTO. – Ahora bien, **el artículo 248 de la Ley General de Sociedades vulnera los principios y derechos constitucionales**, tales como: el derecho a la defensa, el principio de contradicción, el derecho a la debida motivación, siendo así, **el derecho a la defensa** llega a ser considerado como un derecho que ostenta una naturaleza fundamental, el mismo que llega a concebir que el sistema de administración de justicia faculte al sujeto que pueda ser acusado por la comisión de un acto que ostenta relevancia para el Derecho el ejercicio de su defensa y de la defensa de las pretensiones mismas de su persona, por

ende, dicho principio está relacionado a los fines mismos que son prescritos en la norma constitucional (Medina, 2001, pp. 75-76).

En esa línea de ideas, a raíz de lo prescrito en el artículo 248 de la Ley General de sociedades es posible evidenciar que el mismo llega a estar relacionado a la posibilidad de la exclusión societaria, sin embargo, ante la no prescripción de dichas causales en el estatuto, la presente ley confiere la posibilidad de que el resto de socios pueda llegar a decidir en consenso con la mayoría la exclusión de quien hubiese defraudado los fines mismos de la sociedad, no obstante, a raíz de ello es posible manifestar que dicha otorgación de facultad puede ser catalogada como carente de objetividad e incluso puede ser catalogada como arbitraria, la misma que versa en contra del derecho a la defensa de cada personas, el mismo que es considerado como parte de los derechos humanos de las personas, los cuales llegan a estar prescritos en la Constitución Política del Perú.

El derecho a la defensa es concebido como un derecho que va más allá de la contradicción, es por ello que, dicho derecho es concebido como una garantía procesal que tiene la finalidad de brindar seguridad jurídica durante el desarrollo de un proceso en cuestión, en ese mismo orden de ideas, Priori (2019, p. 97) considera que el derecho a la defensa está relacionado a la responsabilidad de la información a las personas que están inmersas en un proceso, asimismo está relacionado a la posibilidad del ejercicio de la contradicción, y propiamente el derecho a la presunción de inocencia, por lo tanto, el ejercicio del derecho a la defensa no comprende netamente el conocer en totalidad este derecho para poder ser practicado, va más allá del desconocimiento, pues dependerá de los sujetos involucrados en el proceso, los cuales dan inicio al ejercicio de este derecho

para que el proceso sea conllevado de acorde a lo estipulado por la Constitución Política, logrando así una adecuada reacción frente a lo imputado por el sujeto activo.

SÉPTIMO. – Asimismo, **el principio de contradicción**, según Hernández (2014, pp. 55-56) quien considera que dicho principio es concebido como un método cuya naturaleza es dialéctica procesal la misma que llega a estar vinculada con la prueba, asimismo está relacionada a la búsqueda de una verdad que pueda ser catalogada como aproximativa, es más dicho principio es concebido como un derecho relacionado a la defensa adecuada, la misma que es considerada como un derecho fundamental que pretende la perseverancia de la igualdad entre los sujetos y para con las partes inmersas dentro de un proceso, por ende, el derecho a la contradicción faculta la posibilidad de que una persona pueda hacer prevalecer su perspectiva jurídica para con los actos que hubiese cometido o que le hubiese imputado, por lo tanto, a raíz de lo prescrito en el artículo 248 de la Ley General de Sociedades es posible identificar que el mismo estaría vulnerando derechos y principios de orden constitucional, los cuales son parte del interés primordial del Estado.

OCTAVO. – También **el derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales**, según Gonzáles (2019) considera a dicho derecho como: “(...) un derecho reconocido en la Constitución Política del estado peruano. Este derecho de encuentra previsto en el artículo 139, inciso 5 de la Constitución y constituye una de las garantías que forman parte del contenido del derecho al debido proceso (...)” (p. 27), a raíz de lo prescrito por el autor antes mencionado es posible identificar que el derecho a la debida motivación es considerado como un derecho que está relacionado al pleno respeto del debido proceso, razón por la cual, él mismo llega a estar orientado en poder tutelar la

posibilidad de que se puedan ejercer actos que sean considerados como arbitrarios en el ordenamiento jurídico nacional, por lo tanto, a raíz de lo prescrito en el artículo 248 de la Ley General de Sociedades es posible identificar que para evitar la existencia de situaciones jurídicas que puedan ser catalogadas como arbitrarios, no objetivas o desproporcionadas, el estatuto debe de consignar de forma obligatoria las causales de exclusión societaria.

También, Castillo (s/f, p. 62) evidencia que **la debida motivación** tendrá que ser generada en un ámbito normativo, el cual debe de estar relacionado a la valoración de la lógica que puede ser aplicada en la misma por el juez a la situación en concreto que requiera dicho accionar, es más, dicha situación no es ajena de la posibilidad de la consideración de fundamentos dogmáticos que puedan fundamentar las pretensiones exteriorizadas, asimismo está relacionada al ejercicio de los medios probatorios y el actuar de las partes, por lo que, la debida motivación está encargada de poder analizar todo tipo de aspectos que conciernen a la resolución, razón por la cual, llega a establecer cuestiones lógicas que puedan concordar con el fin mismo de la norma y las directrices del Derecho en sí, por otra parte, se llega a verificar con la misma el adecuado ejercicio de las acciones procesales o las manifestaciones de las voluntades de las personas que son parte de un determinado proceso.

NOVENO. – Ahora con respecto al **principio de legalidad** que todo ordenamiento jurídico debe y tiene la obligación de respetar, puesto que, vivimos en una sociedad enmarcada y limitada por las leyes, siendo así, es parte del cuerpo normativo de la Constitución Política del Estado en su artículo 2, numeral 24, inciso d, el cual llega a prescribir que: “Nadie será procesado ni condenado por acto u omisión que al tiempo de

cometerse no esté previamente calificado en la ley, de manera expresa e inequívoca, como infracción punible; ni sancionado con pena no prevista en la ley”; por consiguiente, a raíz de lo prescrito en el artículo antes mencionado es posible mencionar que dicho principio llega a garantizar el cumplimiento inequívoco y expreso de lo prescrito en la norma pertinente.

Según Islas (2009, pp. 1-10) quien considera que el parámetro internacional llega a estar destinado a poder tutelar la existencia de una creación normativa que llegue a guardar concordancia con la voluntad misma de la Constitución, dicha concepción está relacionada a la existencia de un criterio humanitario y de respeto de los derechos fundamentales de las personas.

Por ende, el poder legislativo es el encargado de poder ejercer de forma continua y dinámica lo concebido por el principio de legalidad al momento de la emisión de una norma, dicho ejercicio ostenta la finalidad de poder garantizar el respeto de la división de poderes y de los derechos constitucionales en un Estado de Derecho Constitucional.

Por lo tanto, las normas que lleguen a ser legisladas deben de llegar a prever su plena concordancia con la norma constitucional, tanto en el mero ejercicio de la gestión estatal o como también en la regulación de la acción de naturaleza social de las personas, sin embargo, dicha previsión debe de ser específica, expresa e inequívoca, es por ello que, el principio de legalidad es considerado como un sub principio del principio de taxatividad, el mismo que está relacionado a la tutela de la parte específica de lo elaborado en la norma.

DÉCIMO. – Con respecto a la **inconstitucionalidad de fondo del artículo 248 de la Ley General de Sociedades, Ley 26887** llega a delimitar y prescribir lo concerniente a la exclusión de quien fuese el accionista, la misma que podrá ser empleada dentro de la S.A.C cuando quien fuere el socio pueda incurrir en las causales que son tipificadas de forma expresa, en ese sentido, algunos tratadistas conciben que la exclusión de quienes sean los accionistas es concebida como aquella decisión que llega a ser efectuada por quienes conforman los miembros de una junta general en poder llegar a retirar de forma absolutamente definitiva a alguien que ostentara el título de socio, debido a que, las acciones del mismo versan en contra de los intereses que ostenta la sociedad o como también cuando dicho accionar fuere en contra de lo prescrito en el estatuto.

En esa línea de ideas, en cada sociedad los socios, los mismos que dan el aporte para poder dar origen a dicha sociedad realizan dicho acto con el objetivo de poder llegar a realizar actividades que estén relacionadas a intereses o fines económicos que puedan llegar a tener en común, es por ello que, es necesario precisar que si el socio que pudiera ser excluido hubiese llegado a afectar dichos intereses en común, por ende, la junta general llegará a proceder con la emisión de la votación para la posibilidad de la exclusión de un determinado socio que en su momento era parte de la sociedad (Garrigues, 1976, p. 409).

Por lo tanto, consideramos la evidente vulneración de los derechos y principios constitucionales que ostenta el artículo 248 de la Ley General de Sociedades, tales como: el derecho a la defensa, el principio de contradicción y el derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales, las cuales son los pilares y las directrices de un Estado de Derecho Constitucional, al mismo tiempo, se evidencia una clara omisión al principio de

legalidad, porque de alguna manera no se precisa las causales de exclusión de un accionista, en consecuencia, en donde no hay una ley que especifique dichas causales, entonces no habrá legitimidad para obrar ni mucho menos potestad para excluir a un accionista, de lo contrario se seguirá transgrediendo el contenido o la parte fundamental de una Constitución, por consiguiente, el artículo 248 de la Ley General de Sociedades en el Perú influye de manera positiva para una inconstitucionalidad de fondo.

DISCUSIÓN DE LOS RESULTADOS

Vivimos en un Estado de Derecho Constitucional, en donde se respeta los derechos más fundamentales de cualquier persona humana, mismo que, en el artículo 1 de nuestra Carta Magna prescribe algo muy importante que a las líneas dice: respetar la dignidad y defender a capa y espada a la persona humana es la finalidad suprema de la sociedad y del Estado peruano, siendo así, consideramos que el trabajo de investigación ha demostrado que existe una influencia negativa entre las normas de la Ley General de Sociedades y la Constitución Política, para ser más precisos el artículo 248 de la Ley General de Sociedades (en adelante LGS) que regula la exclusión de accionistas de las Sociedades Anónimas Cerradas, y los numerales 5 y 14 del artículo 139 de nuestra Carta Magna, en donde se refleja la vulneración del derecho a la defensa y la debida motivación de las resoluciones judiciales, respectivamente, asimismo el principio de contradicción, el debido proceso entre otros derechos fundamentales y constitucionales, siendo así, la presente investigación titulada: “**La inconstitucionalidad del artículo 248 de la Ley General de Sociedades en el Perú**”. Tiene como finalidad analizar la constitucionalidad del artículo 248 de la Ley General de Sociedades, evidentemente con la finalidad de determinar si la misma merece permanecer en el ordenamiento jurídico o no, por lo tanto, es menester citar a dicho artículo en mención:

Artículo 248: Exclusión de accionistas

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 acuerdo de exclusión es susceptible de impugnación conforme a las normas que rigen para la impugnación de acuerdos de juntas generales de accionistas.

En esa línea de ideas, cuando la norma societaria antes señalada faculta a la junta general a que pueda excluir a algún accionista ante la falta de norma estatutaria que disponga causal de exclusión, genera en esencia que el órgano societario antes descrito tenga amplias y peligrosas potestades para excluir a cualquier accionista en cualquier momento, siendo de mayor peligrosidad para los accionistas minoritarios o quienes posean menos acciones, al mismo tiempo, hace referencia que si no existiese un estatuto necesariamente debemos recurrir al artículo 126 y 127 de la misma ley en cuestión, siendo así, es menester analizar estos artículos complementarios.

El **artículo 126 de la Ley General de Sociedades** está relacionado de manera subsidiaria a lo prescrito en el artículo 248 de la misma Ley con la finalidad de poder facultar la exclusión societaria ante la inexistencia en el estatuto de las causales que puedan motivar dicha pretensión, en ese sentido, el artículo 126 prescribe que para la adopción de los acuerdos llega a ser necesaria en primera convocatoria la asistencia de los dos tercios de las acciones que hubiese sido suscritas con derecho a voto, por consiguiente, en segunda convocatoria, a diferencia de la primera convocatoria solo llega a bastar la concurrencia de por lo menos tres quintas partes de las acciones que hubieren sido suscritas con derecho a voto., por lo tanto, consideramos que a raíz de lo prescrito en el artículo 126 de la LGS, podemos identificar que la misma llega a ser considerada como una norma subsidiaria de lo prescrito en el artículo 248 de la misma ley con la finalidad de poder determinar de manera concisa la participación de los demás miembros

de la sociedad para la toma de los acuerdos respectivos en aras de la no existencia de las causales para la exclusión societaria.

Asimismo, el **artículo 127 de la Ley General de Sociedad** al igual que el artículo 126 de la misma llega a ser considerada como una norma que complementa lo prescrito en el artículo 248 de la Ley General de Sociedades, artículo que prescribe lo concerniente a la “adopción de acuerdos” los mismos que según el artículo antes mencionado deben de llegar a ser adoptados mediante voto favorable por la mayoría de las acciones que hubiese sido suscritas con derecho a voto, es más, dicho artículo llega a prescribir que cuando se llegase a tratar de asuntos que fuesen mencionados en el artículo 126 se llega a requerir que el acuerdo sea adoptado por un número de acciones que pueda representar por lo menos la mayoría absoluta de las acciones que son suscritas con derecho a voto, por lo tanto, cabe la posibilidad de que el estatuto pueda determinar la posibilidad de un quórum o como también de mayorías superiores a las que son señaladas en los artículos desarrollados, sin embargo, dichas determinaciones no pueden ser inferiores a las ya determinadas en los artículos antes mencionados, por lo tanto, la exclusión de quien fuera el socio debe de llegar a ser prevista o concebida como una solución de conflictos, en tanto que, la misma debe de contar con una sustentación adecuada, razón por la cual, la exclusión del socio debe de ser justificada en un justo motivo, la misma que puede ser puesta en tela de juicio a la decisión de la mayoría de socios, los cuales deben de buscar priorizar la continuidad de la sociedad y la no puesta en peligro de la misma.

Ahora bien, partiendo de la perspectiva de lo prescrito por el artículo 248 de la Ley General de Sociedades, el cual llega a prescribir lo concerniente a la posibilidad de que se pueda llegar a excluir a un accionista, el mismo que es considerado como parte de

la empresa, dicho artículo confiere que en perseverancia de los intereses mismos de los demás socios o accionistas se pueda excluir a uno de los mismos, debido a que, el accionar de dicho sujeto supondría un atentado en contra de los intereses antes mencionados, sin embargo, el mismo artículo prescribe que dado el caso en el que el estatuto no prescriba de manera expresa las causales para el ejercicio de dicha exclusión, el resto de accionistas podrán a voto de la mayoría poder apartar al sujeto acusado de dicha sociedad, por ende, a raíz de lo establecido es posible evidenciar que ante dicha situación existiría un uso desproporcionado y no objetivo de la facultad que es conferida por la norma a los sujetos antes mencionados, ello contravendría los fines mismos de la norma constitucional, en esa línea de ideas, lo prescrito en la Ley General de Sociedades no puede ni debe de contravenir los fines mismos de la norma constitucional, es por ello que, toda contravención en contra de los derechos o principios constitucionales son considerados como meros atentados en contra de los fines normativos que son prescritos en el ordenamiento jurídico nacional, por ende, ante dicha situación no es descabellado considerar la necesaria interferencia de un control constitucional para que de esa manera se pueda evitar un perjuicio mayor a los derechos fundamentales de las personas y de la Constitución Política del Estado.

En ese sentido, imaginemos dos supuestos, por lo cual, el artículo 248 de la Ley General de Sociedades, está siendo un tanto descabellado, al mismo tiempo vulnerando derechos fundamentales y constitucionales.

Primer supuesto: Causal expresamente establecida en el estatuto y/o pacto social que acarrea la exclusión de la sociedad

Respecto a este supuesto no creemos que exista mayor inconveniente, pues, el hecho que la causal esté establecida de manera expresa en el estatuto o pacto

social, otorga la posibilidad a que los accionistas sepan de antemano qué comportamiento no deben de adoptar, máxime si aquellos prestaron su declaración de voluntad de formar parte de la sociedad, es decir, tal declaración trajo consigo la aceptación del contenido del pacto social como del estatuto, pues en caso contrariamente nunca hubieran formado parte de dicha sociedad, porque simplemente nunca hubiera tenido *animus societatis*.

Segundo supuesto: Cuando la causal de exclusión de accionista no está expresamente en el estatuto y/o pacto social

Este es el supuesto que resulta problemático, en tanto la norma dispone que en caso de no existir norma estatutaria que disponga causal de exclusión del accionista, la llamada para determinar tal situación será la junta general, bajo las reglas estipuladas en el artículo 126 y 127 de la LGS, que versan respecto al *quórum* calificado de la junta general y la adopción de acuerdos de este último.

En esa línea de ideas, la norma dispone que en caso de no existir causal expresa de exclusión del accionista, el encargado de determinar si la misma procede o no, es la junta general debidamente conformada con la cantidad de votos determinados para adoptar tal acuerdo, conforme esto último a alguna norma estatutaria o de acuerdo a la misma LGS, entonces ya habiendo determinado cuál es el supuesto normativo que resulta problemático del artículo 248 de la LGS, resulta relevante analizar y diagnosticar de manera amplia tal problemática, asimismo cuando la norma societaria antes señalada autoriza a la junta general a que pueda excluir a algún accionista ante la falta de norma estatutaria que disponga causal de exclusión, genera en esencia que el órgano societario antes descrito tenga amplias y peligrosas potestades para excluir a cualquier accionista en

cualquier momento, siendo de mayor peligrosidad para los accionistas minoritarios o quienes posean menos acciones, siendo así, si tomamos en cuenta que cada acción genera un derecho al voto en la junta general, nos daremos cuenta que efectivamente los accionistas mayoritarios o determinados grupos que cuenten con la mayoría de acciones tendrían la facultad desmedida de poder excluir a cualquier accionista, incluso de manera injustificada y arbitraria por cualquier motivo.

Por otro lado, en las líneas finales del párrafo precedentes nos damos cuenta otro asunto también importante, y aquel es, la taxatividad de las causales para poder llegar a excluir a algún accionista, pues, debemos de tomar en cuenta que, el hecho que se encuentre recogido en alguna norma estatutaria la causal por la que se podría excluir a algún accionista, resulta ser una garantía para estos mismos, en consonancia con el principio de legalidad y taxatividad, siendo así, la taxatividad de las causales por las que se puede excluir a un accionista de la sociedad resulta un tema para mejorar en nuestro ordenamiento jurídico, pues, si bien los socios en general tienen la libertad para establecer el momento en que excluyen a algún accionista, sin embargo, aquella situación debe resguardar los derechos del accionista pretendido de exclusión, en tanto este mismo debería tener la potestad de poder defenderse y/o saber qué supuesto de hecho acarrea tal consecuencia (exclusión), siendo estas dos últimas cuestiones permitidas por el actual artículo 248 de la LGS, en esa línea de ideas, consideramos que resulta peligro mantener esa lista abierta de las situaciones mediante las cuales la junta general puede excluir a algún accionista, pues, solo bastaría que dicha junta sea conformada eficazmente y que adquiera el número de votos determinado, para poder materializar tal decisión, aun cuando pueda resultar injustificado o arbitraria.

Por todo lo esgrimido líneas arriba, consideramos que los accionistas no tienen *per se* un derecho a la defensa que lo haga valer frente a la sociedad a fin de evitar la exclusión, pues simplemente bastaría que se corrobore el supuesto que motiva la exclusión y la decisión por mayoría de la junta general para concretizarla; por lo tanto, resulta ser una limitante misma a que la exclusión pueda ser llevada por la misma sociedad en caso de no existir norma estatutaria que señale la causal expresa que ameritaría tal consecuencia jurídica, por lo tanto, al otorgar ciertas facultades a la junta general, para poder excluir a algún accionista, resulta un desincentivo para las mismas personas para poder unirse o ser parte de una sociedad, puesto que, se tendría inseguridad jurídica, en tanto de no existir norma estatutaria que disponga en qué supuestos se puede excluir a alguno, simplemente podrían excluirlo en cualquier momento; consecuentemente, también resultaría ser una forma de desincentivar la formalidad, y tal situación no resultaría coherente o apropiada para nuestro país, puesto que **se ve en tela de juicio la razonabilidad jurídica y la vulneración a los derechos fundamentales y constitucionales del accionista excluido sin justificación alguna.**

Como **autocrítica** en la presente investigación fue no realizar alguna encuesta de investigación estadística sobre la cantidad de casos, en los cuales se observa una demanda de inconstitucionalidad del artículo 248 de la Ley General de Sociedades sobre la exclusión de un accionista de una Sociedad Anónima Cerrada, en la que se ve afectada sus derechos fundamentales y constitucionales, todo ello, porque la presente investigación es de naturaleza dogmática-jurídica, por tanto, se desenvuelve dentro de un ámbito abstracto dentro de los conceptos e instituciones jurídicas, a pesar de ello, es importante recalcar que la problemática plantea dentro de la presente investigación constituye una aplicación arbitraria e irracional de la potestad enmarcada en la junta general de

accionistas, por tanto, resulta necesario que de manera posterior se realice una investigación cuantitativa para determinar la cantidad de casos, en donde, existan investigaciones y casos muy concretos sobre la exclusión de accionistas en una determinada Sociedad Anónima Cerrada, todo ello, para establecer un la cantidad de casos suscitados, empero la presente investigación solo se centra en la problemática desde el plano dogmático.

El hallazgo demostrado **se condice y se debate también con otras investigaciones** nacionales e internacionales, siendo así, a **nivel internacional** se cuenta con la tesis titulada: “Declaratoria de inconstitucionalidad y relatividad de la sentencia en el amparo mexicano entre control de constitucionalidad y protección de derechos humanos” desarrollada por el investigador Gómez (2021), tesis sustentada en la ciudad de Veracruz para optar el título profesional de doctor en Derecho, por la Universidad Veracruzana, la cual tuvo el propósito de desarrollar lo concerniente a la incidencia del control de constitucionalidad con la finalidad de la protección de los derechos humanos, los mismos que sirven como un pilar fundamental en el desarrollo de las personas y propiamente en el desarrollo de la sociedad en cuestión.

Ciertamente no coincidimos en parte con ello, puesto que, el investigado Gómez solamente trata de hacer un desarrollo concerniente al control constitucional, la cual consideramos que está muy, sin embargo, nosotros vamos un poco más allá, dado que, tratamos de analizar la manera en que el artículo 248 de la Ley General de Sociedades en el Perú influye para una inconstitucionalidad de fondo, en la que se ve envuelto la trasgresión de derechos fundamentales y constitucionales, tales como el derecho a la defensa, el derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales el principio de

contradicción, entre otros, por eso es que dicho artículo en mención necesariamente tiene que ser modificado en parte.

Asimismo, en el ámbito internacional se tiene a la investigación titulada: “Efectos del incumplimiento del acuerdo de accionistas que regula las transferencias accionarias y posibles estrategias para preservar los derechos de los involucrados”, por el investigador Linares (2021), sustentada ante la Universidad de San Andrés (Buenos Aires - Argentina), [tesis de posgrado], cuyo objetivo fue estudiar respecto a los acuerdos de accionistas, específicamente sobre la regulación de las transferencias accionarias, identificando las consecuencias que conlleva para hacer valer las obligaciones y las consecuencias jurídicas que ello trae aparejado.

Ciertamente no coincidimos en parte con ello, puesto que, el investigador Linares solamente trata de estudiar respecto a los acuerdos de accionistas, específicamente sobre la regulación de las transferencias accionarias, pero nosotros vamos un poco más allá, dado que, tratamos de analizar la manera en que el artículo 248 de la Ley General de Sociedades en el Perú influye para una inconstitucionalidad de fondo, en la que se ve envuelto la trasgresión de derechos fundamentales y constitucionales, tales como el derecho a la defensa, el derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales el principio de contradicción, entre otros, por eso es que dicho artículo en mención necesariamente tiene que ser modificado en parte.

Por otro lado, tenemos en el **ámbito nacional** se cuenta con la tesis titulada: “Inconstitucionalidad de la ley de derecho de autor y protección del derecho a la creación intelectual en docentes universitarios 2020”, desarrollada por Escobedo & Delgado (2021), tesis sustentada en la ciudad de Iquitos para optar el grado de magíster en Derecho

Constitucional y Derechos Humanos por la Universidad Científica del Perú, la cual tuvo el propósito de desarrollar lo concerniente a la inconstitucionalidad que llega a denotar la ley de derecho de autor, así como también lo concerniente a la protección del derecho a la creación intelectual en docentes universitarios, debido a que, partiendo de la perspectiva de que en un Estado Constitucional de Derecho toda norma que contravenga los fines mismos de la norma constitucional no debe de continuar con la vigencia que la Ley les pueda llegar a otorgar.

Ciertamente no coincidimos en parte en ello, puesto que, los investigadores Escobedo & Delgado solamente tratan de desarrollar la relación que existe en torno a la inconstitucionalidad de la ley denominada derecho de autor, no obstante, nosotros vamos un poco más allá, dado que, tratamos de analizar la manera en que el artículo 248 de la Ley General de Sociedades en el Perú influye para una inconstitucionalidad de fondo, en la que se ve envuelto la trasgresión de derechos fundamentales y constitucionales, tales como el derecho a la defensa, el derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales el principio de contradicción, entre otros, por eso es que dicho artículo en mención necesariamente tiene que ser modificado en parte.

Asimismo, en el ámbito nacional, tenemos a la investigación titulada: “Relación del carácter *intuitu personae* del socio y la transferencia *mortis causa* de acciones en las SAC, Tarapoto, 2019”, por Vargas (2019), sustentada antes la Universidad César Vallejo, [tesis de posgrado], el objetivo de la investigación antes citada fue establecer la relación entre el carácter *intuitu personae* del socio y la transferencia *mortis causa* de acciones en las SAC en Tarapoto 2019.

Ciertamente no coincidimos con ello, puesto que, el investigador Vargas trata solamente de establecer la relación entre el carácter *intuito personae* del socio y la transferencia *mortis causa* de acciones en las Sociedades Anónimas Cerradas, no obstante, nosotros vamos un poco más allá, dado que, tratamos de analizar la manera en que el artículo 248 de la Ley General de Sociedades en el Perú influye para una inconstitucionalidad de fondo, en la que se ve envuelto la trasgresión de derechos fundamentales y constitucionales, tales como el derecho a la defensa, el derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales el principio de contradicción, entre otros, por eso es que dicho artículo en mención necesariamente tiene que ser modificado en parte.

Los **resultados obtenidos sirven** para que el juez y los justiciables puedan resolver con mayor grado de científicidad y objetividad respecto a los alcances, límites y repercusiones de la aplicación del derecho constitucional y las normas del Derecho General societario, en tanto a la vigencia consideramos una inconstitucionalidad de fondo del artículo 248 de la Ley General de Sociedades, la cual de alguna manera vulnera derechos fundamentales y constitucionales, por lo tanto, lo que si sería provecho es que **futuros investigadores promuevan un estudio** más riguroso sobre aquellos acuerdos que realizan los socios mayoritarios para excluir a algunos accionistas, la cual genera una inconstitucionalidad, dado que, no existe en algunas empresas un estatuto que los avale, generando de alguna manera una irregularidad en la razonabilidad jurídica.

Tras todo lo dicho, es que se describirá una **propuesta de mejora (también conocido como el aporte directo de la investigación)**, mencionado que es necesaria una modificación por derogación del artículo 248 de la Ley General de Sociedades, en la que

se recalque la necesaria aplicación y observancia del principios de legalidad, aunque los principios dogmáticos existen al margen de su positivización es necesario taxativizarlos para que su aplicación resulte en obligatoria, más aún, cuando la naturaleza europeo-continental de nuestro modelo jurídico tiende hacia la codificación y positivización de los postulados normativos, en tal sentido, resultado evidente que tendría que agregarse en el artículo 248 de la Ley General de Sociedades, necesariamente las causales de exclusión de un accionista, de esa manera quedaría un tanto mejorado y establecido legalmente dichos requisitos de causalidad, para posteriormente ser positividades y plasmados en la Ley General de Sociedades.

Artículo 248.- Exclusión de accionistas

El estatuto de la Sociedad Anónima Cerrada obligatoriamente debe 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. (Lo resaltado en negrita es la modificación)

CONCLUSIONES

- Se identificó que el artículo 248 de la Ley General de Sociedades en el Perú influye de manera negativa para una inconstitucionalidad de forma, puesto que, se llega a evidenciar claramente una afectación de fondo mas no de forma, por lo que, consideramos que dicha norma o juicios normativo siguió todos los parámetros constitucionales, mejor dicho, prosiguió con las etapas, plazos, requisitos, procedimientos y formalidades las cuales establece nuestra Carta Magna, por eso hasta hoy permanece vigente y sin cuestionamientos procesales, tal y como manda el principio de la legalidad.
- Se determinó el artículo 248 de la Ley General de Sociedades en el Perú influye de manera positiva para una inconstitucionalidad de fondo, puesto que, consideramos la evidente vulneración de los derechos y principios constitucionales que ostenta el artículo 248 de la Ley General de Sociedades, tales como: el derecho a la defensa, el principio de contradicción y el derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales, las cuales son los pilares y las directrices de un Estado de Derecho Constitucional.
- Se analizó que el artículo 248 de la Ley General de Sociedades en el Perú influye de manera positiva para una inconstitucionalidad, puesto que, se evidencia una clara omisión al principio de legalidad, porque de alguna manera no se precisa las causales de exclusión de un accionista, en consecuencia, en donde no hay una ley que especifique dichas causales, entonces no habrá legitimidad para obrar ni mucho menos potestad para excluir a un accionista, por el contrario se seguirá transgrediendo el contenido o la parte fundamental de nuestra Constitución Política.

RECOMENDACIONES

- Se recomienda **publicar** las conclusiones y resultados de la presente investigación en los medios académicos del ámbito jurídico para someterlo bajo el análisis de los juristas e investigadores del derecho.
- Se recomienda **el debido adiestramiento o capacitación** a los operadores del derecho después de modificar mediante la incorporación de textos al artículo 378 numeral 1 del Código Civil.
- Se recomienda la **creación** de una línea jurisprudencial tendiente hacia el reconocimiento de la necesaria verificación del artículo 248 de la Ley General de Sociedades.
- Se recomienda la **verificación del nivel de afectación** que subyacen los accionistas excluidos y sus derechos constitucionales y fundamentales las cuales son vulnerados.
- Se recomienda la **futura y ulterior realización de una investigación** cuantitativa sobre la problemática que entraña el presente trabajo de investigación para poder obtener una perspectiva jurídica social de los casos en los cuales se realizan exclusiones sin justificación alguna y más aún si la empresa no cuenta con un estatuto que establezca las causas de exclusión de un accionista.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Agudelo, M. (2005). El debido proceso. *Opinión jurídica*, (1), pp. 89-105. Recuperado de:

<https://revistas.udem.edu.co/index.php/opinion/article/view/1307/1278>

Aguiló, J. (2009). Imparcialidad y concepciones del Derecho. *Jurid. Manizales (Colombia)*, 6(2), pp. 27-44. Recuperado de:

[https://rua.ua.es/dspace/bitstream/10045/131690/1/Aguilo-](https://rua.ua.es/dspace/bitstream/10045/131690/1/Aguilo-Regla_2009_Juridicas.pdf)

[Regla_2009_Juridicas.pdf](https://rua.ua.es/dspace/bitstream/10045/131690/1/Aguilo-Regla_2009_Juridicas.pdf)

Aguirre, P. & Clavijo, J. (2022). Evaluación de la moral como requisito en proceso de adopción: análisis a fin de garantizar el interés superior del niño. (Tesis de para optar el título de abogado, Universidad Cesar Vallejo, Lima, Perú). Recuperado de:

https://repositorio.ucv.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12692/93255/Aguirre_CP

[G-Clavijo_SJA-SD.pdf?sequence=1&isAllowed=y](https://repositorio.ucv.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12692/93255/Aguirre_CP-G-Clavijo_SJA-SD.pdf?sequence=1&isAllowed=y)

Aldunate, E. (2009). La fuerza normativa de la constitución y el sistema de fuentes del derecho. *Revista de derecho de Valparaíso*, 2009 (Volumen N° 23), pp. 443 – 484.

Recuperado de: [https://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0718-](https://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0718-68512009000100013&script=sci_arttext&tlng=en)

[68512009000100013&script=sci_arttext&tlng=en](https://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0718-68512009000100013&script=sci_arttext&tlng=en)

Alva Castillo, J. L. (2014). El principio de taxatividad en el derecho penal y en el derecho administrativo sancionador. *Una lectura constitucional y convencional*.

Recuperado de:

https://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/articulos/a_20140908_01.pdf

- Alva, J. L. C. (2006). Las Funciones Constitucionales del Deber de Motivar las Decisiones Judiciales. Recuperado de: https://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/articulos/a_20141008_02.pdf
- Asamblea General de la ONU. (1948). Declaración Universal de los Derechos Humanos (217 [III] A). Paris. Recuperado de: <https://www.refworld.org/es/docid/47a080e32.html>
- Aranzamendi, L. (2010). *La investigación jurídica. Diseño del proyecto de investigación. Estructura y redacción de la tesis*. Lima: Grijley.
- Beaumont, R. (2014). *Cosa juzgada*. En P. Sala (Coord.), *Código Procesal Constitucional Comentado Tomo II* (p.p. 157-161). Lima - Perú: Gaceta Jurídica S.A.
- Bernales, E. (2001). El control constitucional en el Perú. Lima-Perú: Anuario iberoamericano de justicia constitucional (p. 45-66). Recuperado de: <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/1976003.pdf>
- Biglino, P. (2019). Constitución y contrato social. Valladolid-España: Editorial Revista Jurídica Castillo y León. Recuperado de: https://palomabiglino.blogs.uva.es/files/2019/02/Constituci%e3%b3nBiglino_de_f.pdf
- Blacio, R. & Orellana, W. (2022). Violación del derecho a la defensa en el procedimiento del error inexcusable. *Revista Sociedad & Tecnología*, 5(1), pp. 237-252. Recuperado de: <https://institutojubones.edu.ec/ojs/index.php/societec/article/view/246/532>
- Blancas, C. (2019). Derecho constitucional. (1ra Edición, Tomo I). Fondo Editorial. Recuperado de:

<https://repositorio.pucp.edu.pe/index/bitstream/handle/123456789/170680/04%20Derecho%20Constitucional%20con%20sello.pdf>

Brage, J. (2014). La acción peruana de inconstitucionalidad. *Pensamiento Constitucional*, 2014 (Volumen N° 19), pp. 207 -230. Recuperado de: <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/pensamientoconstitucional/article/view/12525/13086>

Brewer, A. (1996). *Instituciones políticas y constitucionales*. (3ra Edición, Tomo I). Editorial Jurídica Venezolana. Recuperado de: [https://allanbrewercarias.net/Content/449725d9-f1cb-474b-8ab2-41efb849fea5/Content/II.1.77%20INS.POL.Y%20CONST.\(1996\).pdf](https://allanbrewercarias.net/Content/449725d9-f1cb-474b-8ab2-41efb849fea5/Content/II.1.77%20INS.POL.Y%20CONST.(1996).pdf)

Cabanellas, G. (1993). *Diccionario Jurídico Elemental*. 11ª edición. Argentina: Editorial Heliasta. Recuperado de: <https://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2015/01/doctrina34261.pdf>

Cali, M. (2021). *La vulneración del derecho a la familia de niños, niñas o adolescentes frente a las fases de adopción nacional*. (Tesis para optar el título de abogado, Universidad De Guayaquil, Guayaquil, Ecuador). Recuperado de: <http://repositorio.ug.edu.ec/bitstream/redug/53587/1/Cali%20Moises-Gonz%c3%a0lez%20G%c3%a8nesis%20BDER-TPrG%20105-2021.pdf>

Carpio Marcos, E. (s.f.). El proceso de inconstitucionalidad en el Código Procesal Constitucional. *Proceso & Justicia*, 2014 (Volumen N° 1), pp. 57-67. Recuperado de: https://www.researchgate.net/publication/261062283_El_proceso_de_inconstitucionalidad_en_el_Codigo_Procesal_Constitucional

- Carrasco, D. (2019). Análisis de los límites jurídicos a la libre disposición testamentaria (Tesis para optar el título profesional de abogado, Universidad Peruana de Ciencias Aplicadas, Lima, Perú). Recuperado de: https://repositorioacademico.upc.edu.pe/bitstream/handle/10757/625886/CARRASCOL_D.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- Carrasco, S. (2013). *Metodología de la investigación científica*. Quinta reimpresión. Lima: Editorial San Marcos.
- Carrasco, L. (2017). Derecho Constitucional General. Lima. Recuperado de: <https://www.congreso.gob.pe/Docs/comisiones2020/CE-Tribunal-Constitucional/files/postulantes/exp002/derecho-constitucional-general.pdf>
- Chanamé, R. (2020). La Constitución Comentada. Vol.2. Lima. Recuperado de: <https://andrescusi.blogspot.com/2020/09/la-constitucion-comentada-volumen-1-2.html>
- Chanduví, V. (2019). Derecho societario. Las sociedades mercantiles, legislación nacional y modelos. (1ra. Edición, Tomo I). Fondo editorial de la Universidad Privada Antenor Orrego. Recuperado de: <https://static.upao.info/descargas/27d1404dfec168cd0d8a14bd3f7ae25facb3dfa79ee3ce2cd77ccedba299b24452bb4da94a9f73651e182e95a77c7f1b7fc47c9f9a10e59af0510f061a667f28/derecho-societario-virtual.pdf>
- Código Procesal Constitucional. (07/05/2021). Ley N° 31307. Recuperado de: [https://iuslatin.pe/actualizado-codigo-procesal-constitucional-ley-31307/#:~:text=El%20presente%20c%C3%B3digo%20regula%20los,3\)%2C%20de%20la%20Constituci%C3%B3n.](https://iuslatin.pe/actualizado-codigo-procesal-constitucional-ley-31307/#:~:text=El%20presente%20c%C3%B3digo%20regula%20los,3)%2C%20de%20la%20Constituci%C3%B3n.)

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

<https://pdba.georgetown.edu/Parties/Peru/Leyes/constitucion.pdf>

Corte Internacional de Derechos Humanos. (01/09/2011). Caso López Mendoza vs.

Venezuela. Recuperado de:

https://corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_233_esp.pdf

Cuba, Y. & Garcia, S. (2021). La inconstitucionalidad de la irrevocabilidad de la representación en el Estado peruano 2021. (Tesis para optar el título profesional de abogado por la Universidad Peruana los Andes). Recuperado de:

<https://hdl.handle.net/20.500.12848/4355>

De Prada, J. (1996). Los estatutos y su modificación. *Derecho Privado y Constitución*, 8(1), pp. 45-117. Recuperado de:

<https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/181966.pdf>

Derecho, C. D. E. A. (1992). Conflicto entre normas regionales y nacionales. *Derecho & Sociedad*, (5), pp. 27-29. Recuperado de:

Díaz, W. (2010). *Comentarios al Código Procesal Constitucional*. Lima: Ediciones Legales E.I.R.L.

Duarte, C., Guevara, S. & Lago, G. (2008). Control de constitucionalidad concentrado y difuso. (En ponencia presentada en la mesa “Efectos de las sentencias constitucionales en el régimen federal argentino”, I Congreso Internacional sobre Proceso y Constitución, Facultad de Derecho). Argentina: Editorial UBA. Recuperado de: <http://www.derecho.uba.ar/graduados/ponencias/duarte.pdf>

Duro, S. (2021). Los valores y principios constitucionales como límites a la actuación de los poderes del Estado y la función pública. *Revista de Derecho Político*, 111(1),

pp. 225-254. Recuperado de:

<https://revistas.uned.es/index.php/derechopolitico/article/view/31065/23489>

Escobedo, J. & Delgado, F. (2021). Inconstitucionalidad de la ley de derecho de autor y protección del derecho a la creación intelectual en docentes universitarios 2020. (Tesis para optar el grado de magíster en Derecho Constitucional y Derechos Humanos por la Universidad Científica del Perú). Recuperado de:

Ferrer, E. (2010). El control difuso de convencionalidad en el Estado constitucional. *Observatorio de Jurisdicción Constitucional*, 1(1), pp. 1-29. Recuperado de:

<https://portal.idp.emnuvens.com.br/observatorio/article/download/560/372>

Ferreres, V. (2020). Más allá del principio de proporcionalidad. *Revista Derecho del Estado*, 2020 (Volumen N° 46), pp. 161-188. Recuperado de:

http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0122-98932020000200161

Figueroa, E. (2013). El proceso de inconstitucionalidad. Desarrollo, límites y retos. *Pensamiento Constitucional*, 2013 (Volumen N° 13), pp. 199-222. Recuperado de:

<http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/pensamientoconstitucional/article/view/8954/9362>

Fonseca, C. (2014). *Competencia y legitimación*. En P. Sala (Coord.), *Código Procesal Constitucional Comentado Tomo II* (p.p. 269-275). Lima - Perú: Gaceta Jurídica S.A.

Fuentes. H. (2008). El principio de proporcionalidad en derecho penal. Algunas consideraciones acerca de su concretización en el ámbito de la individualización de la pena. Barcelona: Revista Ius et Praxis. Recuperado de:

https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-00122008000200002

Gaete, R. (2014). Reflexiones sobre las bases y procedimientos de la Teoría Fundamentada. *Ciencia, Docencia y Tecnología*, XXV (48), 149-172. Recuperado de <https://www.redalyc.org/pdf/145/14531006006.pdf>

García, V. (2003). Valores, principios, fines e interpretación constitucional. *Derecho & Sociedad*, (21), pp. 190-209. Recuperado de: <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/download/17370/17654>

García, J. (2000) Del principio de la división de poderes. España: Revista de estudios políticos (Nº 108, p. 41-75). Recuperado de: <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/27611.pdf>

Gaviria, G., Muñoz M. & Tapiero, M. (2022). Interés superior del niño, niña o adolescente bajo los alcances de la sentencia T-844 de 2011 en el sistema de adopción en Colombia. (Tesis para optar el título de abogado, Universidad Autónoma Latinoamericana, Medellín, Colombia). Recuperado de: <https://repositorio.uta.edu.ec/bitstream/123456789/36377/1/BJCS-DE-1208.pdf>

Gómez, C. (2021). Declaratoria de inconstitucionalidad y relatividad de la sentencia en el amparo mexicano entre control de constitucionalidad y protección de derechos humanos. (Tesis para optar el título profesional de doctor en Derecho por la Universidad Veracruzana). Recuperado de: <https://www.google.com/url?sa=t&source=web&rct=j&url=https://www.uv.mx/dderecho/files/2020/06/Gomez->

[Marinero.doc&ved=2ahUKewjjqPm6_L7AhUBHbkGHfUtB14QFnoECBAQ
AQ&usg=AOvVaw1wxevQsEyVoN74nzYqz5Sz](https://www.repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11060/0421625/Principios_de_interpretacion_y_precedentes_vinculantes.pdf)

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

Hakansson, C. (2014). *Disposiciones generales de los procesos de acción popular e inconstitucionalidad*. En P. Sala (Coord.), *Código Procesal Constitucional Comentado Tomo II* (p.p. 103-107). Lima - Perú: Gaceta Jurídica S.A.

Hakansson, C. (2014). *Plazo prescriptivo*. En P. Sala (Coord.), *Código Procesal Constitucional Comentado Tomo II* (p.p. 280-281). Lima - Perú: Gaceta Jurídica S.A.

Hakansson, C. (2009). Los principios de interpretación y precedentes vinculantes en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional peruano. Bogotá: Repositorio Institucional PIRHUA. Recuperado de: [https://pirhua.udep.edu.pe/bitstream/handle/11042/1625/Principios de interpretacion_y_precedentes_vinculantes.pdf](https://pirhua.udep.edu.pe/bitstream/handle/11042/1625/Principios_de_interpretacion_y_precedentes_vinculantes.pdf)

Hernández, C. (2013). El derecho de defensa adecuada en el sistema penal acusatorio. The right to adequate defense in the criminal justice system. *Ciencia Jurídica*, 1(4), pp. 23-39. Recuperado de: <http://www.cienciajuridica.ugto.mx/index.php/CJ/article/download/37/37>

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

Herrera, R. (1996). Las medidas extraordinarias y los decretos de urgencia en el modelo constitucional peruano. Lima-Perú: Revistas PUCP. (p. 50-235) Recuperado de:

<https://heinonline.org/HOL/LandingPage?handle=hein.journals/derecho50&div=11&id=&page=>

Hilario, F. (2022). La inconstitucion Islar. R. (2009) Sobre el Principio de legalidad. Montevideo - Uruguay: Anuario de derecho constitucional latinoamericano (p. 97 – 108). Recuperado de: <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r23516.pdf>
<http://repositorio.ucp.edu.pe/bitstream/handle/UCP/1472/JUAN%20LUIS%20ESCOBEDO%20MALAVERRY%20Y%20FIORELLA%20DEL%20PILAR%20DELGADO%20SEVILLANO%20-%20TESIS.pdf?sequence=4&isAllowed=y>
<https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/1060352.pdf>
<https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/3821722.pdf>
<https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/download/14234/14845>
<https://revistas.udem.edu.co/index.php/opinion/article/view/1307/1278>
<https://www.corteidh.or.cr/tablas/r32676.pdf>

Hundskopf, O. (2001). Las personas jurídicas con fin económico. *Ius et veritas*, (22), pp. 127-136. Recuperado de:
<https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/download/15993/16417>

Jaramillo, H., Jiménez, R. & Mayorga, J. (2020). El control de constitucionalidad en el sistema jurídico colombiano. (Tesis para optar el título profesional de abogado por la Universidad Cooperativa de Colombia). Recuperado de:
https://www.google.com/url?sa=t&source=web&rct=j&url=https://repository.uc.edu.co/bitstream/20.500.12494/33196/2/2020_constitucionalidad_juridico_colombiano.pdf&ved=2ahUKEwi5h9vp-

[vL7AhX7ppUCHVxqChkQFnoECCoQAQ&usg=AOvVaw3fv3orA23U9fpKt-WBXVAH](https://repositorio.pucp.edu.pe/index/bitstream/handle/123456789/170693/36%20Derecho%20procesal%20con%20sello.pdf?sequence=1&isAllowed=y)

Landa Arroyo, C. (2011). Derecho procesal constitucional. Recuperado de:
<https://repositorio.pucp.edu.pe/index/bitstream/handle/123456789/170693/36%20Derecho%20procesal%20con%20sello.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Landa, C. (2006). Bases constitucionales del Nuevo Código Procesal Penal peruano. (Séptima Edición), Lima-Perú: Academia de la Magistratura. Recuperado de:
<http://repositorio.amag.edu.pe/bitstream/handle/123456789/286/bases-constitucionales-nuevo-codigo-procesal-penal-peruano.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Landa. C. (2003). Los decretos de urgencia en el Perú. Lima-Perú: Pensamiento constitucional IX. Recuperado de:
<https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/pensamientoconstitucional/article/view/3320>

Lavinia, V., Steluta, I. & Daniel, M. (2011). El derecho de defensa. *Revista de la inquisición (Intolerancia y Derechos Humanos)*, 15(1), pp. 243-258. Recuperado de:
<https://www.torrossa.com/en/resources/an/2649361>

Ley General de Sociedades. [01/01/1998]. Ley N° 26887. Recuperado de:
https://www.oas.org/juridico/PDFs/mesicic3_per_leysociedades.pdf

Ley N° 31307. (2021). Código procesal constitucional. Recuperado de:
<https://busquedas.elperuano.pe/normaslegales/nuevo-codigo-procesal-constitucional-ley-no-31307-1975873-2/>

Ley Orgánica de Gobiernos Regionales. (10/112010). Ley N° 29611. Recuperado de:

<https://diariooficial.elperuano.pe/pdf/0025/ley-27867.pdf>

Ley Orgánica de Municipalidades. (03/07/2004). Ley N° 27972. Recuperado de:

<https://diariooficial.elperuano.pe/pdf/0015/3-ley-organica-de-municipalidades-1.pdf>

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

Marcos, E. C. (2015). Los vicios de la ley. THEMIS Revista de Derecho, (67), 263-276.

Recuperado de:

<https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/themis/article/view/14474>.

Martínez. J. & Zúñiga. F. (2011). El principio de razonabilidad en la jurisprudencia del

Tribunal Constitucional. Chile: Editorial de estudios constitucionales, (p. 199-

226). Recuperado de: <https://static.legis.pe/wp-content/uploads/2018/07/LP->

[Casacion-631-2015-Arequipa.pdf](https://static.legis.pe/wp-content/uploads/2018/07/LP-Casacion-631-2015-Arequipa.pdf)

Medina, R. (2001). EL DERECHO A LA DEFENSA. Pharos, vol 8, (p. 78) Recuperado

de: <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=20808211>

Menéndez, U. (2021). Guía práctica para la constitución de una empresa. (2da Edición).

Recuperado de:

https://www.uria.com/documentos/publicaciones/7388/documento/Guia_empresa.pdf?id=12178&forceDownload=true

Merca, D. (s/f). Derecho Mercantil. (Edición I, Tomo I). Recuperado de:

https://gc.scalahed.com/recursos/files/r157r/w12981w/DerMerca%201_Unidad6.pdf

- Mesinas, F. (2008). Guía práctica sobre proceso de inconstitucionalidad. (Primera edición). Lima-Perú: Gaceta Jurídica S.A.
- Meza, D. L. A. (2011). ¿Acumulación subjetiva o litisconsorcio?: tratamiento del litisconsorcio en el proceso civil peruano. *Ius et Veritas*, (42), 172-188. Recuperado de: <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/download/12087/12654/>
- Miró-Quesada Cantuarias, F. (2003). *Ratio interpretandi*. Lima-Perú: Editorial Universitaria, Universidad Ricardo Palma.
- Montero, D. & Salazar, A. (2020). Derecho de defensa en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. *D.F.J.*, (1), pp. 101-127. Recuperado de:
- Montesinos, C. D. (2008). El Control Parlamentario de los Decretos Legislativos en el Perú: Retos y Posibilidades. *Derecho & Sociedad*, (31), 79-92. Recuperado de: <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/7792904.pdf>
- Montoya, V. (2015). *El proceso de inconstitucionalidad en la jurisprudencia (1996-2014)*. Lima: Centro de estudios constitucionales. Obtenido de: https://www.tc.gob.pe/wp-content/uploads/2018/10/El_Proceso_de_Inconstitucionalidad.pdf
- Moreno Catena, V. (2020). SOBRE EL DERECHO DE DEFENSA: CUESTIONES GENERALES. *Teoría & Derecho. Revista De Pensamiento jurídico*, (8), 16–38. Recuperado de: <https://ojs.tirant.com/index.php/teoria-y-derecho/article/view/230>
- Nel, L. (2010). *Metodología de la investigación. Estadística aplicada en la investigación*. Lima-Perú: MACRO

- Pérez, E. (2001). La presunción de inocencia. *Parlamento y Constitución. Anuario*, (5), pp. 179-204. Recuperado de:
- Priori, G. (2019). El proceso y la tutela de derechos. Lima-Perú: Fondo Editorial PUCP. Recuperado de: https://repositorio.pucp.edu.pe/index/bitstream/handle/123456789/170698/42%20El%20proceso%20y%20la%20tutela%20de%20los%20derechos%20con%20se%20llo.pdf?fbclid=IwAR29pyomsebScmsdPBi2RV8IJ_zP0Q4-tSz734jTMVdFJkrOsS-ZT8PAEA8
- Quiroga, A. (1996). Control difuso y control concentrado en el derecho procesal constitucional peruano. Lima-Perú: Revista de derecho PUCP (p. 50-207). Recuperado de: <https://heinonline.org/HOL/LandingPage?handle=hein.journals/derecho50&div=10&id=&page=>
- Ragone, S. (2020). *Control de constitucionalidad de los vicios de forma de la reforma constitucional*. México: Editorial Tirant lo Blanch (p. 87.).
- Reglamento Normativo del Tribunal Constitucional. (2004). Resolución Administrativa N°095-2004- P- TC. Recuperado de: <https://www.tc.gob.pe/wp-content/uploads/2018/09/REGLAMENTO-NORMATIVO.pdf>
- Rivera, J. (2003). *Supremacía constitucional y sistemas de control de constitucionalidad*. En Castañeda, S (Coord.), *Derecho Procesal Constitucional* (pp. 17-86). Lima-Perú: Jurista Editores.
- Rojas, J. (2014). *Efectos de la irretroactividad*. En P. Sala (Coord.), *Código Procesal Constitucional Comentado Tomo II* (p.p. 162-166). Lima - Perú: Gaceta Jurídica

S.A. Recuperado de: <https://andrescusi.files.wordpress.com/2020/04/codigo-procesal-constitucional-comentado-ii.pdf>

Rosales, K. (2020). El principio de proporcionalidad y su aplicación en el juzgamiento constitucional del Ecuador. Análisis de sentencias. (Tesis para optar el título profesional de abogado por la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil).

Recuperado de: <http://repositorio.ucsg.edu.ec/handle/3317/15813>

Rubio. M. (2015). El test de proporcionalidad en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. Lima-Perú: Fondo Editorial de la PUCP.

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

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

Segovia, C. (2014). El derecho a la defensa en el proceso penal administrativo. *Anuario de Derecho Canónico*, (3), pp. 73-148. Recuperado de: <https://riucv.ucv.es/bitstream/handle/20.500.12466/195/A4.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Sosa. J. (2010). El debido proceso Lima: Gaceta Jurídica. Recuperado de: <https://fundacion-rama.com/wp-content/uploads/2022/07/3956.-El-debido-proceso.-Estudios-%E2%80%A6-Sosa.pdf>

Tribunal Constitucional (07/04/2020). Expediente 0008-2019-PI/TC, disponible en: <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2020/00008-2019-AI%201.pdf>

Tribunal Constitucional (11/10/2018). Expedientes 0012-2018-PI/TC y 0013-2018-PI/TC, disponible en: <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2018/00012-2018-AI.pdf>

Tribunal Constitucional (15/12/2020). Expediente 00011-2020-PI/TC, disponible en:

<https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2020/00011-2020-AI.pdf>

Tribunal Constitucional (25/08/2020). Expediente 0006-2020-PI, disponible en:

<https://www.tc.gob.pe/wp-content/uploads/2020/08/00006-2020-PI-PROYECTO-PENDIENTE-DE-DELIBERACION.pdf>

Tribunal Constitucional. (03/11/2006). Sentencia Expediente N° 01680-2005-AA/TC,

Lima. Recuperado de: <https://static.legis.pe/wp-content/uploads/2018/07/LP-Casacion-631-2015-Arequipa.pdf>

Tribunal Constitucional. (05/02/2009). Sentencia Expediente EXP. N° 00535-2009-

PA/TC. Lima. Recuperado de: <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2009/00535-2009-AA.pdf>

Tribunal Constitucional. (08/11/2005). Sentencia Expediente N° 5854-2005-PA/TC,

Lima. Recuperado de: <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2005/05854-2005-AA.pdf>

Tribunal Constitucional. (09/02/2005). Sentencia Expediente N° 2192-2004-AA/TC.

Lima. Recuperado de: <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2005/02192-2004-AA.pdf>

Tribunal Constitucional. (11/11/2003). Sentencia Expediente N° 008-2003-AI/TC Lima.

Recuperado de: <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2003/00008-2003-AI.html>

Tribunal Constitucional. (12/08/2005). Sentencia Expediente N° 008-2005-PI/TC Lima.

Recuperado de: <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2005/00008-2005-AI.html>

Tribunal Constitucional. (21/12/2015). Sentencia Expediente N° 00617-2017-PA/TC,

Arequipa. Recuperado de: <https://static.legis.pe/wp-content/uploads/2018/07/LP-Casacion-631-2015-Arequipa.pdf>

Tribunal Constitucional. (23/10/2006). Sentencia Expediente N° 01209-2006-PA/TC, Lima. Recuperado de: <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2006/01209-2006-PA/TC.pdf>

Tribunal Constitucional. (23/10/2006). Sentencia Expediente N° 01209-2006-PA/TC, Lima. Recuperado de: <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2006/01209-2006-PA/TC.pdf>

Tribunal Constitucional. (23/11/2021). Sentencia 954-2021 - Expedientes N° 00025-2021- PI/TC y 00028-2021-PI/TC. Lima. Recuperado de: <https://cdn.gacetajuridica.com.pe/laley/00028-2021-AI .pdf>

Tribunal Constitucional. (26/07/2018). Sentencia Expediente N° 00345-2018, Lima. Recuperado de: <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2018/00345-2018-HC.pdf>

Tribunal Constitucional. (26/09/2005). Sentencia Expediente N° 00012-2005-PI/TC, Lima. Recuperado de: <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2006/00012-2005-AI.pdf>

Tribunal Constitucional. (27/09/2005). Sentencia Expediente N° 0020-2005-PI/TC y 0021-2005-PI/TC (acumulados), Lima. Recuperado de: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2005/00020-2005-AI%2000021-2005-AI.pdf>

Tribunal Constitucional. (29/10/2005). Sentencia Expediente N° 045-2004-PI/TC, Lima. Recuperado de: <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2004/045-2004-PI/TC.pdf>

Tribunal europeo de derechos humanos. (21/10/2012). Demanda n 42750/09 - asunto del Río Prada contra España, Estrasburgo. Recuperado de: <https://img.lpderecho.pe/wp-content/uploads/2021/11/Caso-Rio-Prada-vs.Espana.pdf>

- Trujillo. B., Vela. I. & Gonzales. B. (2020). La familia y la adopción. (Tesis de para optar el título de abogado, Universidad Peruana De Las Américas, Lima, Perú). Recuperado de: http://190.119.244.198/bitstream/handle/upa/1750/TRUJILLO_GONZALES_VELA.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- Velázquez, A. & Rey, N. (2010). *Metodología de la investigación científica*. Lima: Editorial San Marcos.
- Vicuña, L. (2012). La sociedad y la empresa, sus principales aspectos diferenciadores. *Derecho y Cambio Social*, (1), pp. 1-50. Recuperado de: <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/5493233.pdf>
- Villagómez, E. (2014). Los contratos sinalagmáticos simulados. (Tesis para optar el título profesional de abogado por la Universidad Central de Ecuador). Recuperado de: <http://www.dspace.uce.edu.ec/bitstream/25000/3071/1/T-UCE-0013-Ab-38.pdf>
- Villagómez. D. (2022). La adopción de niños, niñas y adolescentes con Discapacidad y el derecho a la inclusión social e igualdad. (Tesis para optar el título de abogado, Universidad Técnica De Ambato, Ambato, Ecuador). Recuperado de: <https://repositorio.uta.edu.ec/bitstream/123456789/36377/1/BJCS-DE-1208.pdf>
- Villegas. A. (2022). Nivel de efectividad de las medidas de protección en favor de los menores en abandono moral en el juzgado de familia de tingo maría, 2017-2018. (Tesis para optar el título de abogado, Universidad De Huánuco, Huánuco, Perú). Recuperado de: <http://repositorio.udh.edu.pe/bitstream/handle/123456789/3632/Villegas%20Ag%c3%bcero%2c%20Deyvi%20Albert.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Villabella, C. (2015). Los métodos de la investigación jurídica. Algunas precisiones. En W. Godínez & J. García, *Metodologías: Enseñanzas e investigaciones jurídicas*. *Revista Lecciones y Ensayos*, pp. 921-953. México: Universidad Nacional Autónoma de México e Instituto de Investigaciones Jurídicas de Posgrado.

ANEXOS

MATRIZ DE CONSISTENCIA

Tabla 4. Matriz de consistencia

FORMULACIÓN DEL PROBLEMA	OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN	CATEGORÍAS	METODOLOGÍA
PROBLEMA GENERAL		<p>CATEGORÍA 1 Artículo 248 de la Ley General de Sociedades</p> <p>Subcategorías:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Exclusión del accionista • Sociedad Anónima Cerrada • Junta general de accionistas <p>CATEGORÍA 2 Inconstitucionalidad</p> <p>Subcategorías:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Inconstitucionalidad por fondo • Inconstitucionalidad por forma 	<p>Tipo y nivel de investigación “Básico o Fundamental” con un nivel “Explicativo” y un enfoque cualitativo</p> <p>Diseño de investigación Observacional</p> <p>Técnica de Investigación Investigación documental, es decir se usará solo los libros.</p> <p>Instrumento de Análisis Se hará uso del instrumento del fichaje.</p> <p>Procesamiento y Análisis Los datos, que son las fichas, se procesaran por la hermenéutica que es a través de ellas se formará un marco teórico a fin de responder a las preguntas de investigación</p> <p>Método General Se utilizará el método y hermenéutico.</p> <p>Método Específico Se pondrá en práctica la interpretación exegética e interpretación sistemático-lógica.</p>
¿De qué manera el artículo 248 de la Ley General de Sociedades en el Perú influye para una inconstitucionalidad?	Analizar la manera en que el artículo 248 de la Ley General de Sociedades en el Perú influye para una inconstitucionalidad.		
PROBLEMAS ESPECÍFICOS			
OBJETIVOS ESPECÍFICOS			
¿De qué manera el artículo 248 de la Ley General de Sociedades en el Perú influye para una inconstitucionalidad de forma?	Identificar la manera en que el artículo 248 de la Ley General de Sociedades en el Perú influye para una inconstitucionalidad de forma.		
¿De qué manera el artículo 248 de la Ley General de Sociedades en el Perú influye para una inconstitucionalidad de fondo?	Determinar la manera en que el artículo 248 de la Ley General de Sociedades en el Perú influye para una inconstitucionalidad de fondo.		

Fuente: Elaboración propia

CONSENTIMIENTO INFORMADO

La misma situación que las consideraciones éticas, el consentimiento informado corre con la misma naturaleza, en otras palabras, de que se obtenga los permisos de la persona a quién se va a aplicar los instrumentos de recolección de datos, sin embargo, al ser dogmática jurídica, no es imprescindible ningún consentimiento informado.

EVIDENCIAS FOTOGRÁFICAS

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

COMPROMISO DE AUTORÍA

En la fecha, yo MIGUEL LALO AGUILAR HUAROC, identificado con DNI N° 20059760 Domiciliado en la Av. Julio Sumar N° 467 El Tambo, estudiante de la Maestría en Derecho y Ciencias Políticas, mención: Derecho 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 **“La inconstitucionalidad del artículo 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, 21 de febrero del 2023



MIGUEL LALO AGUILAR HUAROC

DNI N.° 20059760

