

UNIVERSIDAD SAN FRANCISCO DE QUITO USFQ

Colegio de Jurisprudencia

**Análisis de la acción de opresión en el Derecho
Societario**

Fausto Sebastián Aguirre Baquero

Jurisprudencia

Trabajo de fin de carrera presentado como requisito para la
obtención del título de Abogado

Quito, 23 de noviembre de 2023

© DERECHOS DE AUTOR

Por medio del presente documento certifico que he leído todas las Políticas y Manuales de la Universidad San Francisco de Quito USFQ, incluyendo la Política de Propiedad Intelectual USFQ, y estoy de acuerdo con su contenido, por lo que los derechos de propiedad intelectual del presente trabajo quedan sujetos a lo dispuesto en esas Políticas.

Asimismo, autorizo a la USFQ para que realice la digitalización y publicación de este trabajo en el repositorio virtual, de conformidad a lo dispuesto en la Ley Orgánica de Educación Superior del Ecuador.

Nombres y apellidos: Fausto Sebastián Aguirre Baquero

Código: 00207194

Cédula de identidad: 1720896180

Lugar y Fecha: Quito, 23 de noviembre del 2023

ACLARACIÓN PARA PUBLICACIÓN

Nota: El presente trabajo, en su totalidad o cualquiera de sus partes, no debe ser considerado como una publicación, incluso a pesar de estar disponible sin restricciones a través de un repositorio institucional. Esta declaración se alinea con las prácticas y recomendaciones presentadas por el Committee on Publication Ethics descritas por Barbour et al. (2017) Discussion document on best practice for issues around theses publishing, disponible en <http://bit.ly/COPETheses>.

UNPUBLISHED DOCUMENT

Note: The following capstone Project is available through Universidad San Francisco de Quito USFQ institutional repository. This statement follows the recommendations presented by the Committee on Publication Ethics COPE described by Barbour et al. (2017) Discussion document on best practice for issues around theses publishing available on <http://bit.ly/COPETheses>.

ANÁLISIS DE LA ACCIÓN DE OPRESIÓN EN EL DERECHO SOCIETARIO¹

ANALYSIS OF OPPRESSION PROCEEDINGS IN CORPORATE LAW

Fausto Sebastián Aguirre Baquero ²
faseagba@gmail.com

¹ Trabajo de titulación presentado como requisito para la obtención del título de Abogada. Colegio de Jurisprudencia de la Universidad San Francisco de Quito. Dirigido por Oswaldo Santos Dávalos.

² © DERECHOS DE AUTOR: Por medio del presente documento certifico que he leído la Política de Propiedad Intelectual de la Universidad San Francisco de Quito y estoy de acuerdo con su contenido, por lo que los derechos de propiedad intelectual del presente trabajo de investigación quedan sujetos a lo dispuesto en la Política. Asimismo, autorizo a la USFQ para que realice la digitalización y publicación de este trabajo de investigación en el repositorio virtual, de conformidad con lo dispuesto en el Art. 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior.

RESUMEN

La acción de opresión es un proceso judicial mediante el cual se protegen los derechos de los accionistas perjudicados a raíz de la adopción de acuerdos sociales opresivos. La presente investigación delimitó y determinó los elementos esenciales objetivos y elementos esenciales subjetivos de la acción de opresión. A través de la investigación cualitativa y la interpretación de las normas jurídicas vigentes, se estableció las diferencias existentes entre la acción de opresión y otras acciones judiciales prescritas en la norma jurídica actualmente vigentes en el Ecuador para la resolución de controversias en la práctica societaria. Se evidenció que la diferencia entre la acción de opresión y otras acciones judiciales recae en la persona que experimenta el daño. Es decir, cuando los efectos negativos de los acuerdos sociales opresivos recaen en los accionistas y no en la sociedad mercantil, los perjudicados tienen la facultad de poder presentar la respectiva acción de opresión.

PALABRAS CLAVE

Acción de opresión, accionistas mayoritarios, accionistas minoritarios, resoluciones opresivas, elementos esenciales.

ABSTRACT

Oppression proceedings are those which address and protect the rights of shareholders who have been harmed as a result of the adoption of oppressive social agreements which have been adopted by a majority of shareholders at an assembly following the corresponding process. The current study delimits and determines the essential elements that configure a cause in oppression proceedings. Through qualitative research and the interpretation of current legal norms, the differences between the legal action of oppression and other legal actions prescribed in the legal norm for the resolution of controversies in corporate practice are determined. Therefore, it is evident that what differentiates the legal action of oppression from other legal actions falls on the person who experiences the damage. That is to say, when the negative effects of oppressive social agreements fall on the shareholders and not on the commercial company, the injured parties can present the oppression proceedings.

KEY WORDS

Legal action of oppression, majority shareholders, minority shareholders, oppressive social agreements, essential elements.

SUMARIO

1. INTRODUCCIÓN.- 2. ESTADO DEL ARTE.- 3. MARCO TEÓRICO.- 4. MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL.- 5. OBJETO DE LA ACCIÓN DE OPRESIÓN.- 6. ANÁLISIS COMPARATIVO DE LA ACCIÓN DE OPRESIÓN.- 7. PROCESO JUDICIAL.- 8. EFECTOS DE LA SENTENCIA DE LA ACCIÓN DE OPRESIÓN.- 9. RECOMENDACIONES.- 10. CONCLUSIONES.

1. Introducción

El estudio del Derecho se divide en dos grandes ramas, el Derecho Público y el Derecho Privado. El presente trabajo concierne al Derecho Privado, específicamente en la especialidad del Derecho Societario. Cevallos menciona que históricamente, durante la Edad Media, nace en el Viejo Continente el Derecho Mercantil, bajo el nombre de *ius mercatorum* consuetudinario medieval. El Derecho Musulmán influyó en el *ius mercatorum* consuetudinario medieval y vinculado con la cultura árabe, da origen a varios tipos de sociedades, nacidos de los contratos o impuestos por la ley³.

Roitman, Aguirre y Chiavassa señalan que el derecho de sociedades es el producto evolutivo de la antigua *loggia dei mercanti*, las ordenanzas de comercio y marítimas, los códigos decimonónicos, la unificación del derecho privado, el fraccionamiento del patrimonio y los grupos de sociedades, en conjunto con el progreso económico de la sociedad en general⁴.

El derecho societario se especializa en el estudio de sociedades comerciales o mercantiles, con el objetivo de analizar un derecho útil para el mundo actual y globalizado, que procura brindar protección a las minorías de socios, frenar el abuso de poder, vigilar los grupos empresariales y establecer las normas de impugnación, como lo indica Roitman, Aguirre y Chiavassa⁵.

A partir de las controversias que surgen del funcionamiento de la compañía y del gobierno corporativo de la empresa, se han identificado los denominados problemas de agencia. El primer problema de agencia nace de la relación entre el administrador y

³ Víctor Cevallos Vásquez, *Nuevo compendio de Derecho Societario*, Tomo 1, Tercera edición (Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones, 2016), 1 – 3.

⁴ Horacio Roitman, Hugo Aguirre y Eduardo Chiavassa, *Manual de Sociedades Comerciales*, (Buenos Aires: La Ley, 2010), 2.

⁵ Horacio Roitman, Hugo Aguirre y Eduardo Chiavassa, *Manual de Sociedades Comerciales*, 2.

los socios de la sociedad mercantil. El segundo problema de agencia es aquel que se genera entre externos de la compañía, como por ejemplo acreedores, terceros de buena fe, ente otros, y la empresa. El tercer problema se da entre los grupos de accionistas, divididos en grupos mayoritarios y minoritarios, según el paquete de acciones o participaciones de su propiedad.

Para mitigar estos problemas, las normas estatutarias y legales establecen mecanismos que protegen a quienes se encuentren una posición de desventaja. Las acciones judiciales permiten a sus interpelantes ejercer su derecho de acceso a la justicia y a la tutela efectiva de sus derechos. La ley propone la acción de opresión como un proceso judicial que ampara a los accionistas no controladores del abuso del derecho perpetrado por accionistas controladores. Sin embargo, las diversas acciones judiciales que propone la ley provocan en el accionista demandante confusión debido a la aparente similitud de los procesos. Por lo tanto, este trabajo buscara determinar cuáles son los elementos esenciales y distintivos propios de la acción de opresión que la distinguen con el resto de acciones judiciales que contempla el derecho societario en el Ecuador.

Para ello, se utilizara la metodología cualitativa que permite conocer la esencia del problema en investigación a través de la recopilación y elección de información; principalmente documental. De igual forma, mediante el método investigativo deductivo se interpretara la normativa específica del derecho societario; así como también, de los principios fundamentales. Finalmente, tiene un análisis descriptivo con base en la crítica de las normas constitucionales y jurídicas vigentes.

2. Estado del arte

Las sociedades ecuatorianas tienen que enfrentar con los mismos problemas de agencia que afectan a cualquier empresa. John Armour, Henry Hansman y Reinier Kraakman señalan que dichos inconvenientes impiden que la compañía alcance el desarrollo esperado, tratándose de un tema no solo jurídico sino que también económico, reflejado en su mayoría por los perjuicios consecuentes de una compleja relación existente entre accionistas mayoritarios; que guiados por su propio interés o beneficio, provocan daños a los accionistas minoritarios y en varias ocasiones a la compañía, en general⁶.

⁶ John Armour, Henry Hansmann y Reinier Kraakman, Agency Problems and Legal Strategies, en John Armour, Luca Enriques et al, "The Anatomy Of Corporate Law: A Comparative And Functional Approach" Oxford University Press, (2017), 29 - 30.

Lourdes Piqueras resalta el deber de lealtad como una obligación de inexorable cumplimiento por parte de los accionistas mayoritarios y minoritarios, cuyo objetivo es velar por el crecimiento de la compañía por encima del interés propio de cada socio. Este tipo de acuerdos abusivos adoptados por los socios controladores, que no contemplan los intereses de los demás, deben ser acuerdos impugnables⁷.

La creación de una herramienta jurídica, denominada también como escudo de defensa frente al oportunismo eventual que pudiera presentarse, es una necesidad que impulsa a los legisladores a promulgar una reforma legal para poner fin a los problemas de agencia, los mismos que frenan el desarrollo y crecimiento de la compañía afectando a su capacidad de generar riqueza, plazas de trabajo y bienestar social como lo mencionan Aurelio Gurrea y Cesar Coronel⁸.

Paul Noboa señala que en Ecuador no existen sedes judiciales competentes y especializadas en derecho societario, como sí ocurre en otras materias como civil, laboral, penal, entre otros. Es por ello que los jueces de lo civil y mercantil serían idóneos para conocer y resolver los problemas de agencia que los accionantes pudieran presentar, de ser el caso⁹.

3. Marco teórico

La acción de opresión es un proceso judicial reconocido en la ley como un mecanismo de defensa de los accionistas minoritarios frente al abuso del poder de los accionistas mayoritarios. Este apartado presenta las teorías que fundamentan la mencionada acción judicial. Son diversas las teorías que la doctrina propone sobre la acción. La teoría clásica o monolítica, cuyo origen está en el Derecho Romano, propone que la acción se resume en el derecho de perseguir lo que nos es debido¹⁰.

En la evolución de la ciencia del derecho procesal, han surgido nuevas teorías modernas sobre la acción. La acción como tutela concreta define a la acción como la pretensión jurídica deducida en juicio o el derecho mediante el cual se obtiene la tutela

⁷ Lourdes María Piqueras Casado, “La impugnación de acuerdos sociales”, Universidad de Murcia, Servicio de Publicaciones (2019), 14, <https://doi.org/10.6018/analesderecho.391141>

⁸ Aurelio Gurrea Martínez y César Coronel Jones, “Propuesta para la mejora y modernización de la legislación societaria en Ecuador (Proposal for the Improvement and Modernization of Corporate Law in Ecuador)”, SSRN (2019), 17.

⁹ Paúl Noboa Velasco. “Problemas de Agencia y su Mitigación en el Contexto Societario Ecuatoriano”, (2020), 36.

¹⁰ Cipriano Gómez Lara, *Teoría General del Proceso*, Novena edición, (México DF: Oxford University Press México, 2001), 102.

jurídica y se dirige contra el Estado para la obtención de una sentencia favorable y contra el demandado para el cumplimiento de una pretensión insatisfecha¹¹.

Una nueva posición, con el nombre de teoría de la acción como derecho a la jurisdicción señala que el poder de accionar es un poder jurídico de todo individuo, que existe aun cuando no se ejerza efectivamente. Dicho poder jurídico existe aun antes de que nazca su pretensión concreta¹². Según esta teoría la acción tiene como fundamento una doble pretensión. Por una parte, una pretensión procesal en la que el actor y el demandado son sujetos activos en cuanto ambos pretenden que el juez; sujeto pasivo, haga actuar la ley en su favor admitiendo o rechazando la pretensión jurídica mediante sentencia. Por otra parte, es pretensión dirigida contra el demandado a fin de que este cumpla la prestación a la que se obligó o para que declare la inexistencia de una obligación, para que en su caso el Estado actuara coactivamente para la satisfacción del derecho¹³.

La acción como derecho potestativo nos da a la acción como el poder jurídico de dar vida a la condición para la actuación de la ley por el órgano jurisdiccional¹⁴. Sin embargo, es indispensable la existencia de una manifestación de voluntad del particular para que intervenga el órgano jurisdiccional. El tribunal no actúa de oficio, a la expresión de voluntad del demandante se le denomina acción¹⁵.

Por último, la acción como derecho abstracto de obrar, manifiesta que la acción es un derecho a provocar la función jurisdiccional, con o sin fundamento; dicho en otras palabras, el accionante tiene derecho a una sentencia, sin importar si la decisión del administrador de justicia resulta ser una sentencia favorable o desfavorable para el interpelante¹⁶. Esta teoría se ajusta con la acción de opresión, objeto de estudio de esta investigación.

El abuso del derecho se da cuando una persona ejerce el derecho que ostenta ocasionando perjuicios a terceros, por actuaciones suyas. Desde un punto de vista subjetivo, el abuso del derecho se centra en la culpa del autor que en uso de su propio

¹¹ Hugo Alisna, *Tratado teórico práctico de derecho procesal civil y comercial*, (Buenos Aires: Ediar, 1963), 309-310.

¹² Eduardo Couture, *Fundamentos del derecho procesal civil*, (Buenos Aires: Roque de Palma, 1958) 68 – 75.

¹³ Hugo Alisna, *Tratado teórico práctico de derecho procesal civil y comercial*, 335.

¹⁴ Id, 315-321

¹⁵ Hugo Alisna, *Tratado teórico práctico de derecho procesal civil y comercial*, 315 – 321.

¹⁶ Cipriano Gómez Lara, *Teoría General del Proceso*, Novena edición, 107-108.

derecho obra con intención de dañar a otro. Generalmente este comportamiento tiene fines de lucro propio, aunque este requisito no es indispensable¹⁷.

Por otro lado, se considera que los derechos no son absolutos, al contrario son relativos y reconocidos por el ordenamiento jurídico para ejercerse con un fin económico y social desde un contexto individual o social. El titular de los derechos que actué por fuera de esos fines, está cometiendo abuso¹⁸.

4. Marco normativo

En este apartado se delimitara las normas que han servido de base para la presente investigación. La Constitución de la República del Ecuador en calidad de norma fundamental del ordenamiento jurídico reconoce los derechos constitucionales de los ciudadanos. El derecho gratuito de acceso a la justicia implica un amparo idóneo que permite la protección y tutela efectiva e imparcial de sus derechos. Por ende, impide que los ciudadanos queden en indefensión o desprotegidos¹⁹.

El Código Orgánico General de Procesos²⁰ establece las disposiciones que regulan el ejercicio del derecho de acceso a la justicia y la tutela efectiva de los derechos los sujetos procesales. Define a las instituciones procesales como la competencia territorial²¹, la competencia concurrente²², la figura legal de la procuración común²³, entre otras. De igual forma, señala los elementos distintivos del procedimiento sumario²⁴ y prescribe las reglas de las providencias preventivas²⁵

La Ley de Compañías²⁶ es el cuerpo normativo que regula la práctica societaria y el Gobierno Corporativo en las sociedades mercantiles del Ecuador. Dicha ley prescribe el objeto, proceso judicial y efectos de la sentencia de la acción de opresión, que se analizara en esta investigación. De igual forma, establece los elementos

¹⁷ Ruben Compagnucci, *Manual de Obligaciones*, (Buenos Aires: Astrea, 1997) 64

¹⁸ Luis Parraguez, *Régimen Jurídico de los Bienes*, (Quito: Cevallos Editora Jurídica: Universidad San Francisco de Quito, 2018) 267-270.

¹⁹ Constitución de la República del Ecuador, [CRE], R.O. 449, 20 de octubre de 2008, reformada por última vez R.O. N/D de 25 de enero de 2021.

²⁰ Código Orgánico General de Procesos, [COGEP], R.O. Suplemento 506 del 22 de mayo del 2015, reformado por última vez R.O. N/D de 7 de febrero de 2023.

²¹ Artículo 9, COGEP

²² Artículo 10, COGEP

²³ Artículo 37, COGEP

²⁴ Artículo 333, COGEP

²⁵ Artículo 127, COGEP

²⁶ Ley de Compañías, [LC], R.O. 312 del 5 de noviembre del 1999, reformado por última vez R.O. N/D de 15 de marzo de 2023.

esenciales de la acción de impugnación²⁷, acción de repetición²⁸, la figura del levantamiento societario²⁹, el abuso del derecho de voto en las sociedades de acciones simplificadas³⁰, entre otros procesos judiciales societarios estudiados en este ensayo.

El Código Civil³¹, cuyas normas regulan las relaciones entre particulares, manifiesta el orden de prelación de las normas³², los principios del negocio jurídico³³ y la institución de la prescripción³⁴.

5. Objeto de la acción de opresión

5.1. Definición de la acción de opresión

La acción de opresión es una figura legal que nace como un mecanismo de defensa de protección para los accionistas minoritarios frente al abuso de poder por parte de los accionistas mayoritarios. La ley define a la opresión de accionistas minoritarios como actos o comportamientos adoptados por accionistas controladores; que al ser celebrados o ejecutados, dan como resultado el perjuicio de los accionistas no controladores en tanto que se limita el ejercicio de sus derechos, contemplados en la ley³⁵.

Reyes afirma que la figura de la acción de opresión se fundamenta en el deber de los accionistas de velar por el interés general de la compañía mediante el ejercicio del derecho de voto, sin dejar de lado los derechos de los accionistas minoritarios forman parte de la compañía³⁶.

5.2. Diferencia entre accionistas minoritarios y mayoritarios

Para Reyes la figura del abuso del derecho en el Derecho Societario es un tema de principal relevancia para proteger los derechos de los accionistas minoritarios dentro de la práctica societaria, frente al abuso de poder de los accionistas mayoritarios³⁷. Se denominan accionistas mayoritarios a quienes tienen en su dominio o propiedad un considerable número de acciones. Reyes destaca que entre las características propias de

²⁷ Artículo 215, LC

²⁸ Artículo 3, LC

²⁹ Artículo 17, LC

³⁰ Art. (...) Abuso del derecho de voto, LC

³¹ Código Civil, [CC], R.O. Suplemento 46 del 24 de junio del 2005, reformado por última vez R.O. N/D de 14 de marzo de 2022.

³² Artículo 12, CC

³³ Artículo 1699, CC

³⁴ Artículo 2392, CC

³⁵ Artículo 249.2, LC

³⁶ Francisco Reyes, *SAS, La Sociedad por Acciones Simplificas*, Tercera Edición (Bogotá: Legis Editores, 2013),138

³⁷ Francisco Reyes, *SAS, La Sociedad por Acciones Simplificas*, 136

las sociedades cerradas está la acumulación de acciones facultando que sus propietarios ostenten el control de la compañía³⁸. En consecuencia, su intervención en las decisiones sociales respecto de su paquete accionariado será de mayor peso, lo que conlleva a que tengan el control de la empresa.

En contraparte, los accionistas minoritarios son los que no tienen la calidad de mayoritarios; por lo que su influencia en las decisiones sociales será de menor relevancia dentro del curso de la sociedad. Reciben el nombre de accionistas no controladores por su posición de desventaja frente al control desempeñado por los accionistas mayoritarios.

Los doctrinarios concuerdan que son accionistas mayoritarios quienes tengan el dominio de al menos el cincuenta por ciento de las acciones de la compañía. Sin embargo, será procedente la acción de opresión aun cuando los accionistas demandados, que no contarán con al menos la mitad del accionariado de la sociedad mercantil, hubieran actuado opresivamente.

La ley no define o establece expresamente los requisitos de distinción de los accionistas mayoritarios. Pero define a los accionistas minoritarios, como aquellos accionistas que no ostentan el control de la sociedad mercantil³⁹. Este concepto se reduce a los accionistas que por sí solos no poseen la cantidad de acciones para ejercer un control. A partir de esta premisa, nace la incógnita sobre la procedencia de la acción de opresión en el supuesto de que exista una mayoría opresiva, resultante de un conjunto de accionistas minoritarios.

5.3. Elementos esenciales objetivos y subjetivos de la acción de opresión

Reyes afirma que el origen de la acción de opresión surge como una herramienta que permite denunciar actuaciones que van en contra del derecho y no pueden ser sustentadas a través de las normas sustanciales⁴⁰. La acción de opresión procede cuando se verifican requisitos objetivos y subjetivos. El primer elemento objetivo es la resolución de una junta de accionistas debidamente aprobada al amparo de las normas establecidas para este procedimiento; en concordancia, habrá una mayoría legitimada que a través del voto haya expresado su respaldo a la resolución. En caso de que se hubieran faltado e irrespetado las normas concernientes al procedimiento de adopción de un acuerdo social, la ley establece otros mecanismos de defensa.

³⁸ Francisco Reyes, *Análisis económico del derecho societario*, (Bogotá: Legis Editores, 2013), 14

³⁹ Artículo 249.2, LC

⁴⁰ Francisco Reyes, *SAS, La Sociedad por Acciones Simplificadas*, 136

El segundo elemento objetivo está comprendido por las consecuencias de la resolución aprobada por la mayoría, que afectarían los derechos de una minoría que no contó con el suficiente volumen de acciones para obstaculizar la aprobación de la resolución opresiva. Para que una resolución sea objeto de la acción de opresión, no es necesario que dicho acuerdo social sea ejecutado. Basta con que la resolución haya sido aprobada. Sin embargo, es necesario demostrar que el cumplimiento de las obligaciones y decisiones adoptadas en el acuerdo social opresivo desencadenaría el menoscabo de los derechos de los accionistas minoritarios y por ende, su perjuicio.

Es posible hablar de un único elemento subjetivo necesario para la procedencia de la acción de opresión, y recibiría el nombre de actuaciones o prácticas opresivas. Está relacionado con la intención de los accionistas votantes de prevalecer sus intereses propios, intereses de un tercero o incluso intereses de la compañía por encima de los daños que las actuaciones opresivas ocasionarían en los accionistas no controladores.

Las sociedades con modelo de capital concentrado impulsan el control colectivo de accionistas que actúan de forma abusiva para aprovechar los beneficios del negocio⁴¹. Es esencial distinguir el orden de afectaciones que se generan a partir de las resoluciones adoptadas. Es decir, si en primera instancia se afecta a la empresa por encima de los daños ocasionados a los accionistas, será procedente otra acción prescrita por la ley con ese objeto; pero si se perjudica únicamente a los accionistas sin causar perjuicios a la empresa, será procedente la acción de opresión.

En concordancia con los elementos objetivos que delimitan a un acuerdo social como opresivo y por ende, objeto de la acción de opresión, se deduce que la resolución opresiva puede ser aprobada en mayoría por accionistas que no necesariamente sean dueños de al menos el cincuenta por ciento del accionariado pero que en el cómputo de sus votos, alcancen el total necesario para aprobar el acuerdo social opresivo que afecte a otros accionistas sin dañar a la empresa.

6. Análisis comparativo de la acción de opresión

El ordenamiento detalla las acciones judiciales que las compañías, administradores y socios o accionistas, podrían presentar en caso de controversias dentro de una compañía. El objeto de cada acción judicial está prescrito en la ley.

6.1. Comparación con las acciones de repetición

⁴¹ Francisco Reyes, *Análisis económico del derecho societario*, (Bogotá: Legis Editores, 2013), 14

En la práctica societaria surgen los denominados problemas de agencia cuando el capital de un individuo llamado principal se apoya en las actuaciones de otro individuo llamado agente.⁴² El administrador, que abusando de sus facultades o ejerciendo funciones que no le corresponden, hubiera ejecutado contratos que estén por fuera de los límites establecidos por el objeto social de la sociedad mercantil, podrá ser requerido bajo la figura legal de la acción de repetición. Sin embargo, la ejecución no es una condición taxativa para presentar una acción de repetición, en tanto que la sola celebración del contrato, también es causa legítima para presentar acciones de repetición en contra del administrador signatario⁴³.

Cabe recalcar, que al igual que en la acción de opresión, el legítimo pasivo del proceso son los socios o accionistas que con su voto plasmado en asamblea o junta general hubieran autorizado la celebración y ejecución de un contrato, cuyas obligaciones excedan los límites determinados por el objeto social⁴⁴. Esta proposición podría generar confusión por dos características similares a la acción de opresión. Las acciones de repetición se pueden presentar en contra de socios y accionistas; al igual que en la acción de opresión, y además la responsabilidad de los demandantes se origina por su voto favorable, como en la acción de opresión⁴⁵.

La diferencia radica en que el voto emitido por los accionistas o socios debe respaldar la aprobación de una decisión que está por fuera de lo prescrito en la ley, más no plasmar su respaldo en una resolución que menoscabe los derechos de otros accionistas.

De igual forma, el inobservar el objeto social de una compañía, al celebrar o ejecutar contratos, provoca que la sociedad mercantil tenga que responder frente a terceros de buena fe⁴⁶. Por lo tanto, este caso de negligencia de administradores y socios o accionistas, colocan en una posición de desventaja a la compañía en general y no a los socios o accionistas en particular, como si ocurre en las causas que configuran la procedencia de la acción de opresión.

Las acciones de repetición que se lleven a cabo en estos casos tienen el objetivo de que los responsables respondan e indemnicen todos los gastos y egresos que

⁴² John Armour, Henry Hansmann y Reinier Kraakman, “Agency Problems and Legal Strategies”, en *The Anatomy of Corporate Law: A Comparative and Functional Approach*, Segunda Edición (New York: Oxford University Press, 2009), 33 - 54

⁴³ Artículo 3, LC

⁴⁴ Artículo 3, LC

⁴⁵ Artículo 3, LC

⁴⁶ Artículo 3, LC

la sociedad mercantil tenga que enfrentar como consecuencia del cumplimiento de los contratos que excedan los límites de su objeto social⁴⁷. Los socios de las compañías de responsabilidad limitada podrán interponer una acción de reintegro del patrimonio social en contra de los gerentes o administradores de la compañía.

Es importante mencionar que dicha acción es procedente cuando se afecte directamente el patrimonio de la empresa por encima del patrimonio de cada socio. Además, la acción de reintegro del patrimonio social será procedente solo en caso de que no se haya aprobado las cuentas de los gerentes y administradores en junta general⁴⁸.

6.2. Comparación con la acción del levantamiento del velo societario

La acción del levantamiento del velo societario es un proceso judicial que se puede presentar en contra de la compañía, o de los socios o accionistas cuyas actuaciones se presumen que han sido fraudulentas o abusivas del derecho⁴⁹. Al igual que en la acción de opresión, la acción de levantamiento del velo societario se fundamenta en el abuso del derecho que la ley otorga a la compañía y a sus socios o accionistas.

El levantamiento del velo societario es una figura jurídica que tiene como finalidad despejar el acto unilateral o el contrato que otorga a la compañía una personalidad jurídica diferente a la de sus socios o administradores. La sociedad mercantil se constituye en un sujeto de derecho único y distinto de sus accionistas. Para que se pueda efectuar el levantamiento del velo societario, es necesario comprobar que la compañía ha sido usada como una herramienta para incumplir las obligaciones legales o contractuales; a través del fraude a la ley, o el abuso de la personalidad jurídica de la empresa, y perjudicar a terceros o lograr un propósito ilegítimo⁵⁰. De igual forma, se puede concluir al levantamiento del velo societario como una restricción a la división existente entre la entidad legal y sus propietarios bajo el principio de la responsabilidad limitada⁵¹.

El levantamiento del velo societario y la opresión a accionistas minoritarios, tienen como semejanza el abuso del derecho. En la primera figura legal se ejerce

⁴⁷ Artículo 3, LC

⁴⁸ Artículo 114, LC

⁴⁹ Artículo 17 A, LC

⁵⁰ Artículo 17, LC

⁵¹ Morris “New York State Dept of Taxation and Finance” en Tim Prudhoe, y Jessica Notebaert, “*Piercing the Veil: An American Introduction*”, (New York: Trusts & Trustees, 2010): 728, <https://doi.org/10.1093/tandt/ttq097>.

abusivamente tanto los derechos propios de cada socio o accionista; sean personas naturales o jurídicas; así como también se abusa de los derechos de la compañía, en calidad de persona jurídica. Por lo tanto, la división entre la procedencia de la acción de levantamiento societario y la acción de opresión, se evidencia en el momento en que se ejerza abusivamente los derechos de la compañía en conjunto con los derechos de los socios o accionistas.

Puede haber confusión por los elementos que provocan el levantamiento del velo societario y la opresión en los accionistas minoritarios. El primer elemento, es que en ambos casos se necesita una mayoría favorable; comúnmente del resultado del poder de influencia de los accionistas controladores para la adopción de una decisión. El segundo elemento, es la resolución que aprobada y ejecutada, afectaría a los derechos de la empresa y a largo plazo a los derechos económicos de los socios, reflejados en el cobro de las utilidades generadas a partir de la actividad comercial de la compañía.

Sin embargo, se debe tomar en cuenta que las consecuencias del fraude a la ley y el abuso de la personalidad jurídica de la empresa recae en primera instancia sobre la compañía antes que sobre los accionistas; por lo tanto, de no levantarse el velo societario el deber de cumplimiento de las obligaciones se mantiene en la empresa; a diferencia de las actuaciones opresivas cuyas consecuencias perjudican directamente a los accionistas minoritarios sin provocar daños a la compañía.

La diferencia radica en que la acción de levantamiento del velo societario se interpone en contra de los accionistas que abusaron de la personalidad jurídica de la compañía y cometieron fraude a la ley.

6.3. Comparación con la acción de impugnación

Los derechos de los socios de las compañías de responsabilidad limitada serán determinados en el contrato social de la sociedad mercantil. Los socios de las compañías de responsabilidad limitada, tienen el derecho a ser tomados en cuenta en el proceso de aprobación de los acuerdos sociales que afecten a la sociedad mercantil y de impugnar las resoluciones que sean contrarios a las disposiciones de la ley o del contrato social, de acuerdo a las reglas de impugnación establecidas para las compañías anónimas⁵².

Evidentemente, los acuerdos sociales para ser aprobados deben contar con el número suficiente de votos que representen una mayoría decisoria. La impugnación será

⁵² Artículo 114, LC

procedente cuando sea presentada por la minoría de socios que en el ejercicio de su derecho al voto, se opusieron a la resolución impugnada.

En comparación con la acción de opresión, la acción de impugnación también tiene una mayoría que en ejercicio de su derecho al voto causó daños y perjuicios. Sin embargo, la nota distintiva de la acción de impugnación es que se afectó a la compañía y no de forma directa a la minoría, que expresó su desacuerdo en la votación de la resolución impugnada. En resumen, es improcedente la acción de opresión cuando se impugne una decisión que, si bien es cierto fue adoptada por los socios mayoritarios, tiene consecuencias que perjudican directamente a la compañía y no al ejercicio de los derechos de los accionistas minoritarios.

Al igual que en las compañías de responsabilidad limitada, la Ley otorga una serie de derechos a los accionistas de las sociedades anónimas. Entre ellos podemos mencionar, que los accionistas podrán intervenir en las juntas generales y ejercerán su derecho a voto, siempre que no hayan renunciado al mismo. Además, tienen el derecho de presentar impugnaciones, apelaciones o acciones de nulidad; según corresponda, para restringir los efectos de las decisiones adoptadas en junta general o por los organismos de administración de la empresa, de acuerdo con lo que establezca la ley⁵³.

Los accionistas de la compañía anónima podrán interponer una acción de impugnación en contra de las decisiones adoptadas por los organismos sociales o por la asamblea de accionistas. Los efectos de la resolución objeto de la impugnación deberán afectar los intereses de la sociedad mercantil a cambio de precautelarse los intereses personales de los accionistas o de terceros, para alcanzar nuevos beneficios; cuyas consecuencias aparentemente positivas, coloquen en una posición de ventaja al accionista aprovechado⁵⁴.

Al igual que en las compañías de responsabilidad limitada, para que proceda la acción de impugnación de resoluciones se deben analizar sus consecuencias. Por ende, un acuerdo social impugnado debe afectar a la empresa. Sin embargo, es improcedente la acción de opresión cuando no se lesionen los derechos de los accionistas minoritarios.

Cabe recalcar que la sola interposición de la acción de impugnación no tiene efecto suspensivo sobre la ejecución o el cumplimiento de las obligaciones, que surgirían del acuerdo social que se impugne⁵⁵.

⁵³ Artículo 207, LC

⁵⁴ Artículo 215, LC

⁵⁵ Artículo 215, LC

Es improcedente la acción de impugnación cuando la junta de accionistas hubiera sustituido el acuerdo social impugnado por una nueva resolución que deje sin efecto lo acordado anteriormente. El relevo del acuerdo social por uno nuevo debe darse previo a la interposición de la acción de impugnación; si el cambio se da con posterioridad a la solicitud de impugnación, el juez competente dictará auto de terminación del proceso judicial por desaparición sobrevenida del objeto de la demanda. Sin embargo, los socios impugnantes pueden evadir las obligaciones que nacen del acuerdo social impugnado y poseen el derecho de reclamar la indemnización de daños y perjuicios generados por los efectos de la resolución, objeto de la impugnación⁵⁶.

El ordenamiento jurídico no contempla a la revocatoria y sustitución de la resolución opresiva como una causa de improcedencia de la acción de opresión. Sin embargo, la instauración de esta figura legal en las mismas condiciones que establece la improcedencia de la acción de impugnación por el reemplazo del acuerdo social impugnado, sería acertado en tanto que es concordante con el principio procesal de celeridad.

No son causas de impugnación de acuerdos sociales la inobservancia de meras formalidades establecidas en las normas legales, disposiciones estatutarias o reglamentos vigentes. Sin embargo, procederá la impugnación de las resoluciones que hayan sido adoptadas a pesar del incumplimiento de leyes o reglas vigentes de carácter relevante para la aprobación de un acuerdo social. La ley ejemplifica este supuesto con la violación de normas relativas a la forma y plazo previo de la convocatoria, de las reglas esenciales de constitución del órgano o de aquellas que determinen las mayorías necesarias para la adopción de los acuerdos⁵⁷.

La acción de opresión no es procedente en este caso, ya que el daño no afecta únicamente a accionistas minoritarios, sino a todos los accionistas independientemente de su poder de control. Tampoco existe un acto opresivo propiciado por accionistas controladores, debido a que los derechos son vulnerados por la inobservancia o incumplimiento de las normas, más no por una decisión adoptada o aprobada por accionistas mayoritarios.

6.3.4. Acción individual de responsabilidad

La acción individual de responsabilidad busca indemnizar los perjuicios experimentados por accionistas o terceros a raíz de las actuaciones ilegítimas de los

⁵⁶ Artículo 215, LC

⁵⁷ Artículo 215.1, LC

demandados, estos pueden ser accionistas o administradores⁵⁸. El nombre que se otorga a este mecanismo de defensa produce confusión en el demandante al momento de elegir la vía idónea para reclamar sus derechos.

La acción de opresión, con base en los principios procesales de concentración y celeridad, permite una solución más completa de la controversia, al dejar sin efecto la resolución opresiva y obligar el pago de daños sufridos. La acción individual de responsabilidad, únicamente busca que el demandando cubra los perjuicios generados por sus negligencias o decisiones. El accionista mediante una primera acción judicial necesita justificar que las actuaciones del demandado le provocan perjuicios; y en una segunda acción judicial podrá reclamar por la vía de la acción individual de responsabilidad, la indemnización de los daños.

7. Proceso judicial

7.1. Procedimiento

La ley prescribe que la acción de opresión será tramitada bajo procedimiento sumario⁵⁹. Dicho procedimiento se caracteriza por el desarrollo de sola audiencia, con dos fases. La primera de saneamiento, delimitación del debate y conciliación. La segunda de intervención de las defensas técnicas y debate probatorio, además de la práctica de la prueba⁶⁰.

Esta obligación que recae en los actores de la mencionada acción debería ser replicada y cumplida por los interpelantes de la acción de opresión; de acuerdo con los requisitos y condiciones que se han mencionado en los primeros epígrafes de esta investigación. Generalmente, los procesos societarios serán tramitados bajo procedimiento sumario, a menos de que la ley disponga lo contrario⁶¹.

7.2. Competencia del juzgador

La acción de opresión debe ser interpuesta ante sede judicial⁶². El ordenamiento jurídico no especifica la competencia por especialidad del juez que va a conocer la acción de opresión. Sin embargo, la ley si establece la competencia de los jueces por especialidad, para otras acciones judiciales.

⁵⁸ Artículo 272.7, LC

⁵⁹ Artículo 149.2, LC

⁶⁰ Artículo 333, COGEP

⁶¹ Artículo 272.5, LC

⁶² Artículo 249.2, LC

La competencia de la acción del levantamiento del velo societario⁶³ se radica ante los jueces de lo civil. Los accionistas de la sociedad por acciones simplificadas, podrán impugnar las resoluciones adoptadas por la asamblea o el directorio, ante el juez de lo civil del domicilio principal de la compañía⁶⁴. Los socios o accionistas de las sociedades mercantiles de responsabilidad limitada y anónima, podrán solicitar las impugnaciones de los acuerdos sociales ante jueces de lo civil⁶⁵. La acción de opresión y demás controversias de la práctica societaria son sustentadas bajo procedimiento sumario ante jueces de lo civil.

7.3. Competencia territorial del juzgador

Con base en el territorio, es competente el juez del lugar del domicilio de la persona demandada⁶⁶. Son legítimos pasivos de la acción de opresión los accionistas mayoritarios que actuaron opresivamente. Por lo tanto, se debería seguir esta regla sobre la competencia.

Sin embargo, en conflictos societarios, la norma jurídica dispone que la demanda sea interpuesta en el lugar del domicilio de la compañía. La acción de levantamiento del velo societario, otorga a los demandantes la potestad de elección del lugar donde podrían presentar la acción correspondiente; por lo tanto, será competente el juez del lugar donde se celebraron o ejecutaron los actos fraudulentos o abusivos; materia de la acción del levantamiento del velo societario, o del domicilio de la compañía⁶⁷.

Los accionistas de las sociedades por acciones simplificadas, deberán impugnar las resoluciones ante un juez del domicilio principal de la sociedad mercantil⁶⁸. La impugnación de resoluciones en las compañías anónimas y compañías de responsabilidad limitada, serán presentadas ante el juzgador del domicilio de la compañía⁶⁹.

Las figuras legales mencionadas en los párrafos anteriores, tienen tres aspectos en común. El primer aspecto consiste en que a través de esos procesos judiciales se busca proteger la estabilidad y los intereses de la sociedad mercantil, además de otras pretensiones, según corresponda. El segundo aspecto es sobre la competencia territorial,

⁶³ Artículo 17 A, LC

⁶⁴ Artículo (...) Resolución de conflictos societarios, LC

⁶⁵ Artículo 249, LC

⁶⁶ Artículo 9 , COGEP

⁶⁷ Artículo 17, LC

⁶⁸ Artículo (...) Resolución de conflictos societarios, LC

⁶⁹ Artículo 249, LC

que recae en el juzgador del domicilio de la sociedad. El tercer aspecto reside en el objeto de la acción judicial, que es la suspensión de los efectos generados de los acuerdos sociales o resoluciones, que configuren las causales prescritas por la ley para la precedencia de cada proceso judicial.

La acción de opresión se distingue del resto de acciones judiciales por el sujeto en quien recaen los daños provocados por las decisiones adoptadas. Es decir, es procedente la acción de opresión cuando se lesionen los derechos de los accionistas minoritarios y no los intereses de la compañía. Sin embargo, en todos los casos mencionados en este epígrafe, las afectaciones nacen de los acuerdos sociales adoptados por miembros de la sociedad mercantil.

Otorgar la competencia al juez del domicilio principal de la compañía evita que surjan nuevas controversias que impidan un proceso judicial rápido y eficaz. La existencia de diferentes domicilios pertenecientes a los accionistas demandantes de la acción de opresión produce confusiones sobre el juez competente a sustentar la causa. La mayoría de acciones judiciales en el derecho societario son resueltas por el juez competente del domicilio principal de la compañía.

7.4. Legitimación activa

El legitimado activo de la causa para interponer la acción de opresión es el accionista o los accionistas minoritarios, siempre y cuando estos puedan demostrar los perjuicios de los que han sido objeto como consecuencia de las decisiones abusivas aprobadas por los accionistas mayoritarios.

Los accionistas demandantes no son necesariamente aquellos que poseen un pequeño número de acciones. Podrá demandar la acción de opresión todo accionista que haya experimentado daños y perjuicios como resultado de las actuaciones opresivas impulsadas por accionistas mayoritarios que ostenten el control de la compañía.

7.4.1 Renuncia del derecho a ser convocados

El accionista de una compañía anónima que por decisión propia, libre y voluntaria hubiera renunciado a su derecho de ser convocado, no podrá impugnar, recurrir o solicitar la nulidad de las resoluciones adoptadas en asamblea, bajo el argumento de errores en la convocatoria⁷⁰.

Sin embargo, el accionista que hubiera renunciado a su derecho de ser convocado a la asamblea o junta general donde se hubiera aprobado la resolución

⁷⁰ Artículo 233, LC

opresiva que le perjudica, podrá ser demandante de la acción de opresión, debido a que la norma jurídica impide únicamente que sea actor de la acción de impugnación del acuerdo social bajo la causal de defectos en la convocatoria y no le restringe su derecho de reclamar la indemnización de los daños provocados por resoluciones opresivas o solicitar la suspensión de los efectos del acuerdo social que menoscabe sus derechos.

7.4.2. Principio *nemo auditur propriam turpitudinem allegans*

En el supuesto de que el accionista hubiera respaldado y apoyado con su voto favorable la aprobación de una resolución opresiva, cuyos efectos durante la ejecución del mismo, lesionen sus derechos; no podrá ser demandante de la acción de opresión. La indemnización de los daños y perjuicios ocasionados por accionistas mayoritarios en contra de accionistas minoritarios es el principal efecto de la sentencia de una acción de opresión.

A la luz del principio que prohíbe el beneficio consecuente de sus propias actuaciones dolosas⁷¹, el accionista al ejercer su derecho al voto de forma favorable para la aprobación de una resolución opresiva, concuerda con el único elemento subjetivo para configurar a un acuerdo social como objeto de la acción de opresión. Por lo tanto, actúa de manera opresiva y por ende, no puede ser víctima del abuso del derecho de voto quien abusa del derecho de voto; o no puede ser afectado por una resolución opresiva quien actúa con opresión.

7.4.3 Accionistas con acciones preferidas

Las acciones ordinarias confieren todos los derechos fundamentales que en esta Ley se reconoce a los accionistas. Esos accionistas gozan de ciertos derechos incluyendo el derecho de preferencia de impugnación, nulidad y apelación de los acuerdos adoptados en junta general. Las acciones preferidas, son aquellas que privan al tenedor a su derecho de voto⁷², pero derechos económicos especiales.

Además, la ley no limita los efectos de las resoluciones apelables al cumplimiento de condición alguna, para que los accionistas con acciones preferidas puedan ejercer su derecho de apelación. Al contrario, menciona a todos los acuerdos adoptados en junta general; por lo tanto no excluye a los acuerdos sociales opresivos.

La acción de opresión, tiene elementos que configuran su procedencia. El primer elemento objetivo de la acción de opresión, señala la existencia de una resolución. El segundo elemento objetivo, son los efectos negativos de la resolución,

⁷¹ Artículo 1699, CC

⁷² Artículo 170, LC

que afectarían a accionistas. El tercer elemento, es la intención de prevalecer los intereses propios, de la compañía o de terceros por encima de los derechos del resto de accionistas. Los accionistas que poseen acciones preferidas pueden interponer la acción de opresión de ser el caso. Ningún requisito impide que dichos accionistas con acciones preferidas puedan interponer una acción de opresión, conforme lo que establece la ley.

7.4.4. Renuncia de accionistas

Para la acción de impugnación, la ley prescribe la necesidad de que el demandante que presenta la acción de impugnación demuestre haber sido accionista previo a la aprobación de la resolución que va a ser impugnada. En cambio, cuando el acuerdo social es contrario al orden público y bajo dicha causal se busca su impugnación, el solicitante de la acción podrá haber adquirido su calidad de accionista con posterioridad a la aprobación de la resolución a impugnarse⁷³.

En la acción de opresión podría ser demandante la persona que perjudicada por las resoluciones opresivas, haya dejado de ser accionista al momento de presentar dicho proceso judicial. Sin embargo, debe de ser accionista al momento de adopción y aprobación del acuerdo social que lesione sus derechos. Para esto, el accionista demandante tiene la obligación de demostrar que los daños experimentados; producto de las resoluciones opresivas que han limitado sus derechos, han afectado a su patrimonio aun después de retirarse de la compañía.

7.5. Legitimación pasiva

Para delimitar el legitimado pasivo de la acción de opresión, se debe analizar los elementos objetivos y subjetivos que configuran a una controversia, en causa procedente de dicha acción. Primero el accionista, tuvo que haber ejercido su derecho al voto a favor de la aprobación del acuerdo social, objeto de la acción de objeción.

Segundo, los efectos de la resolución opresiva, apoyada con el voto respectivo por el accionista, tienen que menoscabar los derechos de otros accionistas, comúnmente no controladores. Tercero, el accionista tiene que actuar opresivamente, a través de su voto o respaldo en la adopción del acuerdo social opresivo.

Los accionistas que han renunciado a la convocatoria no pierden la posibilidad de ser demandados en la acción de opresión, debido a que cada accionista será responsable de sus actos. Por otra parte, los accionistas propietarios de acciones preferidas pierden su derecho a ejercer el voto por plena voluntad, libertad y

⁷³ Artículo 215, LC

conocimiento⁷⁴. Por lo tanto y como regla general no podrían ser demandados en la acción de opresión, debido a que no cumplen con el primer elemento objetivo y el elemento subjetivo de la mencionada acción judicial.

Sin embargo los dueños de acciones preferidas, tendrán derecho al voto en los casos que el contrato social, lo permita⁷⁵. Si como consecuencia en ejercicio del derecho al voto, dichos accionistas aprobaran un acuerdo social opresivo y por ende, actuaran opresivamente, podrán ser demandados.

Las personas que ya no sean accionistas, pero que habiendo sido, han actuado opresivamente y han respaldado la aprobación de un acuerdo social opresivo; podrán ser demandados. Tomando en cuenta, de que cada accionista es responsable de sus actos y actúa por sus propios derechos y no a nombre de la compañía, deberá responder por los daños provocados.

Para ello se ha tomado en cuenta y comparado la prescripción legal sobre la acción del levantamiento del velo societario. En dicha acción, los presuntos responsables podrán ser demandados y responsabilizados aun cuando pierdan la calidad de socios, accionistas o administradores; sin importar que su renuncia o separación haya sucedido después de la fundamentación de la pretensión⁷⁶.

7.7. Prescripción de la acción

Se denomina prescripción al modo de extinguir acciones o derechos ajenos por no haberse ejercido durante cierto tiempo, establecido por la ley. Se dice que la acción o el derecho se extinguen por la prescripción⁷⁷. La prescripción de la acción de opresión será a partir del primer año contado desde la aprobación de la resolución opresiva en la junta general de accionistas⁷⁸.

8. Efectos de la sentencia de la acción de opresión

El juez competente que conozca la acción de opresión, en uso de sus facultades legales tiene la posibilidad de sentenciar a la luz de tres premisas que prescribe la ley. El administrador de justicia podrá aplicar los mencionados supuestos, de forma conjunta o por separado, según crea conveniente⁷⁹.

⁷⁴ Artículo 170.3, LC

⁷⁵ Artículo 170.3, LC

⁷⁶ Artículo 17 A, LC

⁷⁷ Artículo 2392, CC

⁷⁸ Artículo 249.2, LC

⁷⁹ Artículo 249.2, LC

En concordancia con el objetivo por el cual se ha propuesto y posteriormente, promulgado y regulado la acción de opresión; el juez que sustancie dicho proceso tiene la atribución de prohibir la ejecución de la resolución adoptada en mayoría por los accionistas de la sociedad mercantil⁸⁰.

El juez mediante sentencia dictada dentro del proceso de una acción de opresión puede dejar sin efecto la resolución opresiva y ordenar la interrupción de las operaciones o actuaciones opresivas⁸¹.

El juez competente de la acción de opresión puede sentenciar la restitución de la participación del accionista minoritario que se encuentra en una posición de desventaja por las actuaciones opresivas impulsadas por los accionistas mayoritarios. Este supuesto está sujeto al derecho de separación que el accionista perjudicado, puede ejercer. De igual forma, para calcular el valor del reembolso, se debe tomar en cuenta el precio de las acciones y los beneficios obtenidos por los socios controladores, a partir de las actuaciones opresivas por ellos impulsadas⁸².

La compañía con el afán de proteger sus intereses y su estabilidad, podrá interponer acciones de repetición, con el objetivo de recibir las indemnizaciones correspondientes a los daños que hubieran ocasionado las actuaciones opresivas. Dichas acciones de repetición serán presentadas en contra de los accionistas que hubieran impulsado y respaldado las causas ilegítimas que den como resultado una resolución opresiva⁸³. Estas acciones de repetición se diferencian de la acción de opresión, porque el legitimado activo es la sociedad mercantil y su fin es alcanzar la indemnización de los daños colaterales que la compañía ha sufrido por las actuaciones opresivas de sus accionistas.

El juez que sustente la acción de opresión en todos los casos obligará la reparación de todos los daños que hubieran experimentado los accionistas minoritarios⁸⁴.

En caso de que el accionista o los accionistas demandantes no puedan probar el perjuicio que se hubiera generado en su contra, el juez competente podrá ordenar que los actores cubran parcial o totalmente las costas procesales en favor de los demandados. Incluso, podría ser considerado como un abuso del derecho o un acto

⁸⁰ Artículo 249.2, LC

⁸¹ Artículo 249.2, LC

⁸² Artículo 249.2, LC

⁸³ Artículo 249.2, LC

⁸⁴ Artículo 249.2, LC

desleal del accionista demandante y por ende, responderá por los perjuicios que hubiera ocasionado⁸⁵.

Además, el administrador de justicia que conozca la acción de opresión, tiene la facultad de sentenciar a los actores de la demanda a pagar una multa. Dicho valor no será mayor al 5% del patrimonio de la compañía. Si el patrimonio neto de la sociedad mercantil es negativo, la sanción económica será de hasta 12 salarios básicos unificados. Cabe recalcar, que dicha obligación pecuniaria será en beneficio de los accionistas demandados⁸⁶.

9. Recomendaciones

Con base en la investigación realizada sobre la acción de opresión de accionistas minoritarios, se recomienda aplicar diversas reformas que otorguen una mayor claridad a la mencionada acción judicial; con el objetivo de alcanzar una mejor aplicación en el sistema judicial y en la tutela efectiva de los derechos de los demandantes.

Primero, considerar a la revocatoria del acuerdo social opresivo como motivo para declarar la improcedencia de la acción de opresión. Es decir, si la junta general adopta una nueva resolución que sustituya al acuerdo social opresivo y elimine los efectos negativos que afectaran los derechos de los accionistas minoritarios, dichos accionistas no podrán presentar una acción de opresión. La revocatoria de la resolución opresiva deberá ser adoptada antes de la presentación de la demanda respectiva.

Segundo, establecer las normas correspondientes que otorguen a los socios de las compañías de responsabilidad limitada, la facultad de interponer acciones de opresión con el objetivo de tutelar los derechos de los socios y evitar la indefensión por causas que la ley no ampara por la inexistencia de procesos judiciales establecidos. Es recomendable que dichas acciones serán reguladas de igual forma que la acción de opresión en compañías anónimas.

Tercero, señalar de forma expresa en la ley, la legitimación activa y pasiva para la acción de opresión, de las personas que ya no son accionistas pero se han visto afectadas por resoluciones opresivas durante su periodo como accionistas; o en cambio, han actuado opresivamente, pero al momento de ser demandados, ya no pertenecen a la sociedad mercantil.

⁸⁵ Artículo 249.2, LC

⁸⁶ Artículo 249.2, LC

Cuarto, declarar de forma clara y precisa, que se tomará en cuenta el monto del salario básico unificado correspondiente al año en que se dicte sentencia, para la sanción pecuniaria impuesta a los demandantes que de mala fe han presentado una acción de opresión, en caso de que el patrimonio de la compañía sea negativo.

Finalmente, establecer que los accionistas que contraigan obligaciones producto de la sentencia favorable o desfavorable de la acción de opresión, sean responsables solidariamente. Para el pago de las obligaciones pecuniarias, los accionistas deberán responder en proporción de la cantidad de acciones de su propiedad, tomando en cuenta que su derecho al voto, lo ejercen de acuerdo a la cantidad de acciones de su dominio y a las disposiciones legales o estatutarias.

10. Conclusiones

En conclusión, la acción de opresión cuenta con tres elementos esenciales. El primer elemento objetivo es la existencia de una resolución válidamente adoptada por la junta general o asamblea de accionistas. El segundo elemento objetivo corresponde a la existencia de efectos negativos que menoscaben los derechos de los accionistas, independientemente de la cantidad de acciones de su propiedad. El tercer elemento de carácter subjetivo, es la intención de prevalecer sus intereses propios, intereses de un tercero o incluso intereses de la compañía por encima de los daños que las actuaciones opresivas ocasionarían en los accionistas no controladores.

El objetivo de la acción de opresión es proteger a los accionistas que sean afectados de las resoluciones opresivas adoptadas en asambleas o juntas generales. Su procedencia no está ligada a la intención de causar daño de ciertos accionistas, sino al perjuicio que experimentan los accionistas, producto de las resoluciones opresivas. Por lo tanto, es procedente la acción de opresión, cuando por los intereses de la empresa o de un tercero, se inobserve los derechos de los accionistas, que de forma libre y voluntaria no han renunciado a los derechos que se afecten, de acuerdo con el procedimiento previsto para cada caso.

Fueron limitantes de esta investigación que la acción de opresión es una innovación moderna incluida en el ordenamiento jurídico por primera vez; por ende, no existe jurisprudencia o doctrina local que trate de forma profunda este tema. Sin embargo, las normas establecidas para otras acciones judiciales, permiten realizar un análisis referencial.

