

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL TRANSITORIA**

CASACIÓN 4862 - 2009

LIMA

Convocatoria a Junta de Asamblea General de Accionistas

Lima, veinte de octubre
del año dos mil diez. .-

LA SALA CIVIL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA; vista la causa número cuatro mil ochocientos sesenta y dos guión dos mil nueve, en Audiencia Pública de la fecha, y producida la votación con arreglo a ley, emite la siguiente sentencia. **MATERIA DEL RECURSO:** Se trata el recurso de casación interpuesto por la Cooperativa de Ahorro y Crédito Coronel Francisco Bolognesi Limitada, mediante escrito de fojas trecientos treinta y siete, contra la sentencia de vista de fojas trescientos veinte, su fecha once de agosto del año dos mil nueve, expedida por la Primera Sala Civil con Subespecialidad Comercial de la Corte Superior de Justicia de

Lima. **FUNDAMENTOS DEL RECURSO:** El recurso de casación fue declarado procedente por resolución de fecha quince de abril del año dos mil diez, obrante a fojas veintiocho del cuadernillo de casación, por la causal de infracción normativa, siendo éstas: Primera Infracción.- La designación de Fabio Luis Pachas Ramos como representante de la Cooperativa ante la empresa demandada, para interponer demandas y específicamente la Convocatoria a Junta de Accionistas en la vía judicial, ha emanado de los máximos órganos de dicha Cooperativa como son: La Asamblea General y el Consejo de Administración, además, se encuentra debidamente inscrita en los Registros Públicos, observando de esta manera lo dispuesto en el artículo décimo segundo inciso sétimo de la Ley General de Cooperativas. El presidente del Consejo de Administración y el Gerente General tienen sus propias atribuciones indicadas en los artículos 34 inciso 1 y artículo 35 de la Ley General de Cooperativas, y además, no consta que alguno de ellos pueda ser el representante ante otra persona jurídica o ser el único autorizado para representar a la Cooperativa a fin de interponer demandas judiciales y/o solicitar Convocatoria a Junta de Accionistas. De ser así, la inscripción de la designación de Pachas Ramos o la de cualquier otro mandatario judicial tendría que haber sido rechazada por los Registros Públicos. La regulación de la vida ínter a de una persona jurídica no constituye norma de orden público, pues, la Cooperativa demandante sólo se debe a sus socios, a quienes compete la

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL TRANSITORIA**

CASACIÓN 4862 - 2009

LIMA

Convocatoria a Junta de Asamblea General de Accionistas

defensa de sus intereses, más aún, si en la designación de su representante cuestionada por la Sala Superior, han intervenido los máximos órganos con una supuesta violación al principio de legalidad o a normas imperativas, como lo ha señalado el Ad quem en su décimo considerando; Segunda Infracción. En observancia de lo dispuesto en el inciso décimo sexto del artículo veintisiete de la Ley General de Cooperativas, entre otras facultades otorgadas a la Asamblea General, está la de solicitar incluso la disolución de la sociedad, tal como consta del asiento C-- cero cero cero tres dos de la Partida Registral número cero uno siete tres seis cinco siete cuatro expedida por los Registros Públicos, facultad que no posee ni el Presidente del Consejo de Administración y menos el Gerente General de la Cooperativa en mención; **CONSIDERANDO:** **PRIMERO.-** De la lectura del auto de calificación del presente recurso, se advierte la omisión de hacer expresa referencia fáctica y jurídica, de que se trata de una procedencia de naturaleza excepcional, prevista en el artículo 392 A del Código Procesal Civil, por lo que en concordancia con el artículo 407 del mismo cuerpo legal, corresponde de oficio hacer la corrección correspondiente, más aún, si la resolución no ha causado ejecutoria; **SEGUNDO.-** Al haberse declarado la procedencia excepcional del recurso por infracción de normas tanto de alcance y naturaleza procesal como sustantiva, corresponde analizar en primer término la infracción procesal, puesto que de ser amparada conllevaría a que este Supremo Colegiado establezca si ésta resulta trascendente e insubsanable, así como el alcance de la misma hasta el acto donde se produjo el vicio a fin de que sea corregido y subsanado, y en consecuencia carecerá de objeto analizar la infracción sustantiva o de derecho material; **TERCERO.-** Del análisis y desarrollo de los agravios invocados en la Primera Infracción, la cual es de naturaleza procesal al estar referida a la representación administrativa judicial y al principio de legalidad, que conforme lo expresa la entidad recurrente vulnera su derecho a la tutela jurisdiccional. Así tenemos que: La doctrina reconoce que la personalidad jurídica de las cooperativas tienen efectos similares a los que se originan en la personalidad física, claro está con algunas salvedades, por ello, la Ley de Cooperativas lo relativo a su denominación, duración, socios, régimen administrativo,

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL TRANSITORIA**

**CASACIÓN 4862 - 2009 LIMA
Convocatoria a Junta de Asamblea General de Accionistas**

el fin de sus actividades y el funcionamiento de sus entes administrativos a través de los cuales se expresa la voluntad corporativa y su representación. Resulta evidente que una persona jurídica no puede desarrollar sus actividades ni expresar su voluntad sino es por intermedio de personas naturales y son precisamente éstas últimas las que integran los órganos de administración y ejercen poderes de representación, como la Asamblea General, el Consejo de Administración, el Consejo de Vigilancia, el Gerente, entre otros; resultando /evidente que las personas naturales no son administradores ni mandatarios de los socios sino de la persona jurídica (la Cooperativa); **CUARTO.-** Dentro del Anarco normativo especial, esto es, la Ley General de Cooperativas, tenemos que la Asamblea o Junta General es la autoridad suprema de la organización cooperativa y sus acuerdos obligan a todos los socios presentes y ausentes, siempre que dichos acuerdos no sean contrarios a su ley y estatuto, conforme lo establece el artículo 26 de la citada Ley. En el caso de autos, tenemos que a fojas ochenta y siete obra la Partida número cero uno siete tres seis cinco siete cuatro asiento C dieciocho, donde se inscribe el acuerdo de la Asamblea General, mediante el cual designaron como representante de la Cooperativa ante la sociedad demandada, al señor Fabio Luis Pachas Ramos y le otorgan además facultades generales y especiales de representación administrativa y judicial, entre las que se encuentra la facultad de interponer toda clase de acciones judiciales, es decir, dicho acuerdo emana de su autoridad máxima, quien incluso puede acordar la disolución voluntaria de la cooperativa, aplicándose el principio jurídico, “quien puede lo más, puede lo menos” **QUINTO.-** La Sala Superior sostiene como argumento para revocar la sentencia expedida por el A quo que el representante designado por la Cooperativa no tiene la calidad de Presidente del Consejo de Administración ni tampoco es Gerente de la Cooperativa por lo tanto no puede representarla ante la empresa demandada y menos solicitar la convocatoria a Junta General de Accionistas. Sin embargo, de la lectura de los artículos pertinentes de la Ley General de Cooperativas que regulan las funciones y atribuciones de dichos órganos administrativos, como son los artículos 30 y 35, se aprecia que sus obligaciones descritas no son “numerus clausus” es decir no es una lista

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL TRANSITORIA**

CASACIÓN 4862 - 2009

LIMA

Convocatoria a Junta de Asamblea General de Accionistas

cerrada, sino meramente enunciativa, teniendo como sustento de dicho argumento el inciso 19 del artículo 30 y el inciso 9 del artículo 35 de la Ley General de Cooperativas, donde se establece que ambos órganos de la cooperativa, puede ejercer las demás atribuciones de su competencia según la ley y su estatuto sin que tampoco se les prohíba delegar dichas funciones, por lo que no se puede hacer distingos donde la ley no los hace; **SEXTO.-** Como refuerzo lo mencionado en el considerando precedente, el artículo 33 de la citada Ley General expresamente sostiene: “Rigen para los órganos de toda Cooperativa, en cuanto les respecta, las siguientes normas complementarias:... 2. Los cargos de dirigentes y de gerente son personales e indelegables y, además revocables” con lo cual queda claro que tanto el Presidente del Consejo de Administración como el Gerente, pueden perfectamente delegar algunas de sus funciones, no sólo administrativas sino también legales, más no sus cargos que son aspectos totalmente distintos; **SÉTIMO.-** Asimismo, el artículo 12 inciso 7 de la referida Ley General de Cooperativas, consagra la obligatoriedad y vinculación de los acuerdos tomados por los órganos competentes de una Cooperativa al señalar que, la elección de los dirigentes, Gerentes y demás mandatarios, así como la modificación o revocación de sus mandatos, surtirá efecto respecto de terceros; es decir, tanto para personas naturales como jurídicas, sólo después de que las actas en que tales hechos consten, sean inscritas en el Libro de Cooperativas del Registro de Personas Jurídicas, la misma que se ha concretado a fojas ochenta y siete e inscrita el dieciséis de diciembre del año dos mil tres, sin que la empresa demandante haya hecho algún cuestionamiento desde dicha fecha; **OCTAVO.-** La Sala Superior sostiene en su sentencia de vista que la designación del representante de la Cooperativa infringe o vulnera el principio de legalidad pero obvia mencionar cuál es la norma vulnerada o artículo estatutario que se incumple, más aún si se tiene en cuenta que la Asamblea General puede entre otras, resolver los problemas no previstos por la Ley y su estatuto, ejercer cualquier otra atribución inherente a las cooperativas que no fuera /expresamente conferida por el estatuto a otros órganos y adoptar acuerdos sobre cualquier asunto importante que afecten al interés de la cooperativa y

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL TRANSITORIA**

**CASACIÓN 4862 - 2009
LIMA**

Convocatoria a Junta de Asamblea General de Accionistas

ejercer las demás atribuciones de su competencia según la ley y su estatuto, competencias que están reguladas en el artículo 27 incisos 18 a 20 de la Ley General de Cooperativas. En consecuencia, resulta amparable la infracción procesal denunciada y habiéndose originado un vicio trascendente e insubsanable en segunda instancia, corresponde extender los alcances hasta el acto procesal viciado. Estando a consideraciones expuestas y a lo previsto en el artículo 396 numeral 3 del Código Procesal Civil, declararon: **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la Cooperativa de Ahorro y Crédito Coronel Francisco Bolognesi Limitada a fojas trescientos treinta y siete por infracción procesal; **CASARON** la sentencia obrante a fojas trescientos veinte, de fecha once de agosto del año dos mil nueve, expedida por la Primera Sala Civil con Subespecialidad Comercial de la Corte Superior de Justicia de Lima, en consecuencia, **NULA** la misma; **DISPUSIERON** que la Sala Superior expida nuevo fallo teniendo en cuenta lo expuesto en la parte considerativa de la presente resolución, señalando que carece de objeto pronunciarse sobre la infracción normativa de derecho material; **ORDENARON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial “El Peruano”, bajo responsabilidad; en los seguidos por Cooperativa de Ahorro y Crédito Coronel Francisco Bolognesi Limitada contra Comercializadora y Distribuidora Bolognesi del Perú Sociedad Anónima Cerrada, sobre Convocatoria a Junta de Asamblea General de Accionistas; y los devolvieron. Ponente Señor Carojulca Bustamante, Juez Supremo. -

**TICONA POSTIGO
CAROAJULCA
MIRANDA MOLINA
ARANDA RODRÍGUEZ**

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL TRANSITORIA**

**CASACIÓN 4862 - 2009
LIMA**

Convocatoria a Junta de Asamblea General de Accionistas

EL VOTO EN MINORIA DEL SEÑOR JUEZ SUPREMO PALOMINO GARCÍA, ES COMO SIGUE: CONSIDERANDO : PRIMERO: De la lectura del auto de calificación del recurso de casación, se advierte la omisión de hacer expresa referencia fáctica y jurídica, de que se trata de una procedencia de naturaleza excepcional, prevista en el artículo 392-A del Código Procesal Civil, por lo que en concordancia con el artículo 407 del mismo Código adjetivo, corresponde de oficio hacer la corrección correspondiente, más aún, si la resolución no ha causado ejecutoria; **SEGUNDO:** Al haberse declarado la procedencia excepcional del recurso por infracción de normas tanto de alcance y naturaleza procesal como sustantiva, corresponde analizar primero la infracción procesal, pues en caso ser amparada daría lugar a un efecto anulatorio, careciendo de objeto pronunciarse sobre la infracción de derecho sustantivo o material; **TERCERO :** Entonces, analizando la primera infracción, que es de naturaleza procesal al estar referida a la representación administrativa, judicial y al principio de legalidad, se debe establecer como presupuesto que conforme a la norma especial aplicable a los autos — Decreto Supremo número 074-90-TR - Ley General de Cooperativas -, la dirección de la Cooperativa corresponde a la Asamblea General, y la administración al Consejo de Administración (artículo 25); y en esa medida, los acuerdos de la Asamblea General son obligatorios para los socios, siempre que se hubieran tomado conforme a ley y al estatuto (artículo 25), siendo el Presidente del Consejo de Administración el que ejerce las funciones de representación institucional de la cooperativa (inciso 1 del artículo 34), y es el Gerente el que ejerce la representación administrativa y judicial de la Cooperativa, con las facultades que según la ley corresponde al gerente (inciso 1 artículo 35). Conforme se determina de autos, la cooperativa demandante es accionista mayoritaria en la empresa demandada Comercializadora y Distribuidora Bolognesi del Perú Sociedad Anónima Cerrada, y en ese sentido el señor Fabio Luis Pachas Ramos no ha acreditado tener la representación legal del caso para presentar ante el órgano jurisdiccional la solicitud (controvertida) de convocatoria judicial a Junta General de Accionistas, conforme a lo establecido en la ley especial, tal

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL TRANSITORIA**

**CASACIÓN 4862 - 2009
LIMA**

Convocatoria a Junta de Asamblea General de Accionistas

deficiencia de orden procesal se evidencia en el recurso de casación en donde ya no es la referida persona quien lo interpone sino el Presidente del Consejo de Administración y el Gerente General de la Cooperativa demandante; por tanto, esta primera denuncia debe ser desestimada. **CUARTO.-** Analizando la segunda infracción, que es de naturaleza sustantiva, la norma jurídica denunciada se encuentra referida a la competencia de la Asamblea General para acordar su participación como socia en otras personas jurídicas no cooperativas, norma que no ha sido materia de infracción en los presentes autos, en donde no se cuestiona la intervención de la cooperativa, como accionista en la empresa demandada, sino que se cuestiona un elemento de naturaleza procesal referido a la representación de la Cooperativa para efectos de la solicitud de convocatoria judicial; por tanto, esta segunda denuncia debe ser desestimada. Por las consideraciones expuestas, y conforme al artículo 397 Código Procesal Civil, **MI VOTO** es porque se declare **INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la Cooperativa de Ahorro y Crédito Coronel Francisco Bolognesi Limitada, mediante escrito de fojas trescientos treinta y siete; en consecuencia: **NO SE CASE** la resolución impugnada de fojas trescientos veinte, que revocando la decisión de primera instancia, ha declarado improcedente la demanda interpuesta; **SE DISPONGA** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial “El Peruano”, bajo responsabilidad; en los seguidos por la Cooperativa de Ahorro y Crédito Coronel Francisco Bolognesi Limitada, contra Comercializadora y Distribuidora Bolognesi del Perú Sociedad Anónima Cerrada, Convocatoria a Junta General de Accionistas; y devuélvase. Ponente Señor Palomino García, Juez Supremo.-

PALOMINO GARCÍA