

Corte Suprema de Justicia de la República
Sala Civil Transitoria

CASACIÓN 2364-2009
MOQUEGUA
RESTITUCION DE ACCIONES

Lima, diecinueve de mayo
del año dos mil diez.-

LA SALA CIVIL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA, vista la causa número dos mil trescientos sesenta y cuatro – dos mil nueve, en audiencia pública de la fecha, y producida la votación correspondiente, emite la siguiente sentencia; **MATERIA DEL RECURSO.**- Se trata del recurso de casación interpuesto por Felipe Francisco Moscoso Reyna, obrante a fojas setecientos ocho, contra la sentencia de vista de fojas seiscientos setenta y uno, su fecha dieciséis de abril del año dos mil nueve, expedida por la Sala Mixta Descentralizada de Ilo de la Corte Superior de Justicia de Moquegua, que confirma la sentencia apelada de fecha tres de diciembre del año dos mil ocho obrante a fojas seiscientos veintiocho que declara infundada la demanda; **FUNDAMENTOS DEL RECURSO.**- Esta Sala Suprema mediante resolución de fojas dieciséis del presente cuadernillo de casación, su fecha dieciséis de setiembre del año dos mil nueve, ha declarado procedente el recurso por las causales de los incisos primero y segundo del artículo trescientos ochenta y seis del Código Procesal Civil, alegando que: **i)** la impugnada ha aplicado indebidamente el artículo ciento cuarenta y uno del Código Civil el cual señala: “No puede considerarse que existe manifestación tácita cuando la Ley exige declaración expresa o cuando el agente formula reserva o declaración en contrario”, toda vez que si bien la impugnada sostiene que con el cheque número cero cero cero cero cero cero treinta y siete, por seis mil ciento noventa y un dólares americanos (US\$ 6,191.00) a cargo del Banco Continental ingresado a la cuenta de ahorros del demandante, alega que el recurrente nunca ha aceptado haber recibido dicho cheque y por lo tanto no ha hecho efectiva la cobranza. Señala que la transferencia de acciones de una empresa constituida bajo la forma de una sociedad anónima se regula conforme a las disposiciones contenidas en la Ley número veintiséis mil ochocientos ochenta y siete (Ley General de Sociedades); **ii)** no se ha aplicado el artículo ciento cuarenta y uno – A del Código Civil, toda vez que el recurrente compró veintitrés acciones a Pesca Perú Ilo Centro Sociedad Anónima, la misma que se formalizo mediante

Corte Suprema de Justicia de la República
Sala Civil Transitoria

CASACIÓN 2364-2009
MOQUEGUA
RESTITUCION DE ACCIONES

escritura pública de fecha trece de junio del año mil novecientos noventa y siete, siendo que la transferencia esta contenida en el Título Primero de la Sección Tercera de la Ley General de Sociedades número veintiséis mil ochocientos ochenta y siete. Asimismo, denuncia la inaplicación del artículo noventa y uno de la referida Ley General de Sociedades, toda vez que en la matricula de acciones el recurrente aparece como titular de veintitrés acciones, documento que no ha sido exhibido por la demandada. Alega que el *A quo* ofreció como pruebas de oficio el diario general mes de setiembre del año mil novecientos noventa y siete, en donde se reconoce al recurrente como propietario de veintitrés acciones. Alega que el cheque bancario que ha servido como prueba fundamental esta girado a nombre de Francisco Moscoso Reyna. En el Banco Continental no se pagaría ese cheque al demandante. Asimismo denuncia la inaplicación de los artículos noventa y dos y noventa y tres de la acotada Ley número veintiséis mil ochocientos ochenta y siete;

CONSIDERANDO: PRIMERO.- Antes de absolver la denuncia postulada es necesario hacer las siguientes precisiones que tal como consta a fojas treinta y dos, Felipe Francisco Moscoso Reyna, interpone demanda a fin de que la empresa Armadores Pesqueros Sociedad Anónima le restituya sus veintitrés acciones comunes adquiridas de Pesca Perú Ilo Centro Sociedad Anónima en su calidad de ex trabajador de dicha empresa, en forma accesorio, solicita que se disponga el pago con el valor actualizado en el momento de ejecución de la sentencia de dichas acciones, asimismo, solicita se le pague las utilidades y/o dividendos de sus veintitrés acciones comunes que debían rentarle desde el año mil novecientos noventa y ocho hasta la fecha. Asimismo, solicita el pago de costas y costos del proceso, alegando que fue trabajador de Pesca Perú y al ser privatizada la Empresa de Armadores Pesqueros Sociedad Anónima (en adelante ARPES S.A.), adquirió acciones pero sólo por el noventa y cuatro punto ocho por ciento (94.8%) de las acciones, siendo que la diferencia al ser comprada por los trabajadores, adquirió veintitrés acciones comunes, pagando cuatrocientos trece dólares americanos (US\$ 413.00), por cada una en forma total de quince y las restantes en forma fraccionada, las mismas que también ha cumplido con pagar. Alega que no ha participado como beneficiario de los

Corte Suprema de Justicia de la República
Sala Civil Transitoria

CASACIÓN 2364-2009
MOQUEGUA
RESTITUCION DE ACCIONES

dividendos que sus acciones han generado; **SEGUNDO.**- La parte demandada ha sustentado su defensa en que no esta obligada ni a restituir acción alguna al demandante ni a pagarle utilidades y/o dividendos menos pagar costas y costos, si se tiene en cuenta que el demandante decidió vender sus acciones a la recurrente, la misma que fue cancelada lo que se acredita con la copia de los registros contables, libro de diario general del mes de setiembre del año mil novecientos noventa y siete y el libro de caja del mismo mes y año; **TERCERO.**- El Juez ha declarado infundada la demanda, considerando que de lo actuado se tiene que el demandante ha probado ser propietario sólo de quince acciones comunes de Pesca Perú conforme aparece del contrato de fojas dos, en donde se indica como valor total de las mismas la suma de seis mil ciento noventa y un dólares americanos (US\$ 6,191.00), ya que han sido efectivamente pagadas al contado por el adquirente a la celebración de dicho acto jurídico lo cual se acredita a fojas nueve con el extracto generales de la cuenta que obran de fojas doscientos noventa y dos a trescientos ochenta y cuatro, correspondientes como titulares a Felipe Moscoso Reyna y Carmen Murillo Oviedo de Moscoso y cuyo número de cuenta es cero cero once – cero doscientos treinta y uno – ochenta y tres – cero dos cero cero cero seis mil cuatrocientos treinta y tres, se aprecia que el dieciséis de setiembre del año mil novecientos noventa y siete se abrió la citada cuenta con un monto inicial de seis mil ciento noventa y un dólares americanos (US\$ 6,191.00) vale decir el monto que se valorizo las quince acciones acreditadas en propiedad del demandante, sino también que el mismo monto obra en los libros contables de la demandada y consignado en el cheque del Banco Continental girado por ARPES S.A. a favor del actor a fojas doscientos cincuenta y dos; **CUARTO.**- El Colegiado Superior ha confirmado la apelada, considerando que si bien el actor alega que nunca ofreció en venta sus acciones a favor de la demandada ni se ha presentado en autos algún documento que acredite la transferencia de las mismas, debe destacarse que tal como se aprecia de los extractos bancarios de fojas doscientos noventa y dos se entiende notificados oportunamente a los titulares de la cuenta se hizo el abono de una cantidad considerable de dinero, sin que los titulares hayan expresado su

Corte Suprema de Justicia de la República
Sala Civil Transitoria

CASACIÓN 2364-2009
MOQUEGUA
RESTITUCION DE ACCIONES

disconformidad, conducta que evidencia que el actor estuvo de acuerdo con tal acto, siendo aplicable lo previsto por el artículo ciento cuarenta y uno del Código Civil; **QUINTO.-** La recurrente ha denunciado como vicio *in iudicando*, que la impugnada ha aplicado indebidamente el artículo ciento cuarenta y uno del Código Civil el cual señala: “no puede considerarse que existe manifestación tácita cuando la Ley exige declaración expresa o cuando el agente formula reserva o declaración en contrario”, toda vez que si bien la impugnada sostiene que con el cheque número cero cero cero cero cero treinta y siete por seis mil ciento noventa y un dólares americanos (US\$. 6,191.00) a cargo del Banco Continental ingresados a la cuenta de ahorros del demandante, alega que el recurrente nunca ha aceptado haber recibido dicho cheque y por lo tanto haber hecho efectiva la cobranza. Señala que la transferencia de acciones de una empresa constituida bajo la forma de una sociedad anónima se regula conforme a las disposiciones contenidas en la Ley número veintiséis mil ochocientos ochenta y siete; **SEXTO.-** El artículo ciento cuarenta y uno del Código Civil, señala que la manifestación de voluntad puede ser expresa o tácita. **Es expresa** cuando se realiza en forma oral o escrita, a través de cualquier medio directo, manual, mecánico, electrónico u otro análogo. **Es tácita** cuando la voluntad se infiere indubitadamente de una actitud o de circunstancias de comportamiento que revelan su existencia. No puede considerarse que existe manifestación tácita cuando la Ley exige declaración expresa o cuando el agente formula reserva o declaración en contrario; **SÉPTIMO.-** Al determinar las instancias de mérito que del cheque número cero cero cero cero cero treinta y siete por seis mil ciento noventa y un dólares americanos (US\$ 6,191.00) obrante a fojas doscientos cincuenta y dos a cargo del Banco Continental, girado el seis de setiembre del año mil novecientos noventa y siete por la empresa demandada a favor de Francisco Moscoso Reyna y Carmen Murillo Oviedo, que en el reverso del mismo aparecen las firmas y números de los documentos de identidad de tales personas, el mismo que fue depositado a la cuenta del actor y de su cónyuge, conforme se tiene de fojas doscientos cincuenta y tres y de los extractos bancarios de fojas doscientos noventa y dos a trescientos sesenta y siete se

Corte Suprema de Justicia de la República
Sala Civil Transitoria

CASACIÓN 2364-2009
MOQUEGUA
RESTITUCION DE ACCIONES

hizo el abono de una cantidad considerable de dinero al demandante, sin que éste haya expresado su disconformidad, conducta que evidencia que el actor estuvo de acuerdo con el acto; se infiere la existencia de una manifestación de voluntad tácita, esto es, la transferencia de dichas acciones, ya que los hechos expuestos no admiten otra significación, no advirtiéndose de la lectura del texto de la Ley General de Sociedades – Ley número veintiséis mil ochocientos ochenta y siete, se exija que la manifestación sea expresa como ocurre con los actos con forma solemne, por tanto la Sala revisora ha aplicado debidamente el artículo ciento cuarenta y uno del Código Civil, en consecuencia la denuncia deviene en infundada; **OCTAVO.**- Respecto a la denuncia de que no se ha aplicado el artículo ciento cuarenta y uno -A del citado Código Civil, dicha norma señala que en los casos en que la ley establezca que la manifestación de voluntad deba hacerse a través de alguna formalidad expresa o requiera de firma, ésta podrá ser generada o comunicada a través de medios electrónicos, ópticos o cualquier otro análogo. Tratándose de instrumentos públicos, la autoridad competente deberá dejar constancia del medio empleado y conservar una versión íntegra para su ulterior consulta; **NOVENO.**- En cuanto a la denuncia alegada en el considerando anterior, debe señalarse que el recurrente no ha demostrado la existencia de formalidad expresa que haya sido infringida en la transferencia de acciones, lo que impide que esta Sala Suprema pueda ejercitar su función casatoria, porque la norma denunciada es de remisión; **DÉCIMO.**- Respecto a la denuncia de inaplicación del artículo noventa y uno de la Ley General de Sociedades, la cual señala que la sociedad considera propietario de la acción a quien aparezca como tal en la matrícula de acciones; y de que el libro de matrícula no ha sido exhibido por la demandada; debe señalarse que dicha norma no es aplicable al caso de autos, por no ser posible establecer en la matrícula de acciones si se encuentran inscritas a nombre del demandante, siendo insuficiente el denominado diario general de setiembre del año mil novecientos noventa y siete, a que alude el recurrente; **DÉCIMO PRIMERO.**- Por otro lado, respecto a la denuncia de que el cheque del Banco Continental está girado a nombre de Francisco Moscoso Reyna y que este no se pagaría a Felipe Moscoso Reyna, se debe señalar que

Corte Suprema de Justicia de la República
Sala Civil Transitoria

CASACIÓN 2364-2009
MOQUEGUA
RESTITUCION DE ACCIONES

conforme se tiene del Documento Nacional de Identidad del recurrente que obra a fojas uno el demandante tiene como nombres Felipe Francisco, por tanto, debe tener en cuenta que generalmente se utiliza un solo nombre para este tipo de actos, por tanto no acarrea nulidad alguna, mas aún si dicho cheque ha sido cobrado por el recurrente, conforme se ha señalado precedentemente; **DÉCIMO SEGUNDO.**- Finalmente respecto a la inaplicación de los artículo noventa y dos y noventa y tres de la referida Ley General de Sociedades, debe señalarse que dichas normas no son aplicables al caso de autos, ya que en el presente proceso lo que se discute es si existió o no la transferencia de las acciones. Por las consideraciones expuestas y en aplicación de lo dispuesto por el artículo trescientos noventa y siete del Código Procesal Civil, declararon: **INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por Felipe Francisco Moscoso Reyna obrante a fojas setecientos ocho; en consecuencia, **NO CASARON** la sentencia de vista de fecha dieciséis de abril del año dos mil nueve obrante a fojas seiscientos setenta y uno; **CONDENARON** al recurrente al pago de las costas y costos por la tramitación del presente recurso, así como al pago de una multa ascendente a dos Unidades de Referencia Procesal; **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial “El Peruano”; bajo responsabilidad; en los seguidos por Felipe Francisco Moscoso Reyna contra Armadores Pesqueros Sociedad Anónima, sobre Restitución de Acciones; y, los devolvieron. Ponente Señor Miranda Molina, Juez Supremo.-

S.S.

TICONA POSTIGO

PALOMINO GARCIA

MIRANDA MOLINA

SALAS VILLALOBOS

ARANDA RODRIGUEZ

Rvy