



Roj: **SJM IB 696/2018 - ECLI:ES:JMIB:2018:696**

Id Cendoj: **07040470022018100123**

Órgano: **Juzgado de lo Mercantil**

Sede: **Palma de Mallorca**

Sección: **2**

Fecha: **19/03/2018**

Nº de Recurso: **593/2017**

Nº de Resolución: **134/2018**

Procedimiento: **Procedimiento ordinario**

Ponente: **MARIA ENCARNACION GONZALEZ LOPEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

JDO. DE LO MERCANTIL N. 2

PALMA DE MALLORCA

SENTENCIA.-nº00134/2018

En la ciudad de Palma de Mallorca, a diecinueve de marzo del año dos mil dieciocho.

Por mí, María Encarnación González López, Magistrado Juez del **JUZGADO DE LO MERCANTIL N°DOS** de dicha ciudad, **VISTOS** los presentes autos asentados en el Libro registro bajo el nº**593/17**, seguidos como proceso declarativo ordinario en reclamación de cantidad, por los trámites previstos en los artículos 399 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 7 de enero del año 2.000, para el Juicio Ordinario, a instancia de D. Dimas, representado por el Procurador Sr. Rodríguez Rincón y asistido del Letrado Sr. Vázquez Bürger, contra D. Gabino, rerepresentado por el Procurador Sr. Tomás Tomás y asistido del Letrado Sra. Bonnín Noguera, en base a los siguientes

ANTECEDENTES DE HECHO.-

PRIMERO.- Por el expresado Sr. Procurador de la parte actora, en la representación que ostenta, se presentó demanda que por turno de reparto correspondió a este Juzgado, dictándose diligencia de ordenación por la que se le requería para que indicara si instaba la disolución de la entidad y cuantificara la pretensión, y, verificado, se dictó nueva diligencia de ordenación para que subsanara el defecto de indebida acumulación de acciones, y una vez subsanados, se dictó Decreto por el que se admitía la demanda a trámite y se acordaba emplazar a la parte demandada para que dentro del plazo legalmente previsto se personara en autos y la contestara en forma.

SEGUNDO.- Contestada la demanda, se convocó a las partes para la celebración del acto de Audiencia Previa. Con anterioridad a su celebración, la parte actora manifestó su voluntad de desistir del procedimiento, de lo que se dio oportuno traslado a la parte demandada, dictándose en fecha de 19 de febrero del presente, Auto por el que no se admitía el desistimiento.

TERCERO.- En el acto de audiencia previa, las partes se ratificaron en sus respectivos escritos expositivos, proponiendo prueba documental que fue admitida con el resultado que obra en autos, quedando seguidamente las actuaciones concluidas para dictar sentencia sin previa celebración de juicio.

CUARTO.- En la tramitación de la presente causa se han observado las prescripciones legales vigentes.

HECHOS PROBADOS Y FUNDAMENTOS DE DERECHO.-

PRIMERO.- La parte actora, una vez subsanados los defectos apreciados inicialmente, insta en su demanda se declare la separación de los socios de la entidad BG 64 CAFÉ PALMA-MALLORCA S.L. con abono al actor de la cantidad de 49.500 euros por las actuaciones realizadas y cese en su cargo de administrador solidario. Se fundamenta la demanda en que en fecha de 4 de julio del año 2016, actor y demandado constituyeron la



entidad BG 64 CAFÉ PALMA- MALLORCA S.L, nombrándose a ambos como administradores solidarios; el actor llevó a efecto todas las actuaciones necesarias para realizar el proyecto; a partir de determinado momento y por desacuerdo de los socios, el proyecto no sigue adelante, debiendo acordarse la separación de los socios con abono de la cantidad que reclama.

A lo anterior se opone la parte demandada negando al actor legitimación activa al no haber adquirido la condición de socio; y legitimación pasiva por cuanto la acción debe dirigirse contra la sociedad; se niega, así mismo, que concurra causa legal de separación del socio.

SEGUNDO.- Una vez que se subsanaron los defectos apreciados por el órgano judicial, en la demanda se pretende la separación del socio con abono de la cantidad en que valora los trabajos realizados en beneficio de la sociedad.

La escritura de constitución de la sociedad se otorgó en fecha de 4 de julio del año 2016, suscribiendo cada uno de los socios el 50% del capital social. La separación de los socios se regula en los artículos 346 y siguientes de TRLSC, distinguiendo entre las causas legales y estatutarias, regulándose el ejercicio del derecho, y fijándose en el artículo 353 las normas sobre la valoración de las participaciones sociales. Señala la SAP Baleares 27 junio 2016 que *"..tanto en la sociedad anónima como limitada existen determinados acuerdos de modificación de estatutos que comportan el derecho de los socios que no hayan votado a favor de los mismos a separarse de la sociedad. No se trata de derecho a "separarse" mediante la transmisión de las propias acciones o participaciones, derecho del que en principio se disfruta en cualquier caso, sino del derecho a obtener de la sociedad el reembolso o liquidación del contenido patrimonial de la propia participación. El ejercicio de este derecho trae consigo la disolución del vínculo jurídico societario del socio que se separa, a la vez que obliga por regla a la sociedad a reducir su cifra de capital en la medida correspondiente"*.

La parte demandada niega su legitimación pasiva por entender que la demanda debería dirigirse contra la sociedad.

Según la STS de 15 de octubre de 2.002 la legitimación para promover un proceso afecta al orden público procesal, por lo que debe ser examinada de oficio, aun cuando no haya sido planteada en el periodo expositivo, ya que los efectos de las normas jurídicas no pueden quedar a voluntad de los particulares de modo que llegarán a ser aplicadas no dándose los supuestos queridos y previstos por el legislador para ello.

La legitimación pasiva ad causam consiste en una posición o condición objetiva en conexión con la relación material objeto del pleito que determina una aptitud o idoneidad para ser parte procesal pasiva, en cuanto supone una coherencia o armonía entre la cualidad atribuida y las consecuencias jurídicas pretendidas (STS 28 de febrero de 2.002 , 20 de febrero de 2.006). En consecuencia, su determinación obliga a establecer si, efectivamente, guarda coherencia jurídica la posición subjetiva que se invoca en relación con las peticiones que se deducen, lo que exige atender al contenido de la relación jurídica concreta, pues será esta, sobre la que la parte demandante plantea el proceso, con independencia del resultado, la que determine quiénes son las partes legitimadas activa y pasivamente.

Se dirige la demanda contra el socio, cuando, como se desprende de la regulación legal, el **derecho de separación** debe ejercitarse frente a la sociedad, por más que su ejercicio pueda afectar al resto de titulares del capital social. Por ello y no habiéndose dirigido la demanda frente a la sociedad, debe ser desestimada apreciando la excepción propuesta por la parte demandada.

TERCERO.- En materia de costas procesales, conforme a lo prevenido en el artículo 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil , la desestimación de la demanda obliga a imponer su pago a la parte actora.

VISTOS los artículos citados, sus concordantes y demás de general y pertinente aplicación

FALLO.-

Que debo desestimar y desestimo íntegramente la demanda interpuesta por el Procurador Sr. Rodríguez Rincón, en nombre y representación de D. Dimas , contra D. Gabino , absolviendo a éste de los pedimentos contra la misma formulados; **imponiendo a la parte actora el pago de las costas procesales causadas.**

Dedúzcase testimonio de la presente resolución para su incorporación a los autos y copias a los efectos de su notificación a las partes, expresiva esta última de que contra la misma puede interponerse recurso de apelación por escrito ante este mismo Juzgado y para ante la Ilma. Audiencia Provincial en el plazo de los cinco días siguientes a su notificación en los términos previstos en los artículos 457 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil .



Así por ésta, la presente, mi Sentencia, definitivamente juzgando en esta instancia, lo declaro, pronuncio, mando y firmo de mi nombre.

PUBLICACIÓN.- Dada, leída y publicada fue la anterior Sentencia por la Sra. Magistrado Juez que la dictó, hallándose celebrando Audiencia Pública el día de su fecha; doy fe.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ