



Roj: **AAP B 358/2019 - ECLI:ES:APB:2019:358A**

Id Cendoj: **08019370152019200018**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Barcelona**

Sección: **15**

Fecha: **13/02/2019**

Nº de Recurso: **1588/2018**

Nº de Resolución: **23/2019**

Procedimiento: **Recurso de apelación**

Ponente: **JOSE MARIA FERNANDEZ SEIJO**

Tipo de Resolución: **Auto**

**Sección nº 15 de la Audiencia Provincial de Barcelona. Civil**

Calle Roger de Flor, 62-68 - Barcelona - C.P.: 08071

TEL.: 938294451

FAX: 938294458

EMAIL:aps15.barcelona@xij.gencat.cat

N.I.G.: 0801947120188000403

**Recurso de apelación 1588/2018 -1**

Materia: Juicio Ordinario

**Órgano de origen: Juzgado de lo Mercantil nº 10 de Barcelona**

**Procedimiento de origen: Procedimiento ordinario (Materia mercantil art. 249.1.4) 49/2018**

**Cuestiones.-** Derecho de sociedades. Reclamación de cantidad. Reconvención. Inadmisión de la reconvención. Demanda en la que se reclama la cuantía de las participaciones de una socia que manifiesta su voluntad de separarse. Reconvención en la que se oponen al reconocimiento del **derecho de separación** y a la valoración de las participaciones por experto independiente.

**AUTO núm. 23/2019**

Componen el tribunal los siguientes magistrados

Juan F. GARNICA MARTÍN

Luís RODRÍGUEZ VEGA

José M<sup>a</sup> FERNÁNDEZ SEIJO

En Barcelona a 13 de febrero de 2019.

**Parte apelante** : Feixas Sant Feliu, S.L.

Abogado: Ana Colorado Arroyo.

Procurador: Marta Pradera Rivero.

**Parte apelada** : Irene .

Abogado: Valeri Montseny Medalla.

Procurador: Carlos Montero Reiter.

**Resolución recurrida** : Auto.

Fecha: 18 de abril de 2018.



Demandante: Irene .

Demandado: Feixas Sant Feliu, S.L.

## ANTECEDENTES DE HECHO

**Primero.** La parte dispositiva del auto apelado es la siguiente: "Estimo el recurso de reposición interpuesto por el procurador de los tribunales don Carlos Montero Reiter, actuando en nombre y representación de doña Irene frente al Auto de 14 de Marzo de 2018, dejando sin efecto parcialmente el mismo y acordando la inadmisión de la demanda reconvenicional formulada por la parte demandada".

**Segundo.** Contra la anterior resolución se interpuso recurso de apelación por la representación procesal de Feixas Sant Feliu, S.L.

**Tercero.** Conferido traslado a la parte contraria, ésta presentó escrito de oposición.

**Cuarto.** Se remitieron los autos a esta Sección de la Audiencia Provincial, se personaron las partes y, tras los trámites correspondientes, se señaló audiencia para votación y fallo prevista para el día 31 de enero de 2019.

Es ponente José M<sup>a</sup> FERNÁNDEZ SEIJO.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

### PRIMERO. Hechos y circunstancias necesarios para resolver el recurso.

1. Irene interpuso demanda de juicio declarativo contra Feixas Sant Feliu, S.L. reclamándole la suma de 277.193 € y 4.840 €, intereses y costas.

La acción se amparaba en el previo ejercicio del **derecho de separación** de la actora como socia de la demandada al amparo del artículo 356.1 de la Ley de Sociedades de Capital (LSC). Las cantidades reclamadas a la sociedad eran las derivadas de la valoración de participaciones realizada por experto independiente y el pago de honorarios del experto.

2. Feixas Sant Feliu, S.L. contestó a la demanda. Oponiéndose a lo pretendido de contrario, indicando que, en el supuesto de autos, no concurrían los presupuestos para el ejercicio de la acción de separación. Por vía de reconvenición, solicitó que se negara a la Sra. Irene el **derecho de separación** y, caso de reconocerse este derecho, que se modificara el valor de las participaciones, por discrepar la demandada del criterio aplicado por el experto independiente, denunciando diversos errores en la valoración de las participaciones y aportando prueba pericial contable en la que se fijaba la correcta valoración de las participaciones.

3. La reconvenición inicialmente se admitió a trámite, llegando incluso a contestar la actora a la reconvenición, sin embargo, la propia demandante recurrió en reposición la resolución en la que se acordó admitir a trámite la reconvenición. El recurso fue resuelto por el auto ahora impugnado, en el que se estimó la reposición y, por tanto, se inadmitió la demanda reconvenicional.

En el auto de referencia se advertía que en la demanda reconvenicional no se ejercitaba acción o pretensión alguna frente a la demandante, únicamente se articulaban hechos impeditivos u obstativos a las pretensiones formuladas por la Sra. Irene . En el auto se indica que en la reconvenición no se establecía con claridad la concreta tutela que se ejercitaba y, además, se indica que las alegaciones efectuaban afectaban a la auditora que había realizado la valoración y no a la demandante.

4. Por escrito de 16 de enero de 2019, la Sra. Irene comunicó a esta Sección que se había dictado sentencia en los autos principales, sentencia en la que se había estimado la demanda. En la sentencia se entra a resolver sobre si la demandante tenía o no derecho a separarse como socia y también la valoración de sus participaciones, entrando a analizar las cuestiones que habían sido objeto de la demanda reconvenicional inadmitida.

### SEGUNDO. Motivos de apelación.

5. Recurre en apelación Feixas Sant Feliu. En su escrito plantea, como cuestión previa, la necesidad de suspender el curso de las actuaciones en primera instancia para evitar que se produzca una situación de indefensión.

Respecto de la cuestión de fondo, en el recurso se advierte del error de derecho observado en el auto de referencia, por cuanto la parte reconviniendo plantea correctamente sus pretensiones reconvenicionales. Subsidiariamente, se solicita que los hechos y fundamentos referidos en la reconvenición sean tenidos en cuenta como elementos que integran la contestación a la demanda.

**TERCERO. Sobre la petición de suspensión del curso de las actuaciones en primera instancia.**

6. Considera Feixas Sant Feliu que la interposición del recurso de apelación debería suspender el curso de las actuaciones en primera instancia, por cuanto la suerte del recurso puede afectar al desarrollo del procedimiento en la instancia y puede colocar a la demandada reconviniente en situación de indefensión.

7. Esta petición ha sido ya rechazada en primera instancia, donde incluso se ha dictado sentencia respecto de los autos principales.

*Decisión del Tribunal.*

8. En primera instancia se decidió dar al presente incidente el régimen general de recursos previsto en el artículo 454 **bis** 3 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC), que regula el sistema de recursos contra los decretos dictados por el letrado de la administración de justicia. Se consideró que la inadmisión de la reconvencción impedía la continuación del procedimiento en estas pretensiones, por lo que habilitó el recurso de apelación previsto en el párrafo 3 de dicha norma. El recurso no debería haber sido admitido ya que en realidad no ponía fin al procedimiento. Las pretensiones del ahora recurrente tendrían que haberse planteado junto a la posible apelación a la sentencia.

**CUARTO. Sobre el alcance de la reconvencción.**

9. Feixas Sant Feliu considera que la reconvencción planteada cumplía con los requerimientos formales y materiales previstos en el artículo 406 de la LEC y que, por ello, había sido indebidamente inadmitida.

*Decisión del Tribunal.*

10. A mayor abundamiento y puesto que las actuaciones finalmente han llegado a la audiencia, tenemos que advertir que el artículo 406 de la LEC indica, respecto de la reconvencción, que el demandado, al contestar la demanda, "el demandado podrá, por medio de reconvencción, formular la pretensión o pretensiones que crea que le competen respecto del demandante. Sólo se admitirá la reconvencción si existiere conexión entre sus pretensiones y las que sean objeto de la demanda principal".

Respecto de las formalidades de la reconvencción, el párrafo 3 del artículo de referencia indica que "se propondrá a continuación de la contestación y se acomodará a lo que para la demanda se establece en el artículo 399. La reconvencción habrá de expresar con claridad la concreta tutela judicial que se pretende obtener respecto del actor y, en su caso, de otros sujetos. En ningún caso se considerará formulada reconvencción en el escrito del demandado que finalice solicitando su absolución respecto de la pretensión o pretensiones de la demanda principal".

11. Para resolver el presente recurso debe tenerse en cuenta que la pretensión principal de la parte actora era que se condenara a la sociedad demandada a satisfacer el precio en el que se valoraban las participaciones de la compañía. La actora había ejercitado el **derecho de separación** al amparo del artículo **348 bis** de la Ley de Sociedades de Capital.

12. La sociedad demandada se opuso a la demanda por considerar que no concurrían los elementos formales y materiales para que la Sra. Irene pudiera ejercitar este derecho. Por medio de reconvencción la compañía cuestionaba los criterios aplicados por el experto independiente designado por el Registro Mercantil para valorar las participaciones, aportando una prueba pericial en la que se establecía la valoración que, a su juicio, era correcta.

13. Identificadas así las pretensiones de las partes, consideramos que el pronunciamiento del juez de instancia es acertado, la posición de la sociedad, tanto en su pretensión principal de negar a la socia el derecho a separarse, como la pretensión subsidiaria, de ajustar o revisar la valoración, no son propias de una demanda reconvenccional, no son pretensiones autónomas, aunque conexas a la demanda principal; se trata, más bien, de excepciones o motivos de oposición a la pretensión principal de la Sra. Irene. Feixas Sant Feliu quedaba suficientemente tutelada por medio de la contestación a la demanda, sin que fuera necesario articular una demanda reconvenccional dado que las pretensiones de esta no pueden considerarse autónomas o con virtualidad propia.

La cuestión principal es que los motivos de oposición de la sociedad sean, en todo caso, tenidos en cuenta al resolver la petición principal de la demandante y se permita a la demandada desarrollar la defensa de sus intereses con plenitud de derechos y medios de prueba tanto en la audiencia previa como en la vista de juicio.

14. Por lo que indican las partes, ya se ha dictado sentencia en primera instancia. Una vez se ha puesto fin al procedimiento en dicha instancia, corresponderá a las partes, por medio del sistema ordinario de recursos a la sentencia, cuestionar si en la primera instancia se ha dado cumplida respuesta a lo pretendido en la demanda, también a las excepciones o cuestiones planteadas por la demandada respecto del derecho a



separarse del socio minoritario y la correcta valoración de las participaciones del socio disidente. Será en el recurso de apelación contra la sentencia donde pueda analizarse también si se ha producido alguna situación de indefensión a la demandada.

Por tanto, debe desestimarse el recurso de apelación, sin perjuicio de que quede abierta a la propia sociedad la posibilidad de plantear sus pretensiones subsidiarias, referidas a todos los motivos de oposición a la demanda, planteadas en el propio recurso.

#### **QUINTO. Sobre las costas.**

**15.** Al desestimarse el recurso, se imponen a la recurrente las costas de la segunda instancia, conforme establece el artículo 398 de la LEC, en relación con el 394 del mismo texto legal .

#### **PARTE DISPOSITIVA**

Desestimamos el recurso de apelación interpuesto por Feixas Sant Feliu, S.L. contra el auto dictado por el Juzgado Mercantil 10 de Barcelona el día 18 de abril de 2018, auto que se confirma en su integridad, condenando a la recurrente a las costas del recurso, con pérdida del depósito constituido.

Contra la presente resolución no cabe recurso extraordinario alguno conforme a la Disposición Final Decimosexta de la LEC .

Remítanse los autos al Juzgado de procedencia con testimonio de esta resolución a los efectos pertinentes.

Así lo pronunciamos, mandamos y firmamos los magistrados componentes del tribunal.