



Roj: **STS 1627/2014 - ECLI:ES:TS:2014:1627**

Id Cendoj: **28079110012014100177**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Civil**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **14/04/2014**

Nº de Recurso: **752/2012**

Nº de Resolución: **186/2014**

Procedimiento: **Casación**

Ponente: **IGNACIO SANCHO GARGALLO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP Z 110/2012,**  
**STS 1627/2014,**  
**ATS 11142/2014,**  
**ATS 3050/2015**

## **SENTENCIA**

En la Villa de Madrid, a catorce de Abril de dos mil catorce.

La Sala Primera del Tribunal Supremo, integrada por los Magistrados al margen indicados, ha visto el recurso de casación interpuesto respecto la sentencia dictada en grado de apelación por la sección 5ª de la Audiencia Provincial de Zaragoza, como consecuencia de autos juicio ordinario seguidos ante el Juzgado de lo Mercantil núm. 1 de Zaragoza.

El recurso fue interpuesto por la entidad Proydol Soluciones de Arquitectura e Ingeniería S.L.P., Federico y Sixto , representados por el procurador Andrés Figueroa Espinosa de los Monteros.

Es parte recurrida Victor Manuel , representado por el procurador Fernando Ruiz de Velasco Martínez de Ercilla.

## **ANTECEDENTES DE HECHO**

### **Tramitación en primera instancia**

1. La procuradora Carmen Fernández Gómez, en nombre y representación de Victor Manuel , interpuso demanda de juicio ordinario ante el Juzgado de lo Mercantil núm. 1 de Zaragoza, contra la entidad Proydol Soluciones de Arquitectura e Ingeniería S.L.P., en liquidación, Federico y Sixto , para que se dictase sentencia:

*"por la que estimando la presente demanda en su integridad:*

A) *Declare la eficacia inmediata del **derecho** de separación ejercido por el actor el 9 de noviembre de 2010, condenando a la mercantil demandada a estar y pasar por dicha declaración y a abonarle el importe proporcional a sus participaciones en la sociedad profesional demandada determinado en el informe pericial que se aportará, o el que resulte de la prueba practicada, más sus intereses legales desde el día 1 de mayo del corriente hasta la sentencia.*

B) *Declare nulo y sin efecto el **derecho** de separación comunicado por los socios codemandados en Junta de 11 de noviembre del 2010, condenando a estos y la sociedad demandada a estar y pasar por dicha declaración.*

C) *Subsidiariamente para el supuesto de no acogerse la pretensión indicada en el punto a) anterior, declare nulo y sin efecto el acuerdo de liquidación adoptado el día 2 de diciembre de 2010, condenando a los demandados a estar y pasar por dicha declaración, acordando la correspondiente cancelación de su inscripción en el Registro Mercantil, así como la de los asientos posteriores que resulten contradictorios con ella, condenando a la demandada a abonar a mi representado el importe proporcional a sus participaciones en la sociedad profesional*



demandada determinado a fecha 9 de noviembre del 2010 en el informe pericial que se aportará, o el que resulte de la prueba practicada, más sus intereses legales desde el día 1 de mayo del corriente hasta la sentencia."

2. La procuradora Pilar Morellón Usón, en representación de la entidad Proydel Soluciones de Arquitectura e Ingeniería S.L.P., Federico y Sixto, contestó a la demanda y suplicó al Juzgado dictase sentencia:

"desestimando íntegramente las peticiones de la demanda, con expresa condena en costas a la parte demandante."

3. El Juez de lo Mercantil núm. 1 de Zaragoza dictó Sentencia con fecha 28 de septiembre de 2011, con la siguiente parte dispositiva:

"FALLO: Que estimando parcialmente la demanda interpuesta por Victor Manuel contra Proydel Soluciones de Arquitectura e Ingeniería SLP, Federico y Sixto:

Debo declarar y declaro que el **derecho** de separación ejercitado por el demandante el 9 de noviembre de 2010 produce efectos inmediatos, debiendo condenarse a la sociedad demandada a abonarle el importe proporcional a sus participaciones, valoración que en su caso deberá efectuar un auditor designado por el Registro, no dando lugar al resto de pronunciamientos.

Todo ello sin hacer expresa condena en costas."

#### Tramitación en segunda instancia

4. La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por la representación de Victor Manuel.

La resolución de este recurso correspondió a la sección 5ª de la Audiencia Provincial de Zaragoza, mediante Sentencia de 24 de enero de 2012, cuya parte dispositiva es como sigue:

"FALLO: Que estimando parcialmente el recurso de apelación interpuesto por la legal representación de D. Victor Manuel, debemos revocar parcialmente la sentencia apelada. Y estimando la demanda:

a) Declarar la eficacia del **derecho** de separación ejercido por el actor, con fecha 9 de noviembre de 2010.

Condenando a "Proydel Soluciones de Arquitectura e Ingeniería S.L.P." a que le abone el precio de sus participaciones sociales en la cuantía de 44.955,83 euros de principal e intereses legales desde el 1 de mayo de 2011.

b) Declarar nulo y sin efecto el **derecho** de separación comunicado por D. Federico y D. Sixto en la junta de 11 de noviembre de 2010.

Condenando a éstos y a "Proydel Soluciones de Arquitectura e Ingeniería S.L.P." a estar y pasar por dicha declaración.

Con condena en costas a la parte demandada. Sin condena respecto a las de esta alzada.

Devuélvase el depósito."

#### Interposición y tramitación del recurso de casación

5. La procuradora Pilar Morellón Usón, en representación de la entidad Proydel Soluciones de Arquitectura e Ingeniería S.L.P., Federico y Sixto, interpuso recurso de casación ante la Audiencia Provincial de Zaragoza, sección 5ª.

El motivo del recurso de casación fue:

"1º) Infracción de los arts. 13.1, 4.1.a), 5.1 y 4.5 de la Ley 2/2007 de 15 de marzo, de Sociedades Profesionales."

6. Por diligencia de ordenación de fecha 29 de febrero de 2012, la Audiencia Provincial de Zaragoza, sección 5ª, tuvo por interpuesto el recurso de casación mencionado, y acordó remitir las actuaciones a la Sala Primera del Tribunal Supremo con emplazamiento de las partes para comparecer por término de treinta días.

7. Recibidas las actuaciones en esta Sala, comparecen como parte recurrente la entidad Proydel Soluciones de Arquitectura e Ingeniería S.L.P., Federico y Sixto, representados por el procurador Andrés Figueroa Espinosa de los Monteros; y como parte recurrida Victor Manuel, representado por el procurador Fernando Ruiz de Velasco Martínez de Ercilla.

8. Esta Sala dictó Auto de fecha 13 de noviembre de 2012, cuya parte dispositiva es como sigue:

"ADMITIR el recurso de casación interpuesto por la representación procesal de D. Federico, D. Sixto y la entidad Proydel Soluciones de Arquitectura e Ingeniería, S.L.P., contra la sentencia dictada, en fecha 24 de enero de 2012,



por la Audiencia Provincial de Zaragoza (Sección 5.ª), en el rollo de apelación nº 751/2011, dimanante de los autos de juicio de juicio ordinario **nnnn**.º 51/2011 del Juzgado de lo Mercantil **nnnn**.º 1 de Zaragoza."

9. Dado traslado, la representación procesal de Victor Manuel, presentó escrito de oposición al recurso formulado de contrario.

10. Al no solicitarse por todas las partes la celebración de vista pública, se señaló para votación y fallo el día 19 de marzo de 2014, en que ha tenido lugar.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. **Ignacio Sancho Gargallo**,

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

### Resumen de antecedentes

1. Para la resolución del presente recurso debemos partir de la relación de hechos **relevantes** acreditados en la instancia.

Hasta el 9 de noviembre de 2010, formaban parte de la sociedad profesional Proydel Soluciones de Arquitectura e Ingeniería, S.L.P: Victor Manuel, que era ingeniero superior y tenía una participación del 6%; Sixto, que era ingeniero técnico y tenía una participación del 26%; y Federico, que era delineante y tenía una participación del 68%.

El objeto social de la compañía era la prestación de servicios profesionales de ingeniería, ingeniería técnica y delineación.

Desde septiembre de 2009, el Sr. Victor Manuel dejó de prestar su actividad de forma ordinaria para la sociedad y sólo colaboraba puntualmente en algún proyecto. El 9 de noviembre de 2010, comunicó a la entidad su decisión de separarse. Con anterioridad, había habido conversaciones entre el Sr. Victor Manuel y los otros dos socios, respecto de la valoración de sus participaciones, sin que se hubiera llegado a un acuerdo.

En la junta de socios de 11 de noviembre de 2010, los otros dos socios profesionales comunicaron su decisión de separarse de la sociedad.

El 2 de diciembre de 2010, la junta de socios de la compañía acordó su disolución, en atención a la concurrencia de la causa legal de que no haya socios profesionales que pudieran cumplir el objeto social, en este caso ingenieros superiores.

2. El Sr. Victor Manuel interpuso una demanda en la que pedía que se declara la eficacia inmediata el **derecho** de separación ejercitado el día 9 de noviembre de 2010, y que se condenara a la sociedad a pagarle el importe proporcional a sus participaciones del valor de la sociedad profesional; y, subsidiariamente, que se declarara la nulidad del acuerdo de liquidación adoptado en la junta de 2 de diciembre de 2010. También pedía que se declarara la nulidad del **derecho** de separación ejercitado por los otros dos socios, el día 11 de noviembre de 2010.

El juez mercantil que resolvió en primera instancia reconoció la eficacia del **derecho** de separación ejercitado por el Sr. Victor Manuel el 9 de noviembre de 2010 y condenó a la sociedad a abonarle el importe proporcional de sus participaciones, de acuerdo con la valoración que debería realizar el auditor designado por el registro, pero en atención a que, como consecuencia del **ejercicio** del **derecho** de separación, la junta de socios acordó la disolución, esta valoración debía tener en cuenta esta circunstancia.

La sentencia de primera instancia desestimó el resto de las pretensiones ejercitadas con la demanda.

3. Recurrida en apelación, la audiencia entendió que el **derecho** de separación ejercido por el Sr. Victor Manuel debía producir efectos desde el día 9 de noviembre de 2010, y que tenía **derecho** a la parte proporcional que, conforme a sus participaciones, tenía en la sociedad, pero valorando esta no en liquidación sino en funcionamiento. La audiencia, sobre la base del informe aportado por el demandante, valora esta parte proporcional en 44.955,83 euros, que es la cantidad a la que condena, a la sociedad, a pagar al Sr. Victor Manuel. Al estimar la pretensión principal, la audiencia entiende que no procede entrar en la petición subsidiaria relativa a la impugnación del acuerdo de disolución de 2 de diciembre de 2010. Por último, la sentencia de apelación consideró que el **ejercicio** del **derecho** de separación por parte de los otros dos socios no respetó el principio de la buena fe, a que se refiere el art. 13 LSP, por lo que lo declaró nulo.

### Recurso de casación

4. *Formulación del motivo de casación*. La sentencia de la audiencia es recurrida en casación sobre la base de un único motivo, que denuncia la infracción del art. 13.1 LSP, en relación con los arts. 4.1.a), 5.1 y 4.5



LSP . En el desarrollo del motivo se argumenta que el **ejercicio del derecho** de separación por parte del Sr. Víctor Manuel , al ser el único ingeniero superior y constituir objeto de la sociedad la prestación de servicios de ingeniería, determinó que la sociedad incurriera en causa de disolución, conforme al art. 4.5 LSP , por lo que, al acordarse la disolución, la parte proporcional solicitada por el demandante debía ser respecto del valor de la sociedad en liquidación y no en funcionamiento.

Para justificar el interés casacional, el recurso aduce que la norma con que debía resolverse el asunto tenía una vigencia inferior a cinco años.

**5. Desestimación de la oposición a la admisión del recurso .** La parte recurrida se opone a la admisión del recurso, al negar que concurra interés casacional porque no se funda en la aplicación de una norma de vigencia inferior a cinco años, pues no se discute tanto la aplicación del art. 13.1 LSP , como de las normas que regulan en la ley de sociedades de capital la valoración de la cuota de liquidación, cuya infracción no ha sido invocada.

No cabe negar interés casacional pues, aunque en principio los efectos de la separación se regulan en otra norma, el art. 353 RDLeg 1/2010, de 2 de julio, que aprueba el texto refundido de la Ley de sociedades de capital, que sustituyó al art. 100 Ley 2/1995, de 23 de marzo, de sociedades de responsabilidad limitada , la cuestión que se suscita en casación guarda relación con la aplicación de normas contenidas en la Ley 2/2007, de 15 de marzo, de sociedades profesionales, que entonces llevaban menos de cinco años en vigor. En concreto, se refiere a los requerimientos legales para su constitución (entre los que se encuentra que los socios personas físicas reúnan los requisitos para ejercer la actividad profesional que constituye el objeto social) y la previsión de que su incumplimiento sobrevenido constituye causa legal de disolución ( art. 4.5 LSP ), en relación todo ello con el **ejercicio del derecho** de separación ( art. 13.1 LSP ), cuando este determina el reseñado incumplimiento y con él la aparición de la causa de disolución.

**6. Estimación del recurso .** Procede estimar el recurso por las razones que exponemos a continuación.

El art. 13.1 LSP confiere a los socios profesionales un **derecho** de separación, a ejercitar en cualquier momento cuando la sociedad se ha constituido por tiempo indefinido. Pero su **ejercicio** ha de hacerse de acuerdo con las exigencias de la buena fe. Conforme a este mismo precepto, el **derecho** de separación se hace efectivo desde que se comunica a la sociedad.

A falta de una previsión estatutaria sobre el reembolso de la cuota de liquidación que corresponda a las participaciones del socio profesional separado, en un supuesto como el presente en que la forma social adoptada es la sociedad de responsabilidad limitada, regirán las normas sobre valoración de las participaciones y reembolso previstas en los arts. 353 y ss LSC. El art. 353 LSC establece un procedimiento para el cálculo del valor razonable de las participaciones sociales.

Es lógico que este cálculo se haga teniendo en consideración que la sociedad está en funcionamiento. Pero si, como ocurre en este caso, la separación del socio ha provocado que la sociedad incurra en una causa legal de disolución porque deja de haber socios profesionales que reúnen los requisitos exigidos para prestar servicios de ingeniero superior, que es uno de las tres actividades profesionales que constituye el objeto social de la compañía, y la junta de socios acuerda a continuación la disolución, el reembolso de la cuota de liquidación que corresponde al socio que se separa debe realizarse teniendo en cuenta circunstancia. Esto es, el valor de sus participaciones debe realizarse teniendo en cuenta la liquidación de la compañía y se corresponderá con la cuota de liquidación que le corresponda en función de la proporción de su participación en el capital social.

Lo **verdaderamente relevante** es que la disolución es **consiguiente al ejercicio del derecho** de separación, que genera la aparición de la causa legal de disolución. Es cierto que podría subsanarse el defecto en el plazo de seis meses, mediante la modificación de los estatutos sociales para adaptar el objeto social a las actividades profesionales para las que están capacitados y habilitados sus socios profesionales ( art. 4.5 LSP ), pero se trata de una posibilidad, no de una obligación o deber. De ahí que el acuerdo de disolución adoptado el 2 de diciembre de 2010, después de que el socio que pretendía separarse comunicara el **ejercicio** de este **derecho** de separación el día 9 de noviembre de 2010, en la medida en que está provocada por el **derecho** de separación, condiciona necesariamente el cálculo de la cuota de liquidación.

### Costas

**7.** Estimado el recurso de casación, no imponemos las costas a ninguna de las partes ( art. 398.1 LEC ).

La estimación del recurso de casación ha supuesto la desestimación del recurso de apelación, por lo que procede imponer a la parte apelante las costas generadas por su recurso ( art. 398.1 LEC ).

Por lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español.



## FALLAMOS

Estimamos el recurso de casación interpuesto por la representación de Proydol Soluciones de Arquitectura e Ingeniería, S.L.P., Sixto y Federico contra la sentencia de la Audiencia Provincial de Zaragoza (sección núm. 5) de 24 de enero de 2012, que resuelve el recurso de apelación (rollo núm. 751/2011 ) interpuesto contra la sentencia del Juzgado Mercantil núm. 1 de Zaragoza de 28 de septiembre de 2011 . Casamos la sentencia recurrida, desestimamos el recurso de apelación interpuesto por la representación de Victor Manuel , con imposición de las costas de la apelación a la parte apelante, y confirmamos la sentencia de primera instancia. No imponemos las costas generadas por el recurso de casación a ninguna de las partes.

Publíquese esta resolución conforme a **derecho** y devuelvanse a la Audiencia los autos originales y rollo de apelación remitidos con testimonio de esta resolución a los efectos procedentes.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos .- Jose Ramon Ferrandiz Gabriel.- Antonio Salas Carceller.- Ignacio Sancho Gargallo.- Rafael Saraza Jimena.- Sebastian Sastre Papiol.- Firmado y Rubricado. PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. **Ignacio Sancho Gargallo** , Ponente que ha sido en el trámite de los presentes autos, estando celebrando Audiencia Pública la Sala Primera del Tribunal Supremo, en el día de hoy; de lo que como Secretario de la misma, certifico.