



Roj: **SAP GC 797/2024 - ECLI:ES:APGC:2024:797**

Id Cendoj: **35016370042024100180**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Palmas de Gran Canaria (Las)**

Sección: **4**

Fecha: **11/03/2024**

Nº de Recurso: **1325/2022**

Nº de Resolución: **173/2024**

Procedimiento: **Recurso de apelación**

Ponente: **JUAN JOSE COBO PLANA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

?

Sección: CP

SECCIÓN CUARTA DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL

C/ Málaga nº2 (Torre 3 - Planta 4ª)

Las Palmas de Gran Canaria

Teléfono: 928 42 99 00

Fax.: 928 42 97 74

Email: [s04audprov.lpa@justiciaencanarias.org](mailto:s04audprov.lpa@justiciaencanarias.org)

Rollo: Recurso de apelación

Nº Rollo: 0001325/2022

NIG: 3501647120200000077

Resolución: Sentencia 000173/2024

Proc. origen: Procedimiento ordinario Nº proc. origen: 0000040/2020-00



Juzgado de lo Mercantil Nº 2 de Las Palmas de Gran Canaria

Apelado: Cotillos Lagos SL; Abogado: Enrique Santiago Quintana Hernandez; Procurador: Maria Gema Monche Gil

Apelante: Leonardo ; Abogado: Alejandro Castañeda Sanchez; Procurador: Carmen Paola Gomez Marrero

?

SENTENCIA

Ilmos./as Sres./as

SALA Presidente

D./Dª. JUAN JOSÉ COBO PLANA (Ponente)

Magistrados

D./Dª. JESÚS ÁNGEL SUÁREZ RAMOS

D./Dª. GUZMÁN ELISEO SAVIRÓN DÍEZ

En Las Palmas de Gran Canaria, a 11 de marzo de 2024.

VISTO, ante la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial, el recurso de apelación admitido a la parte demandada-reconviniante, en los reseñados autos, contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Mercantil Nº 2 de Las Palmas de Gran Canaria de fecha 7 de septiembre de 2022, seguidos a instancia de COTILLOS LAGOS SL representados por el Procurador D./Dña. MARIA GEMA MONCHE GIL y dirigido por el Abogado/a D./Dña. ENRIQUE SANTIAGO QUINTANA HERNANDEZ, contra D./Dña. Leonardo representado por el Procurador/a D./Dña. CARMEN PAOLA GOMEZ MARRERO y dirigido por el Abogado/a D./Dña. ALEJANDRO CASTAÑEDA SANCHEZ.

## ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por el Juzgado de Primera Instancia se dictó sentencia en los referidos autos cuya parte dispositiva literalmente establece:



ESTIMO la demanda interpuesta por el Procurador Dña. MARIA GEMA MONCHE GIL, en nombre y representación de la entidad. COTILLOS LAGOS SL, frente a D. Leonardo , declaro:

1º.- Que el derecho de separación no fue ejercido en plazo legal ni en la propia Junta de Junio del 2019, por lo que no procede valoración alguna.

2º.- Que el derecho de separación no cabe en el supuesto de COTILLO LAGOS S.L. por haber sido Sociedad UNIPERSONAL hasta el 2016 y por tanto no haber transcurrido cinco años desde ese momento hasta el ejercicio del derecho de separación. En caso de estimación de cualquiera de ambos pedimentos se le condene al demandado al pago de los honorarios del experto independiente.

Se imponen las costas a la parte demandada.

DESESTIMO íntegramente la demanda reconvenicional interpuesta por el Procurador Dña. CARMEN PAOLA GOMEZ MARRERO, en nombre y representación de D. Leonardo , frente a COTILLOS LAGOS SL. Se imponen las costas a la demandante reconvenicional.

SEGUNDO.- La referida sentencia se recurrió en apelación por la representación procesal de DON Leonardo .

La representación procesal de COTILLO LAGOS, S.L. formuló escrito de oposición al mismo.

Tras ello, se elevaron las actuaciones a esta Sala, donde se formó rollo de apelación.

Se señaló para vista de prueba pericial el día 22 de febrero de 2024, tras lo cual quedaron los autos vistos para sentencia.

TERCERO.- En la tramitación del presente recurso se han observado las prescripciones legales.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Términos en los que aparece determinado el conflicto en esta segunda instancia.

1.1. Por la representación procesal de COTILLO LAGOS, S.L. se interpuso demanda en la que se interesaba que se dictara sentencia por la que se declare:

1º.- Que el derecho de separación no fue ejercido en plazo legal ni en la propia Junta de Junio del 2019, por lo que no procede valoración alguna.

2º.- Que el derecho de separación no cabe en el supuesto de COTILLO LAGOS S.L. por haber sido Sociedad UNIPERSONAL hasta el 2016 y por tanto no haber transcurrido cinco años desde ese momento hasta el ejercicio del derecho de separación. En caso de estimación de cualquiera de ambos pedimentos se le condene al demandado al pago de los honorarios del experto independiente.



3º.- Subsidiariamente a los anteriores pedimentos y para el caso hipotético e improbable de que sean desestimados, entendemos que es NULO el nombramiento efectuado por el Registro Mercantil de experto independiente, por los motivos expuestos en la presente demanda.

4º. Subsidiariamente se declare improcedente la valoración dada por el experto al no tratarse de valor razonable el dado a las participaciones por cualquiera de los motivos expuestos.

5º.- Que se condene en costas al demandado en caso de oposición a la demanda.

1.3. La representación procesal de DON Leonardo contestó a la demanda oponiéndose a la misma y, asimismo, formuló reconvencción contra COTILLO LAGOS, S.L. solicitando se dictara sentencia por la que:

- Se declare el correcto ejercicio del derecho de separación de D. Leonardo de la sociedad COTILLO LAGOS, S.L., fijando el valor razonable de sus participaciones sociales.

- Se condene a la sociedad COTILLO LAGOS, S.L. a adquirir las participaciones sociales titularidad de D. Leonardo, abonándole el valor razonable fijado para las mismas.

-Se condene a la parte demandante-reconvenida al pago de las costas

1.4. La representación procesal de COTILLO LAGOS, S.L. contestó a la reconvencción oponiéndose a la misma.

La sentencia estima la demanda y desestima la reconvencción y frente a ella interpone recurso de apelación la parte demandada-reconviniente, al que se opone la parte actora-reconvenida.

SEGUNDO. Para la resolución del presente rollo de apelación debemos distinguir las tres cuestiones que son objeto de discusión entre las partes:

1º. Si DON Leonardo podía ejercitar el derecho de separación en el año 2019 por no cumplirse los cinco años a que hace referencia el artículo 348 bis LSC.

2º. Para el caso de que el punto anterior se resuelva afirmativamente, si DON Leonardo ejercitó debidamente el derecho de separación de socio de COTILLO LAGOS, S.L., cumpliendo lo dispuesto en el artículo 348 bis LSC.

3º. Para el caso de que los dos puntos anteriores se resuelvan afirmativamente, decidir cuál es el valor de las participaciones de DON Leonardo en COTILLO LAGOS, S.L.

La sentencia de instancia resuelve positivamente el primer interrogante, pero lo hace negativamente con relación a la segunda de las cuestiones y por ello no entra a valorar el tercero de los puntos, esto es, el valor de las participaciones de DON Leonardo en COTILLO LAGOS, S.L., dejando imprejuzgada dicha cuestión.

Esta Sala no puede estar totalmente conforme con el juez a quo y, por ello, va a entrar a resolver sobre los tres puntos litigiosos.

TERCERO. Posibilidad de ejercicio por parte de DON Leonardo de su derecho de separación en la junta en la junta de 24 de junio de 2019.



El primer aspecto a resolver es el relativo a la alegación efectuada en la demanda, y desestimada por la sentencia, acerca de que en el presente caso no se cumple el requisito de que hayan transcurrido cinco años en los que la sociedad haya podido repartir beneficios ya que COTILLO LAGOS, S.L. fue una sociedad unipersonal hasta el año 2016 y, por tanto, en el año 2019 solo llevaba tres años como sociedad pluripersonal.

La alegación debe ser desestimada por los mismos argumentos brillantemente expuestos por el juez a quo en su sentencia.

Dice el artículo 348 bis LSC: "1. Sin perjuicio de lo dispuesto en la disposición adicional undécima, salvo disposición contraria de los estatutos, transcurrido el quinto ejercicio contado desde la inscripción en el Registro Mercantil de la sociedad, el socio o socia que hubiera hecho constar en el acta su protesta por la insuficiencia de los dividendos reconocidos tendrá derecho de separación en el caso de que la junta general no acordara la distribución como dividendo de, al menos, el veinticinco por ciento de los beneficios obtenidos durante el ejercicio anterior que sean legalmente distribuibles siempre que se hayan obtenido beneficios durante los tres ejercicios anteriores. Sin embargo, aun cuando se produzca la anterior circunstancia, el derecho de separación no surgirá si el total de los dividendos distribuidos durante los últimos cinco años equivale, por lo menos, al veinticinco por ciento de los beneficios legalmente distribuibles registrados en dicho periodo."

En principio la letra de la Ley es clara y contempla exclusivamente como "dies a quo" del plazo de cinco años la fecha de inscripción de la sociedad.

Tampoco excluye el precepto de su régimen a las sociedades unipersonales, si bien es cierto que aunque no carece de sentido hablar de reparto de beneficios sí que es extraño hablar de derecho de separación en una sociedad que tiene un solo socio.

Se trata, por tanto, de desentrañar cual es el sentido de ese plazo de cinco años.

Pues bien, el hecho de que el "dies a quo" sea el de la inscripción de la sociedad en el Registro Mercantil, implica necesariamente que no sea dable la separación del socio por falta de distribución de dividendos en sociedades de reciente creación, sino que es necesario que tengan ya un cierto recorrido.

Parece con ello blindar el legislador a sociedades jóvenes, aún no asentadas y cuyos resultados pueden estar marcados por variables distintas a las de la empresa que constituya su objeto, como son los propios de la puesta en marcha de un negocio.

En este mismo sentido señala Claudia Cáceres Cárcelos en su artículo "LAS REFORMAS INTRODUCIDAS POR EL ART. 348 BIS DE LA LSC" (Derecho de los Negocios, Nº 263/264, Sección Temas de hoy, Septiembre-Octubre 2012, Editorial Wolters Kluwer LA LEY 16882/2012) lo siguiente:

"En la Exposición de motivos de la Ley 25/2011 (LA LEY 15916/2011) no queda justificada la razón que ha llevado al legislador a establecer el plazo de cinco años para que los accionistas puedan reclamar el reparto de beneficios y ejercitar su derecho de separación. Este plazo se instituye por pura arbitrariedad. Como justificación, cabe pensar que el legislador haya considerado que cinco años es un plazo razonable para que la sociedad se haya asentado y se encuentre desarrollando su actividad con normalidad".

Por ello debemos concluir, como hace brillantemente el juez a quo, que el hecho de que no hayan transcurrido cinco años desde que la sociedad COTILLO LAGOS S.L. perdió su carácter unipersonal es intrascendente a

los efectos de la aplicación del art. 348 bis, en primer lugar porque el precepto no contempla este hecho, y en segundo, porque se trata de una entidad que lleva más de 25 años en funcionamiento.

CUARTO. Adecuado ejercicio por parte de DON Leonardo de su derecho de separación en la junta en la junta de 24 de junio de 2019.

4.1. La cuestión que debemos resolver es si las manifestaciones que el representante de DON Leonardo hizo en la junta general de 24 de junio de 2019 cumplen con los requisitos que el artículo 348 bis LSC señala.

Bajo el título "Derecho de separación en caso de falta de distribución de dividendos" el número 3 del artículo 348 bis LSC dice:

"3. El plazo para el ejercicio del derecho de separación será de un mes a contar desde la fecha en que se hubiera celebrado la junta general ordinaria de socios."

4.2. Es un hecho reconocido y que además se desprende del contenido literal del acta de presencia notarial de 27 de Junio del 2019 otorgada por el Sr. Notario de Puerto del Rosario, Don Entrena de la Junta general de socio de la entidad Cotillo Lagos S.L. celebrada el 24 de Junio de ese mismo año, que el representante de DON Leonardo entregó al fedatario público actuante un documento en el que se decía lo siguiente:

"Interesamos, en primer lugar, que se proceda al reparto de dividendos de los beneficios netos de la Sociedad y para el caso que no se tenga a bien admitir nuestra solicitud informamos a la sociedad, en virtud del artículo 348 bis de la L.S.C., que está obligada a adquirir las 545 participaciones sociales que constituyen el 20% del capital social del CS de COTILLO LAGOS S.L."

A continuación hace constar su "PROTESTA POR LA INSUFICIENCIA DE LOS DIVIDENDOS RECONOCIDOS".

Y finaliza haciendo constar cómo se calcula el valor de las participaciones sociales, es decir, "a través de un auditor externo designado por el Registrador Mercantil".

Finalmente, el acta notarial recoge la lectura del referido escrito a todos los partícipes presentes y transcribe lo siguiente:

"En cuanto al punto 2 del escrito, contestan y manifiestan su disponibilidad a comprar las participaciones sociales de Don Leonardo".

4.3. Valorando estos hechos objetivos y no discutidos, el juez a quo entiende que DON Leonardo no ejerció su derecho de separación en la junta de 24 de junio de 2019 y lo fundamenta del siguiente modo:

"El Tribunal Supremo da por supuesta la necesidad de una comunicación a la sociedad de la voluntad del socio de separarse. Con independencia de que entendamos necesaria o no una declaración formal o ritual para el ejercicio del derecho, lo cierto es que ningún momento por el socio demandado se hace alusión al derecho de separación o a su voluntad de separarse.

Para el ejercicio del derecho de separación establecido en el art. 348 bis de la LSC, tras el oportuno acuerdo denegando el reparto efectivo de los dividendos derivados de los beneficios propios de la explotación del



objeto social y habiendo manifestado su oposición con el voto que le asiste, el socio deberá manifestar por escrito en el plazo de un mes a los administradores ejercitando su derecho a la separación de la sociedad.

No se cumple con este requisito por lo que no puede entenderse ejercitado el derecho de separación."

Esta Sala no puede estar de acuerdo con dicha conclusión.

4.4. Sobre la posibilidad de ejercitar en la junta de accionistas o de partícipes la Sentencia de la Audiencia Provincial de Valencia (sección 9) de 9 de julio de 2019 (Pte: Doña Beatriz Ballesteros Palazón) dice lo siguiente:

"TERCERO. . 2.- Por ello descartamos el argumento de la parte demandada que exige que el ejercicio del derecho de separación por la falta de reparto de dividendos se realice en el plazo de un mes, por escrito que acredite fehaciencia de su recepción y contenido, una vez terminada la junta general.

Para el ejercicio del derecho de separación habrá que atender al apartado 3 del art. 348 bis LSC: no se exige forma escrita y el límite máximo del plazo es un mes desde la fecha de celebración de la junta general.

La norma no prevé un límite mínimo. No impide el ejercicio de este derecho en la misma junta general en que se haya adoptado el acuerdo de no reparto de dividendos. El ejercicio en la misma junta respeta las mismas garantías previstas en el art. 348 LSC en relación al conocimiento cierto de la sociedad de su ejercicio y su contenido.

Vaya por delante que si el legislador no limita el ejercicio del derecho de separación ni condiciona el cumplimiento de presupuestos o requisitos, el intérprete no puede menoscabar los derechos de los socios imponiendo tales límites mínimos o requisitos de forma.

Profundizando en la interpretación, observamos que la regulación del art. 348.2 y del art. 348 bis.3 LSC son distintas y ello tiene relevancia.

El inicio del cómputo del art. 348 LSC es la publicación o recepción de la comunicación del acuerdo y el art. 348 bis LSC se refiere a la fecha en que se hubiera celebrado la junta, sin esperar publicación, comunicación o notificación alguna.

La Junta General advierte en su convocatoria que se trata de la junta general en que se aprueban las cuentas anuales y la aplicación del resultado del ejercicio económico; los socios minoritarios pueden ejercitar un derecho de información más amplio ( art. 272 LSC), pueden asistir a la junta general habiendo formado con antelación su voluntad respecto el ejercicio de este derecho de separación para el caso que no haya reparto de dividendos y en el mismo momento en que se decide que no haya reparto de dividendos saben si concurren los requisitos del art. 348 bis LSC y pueden ejercitar tal derecho. Es decir, no es necesario esperar a la notificación o publicación del acuerdo para saber si es "contrario a la Ley, se opone a los estatutos o al reglamento de la junta de la sociedad o lesiona el interés social en beneficio de uno o varios socios o de terceros" ( art. 204 LSC).

Por esta razón el art. 348 bis.3 no establece límite mínimo y permite el ejercicio en la misma fecha de celebración de la junta. Es más, la norma no impide que, una vez concluida la votación de los acuerdos del orden del día de la junta general -momento en que, en puridad, ha concluido el contenido de la junta general en el mismo acto, los socios minoritarios ejerciten este derecho. Esta forma de actuar tampoco perjudica el derecho de la sociedad, pues tiene conocimiento directo e inmediato del ejercicio, contenido y fecha. Con más razón cuando la junta general se documenta mediante acta notarial, como sucedió en este caso y así consta en la misma contestación a la demanda (folio 109, tomo uno, que reproduce el acta notarial que recoge el ejercicio del derecho de separación).



En similares términos se pronuncia la STS de 23 de enero de 2006 ( ROJ: STS 72/2006 - ECLI:ES:TS:2006:72) cuando afirma "Ante todo, el derecho de separación que es, en efecto, un derecho potestativo o de configuración jurídica, nace del acuerdo de modificación ( artículo 95.c) LSRL ), que es su causa legal (caben otras, establecidas estatutariamente; artículo 96 LSRL ), sin que, a este concreto efecto, tenga relevancia que se trate o no de una regulación imperativa (otro sería el caso si, por ejemplo, se estuviera discutiendo si cabe la renuncia anticipada). Nace por efecto del acuerdo adoptado con oposición del que pretende la separación, desde la aprobación del acta ( artículo 54.3 LSRL ), que no es necesaria cuando sea notarial( art. 55.1 y 2 de la misma Ley ) y no requiere que la sociedad lo acepte(...)".

La primera conclusión que alcanzamos es que el ejercicio del derecho de separación en el mismo acto de la junta general, en el trámite de ruegos y preguntas, es un ejercicio correcto de este derecho."

4.5. De acuerdo con la doctrina que se ababa de exponer, y con la que esta Sala está plenamente de acuerdo, DON Leonardo podía ejercitar su derecho a separarse en la junta de 24 de junio de 2019 y dicho ejercicio no estaba sometido a formalidad alguna.

Sentado ello, lo que esta Sala debe resolver si del contenido del acta notarial se desprende que el representante de DON Leonardo , a la vista de la falta de reparto de dividendos, se limitó a comunicar a la sociedad su intención de ejercitar el derecho de separación en los días siguientes o, por el contrario, ejercitó de forma efectiva dicho derecho en ese mismo momento.

Esta Sala entiende que DON Leonardo sí que ejercitó su derecho de separación en la junta de 24 de junio de 2019.

Como con todo acierto se expone en el escrito de recurso de apelación, el acta notarial recoge de manera clara e inequívoca el ejercicio del derecho de separación por parte de la representación de DON Leonardo en la propia Junta, con expresa mención al artículo que regula tal derecho, así como los escenarios futuros en caso de no llegar a un consenso en lo que respecta a la valoración de las participaciones.

Prueba de ellos es:

1. Que el Notario, entendiendo que por DON Leonardo se había ejercitado de forma efectiva el derecho de separación establecido en el art. 348 bis de la LSC, preguntara a los demás socios presentes si estaban dispuestos a adquirir las participaciones de aquél.

2. Que los demás socios, entendiendo igualmente que por DON Leonardo se había ejercitado el derecho de separación, no pusieron ningún tipo de objeción y, además, contestaran manifestando su "disponibilidad a comprar las participaciones sociales de Don Leonardo".

En definitiva, los demás socios asistentes a la junta fueron absolutamente conscientes de que DON Leonardo ejercitaba su derecho de separación, no opusieron ninguna objeción y manifestaron en ese momento su disponibilidad a comprar sus participaciones.

Cabe señalar finalmente que, a diferencia de las dudas que expresa el juez a quo en su sentencia, es obvio que el notario no podía referirse a nadie no que no fueran los demás socios o partícipes de COTILLO LAGOS, S.L.. Y ello, primero, porque no había nadie más en la junta y, segundo, porque nadie más que ellos podía comprar las participaciones pertenecientes a DON Leonardo .



QUINTO. Valoración de las participaciones.

En las actuaciones constan dos informes periciales:

- El de Don Adam , perito nombrado por el Registrador Mercantil en el procedimiento de valoración de participaciones promovido por DON Leonardo .
- El de Don Vicente , perito designado por la sociedad demandante, COTILLO LAGOS, S.L..

Ambos informe coinciden en el método a emplear para valorar las participaciones de DON Leonardo en COTILLO LAGOS, S.L., esto es, la valoración de los flujos de caja, pero discrepan en cuatro cuestiones relativas a la concreta aplicación de dicho criterio de valoración al caso presente. Son las siguientes:

1. La inclusión o no en la valoración de los flujos de caja de los importes destinados por COTILLO LAGOS, S.L. a la RIC (Reserva de Inversiones Canarias).
2. La inclusión o no en la valoración de los flujos de caja de las cuentas de COTILLO LAGOS, S.L. correspondientes al primer semestre del año 2019.
3. La inclusión o no en la valoración de los flujos de caja de los activos líquidos de tesorería por importe de 229.934,45 euros.
4. La fecha a tener en cuenta para la valoración de la tasación de los inmuebles titularidad de la empresa.

Veámoslos:

- 5.1. La inclusión o no en la valoración de los flujos de caja de los importes destinados por COTILLO LAGOS, S.L. a la RIC (Reserva de Inversiones Canarias).

Sobre esta cuestión la Sala debe dar la razón al perito Don Adam .

La Reserva para Inversiones en Canarias, RIC, se encuentra regulada en el artículo 27 de la Ley 19/1994 y pretende fomentar la inversión empresarial productiva, la creación de infraestructuras públicas en las Islas Canarias y la creación de empleo.

Por un lado, las cantidades destinadas a la RIC deben materializarse fundamentalmente en:

A. Inversiones iniciales que pueden consistir en:

- la adquisición de elementos patrimoniales nuevos del inmovilizado material o intangible.
- la creación de puestos de trabajo.



- la suscripción de acciones o participaciones.

B. Inversiones para la continuación de la actividad siguientes:

- elementos patrimoniales del inmovilizado.

- protección del medioambiente.- investigación y desarrollo.

- Zona Especial Canaria.

- creación de puestos de trabajo.

- deuda pública.

- títulos de organismos públicos.

- construcción o explotación de infraestructuras.

Por otro lado, y como contrapartida al esfuerzo inversor de la iniciativa privada, incentivando las decisiones de inversión en Canarias, con la RIC se consigue un importante ahorro impositivo que puede ser contemplado desde dos puntos de vista diferenciados, es decir, bien como un aumento de la rentabilidad financiera al permitir un incremento de los beneficios después de impuestos, o bien como un abaratamiento de las inversiones, al considerar que dicho ahorro impositivo es una reducción de los precios de compra de las inversiones a las que se auto-obliga el sujeto pasivo.

A la vista de lo que se acaba de exponer, esta Sala no tiene ninguna duda de que los importes destinados por COTILLO LAGOS, S.L. a la RIC incrementan el valor de la empresa y, por tanto, deben incluirse en la valoración de los flujos de caja.

En el caso de que la sociedad no materializara las sumas destinadas a la RIC, las consecuencias negativas de ello sería atribuibles a la propia sociedad y en ningún caso pueden afectar al valor de las participaciones de DON Leonardo a fecha 2019.

5.2. La inclusión o no en la valoración de los flujos de caja de las cuentas de COTILLO LAGOS, S.L. correspondientes al primer semestre del año 2019.

Esta Sala entiende que la cuentas de COTILLO LAGOS, S.L. correspondientes al primer semestre de 2019 no deben ser incluida para la valoración de los flujos de caja por la simple razón de que las mismas no han sido aprobadas por la sociedad por lo que bien pudiera suceder que las mismas hubieran sido expresamente confeccionadas por el órgano de administración, que ya podría ser consciente de las intenciones de DON Leonardo de separarse, para disminuir el valor de sus participaciones al dar a entender, sin ningún tipo de control de los socios, la existencia de caída drástica de los beneficios de COTILLO LAGOS, S.L. en solo seis meses en comparación con los cinco años anteriores, que son los tenidos en cuenta por el informe pericial de Don Adam .



Con relación a las previsiones negativas sobre el futuro de la economía española, en general, y canaria, en particular, contenidas en el informe de Don Vicente, lo cierto es si bien pudieron tener cierta lógica en el momento de la emisión del informe, la realidad actual desvirtúa totalmente esa conclusión, especialmente en lo relativo a la rentabilidad de los inmuebles turísticos los cuales, tanto en precio como en ocupación, están batiendo todos los registros existentes con anterioridad.

5.3. La inclusión o no en la valoración de los flujos de caja de los activos líquidos de tesorería por importe de 229.934,45 euros.

Se sostiene por Don Vicente, perito designado por la sociedad demandante, COTILLO LAGOS, S.L., que los activos líquidos de tesorería por importe de 229.934,45 euros no pueden incluirse en los flujos de caja ya que el informe de auditoría no ha podido verificar su existencia.

Tal alegación tendría todo el sentido si la valoración de la empresa y, por tanto, de sus participaciones tuviera como finalidad la venta a un tercero de la misma o de alguna de dichas participaciones.

Sin embargo no puede admitirse cuando de lo que se trata es de la valoración de las participaciones de un socio que separa de la sociedad.

La Sentencia del Tribunal Supremo de 14 de junio de 2020 hace referencia a la doctrina de los actos propios y dice lo siguiente:

"La doctrina jurisprudencial sobre los actos propios impone un comportamiento futuro coherente a quien en un determinado momento ha observado una conducta que objetivamente debe generar en el otro una confianza en esa coherencia ( sentencias 1/2009, de 28 de enero y 301/2016, de 5 de mayo). Para que sea aplicable esa exigencia jurídica se hace necesaria la existencia de una contradicción entre la conducta anterior y la pretensión posterior, pero, también, que la primera sea objetivamente valorable como exponente de una actitud definitiva en determinada situación jurídica, puesto que la justificación de esta doctrina se encuentra en la protección de la confianza que tal conducta previa generó, fundadamente, en la otra parte de la relación, sobre la coherencia de la actuación futura ( sentencias núm. 552/2008, de 17 de junio, 119/2013, de 12 de marzo, 649/2014, de 13 de enero de 2015, y 301/2016, de 5 de mayo)".

En el presente caso todos los socios de la sociedad aprobaron durante años las cuentas anuales y en ellas se incluía, como activo líquido de tesorería la suma de 229.934,45 euros.

Es por ello la negación en este pleito por la parte demandante de que tal suma deba ser tenida en cuenta para la valoración de las participaciones de DON Leonardo va en contra de los propios actos de todos los socios de COTILLO LAGOS, S.L. y, consecuentemente, no puede ser acogida.

5.4. La fecha a tener en cuenta para la valoración de la tasación de los inmuebles titularidad de la empresa.

En este punto sí que tenemos que dar la razón a Don Vicente, perito designado por la sociedad demandante, COTILLO LAGOS, S.L..

La tasación a tener en cuenta debe ser la de la fecha en que DON Leonardo decide separarse, esto es, 2019.

SEXTO. A la vista de lo que se acaba de exponer la cuantía de la valoración de las participaciones de DON Leonardo en COTILLO LAGOS, S.L. será la fijada en el informe pericial de Don Adam (página 14),



y concretamente el valor intermedio entre la banda inferior incluyendo caja (320.167,33 euros) y la banda superior incluyendo caja (377.327,76 euros), esto es, 348.747,54 euros.

Esta suma deberá verse disminuida por la diferencia entre el valor de tasación de los inmuebles tenido en cuenta por Don Adam y el valor de tasación tenido en cuenta por Don Vicente .

No existiendo contienda sobre la valoración contenida en el informe de tasación incluido en el informe pericial de Don Vicente , se fija el mismo en 100.576,52 euros, ascendiendo el 20% de dicha cantidad correspondiente a las participaciones de DON Leonardo a la suma de 20.115,30 euros.

En el informe de Don Adam se valoraban los inmuebles de la empresa en 153.187,50 euros y el 20% de dicha cantidad asciende a 30.637,50 euros.

La diferencia entre ambas sumas (30.637,50 - 20.115,30) es de 10.522,20 euros.

Por tanto, si a la suma de 348.747,54 euros le restamos 10.522,20 euros, el valor final de las participaciones de DON Leonardo será de 338.225,34 euros.

SÉPTIMO. Se estima, por tanto, el recurso de apelación interpuesto por DON Leonardo y, consecuencia, se revoca la sentencia de instancia en el sentido siguiente:

1. Se desestima la demanda interpuesta por COTILLO LAGOS, S.L. contra DON Leonardo , absolviendo a éste de las pretensiones contenidas en la demanda, incluida la relativa a los honorarios de Don Adam los cuales, a la vista de lo expuesto en esta resolución judicial, habrán de ser a cargo de COTILLO LAGOS, S.L..

Con condena en costas a la entidad actora.

2. Se estima sustancialmente la reconvencción formulada por DON Leonardo contra COTILLO LAGOS, S.L. y en consecuencia:

- Se declara el correcto ejercicio del derecho de separación de D. Leonardo de la sociedad COTILLO LAGOS, S.L., fijando el valor razonable de sus participaciones sociales en la suma de 338.225,34 euros.

- Se condena a la sociedad COTILLO LAGOS, S.L. a adquirir las participaciones sociales titularidad de D. Leonardo , abonándole el valor razonable fijado para las mismas de 338.225,34 euros..

Con condena a la parte reconvenida al pago de las costas, dada la estimación sustancial de la reconvencción.

3. Sin declaración sobre costas en esta segunda instancia.

Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación;

**FALLAMOS**



Se estima, por tanto, el recurso de apelación interpuesto por DON Leonardo y, consecuencia, se revoca la sentencia de instancia en el sentido siguiente:

1. Se desestima la demanda interpuesta por COTILLO LAGOS, S.L. contra DON Leonardo, absolviendo a éste de las pretensiones contenidas en la demanda, incluida la relativa a los honorarios de Don Adam los cuáles, a la vista de lo expuesto en esta resolución judicial habrán de ser a cargo de COTILLO LAGOS, S.L..

Con condena en costas a la entidad actora.

2. Se estima sustancialmente la reconvenición formulada por DON Leonardo contra COTILLO LAGOS, S.L. y en consecuencia:

- Se declara el correcto ejercicio del derecho de separación de D. Leonardo de la sociedad COTILLO LAGOS, S.L., fijando el valor razonable de sus participaciones sociales en la suma de 338.225,34 euros.

- Se condena a la sociedad COTILLO LAGOS, S.L. a adquirir las participaciones sociales titularidad de D. Leonardo, abonándole el valor razonable fijado para las mismas de 338.225,34 euros..

Con condena a la parte reconvenida al pago de las costas.

3. Sin declaración sobre costas en esta segunda instancia.

Contra esta sentencia podrán las partes legitimadas interponer recurso extraordinario por infracción procesal, en los casos del artículo 469 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; o el recurso de casación, en los del artículo 477. El recurso se interpondrá ante este Tribunal en el plazo de 20 días desde el siguiente a su notificación, y será resuelto por la Sala Civil del Tribunal Supremo, conforme a la Disposición Final decimosexta.

La SALA PRIMERA DEL TRIBUNAL SUPREMO, en Pleno no jurisdiccional de 27 de enero de 2017, adoptó un "Acuerdo sobre criterios de admisión de los recursos de casación y extraordinario por infracción procesal".

<http://www.abogacia.es/wp-content/uploads/2017/02/Acuerdos-criterios-de-admision-2-2017.pdf>

Dedúzcanse testimonios de esta resolución, que se llevarán al Rollo y autos de su razón, devolviendo los autos originales al Juzgado de procedencia para su conocimiento y ejecución una vez sea firme, interesando acuse recibo.

Así por esta mi sentencia definitivamente juzgando, la pronunciamos, mandamos y firmamos.